



# კერძო სამართლის მიმოხილვა

№3-4, 2021-2022

სასურველია, გერმანიის, შვეიცარიისა და ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსების მსგავსად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსს დაემატოს შემდეგი შინაარსის მუხლი: ცხოველები არ წარმოადგენენ ნივთებს. ისინი დაცული არიან სპეციალური კანონებით. მათთან დაკავშირებით გამოიყენება ნივთების მიმართ არსებული ნორმები, თუ სხვა რამ არ არის დადგენილი.

კერძო სამართლის მიმოხილვა

**ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო  
უნივერსიტეტი**

**იურიდიული ფაკულტეტი**

**თანამედროვე კერძო სამართლის ინსტიტუტი**

**თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის  
ინსტიტუტი**

# **კერძო სამართლის გიგონილვა**

**№3-4, 2021-2022**

## მთავარი რედაქტორები:

**ბესარიონ ზოიძე** (თანამედროვე კერძო სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი, თინათინ წერეთლის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის მთავარი მეცნიერ-თანამშრომელი, პროფ., თსუ)

**თამარ ზარანდია** (იურიდიული ფაკულტეტის დეკანი, ასოც. პროფ., თსუ)

**მარიკა დუმბაძე** (სამართლის მაგისტრი, მონვეული ლექტორი, თსუ)

## სამეცნიერო საბჭო:

**ლადო ქანტურია** (პროფ., თსუ)

**ირაკლი ბურდული** (პროფ., თსუ)

**ლაშა ბრეგვაძე** (თ. წერეთლის სახ. სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი, პროფ., თსუ)

**დემეტრე ეგნატაშვილი** (ასისტ., თსუ)

**გიორგი ბეგიაშვილი** (იურიდიული ფირმა „ბეგიაშვილი და კომპანია“-ს მმართველი პარტნიორი/დირექტორი)

**ეკა ზარნაძე** (ასოც. პროფ., საქართველოს უნივერსიტეტი, მონვეული ლექტორი, თსუ)

**ნათია ჩიტაშვილი** (ასოც. პროფ., თსუ)

**თამარ ზოიძე** (ასოც. პროფ., თსუ)

**სერგი ჯორბენაძე** (ასისტენტ-პროფესორი, თსუ)

**თამარ ლაკერბაია** (ასოც. პროფ., შავი ზღვის საერთაშორისო უნივერსიტეტი, მონვეული ლექტორი, თსუ)

**ლალი ლაზარაშვილი** (პროფ., საქართველოს უნივერსიტეტი)

**ანა თოხაძე** (ასისტ., თსუ)

**თამარ ტატანაშვილი** (დოქტორანტი, მონვეული ლექტორი, თსუ)

**სესილი ქადარია** (დოქტორანტი, მონვეული ლექტორი, თსუ)

**მარიამ ჩილაჩავა** (დოქტორანტი, მონვეული ლექტორი, თსუ)

## სარედაქციო საბჭო:

ირაკლი ლეონიძე  
თეკლე ზურაბიანი  
ცისია თენიეშვილი  
გიორგი ჩუბინიძე  
მარიამ ქობალია  
ნინო ჯავახიშვილი  
ანა აფრიდონიძე  
მარიამ ჩირგაძე

## EDITORS IN CHIEF:

**Besarion Zoidze** (Director of Modern Private Law Institute, Chief Legal Researcher at Tinatin Tsereteli Institute of State and Law, Prof., TSU)

**Tamar Zarandia** (Dean of Faculty of Law, Assoc. Prof., TSU)

**Marika Dumbadze** (LL.M., Visiting Lecturer, TSU)

## SCIENTIFIC COUNCIL:

**Lado Chanturia** (Prof., TSU)

**Irakli Burduli** (Prof., TSU)

**Lasha Bregvadze** (Director at Tinatin Tsereteli Institute of State and Law Prof., TSU)

**Demetre Egnatashvili** (Assist., TSU)

**Giorgi Begiashvili** (Director and Managing Partner at „Begiashvili & Co“)

**Eka Zarnadze** (Assoc. Prof., University of Georgia, Visiting Lecturer, TSU)

**Natia Chitashvili** (Assoc. Prof., TSU)

**Tamar Zoidze** (Assoc. Prof., TSU)

**Sergi Jorbenadze** (Assist-Prof., TSU)

**Tamar Lakerbaia** (Assoc. Prof., International Black Sea University, Visiting Lecturer, TSU)

**Lali Lazarashvili** (Prof., University of Georgia)

**Ana Tokhadze** (Assist., TSU)

**Tamar Tatanashvili** (Ph.D. Student, Visiting Lecturer, TSU)

**Sesili Kadaria** (Ph.D. Student, Visiting Lecturer, TSU)

**Mariam Chilachava** (Ph.D. Student, Visiting Lecturer, TSU)

## EDITORIAL COUNCIL:

Irakli Leonidze  
Tekle Zurabiani  
Tisia Tenieshvili  
Giorgi Chubinidze  
Mariam Kobalia  
Nino Javakhishvili  
Ana Afridonidze  
Mariam Chirgadze

**IVANE JAVAKHISHVILI TBILISI STATE UNIVERSITY**

**FACULTY OF LAW**

**INSTITUTE OF MODERN PRIVATE LAW**

**TINATIN TSERETELI INSTITUTE OF STATE AND LAW**

# **PRIVATE LAW REVIEW**

**№3-4, 2021-2022**

ჟურნალი გამოიცემა იურიდიული ფირმის – „ბეგიაშვილი და კომპანია“ მხარდაჭერით.

The Journal has been published with the support of “Begiashvili & Co”

დაიბეჭდა გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2021-2022

თბილისი, ალ. ყაზბეგის გამზ., №47.

239-15-22

E-mail: meridiani777@gmail.com

Printed at “Meridiani” Publishing House, 2021-2022

Tbilisi, Al. Kazbegi str. #47.

( 239-15-22

E-mail: meridiani777@gmail.com

ISBN 978-9941-34-190-8

© სტატიების ავტორები

© Authors

ჟურნალის მთავარი რედაქტორები მადლობას უხდებიან იურიდიულ ფირმას - „ბეგიაშვილი და კომპანია“, მხარდაჭერისთვის.

The Editors In Chief of the Journal express their gratitude to “Begiashvili & Co” for the support provided.



**BEGIASHVILI & CO**

Law Offices



# სარჩევი

## TABLE OF CONTENTS

<b>მთავარი რედაქტორებისგან</b> (ბესარიონ ზოიძე, თამარ ზარანდია, მარიკა დუმბაძე) <b>A Letter from the Editors in Chief</b> (Besarion Zoidze, Tamar Zarandia, Marika Dumbadze) .....	<b>9</b>
<b>ბესარიონ ზოიძე</b> „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფცია“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „ნოდარ დვალის საქმეზე“ საკუთრების კეთილსინდისიერ შეძენასთან დაკავშირებით <b>Besarion Zoidze</b> “Concept of Normative Content” in the decision of the Constitutional Court of Georgia regarding the bona fide purchase of property in the “Nodar Dvali case” .....	<b>11</b>
<b>თამარ ზოიძე</b> საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის გავლენა საკუთრების კეთილსინდისიერ შეძენაზე <b>Tamar Zoidze</b> Impact of presumption of veracity and completeness of public registry data on bona fide acquisition of property .....	<b>25</b>
<b>კახა ფალავანდიშვილი</b> უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების ხანდაზმულობით შეძენისა და კეთილსინდისიერი შეძენის ურთიერთმიმართება <b>Kakha Phalavandishvili</b> Interrelation between time-barred acquisition of ownership over real estate and innocent purchase thereof .....	<b>48</b>
<b>ია უჯმაჯურიძე</b> კეთილსინდისიერება და საკუთრების კეთილსინდისიერად შეძენის საკითხები საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში <b>Ia Ujmajuridze</b> Good Faith and acquisition of the property in Good Faith according to the case law of Georgia .....	<b>58</b>

## **როლანდ კიტია**

სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა, სიმარტივე, სიიაფე და უძრავ ნივთებზე საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენა

### **Roland Kitia**

Stability, simplicity and cheapness of civil turnover and conscientious purchase of real estate.....72

## **ქეთევან კვინიკაძე**

წინასწარი ჩანაწერი, როგორც უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაცვის საშუალება და მისი მიმართება საჩივართან (გერმანული სამართლის მიხედვით)

### **Ketevan Kvinikadze**

Preliminary Record as a Means of Protecting the Right of Ownership of Immovable Property and its Relation to the Complaint (according to German Law) .....88

## **თამთა კიკოლაშვილი**

უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენისას თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესების დაცვა

### **Tamta Kikolashvili**

Protection of Interests of Real Estate’s Genuine Owner’s Within Conscientious Transfer ..... 105

## **ვახტანგ ნოლაიძელი, ემზარ მეგრელიშვილი**

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი საქმეზე: „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

### **Vakhtang Nogaideli, Emzar Megrelishvili**

Analysis of the decision of the Constitutional Court of Georgia in the case: “Fatman Kvaratskhelia and Kakha Ekhvaia v. Parliament of Georgia” .....125

## **ბესარიონ ზოიძე**

ადამიანის სამართალსუბიექტობის კატეგორიის დახმარებით ცხოველის სამართალსუბიექტობის დასაბუთების ცდა

### **Besarion Zoidze**

An attempt to substantiate the legal personality of an animal with the help of the category of human legal personality..... 141

## **პაატა ტურავა**

ცხოველთა დაცვის საჯაროსამართლებრივი საფუძვლები

### **Paata Turava**

Public-law fundamentals of animal protection .....157

**თემურ ცქიტიშვილი**

ცხოველის სისხლისსამართლებრივი დაცვა

**Temur Tskitishvili**

Protection of an Animal under the Criminal Law .....165

**როლანდ კიტია**

ცხოველთა უფლებები ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემაში

**Roland Kitia**

Animal rights in Anglo-American law systems.....183

**გვანცა ხასია**

ცხოველის ღირსების პრობლემა სამართალში

**Gvantsa Khasia**

The Problem of Animal Dignity in Law .....189

**ია ახალაია**

ცხოველი გერმანულ კერძო სამართალში

**Ia Akhalaia**

Animal in German Private Law .....206

**ლალი ლაზარაშვილი**

რედომიცილება, როგორც სანარმოს საერთაშორისო გარდაქმნა - ახალი ინსტიტუტი ქართულ სა-  
კორპორაციო სამართალში

**Lali Lazarashvili**

Re-domiciliation as an International Transformation of Company – New Regulation in Georgian Corporate  
Law .....217

**ლია შატბერაშვილი**

საკუთრების უფლება როგორც ძირითადი უფლება და მისი სოციალური ფუნქციის გამომჟღავნება  
საცხოვრებელი სადგომის საკუთრების მაგალითზე

**Lia Shatberashvili**

The right of ownership as a fundamental right and the expression of its social function on the example of  
residential ownership .....227



**გია ლილუაშვილი**

სარჩელი და სარჩელის უზრუნველყოფა ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო სამართლის მიხედვით

**Gia liluashvili**

Lawsuit and provisional measures according to the Procedure Code of Bulgaria.....245

**სერგი ჯორბენაძე, ეკა ჩოჩელი**

ნეგატორული სარჩელის საფუძველზე გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა

**Sergi jorbenaZe, Eka Coceli**

Restriction of freedom of expression on the basis of actio negatoria.....255

**სესილი ქადარია**

ექსპროპრიაციის შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი

**Sesili Kadarria**

Comparative-Legal Analysis of Expropriation.....264

**ირაკლი ლეონიძე, ცირა ჯანანაშვილი**

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი საქმეზე: „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

**Irakli Leonidze, Tsira Jananashvili**

Legal Analysis on the Decision of the Constitutional Court of Georgia in the Case: “Khatuna Tsotsoria v. Parliament of Georgia” .....274

**თათია ჯორბენაძე**

რატომ ირჩევენ სასამართლოს ლიზინგის მონმობის ნაცვლად?!

**Tatia Jorbenadze**

Why choose addressing a court instead of a obtain leasing certificate?! .....299

**ირაკლი ლეონიძე**

სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის პრობლემატიკა და საკანონმდებლო გამოწვევები

**Irakli Leonidze**

The Problem of Dividing a Notarial Act into Public and Private Forms and Legislative Challenges.....312

## მთავარი რედაქტორებისგან

„კერძო სამართლის მიმოხილვის“ ეს გამოცემა ერთობ მდიდარია მასში წარმოდგენილი სტატიებით. ტრადიციულად, ჟურნალში განთავსებულია როგორც თანამედროვე კერძო სამართლის ინსტიტუტის მიერ ჩატარებული კონფერენციების მასალები, ისე კერძო სამართლის სხვადასხვა თემაზე შესრულებული ნაშრომები. აღსანიშნავია, რომ ჟურნალი გამოირჩევა ავტორთა მრავალფეროვნება-სიმრავლით. მასში პროფესორებთან ერთად ნახავთ სტუდენტების შემოქმედებით ნიმუშებს, რაც სამეცნიერო თანაცხოვრების წესადაა ქცეული იურიდიულ ფაკულტეტზე. ყოველგვარი გადაჭარბების გარეშე შეიძლება ითქვას, რომ ახალგაზრდა მკვლევარების მდულარე ინტელექტუალური ენერგია სამართლის უზენაესობის მაღალი კულტურის ჩამოყალიბება-დამკვიდრების იმედით განგვანყობენ!

ამჯერადაც, ჟურნალში იხილავთ კვლევებს, რომლებიც თანამედროვე ქართული სახელმწიფოს წინაშე მდგარი გამოწვევებითაა ნაკარნახევი. უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერ შექენასთან დაკავშირებულ ნაშრომებში ანალიზის მთავარი სამიზნეა საქართველოს საკონსტიტუციო სამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. ამ გადანყვეტილებამ სერიოზული საფუძველი ჩაუყარა ფართომასშტაბიან სამეცნიერო დისკუსიას და როგორც საქართველოში, ისე უცხოეთში მოღვაწე მრავალი მეცნიერი „ჩაითრია“ ამ პროცესში. მთავარი კითხვა, რომელიც დასმულია სასამართლოს გადანყვეტილებაში, ეხება უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შექენის არსებობის დასაბუთებას. აღნიშნულზე საკონსტიტუციო სამართლომ გასცა დადებითი პასუხი და კიდევ ერთხელ აჩვენა, რომ კეთილსინდისიერება სამოქალაქო ბრუნვის საფუძველია. სადაო და საკამათო წარმოდგენილ ნაშრომებში უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შექენისკენ მიმავალ გზებშია. აქ ჩანს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილების ავტორიტეტი სამართალგანვითარების პროცესს კი არ ბლოკავს, არამედ ხელს უწყობს მას. ზოგიერთ კვლევაში თქვენ ნახავთ სასამართლოს ამა თუ იმ პოზიციის პირუთვნელ კრიტიკას, რაც აქამდე გამოცემულ სხვა ავტორთა ნაშრომებშიც თვალშისაცემია. ამგვარი განწყობა საკუთრების კეთილსინდისიერი შექენის მიმართ დიდხანს არ განელდება, ვინაიდან სასამართლო გადანყვეტილებებში ჯერ კიდევ ბევრი საჭოჭმანო და საორჭოფო დებულებაა. ყოველივე ეს კი გაფიქრებინებთ იმას, რომ მეცნიერული აზრისადმი ანგარიშის განწევა კანონმდებლებსაც ნაადგება და სასამართლო პრაქტიკასაც.

ჟურნალში ცალკეა გამოყოფილი თანამედროვე კერძო სამართლის ინსტიტუტის კონფერენციის მასალები, რომლებიც ეხება ცხოველთა უფლებების დაცვას. ამ მიმართულებით მრავალი აქტუალური საკითხია წინა პლანზე წამოწეული, როგორც კერძო, ისე საჯარო სამართლიდან. სხვადასხვა კვლევებიდან ჩანს, რომ ცხოველის უფლებები კანონმდებლის განსაკუთრებული ყურადღების საგანს წარმოადგენს. იგრძნობა ქართული კანონმდებლობის დაახლოება საერთაშორისო სტანდარტებთან. ცხოველი, როგორც სულიერი არსება, სარგებლობს სხვადასხვა ისეთი ძირითადი უფლებით, რაც გააჩნია ადამიანს. ეს კი იწვევს იმ შეხედულების მსხვრევას, რომელიც ცხოველს განიხილავს მხოლოდ სამართლის ობიექტად. საკმაოდ მტკიცე არგუმენტები არსებობს იმის სამტკიცებლად, რომ ცხოველი იმავდროულად განვიხილოთ სამართლის სუბიექტის კონტექსტში, უფრო მეტიც, მას ღირსების მატარებელ სიკეთედაც მოიაზრებენ. აღნიშნულ საკითხებზე ჟურნალის ამ გამოცემაში იხილავთ საინტერესო კვლევებს, საინტერესო მოსაზრებებით. მკითხველი უდაოდ შენიშნავს, რომ ცხოველთა უფლებების დაცვა საჭიროებს კანონმდებლობის შემდგომ დახვეწა-სრულყოფას. კერძოდ, მოწონებულია ის აზრი, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში, გერმანიის, ავსტრიისა და შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსების ანალოგიურად, ჩამოყალიბდეს ნორმა, რომელშიც გაცხადებული იქნება, რომ ცხოველი არ არის ნივთი. ეს გააძლიერებს ცხოველისადმი ჰუმანურ დამოკიდებულებას.

კონფერენციის მასალების გარდა, ჟურნალში დაბეჭდილია სტატიები სხვადასხვა თემაზე.

ერთ-ერთი მათგანი ეხება საკუთრების ძირითადი უფლების შეზღუდვებს. აღსანიშნავია, რომ თუ თავდაპირველად, სამართლის რეფორმის დასაწყისში, ჩვენი საზოგადოება გაუცხოებული იყო საკუთრების შეზღუდვებისადმი, დღეს, ამის სათანადო კულტურა საკმაოდ ძლიერია. ცხადია, მხედველობაშია ისეთი შეზღუდვები, რომლებიც არ ეწინააღმდეგებიან კონსტიტუციას. სხვა ტიპის ნაშრომებს აღარ შეეხებით. მკითხველი თავად გააკეთებს დასკვნებს მათთან დაკავშირებით.

ისლა დაგვრჩენია, მოგილოცოთ „კერძო სამართლის მიმოხილვის“ მორიგი გამოცემა იმ იმედით, რომ მასში განთავსებული სამეცნიერო ნაშრომები სასარგებლო აღმოჩნდება როგორც კერძო, ისე საჯარო სამართლით დაინტერესებული მკითხველისათვის.

**ბესარიონ ზოიძე**

**თამარ ზარანდია**

**მარიკა ღუმბაძე**

Besarion Zoidze

**“CONCEPT OF NORMATIVE CONTENT” IN THE DECISION OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF GEORGIA REGARDING THE BONA FIDE PURCHASE OF PROPERTY IN THE “NODAR DVALI CASE”.**

In the practice of the Constitutional Court of Georgia, the so-called “concept of the constitutionality of normative content” tendency is active. As if nothing should be strange here, the task of the court is to find out the compatibility of the normative content of the disputed legislative acts with the Constitution. That is true, but the point is that the constitutional court perceives the definition of the common courts as the “normative content”, such as in the case of the definition of the Supreme Court of Georgia.

This concept was facilitated by an amendment to the Organic Law on Common Courts in 2010, which stated that “the legal assessment (interpretation of the norm) of the Grand Chamber of the Supreme Court is binding on the common courts of all instances (Articles 17, 5). The practice of the Constitutional Court shows that it evaluates not only the legal assessment of the Grand Chamber, but also the assessments of other chambers of the Supreme Court, which are not mandatory for the common courts, nevertheless are of a recommendatory nature.

If we came up with the provision according to which not only legislative acts but also their definitions must comply with the Constitution, then there must be nothing unusual about this concept of the Constitutional Court. But things are different. The Constitutional Court of Georgia does not have the right to review the constitutionality of the decisions of the common courts (more precisely, the Court of Cassation), which means that the common court determines the compatibility of the interpretation of the law with the Constitution in a particular case. Therefore, the constitutionality of the definition is not checked separately from the case, rather in conjunction. The Constitutional Court only decides on the constitutionality of the definition. The Court of Cassation then conducts its proceedings according to the interpretation of the Constitutional Court. In short, if there is no case, neither exists the constitutionality of the definition.

The Constitutional Court of Georgia has resorted to the way developed by it to insure itself against misunderstandings caused by its dysfunction. Ever since, according to the current legislation, it has the right to check only the constitutionality of a legislative norm, it has placed a judicial interpretation of this norm on the position of the objective existence of the norm and accepted it as its “normative content”. This was based on the amendments made in 2010.

It would have been better for the Constitutional Court, if it had been more courageous and had named the event after itself, such as the constitutionality of the “interpretation of the norm”. It is true that the definition expresses the content of the norm, but it is still the product of a subjective assessment of thereof, which may not even match the content that the legislator has included in it. That is why in this article I have tried to separate the norm from its definition, the constitutionality of the norm from the constitutionality of its definition. We have conveyed all this in connection with the “Nodar Dvali Case”.

**„ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფცია“ საქართველოს  
საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „ნოდარ დვალის  
საქმეზე“ საკუთრების კეთილსინდისიერ შექმნასთან დაკავშირებით**

**I. „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფციის“ დამოკიდებულება  
ნორმის განმარტებასთან**

1. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში საკმაოდ მყარად გაიდგა ფესვი კანონის ნორმის „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფციამ“ (შემდგომ: „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“). ზოგჯერ, მართლაც აშკარად საგრძნობია ნორმატიული შინაარსის დაპირისპირება ნორმისა და მისი განმარტების კონსტიტუციურობასთან. ჩვენ, ჯერ ზოგადად დავახასიათებთ ისეთ კატეგორიებს, როგორცაა სამართლის ნორმა, ნორმის განმარტება და ნორმის „ნორმატიული შინაარსი“, შემდეგ კი, მას გამოვიყენებთ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასებისას, რომელიც მან მიიღო საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალის საქმეზე უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ შექმნასთან დაკავშირებით.<sup>1</sup>

ნორმის კონსტიტუციურობა გულისხმობს განმარტების გზით დადგენილი ნორმის ნამდვილი შინაარსის, იგივე, ნორმის ნორმად არსებობა-მოქმედების საკითხის გადაჭრას. საკონსტიტუციო სასამართლო არკვევს, თუ რამდენად გამართლებულია ნორმის არსებობა კონსტიტუციასთან მიმართებით. თუ ნორმა კონსტიტუციური აღმოჩნდება - იარსებებს, თუ არა - შეწყვეტს არსებობას. განმარტების დროს ვადგენთ პოზიტიურ სამართალში მოქმედი ნორმის სუბსტანციას იმის მიუხედავად, რამდენად მისაღებია იგი ჩვენთვის, კონსტიტუციურობის დროს კი, ვწყვეტთ განმარტების გზით დადგენილი ნორმის არსებობის მიზანშეწონილობის საკითხს. მოკლედ, განმარტებით ვადგენთ საგნის (სამართლის) შინაარსს, კონსტიტუციურობით კი, ამ საგნის (სამართლის) არსებობის უფლების საკითხს. სწორი განმარტებით ხდება არასწორი განმარტების უარყოფა და ამგვარად, ნორმის სახისმეტყველების განსაზღვრა, კონსტიტუციურობით კი წყდება ამ განსაზღვრული ნორმის ბედი. საკონსტიტუციო სასამართლო ვერ გაარკვევს ვერცერთი ნორმის კონსტიტუციურობის საკითხს, თუ მას არ ეცოდინება ნორმის ის შინაარსი, რომელიც აღიარებულია განმარტების გზით.

**პირველი თეზა: კონსტიტუციურობით ფასდება განმარტების გზით დადგენილი ნორმის საკანონმდებლო სივრცეში არსებობის მიზანშეწონილობა.**

2. ამრიგად, ერთმანეთისგან უნდა გავმიჯნოთ ნორმის განმარტება და ნორმის კონსტიტუციურობა. განმარტება გულისხმობს საგნის ნამდვილი შინაარსის შემეცნებას, იმის გამოვლენას, რაც მოცემული საგნის სუბსტანციას ქმნის. განმარტების დროს საგნის შინაარსი ობიექტურადაა მოცემული. შემფასებლის ამოცანაა შეძლოს ამისი დანახვა და მისი სუბიექტური დამოკიდებულებით ნორმის ობიექტური შინაარსის აღქმა. უფრო ზუსტად, მან უნდა დაინახოს ის, რაც არის და არა

\* სსიპ ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის პროფესორი. თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის მთავარი მეცნიერ-თანამშრომელი.

<sup>1</sup> იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის N3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე: „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“; ასევე: ამ გადაწყვეტილებაზე თანდართული განსხვავებული აზრი საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლეების - ირინე იმერლიშვილის, გიორგი კვერენჩხილაძის და მაია კოპალეიშვილისა.

ის, რაც არ არის. მაგრამ, რადგანაც ყოველი განმარტების წყარო სუბიექტური დამოკიდებულებაა, შესაძლებელია, რომ ერთი და იგივე ნორმა სხვადასხვა პირის მიერ, კერძოდ, მოსამართლეების მიერ, დანახული იქნას სხვადასხვა შინაარსით. განმარტების გზით დგინდება ნორმაში გამოხატული სამართალი. აუცილებელია ნორმა შევიმეცნოთ, როგორც გარკვეული სოციალური, კულტურული, ეკონომიკური თუ პოლიტიკური ცხოვრების პროდუქტი. ნორმის გულში ვერ ჩავენვდებით, თუ ვერ ვხედავთ იმ ღირებულებებს, რაც გარსივით აკრავს ამ ნორმას და რითიცაა იგი გაჯერებული. ნებისმიერი ნორმა ღირებულებითი წესრიგის პროდუქტია, სხვანაირად იგი ვერ იარსებებს. ამიტომაც, განმარტებისას ამას სერიოზული ყურადღება უნდა მიექცეს.

**მეორე თეზა: განმარტებით ვადგენთ იმას, რაც არის ნორმაში და არა იმას, რაც არ არის მასში, მაგრამ გვინდა რომ იყოს.**

3. საკონსტიტუციო სასამართლოს არა აქვს უფლებამოსილება შეამოწმოს სასამართლოს გადაწყვეტილების კონსტიტუციურობა, რაც გამოყენებული ნორმის განმარტების კონსტიტუციურობაში ვლინდება. სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, კონსტიტუციას უნდა შეესაბამებოდეს არამართო „სამოქალაქო კოდექსი და კერძო სამართლის სხვა კანონები, არამედ მათი განმარტებანიც“ (მ.2, ნ.1). ე.ი. ნორმაც კონსტიტუციური უნდა იყოს და მისი განმარტებაც. ნორმა სინამდვილის შეფასების ობიექტური მდგომარეობაა (მოცემულობა), განმარტება კი, მის მიმართ სუბიექტური დამოკიდებულება. სწორი განმარტება იქნა, სადაც სუბიექტური და ობიექტური შეფასებები ერთმანეთს. თუ ნორმა არაკონსტიტუციურია, განმარტება შეუძლებელია იყოს კონსტიტუციური. კონსტიტუციური განმარტება ამ შემთხვევაში ნორმის მოქმედების სივრციდან გასვლა იქნებოდა.

ჩვენი მთავარი კითხვა ეხება იმას, არსებული ნორმატიული სინამდვილე, კონსტიტუციის ჩათვლით, იძლევა თუ არა სასამართლო გადაწყვეტილების კონსტიტუციურობის შემოწმების უფლებამოსილებას. ამ კითხვაზე, კონსტიტუციის მთლიანი ორგანიზმიდან გამომდინარე, პასუხი იქნება დადებითი. როცა შესაძლებელია ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასება, ცხადია, სრული უაზრობა და ულოგიკობაა ვამტკიცოთ, რომ განმარტების კონსტიტუციურობის შეფასებას კონსტიტუცია არ უშვებს. ეს იქნება სამართლის მთლიანი სხეულის ხელოვნური გახლეჩა და ყურადღების გადატანა სამართლის ფორმალურ ყოფიერებაზე, შეიძლება ითქვას, წიგნისმიერ სამართალზე, რომელიც, ვიდრე მისი პრაქტიკაში გამოყენება მოხდება, მანამდე ფაქტობრივად მკვდარი მატერიაა და განმარტების გზით იძენს სიცოცხლეს. ჩვენზე ეს სამართლებრივი ფიქციები (მკვდარი სხეულები) კი არ ახდენენ გავლენას, არამედ პრაქტიკულად მოქმედი სამართალი, რაც განმარტებისა და მისგან მომდინარე შედეგებით აისახება ადამიანთა სოციალურ ცხოვრებაზე. წიგნისმიერი სამართალი, დანერგილი და ამ გზით ფიქსირებული ნორმატიული იდეებია, მოქმედი სამართალი კი, ფაქტებია, რომლებიც ჩვენზე ახდენენ გავლენას. ამიტომაც, მეჩვენება, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ ბოლომდე უნდა დაძლიოს სამართლებრივი ფორმალიზმი და ისევ კონსტიტუციის განმარტების გზით ასპარეზი მისცეს ნორმის განმარტების კონსტიტუციურობის შემოწმებას. ვიმეორებთ, სხვანაირად, ჩვენ დავუპირისპირდებით განმარტებას, მათ შორის კონსტიტუციისას და საბოლოო ჯამში სამართლის საბჭოურ კონცეფციას დაუბრუნდებით. თუ ასე შევხედავთ ამ საკითხს, მაშინ კონსტიტუციაში ცვლილებების შეტანამდეც კარგად გავართმევთ თავს, ისევ კონსტიტუციიდან გამომდინარე და აღარ დაგვჭირდება შენიღბული ფორმების გამოყენება.

**მესამე თეზა: ნორმატიული აქტის განმარტების კონსტიტუციურობის შემოწმება კონსტიტუციის ღირებულებითი წესრიგიდან გამომდინარეობს და მასზე უარის თქმა ამ წესრიგთან დაპირისპირება იქნება. ნებისმიერი გადაწყვეტილება, რომელშიც არის იმისი მცდელობა, რომ სამართალი მოერგოს აღნიშნულ წესრიგს, გამართლებულია.**

4. ნორმისა და მისი განმარტების კონსტიტუციურობის შეფასებისას შეიძლება გამოიკვეთოს ორგვარი ურთიერთდამოკიდებულება. პირველი ის, რომ მხოლოდ განმარტება აღმოჩნდეს არაკონსტიტუციური. განმარტების კონსტიტუციურობა ცხადია ვერ შეფასდება ნორმის კონსტიტუციურობისაგან მოწყვეტილად. სასამართლოს ბუნებრივია აინტერესებს განმარტება ნორმისგან გაუცხოებულია თუ ნორმის ნამდვილი შინაარსის ასახვაა. თუკი აღმოჩნდება, რომ განმარტების შინაარსი ნორმის კონსტიტუციური შინაარსისგან აცდენილია, ცხადია მხოლოდ განმარტება ჩაითვლება არაკონსტიტუციურად, ნორმა კი გააგრძელებს მოქმედებას. მეორე შემთხვევაში, შეიძლება განმარტების შემონმების პროცესში აღმოჩნდეს, რომ თავად ნორმა არაკონსტიტუციური და შესაბამისად არაკონსტიტუციური განმარტებაც ამისი გამოძახილია. ასეთ შემთხვევაში ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობა გადაფარავს განმარტების არაკონსტიტუციურობას. როცა ძალას კარგავს განმარტების საგანი, აღარც განმარტებაა სახეზე. ყოველივე ეს გვაფიქრებინებს, რომ განმარტებაშია ნორმის ნამდვილი შინაარსი, ამიტომაც, მათი ერთმანეთისგან მოწყვეტილად შეფასება სრული პარადოქსია. მაშინაც კი, როცა სასამართლო კანონთა აბსტრაქტულ კონტროლს ახორციელებს, განმარტების გზით არკვევს მის შინაარსს და აქედან გამომდინარე ადგენს მათ კონსტიტუციურობას. განსხვავება იმაშია, რომ ამ შემთხვევაში განმარტება საშუალებაა ნორმის შინაარსის დასადგენად და არა მიზანი. სასამართლო გადანყვეტილებათა კონტროლისას კი, მიზანი განმარტების შეფასებაა, ნორმის კონსტიტუციურობა აქ მეორე პლანზე ინაცვლებს.

მოკლედ, თუკი აღმოჩნდება, რომ ნორმის განმარტების არაკონსტიტუციურობა მიზეზ-შედეგობრივად დაკავშირებული ნორმასთან და მისი არსის გამოხატულებაა, ნორმაც ცხადია არაკონსტიტუციურად უნდა გამოცხადდეს, ხოლო, თუკი აღმოჩნდება, რომ განმარტება აცდენილია ნორმის კონსტიტუციური შინაარსისგან, მაშინ მხოლოდ განმარტებას ვაცხადებთ არაკონსტიტუციურად.

**მეოთხე თეზა: როცა, როგორც ნორმა, ისე მისი განმარტება არაკონსტიტუციურია, აქ ნორმა და მისი განმარტება ერთი და იგივეა (ერთი შინაარსისა); ხოლო, როცა მხოლოდ განმარტება ითვლება არაკონსტიტუციურად, აქ ნორმა და მისი განმარტება სხვადასხვაა (სხვადასხვა შინაარსისა).**

5. საკასაციო სასამართლოს გადანყვეტილების განმარტების კონსტიტუციურობის შემონმების არარსებულმა პრაქტიკამ, რასაც ამ საგანზე საკონსტიტუციო სასამართლოს ნორმატიული უფუნქციობით ხსნიან, სერიოზული პრობლემები გაუჩინა საკონსტიტუციო სასამართლოს. სწორედ აქედან გამოსავლის ძებნით უნდა იყოს გამოწვეული „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“, რამაც ფართოდ მოიკიდა ფეხი საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებებში. დამკვიდრებული პრაქტიკით, სასამართლო ფაქტობრივად ერთმანეთისაგან მიჯნავს ნორმის კონსტიტუციურობას მისი „ნორმატიული შინაარსის“ კონსტიტუციურობისაგან. ამას მაშინ აქვს ადგილი, როცა ნორმა იძლევა სხვადასხვანაირი ნაკითხვის შესაძლებლობას. სასამართლო, როგორც წესი, კონსტიტუციასთან შეუსაბამო ნაკითხვას (ნორმის შინაარსს) აცხადებს არაკონსტიტუციურად. მხედველობაშია ნორმის ის შინაარსი, რა შინაარსითაც მოქმედებს ნორმა სასამართლო პრაქტიკაში. ნორმა კვლავაც აგრძელებს მოქმედებას, არ ითვლება არაკონსტიტუციურად, არაკონსტიტუციურად ცხადდება მისი ერთ-ერთი შინაარსი. სასამართლოს არ აინტერესებს ნორმის სხვა შინაარსი და აფასებს მხოლოდ იმ შინაარსს, რა შინაარსითაც დაინახა იგი საკასაციო სასამართლომ. სხვა შინაარსით ნაკითხვის შემთხვევაში, მათი კონსტიტუციურობის საკითხი შესაძლოა გახდეს ცალკე განხილვის საგანი. ამ ლოგიკით, საკონსტიტუციო სასამართლო მრავალჯერ შეიძლება მიუბრუნდეს ამა თუ იმ ნორმის „ნორმატიულ შინაარსს“, ისე, რომ ნორმა აგრძელებდეს არსებობას. თეორიულად ეს შეიძლება განმეორდეს უსასრულოდ.

ბუნებრივია გაჩნდება კითხვა, თუ რა დამოკიდებულებაა ნორმას, „ნორმატიულ შინაარსსა“ და ნორმის განმარტებას შორის? ნებისმიერი ნორმა ქცევის წესია იმის წყალობით, რომ გარკვეული შინაარსის შემცველია. ესაა ნორმის ნორმატიული (ქცევის წესად ჩამომყალიბებელი) შინაარ-

სი. საკონსტიტუციო სასამართლო ნორმატიულ შინაარსად აპრიორულად მიიჩნევს სასამართლოს მიერ მიჩნეულ შინაარსს. ეს რომ არ აღენიშნა სასამართლოს, მაშინ ნორმატიული შინაარსი კი არ გვექნებოდა ობიექტური თვალსაზრისით, არამედ, ეს იქნებოდა დამოკიდებულება ნორმის ნორმატიული შინაარსის მიმართ, რაც შეიძლება აცდენილიც ყოფილიყო ნორმის ნამდვილი შინაარსისგან. მაშინ, რა უნდა გვეწოდებინა ამისთვის? როგორც წესი, ეს იქნებოდა ნორმის განმარტება. თუ ასეა, მაშინ ჩნდება კითხვა, რატომ უწოდებს განმარტებას ნორმატიულ შინაარსს? საქმე იმაშია, რომ თუ მას თავისი რეალური სახელი დაერქმეოდა, მაშინ საკონსტიტუციო სასამართლო მოკლებული იქნებოდა შესაძლებლობას განეხილა ამ მოცემულობის (რაც სინამდვილეში განმარტებაა) კონსტიტუციურობა. შესაბამისად, ნორმის ამა თუ იმ სახით ინტერპრეტაცია ვერ გაუქმდებოდა. „ნორმატიული შინაარსის“ კონცეფცია კი იძლევა ამის შესაძლებლობას.

ამ გაუგებრობის შედეგად ერთმანეთში გადაიხლართა სამართლებრივი კატეგორიები და ცნებები. საერთო სასამართლოს ინტერპრეტაცია ითვლება ნორმატიულ შინაარსად, ე.ი. ნორმად. არავინ არ უარყოფს იმას, რომ ინტერპრეტაციით ხდება ნორმის შინაარსის დადგენა. ამ აზრით, ნებისმიერი ინტერპრეტაცია ნორმატიული შინაარსის მქონეა. ამას ვერც ვერავინ დაუპირისპირდება. მაგრამ, ეს აღქმული იქნა ნორმად, კერძოდ სუბიექტური მიმართება დაკვალიფიცირდა ნორმის ობიექტურ მდგომარეობად. მართლაც, საკონსტიტუციო სასამართლოს წარმატებით შეუძლია თქვას, რომ ნორმა უნდა გავიგოთ სხვაგვარად, ვიდრე ეს საერთო სასამართლოს ესმის. საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია თქვას, რომ ნორმის განმარტება გაუცხოებულია ნორმის შინაარსისაგან.

ინტერპრეტაცია არ წარმოადგენს ნორმის სუბსტანციისათვის საფრთხეს, ვინაიდან იგი შეფასებითი კატეგორიაა. თუ ვინმე რაიმეს არასწორად აფასებს, შეიძლება ვურჩიოთ სწორი შეფასება როგორი იქნება. მაგრამ როცა ვამბობთ, რომ ესაა ერთდერთი სწორი შეფასება, მაშინ ეს დამოკიდებულება ნორმისთვის იმანენტური ხდება. სადაც სწორი განმარტებით გვარდება პრობლემა, იქ კონსტიტუციურობის საკითხი არ დგას, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა სასამართლოს გადანყვეტილების კონსტიტუციურობა იხილება, რაც არ ხდება ჩვენს სინამდვილეში.

„ნორმატიული შინაარსის“ არაკონსტიტუციურად ცნობა ინტერპრეტაციის არაკონსტიტუციურობის გამოხატულება უნდა იყოს. „ნორმატიული შინაარსის“ არაკონსტიტუციურობა ხდება სასამართლოს გადანყვეტილების გადასინჯვის საფუძველი. სწორი ინტერპრეტაციის შეთავაზებით ეს მიზანი ვერ მიიღწევა, როცა არ ხდება ინტერპრეტაციის კონსტიტუციურობის ოფიციალურად, დამოუკიდებლად შემოწმება. სასამართლოს დაარსებიდან დღეის ჩათვლით საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ნორმის სწორი განმარტების სავალდებულოობის საკითხი კამათის საგანია. საერთო სასამართლოები „თავს აიძულებენ“ დაემორჩილონ ამ განმარტებას მისი მაღალი ავტორიტეტის ძალით. მაგრამ ეს ყოველთვის არ ხდება და მისდამი ნიჰილისტური დამოკიდებულება უბიძგებს საკონსტიტუციო სასამართლოს სხვა გზები გამონახოს შედეგის დასადგომად. „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“ ამ მიზანს ემსახურება. „ნორმატიული შინაარსი“ ნორმის შინაგანი მდგომარეობის კვალიფიკაციაა, მისი ობიექტური შინაარსის გამოხატვაა. ნორმა შეიცავს იმ შინაარსს, როგორც მე ვხედავ მას, ჩემი წარმოდგენები ლეგიტიმურია და იგი აქცევს ნორმას ნორმად. ასეთი მიდგომა იმითაცაა საფრთხილო და „საშიში“, რომ კანონმდებლის გვერდით ჩნდება ახალი სუბიექტი - სასამართლოს სახით, რომელსაც შესწევს უნარი შექმნას ნორმა. ნორმით კი არ იბოჭება იგი, არამედ ნორმის შინაარსს თვითონ განსაზღვრავს. ნორმატიული აზრი (შინაარსი) ნორმიდან ჩემსკენ კი არ მოემართება, არამედ ჩემგან მისკენ მიედინება, ავსებს და მატერიალურ შინაარსს სძენს მოცემულ ნორმას. „ნორმატიული შინაარსის“ გაუქმებით შედეგი უმაღლვე დგება.

**მეხუთე თეზა:** „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“ ნორმის კონსტიტუციურობის დუალისტური კონცეფციაა. ნორმის „ნორმატიული შინაარსი“ სინამდვილეში ეს არის ნორმის განმარტება. ეს



იქიდანაც ჩანს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ შეიძლება ნორმა ძალაში დატოვოს, ხოლო მისი ერთ-ერთი შინაარსი არაკონსტიტუციურად ცნოს. თუ „ნორმატიული შინაარსი“ ნორმის შინაარსია, მაშინ ნორმაც უნდა გაუქმდეს. ისეთი შთაბეჭდილება იქმნება თითქოს ნორმასა და „ნორმატიულ შინაარსს“ შორის კავშირი არ ყოფილიყოს. თუკი საკონსტიტუციო სასამართლო იტყობდა, რომ მე ვაფასებ ნორმის განმარტების კონსტიტუციურობას, მაშინ აღნიშნული გაუგებრობაც მოიხსნებოდა.

6. საკონსტიტუციო სასამართლო სადავო ნორმის შინაარსის კონსტიტუციურობის შეფასებისას მხედველობაში იღებს მისი გამოყენების პრაქტიკას. იგი შეიძლება ადეკვატურად ასახავდეს ნორმის შინაარსს, ან ადგილი ჰქონდეს მისგან გადახვევას. ნებისმიერ შემთხვევაში სახეზეა განმარტება. ნებისმიერი ნორმა გარკვეული შინაარსის შემცველია. ნორმა არ არსებობს შინაარსის გარეშე. შინაარსი ნორმის შინაგანი სუბსტანციური მდგომარეობაა, რომელიც ნორმის ნორმოზას განაპირობებს. განმარტება კი, ამ შინაგანი მდგომარეობის მიმართ ჩვენი დამოკიდებულებაა, კერძოდ, ის, თუ როგორ აღვიქვამთ ნორმის შინაარსს, მისი ნამდვილი ბუნების ადეკვატურად თუ გაუცხოებულად. არის ნორმები, რომელთა დისპოზიციამა მათი შინაარსი იმდენად ცხადადაა ფორმულირებული, რომ თვითგანმარტების შთაბეჭდილებას ქმნიან და მათი განსხვავებულად შემეცნების სიმცდარე მაშინათვე თვალშისაცემია, როგორც ამას ადგილი აქვს ელემენტარული არითმეტიკული დებულების დროს (რენე დეკარტის ხატოვანი თქმით, ორჯერ ორი ოთხია მაშინაც, როცა მღვიძავს და მაშინაც, როცა მძინავს). მაგრამ არის ნორმები, რომელთა განმარტება სერიოზულ ინტელექტუალურ ძალისხმევას საჭიროებს, ვინაიდან მათი შინაარსი ისეა გადმოცემული, რომ ისინი განსხვავებული განმარტებების საფუძველს იძლევიან. ზოგჯერ იმდენად ძნელია მათში სწორი განმარტების მიგნება, რომ იძულებული ვართ ამ საქმეში ყველაზე დახელოვნებული ინსტანციის აზრი გავითვალისწინოთ. ასეთი საერთო სასამართლო სისტემაში საკასაციო სასამართლოა. როცა არც ამ ინსტანციის განმარტებას არა აქვს სავალდებულო ძალა, „საერთო სასამართლოების შესახებ“ კანონით გათვალისწინებულ გამონაკლისს თუ არ მივიღებთ მხედველობაში, ყველა შემთხვევაში, საბოლოო ვერდიქტის გამომტანად რჩება საკონსტიტუციო სასამართლო. დამკვიდრებული აზრით კი, ფორმალურად, საკონსტიტუციო სასამართლოს, საერთო სასამართლოს განმარტების კონსტიტუციურობის შემოწმებაზე ხელი არ მიუწვდება.

არ არსებობს სპეციალური ჩანაწერი არც მიმდინარე კანონმდებლობაში და არც კონსტიტუციაში, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო აფასებს საერთო სასამართლოს გადანყვეტილების კონსტიტუციურობას და ამ გზით განმარტების კონსტიტუციურობას. ამის მიუხედავად, როგორც ზემოთაც ითქვა, საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ ბოლო დროს, ჩვენი აზრით, ახალი პრეცედენტის დამკვიდრებას დაუდო საფუძველი. ერთ-ერთ გადანყვეტილებაში მან აღნიშნა: „საკონსტიტუციო სასამართლო, როგორც წესი, იღებს და იხილავს საკანონმდებლო ნორმას სწორედ იმ ნორმატიული შინაარსით, რომლითაც იგი საერთო სასამართლომ გამოიყენა“ (საქ. საკ. სასამართლოს 2015 წლის 4 მარტის N1/2/552 გადანყვეტილება საქმეზე „სს „ლიბერთი ბანკი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 11-16). მხედველობაშია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს, როგორც ბოლო ინსტანციის სასამართლოს პრაქტიკა.

**მეექვსე თეზა: სასამართლოს პრაქტიკაში ნორმა რა შინაარსითაც არ უნდა ვლინდებოდეს, ის მაინც მისი განმარტებაა და შესაძლოა არ იყოს სწორი.**

7. „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“ გაუგებარი იქნება სასამართლო გადანყვეტილებების სავალდებულობის ფარგლები თუ არ გვეცოდინება. როგორც წესი, სასამართლოს გადანყვეტილების სავალდებულობა ვრცელდება მხოლოდ იმ საქმის მიმართ, რომელზეც იქნა იგი მიღებული. ევროპულ სამართალში მოქმედი კონცეფციით, საკასაციო სასამართლოსაც არ აქვს უფლება მის მიერ მიღებული გადანყვეტილება სავალდებულო გახადოს ყველა ქვემდგომი სასამართლოსთვის ანალოგიურ საქმეებთან დაკავშირებით. ასეთი უფლებამოსილება პრეცედენ-

ტულ სამართალშია მიღებული და ეს განასხვავებს მას კონტინენტური ევროპის სამართლისაგან. თუმცა, პრეცედენტებისადმი ანალოგიური გადახრა ამ უკანასკნელშიც შეინიშნება.

აღნიშნულ საკითხზე ქართულმა სამართალმა საინტერესო გზა გამოიარა. ძველი ქართული სამართლის სხვადასხვა ძეგლებიდან დასტურდება, რომ მოსამართლეს შეეძლო კანონში არსებული ხარვეზი თავად გამოესწორებინა.<sup>2</sup> საბჭოთა საქართველოს მართლმსაჯულებაში იგრძნობოდა პრეცედენტული სამართლის სული. უმაღლესი სასამართლოს პლენუმის სახელმძღვანელო მითითებებს სავალდებულო ძალა გააჩნდა. იყო შემთხვევები, როცა ეს მითითებები კანონისგან განსხვავებულ ნორმატიულ შინაარსს შეიცავდა. დამოუკიდებელი საქართველოს კანონმდებლობა საკასაციო სასამართლოს გადანყვეტილებას არ ანიჭებდა პრეცედენტის მსგავს სავალდებულობას. იგი ანალიზებდა საერთო სასამართლოების პრაქტიკას და შეიმუშავებდა სარეკომენდაციო ხასიათის წინადადებებს. „საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანულ კანონში 2010 წელს შეტანილი დამატების საფუძველზე დადგინდა: „უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის სამართლებრივი შეფასება (ნორმის განმარტება) სავალდებულოა ყველა ინსტანციის საერთო სასამართლოებისათვის“ (მ.17,პ.5). როგორც ვხედავთ, უზენაესი სასამართლოს უფლებრივი თვალსაზრისი არ სცილდება ნორმის განმარტების ფარგლებს. ერთ შემთხვევაში, როცა პალატები ახდენენ ნორმის განმარტებას, ეს განმარტება არ არის სავალდებულო ყველა ინსტანციის სასამართლოსთვის. მეორე შემთხვევაში კი, დიდი პალატის განმარტება - სავალდებულოა. ეს უკანასკნელი კი იშვიათი გამონაკლისი უნდა იყოს. განმარტების ასეთი სავალდებულობა მიგვანიშნებს ჩვენი პოზიტიური სამართლის სივრცეში პრეცედენტული სამართლის თანაარსებობის (თანაცხოვრების) მცდელობაზე. განსხვავებულ სამართალთა ერთად მოქმედება დამახასიათებელია სამართლის შერეული სისტემისათვის. ქართულ სამართალში სხვადასხვა კულტურათა გავლენების ფონზე ამის ნიშნები რეფორმის პირველი დღიდან შეიმჩნევა. ამჯერად, ჩვენთვის სხვა რამაა საინტერესო, კერძოდ, საკონსტიტუციო სასამართლოს დამოკიდებულება ნორმის განმარტებისადმი, რაზედაც ამ ნაშრომის წინა ნაწილებშიც ვსაუბრობდით. რადგანაც გადანყვეტილების კონსტიტუციურობას პირდაპირ ვერ შეაფასებს საკონსტიტუციო სასამართლო, მან მიმართა ირიბ გზას, რაც შეიძლება გახდეს საკასაციო სასამართლოს არაკონსტიტუციური გადანყვეტილების გაუქმების საფუძველი. ამაშია სწორედ „ნორმატიული შინაარსის კონცეფციის“ დანიშნულება. მისი ნაკლი ის არის, რომ „ნორმატიული შინაარსის“ არაკონსტიტუციურობით ფორმალურად არც სასამართლოს გადანყვეტილება უქმდება და არც კანონის ნორმა. თუკი ვალიარებთ, რომ ნორმა ისე უნდა გავიგოთ, როგორც ეს ესმის საკასაციო სასამართლოს დიდ პალატას, ეს ლოგიკურად იმისი მთქმელია, რომ ნორმატიული შინაარსი ნორმის ობიექტური შინაარსია, რომელიც კანონმდებელს ჰქონდა განზრახული ან თავად ნორმამ შეიძინა გარკვეულ დროსა და სივრცეში. ამგვარი მსჯელობით კანონის ნორმაც არაკონსტიტუციურად უნდა გამოცხადდეს. მაგრამ, თუ ვიტყვით რომ „ნორმატიული შინაარსი“ განმარტებაა მარტო, მაშინ, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, შეიძლება მარტო განმარტება აღმოჩნდეს არაკონსტიტუციური. სინამდვილეში ასეცაა, მაგრამ საკონსტიტუციო სასამართლო ბოლომდე არაა გახსნილი და ფუნქციური შეზღუდვებიდან გამომდინარე, მოკრძალებულად ცდილობს თავისი პრეცედენტით ახალი ფუნქცია შეიძინოს. ამიტომაცაა, რომ სარეზოლუციო ნაწილში მხოლოდ სამართლებრივი საფუძვლის შეფასებაზე აკეთებს დასკვნას და არა გადანყვეტილებისა.

**მეშვიდე თეზა: „ნორმატიული შინაარსის“ სავალდებულობის ლოგიკური შედეგია ნორმის მოქმედების საკითხის გადაჭრა. კერძოდ, ასეთი მიდგომით, ნორმაც არაკონსტიტუციურად უნდა გამოცხადდეს და ამ ნორმის საფუძველზე მიღებული გადანყვეტილებაც, ან კიდევ - ნორმა თუ არა - სასამართლო გადანყვეტილება მაინც, როგორც ნორმის არაკონსტიტუციურ განმარტებაზე დამყარებული აქტი.**

<sup>2</sup> იხ. დაწვრილებით: *ბესარიონ ზოიძე*, ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, თბილისი, 2005, 330-333.

## II. „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის შეფასებისას

8. საინტერესოა, როგორ აისახა „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში „ნოდარ დვალის საქმეზე“. სასამართლომ საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენის კონსტიტუციურობის საკითხი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ორ მუხლთან დაკავშირებით შეაფასა. ესენია 185-ე მუხლი და 312-ე მუხლის მეორე ნაწილი. ორივე სანივთო სამართლის ნიგნში განთავსებული მუხლებია. შინაარსობრივი მსგავსების მიუხედავად, მათი სისტემური ადგილი ერთმანეთისაგან განსხვავებულია: პირველი საკუთრების შეძენა-დაკარგვის ნაწილში (თავი მესამე) მოცემული ნორმაა, მეორე კი - საჯარო რეესტრის ნაწილში (კარი მესამე) გადმოცემული და მოქმედების ფარგლებით უფრო ფართოა, ვიდრე პირველი. 185-ე მუხლის შინაარსი შემდეგი სახისაა: „შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყოს მესაკუთრე“.<sup>3</sup> მეორე სადავო მუხლის შინაარსი კი ასეთია: „იმ პირის სასარგებლოდ, რომელიც გარიგების საფუძველზე სხვა პირისგან იძენს რომელიმე უფლებას და ეს უფლება გამსხვისებლის სახელზე იყო რეესტრში რეგისტრირებული, რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ამ ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა, რომ ჩანაწერი უზუსტოა.“<sup>4</sup>

საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ ორ მუხლში მოცემული ნორმების შეფასებისას გაითვალისწინა მათი ურთიერთმიმართება კონსტიტუციურობის საფუძვლებთან დაკავშირებით და 312-ე მუხლის მეორე ნაწილის კონსტიტუციურობის მოტივები გამოიყენა 185-ე მუხლის არაკონსტიტუციურად ცნობისათვის. მან ვერ ნახა 312-ე მუხლის მეორე ნაწილში მოცემული საფუძვლები 185-ე მუხლში და აქედან გამომდინარე ჩათვალა მისი ერთ-ერთი „ნორმატიული შინაარსი“ არაკონსტიტუციურად. ამისგან განსხვავებით, კერძო აზრის მქონე მოსამართლეთა დამოკიდებულება სრულიად სხვაგვარი აღმოჩნდა. ისინი, პირიქით, რაც 312-ე მუხლის მეორე ნაწილში კონსტიტუციურობის საფუძვლადაა მიჩნეული, ზედმეტად თვლიან 185-ე მუხლში და მის კონსტიტუციურობას ასაბუთებენ სწორედ აღნიშნული საფუძვლების არ არსებობით. მარტივად, რომ ვთქვათ, თუ გადაწყვეტილება ამტკიცებს, რომ 185-ე მუხლი ნაკლოვანია და ამის გამო არაკონსტიტუციურია, განსხვავებული აზრით კი, იგი კონსტიტუციურია. აღნიშნული ზოგადი მსჯელობა ნათელი რომ გაეხადოთ, ვნახოთ საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებები სადავო მუხლებთან დაკავშირებით.

ჯერ დავიწყოთ 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის სასამართლოსმიერი შეფასებით. სასამართლომ იგი კონსტიტუციურად ჩათვალა და მთელი სამოტივაციო ნაწილი ააგო იმაზე, თუ რა გავლენას ახდენს საჯარო რეესტრში შეტანილი საჩივარი კეთილსინდისიერ შეძენაზე. სასამართლოს დასკვნა ასეთია: კეთილსინდისიერ შეძენას გამორიცხავს არა თავისთავად საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტი, არამედ იმავდროულად შემძენის მიერ მისი ცოდნის ფაქტი. სხვა შემთხვევაში შემძენი უნდა განვიხილოთ, როგორც კეთილსინდისიერი შემძენი. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ეს იქნებოდა 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის სწორი განმარტება. ახლა ამ მოტივაციის ფონზე შევხედოთ 185-ე მუხლს. იქ საჩივარი საერთოდ ნახსენებიც არ არის. სასამართლომ ეს ჩათვალა ამ მუხლის სერიოზულ ნაკლად და იმის მაუწყებლად, რომ შესაძლებელია საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენა მაშინაც, როცა საჯარო რეესტრში ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი. სწორედ აქ დაინახა მან 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილთან წინააღმდეგობა და ჩათვალა, რომ 185-ე მუხლით გათვალისწინებული „ნორმატიული შინაარსი“ არაკონსტიტუციურია. სასამართლოს

<sup>3</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (<https://matsne.gov.ge>);

<sup>4</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (<https://matsne.gov.ge>).

გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილში ვკითხულობთ“ „საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით არაკონსტიტუციურად იქნეს ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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.“<sup>5</sup>

როგორც აღვნიშნეთ, განსხვავებული აზრის ავტორთა თანახმად, სამოქალაქო კოდექსის ორივე სადავო მუხლის შინაარსი კონსტიტუციურია, 185-ე მუხლი კონსტიტუციასთან შესაბამისობაშია იმ სახით, როგორცაა ფორმულირებული. საჩივრის ცოდნის სადამფუძნებლო როლზე მითითება ჩაითვალა რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფციის საფრთხედ, უფრო ზუსტად, მისი და ასევე კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის უარყოფად. განსხვავებულ აზრში საინტერესო ის არის, რომ რეესტრის მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფციაში წინა პლანზეა წამოწეული საჯარო-სამართლებრივი კონტექსტი. კერძოდ, როცა ვამბობთ, რომ რეესტრის მონაცემები უტყუარია, ეს ნიშნავს იმას, რომ უტყუარია ჩვენთვის ის მონაცემები, რაც რეესტრიდან ჩანს. არავინ არ არის ვალდებული დაინახოს რეესტრში ის, რაც არ ჩანს რეესტრიდან. შეიძლება საჩივარი (ფართო გაგებით, როგორც ეს ესმის საკონსტიტუციო სასამართლოს) არსებობდეს რეესტრის ჩანაწერის მიმართ, მაგრამ ეს რეესტრიდან არ ჩანდეს. ასეთი საჩივარი ვერცერთი შემძენის კეთილსინდისიერებას ეჭვის ქვეშ ვერ დააყენებს. უძრავის შემძენი არ არის უფლებამოსილი და არც ვალდებული არკვიოს რეესტრის მონაცემთა სისწორე. თავად რეესტრი, როგორც საჯარო ინსტიტუტი, ზოგადადაა ვალდებული მასში რეგისტრირებული ინფორმაცია, როგორც ობიექტური მოცემულობა, ხელმისაწვდომი გახადოს უძრავი ქონების ყველა შემძენისათვის. ხელმისაწვდომობა წარმოშობს საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტის ცოდნის ვალდებულებას. სასამართლოს გადაწყვეტილებაშიც ეს პოზიციაა დაფიქსირებული. თუ კარგად დავაკვირდებით, განსხვავებული აზრის ავტორებიც ფაქტობრივად იმავეს ამტკიცებენ საჩივართან დაკავშირებით, რაზეც გადაწყვეტილებაშია საუბარი. ორივე შემთხვევაში საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენა დაკავშირებულია საჩივრის არსებობის ფაქტის ხელმისაწვდომობასთან. ორივე შემთხვევაში რეესტრის მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფცია მასზეა მიბმული. თუ ამ ფაქტებს ექნება ადგილი, მაშინ შემძენი ვერ დაეყრდნობა რეესტრის მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფციას.

**მერვე თეზა: ჩვენთვის სარწმუნოა მხოლოდ ის მონაცემები, რაც რეესტრიდან ჩანს. არავინ არ არის ვალდებული რეესტრში დაინახოს ის, რაც იქიდან არ ჩანს. არ არსებობს ვალდებულება უფლებამოსილების გარეშე. შემძენი არ არის უფლებამოსილი არკვიოს რეესტრის მონაცემთა სისწორე. მხოლოდ მონაცემთა ხელმისაწვდომობა წარმოშობს მათი ცოდნის ვალდებულებას.**

9. საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფცია უქმდება მის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრით. განსხვავებული აზრის ავტორები წერენ: „მივიჩნევთ, რომ საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული მონაცემების მიმართ უტყუარობის პრეზუმფცია კეთილსინდისიერ შემძენს არ ავალდებულებს გადაამოწმოს ჩანაწერის სისწორე, მასზე მიმდინარე დავის არსებობის ფაქტი, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა საჯარო ორგანოები/დანესებულებები შეატყობინებენ მას ამის შესახებ“.<sup>6</sup>

აღნიშნულიდან გამომდინარე, ჩნდება კითხვა: საჩივარი აჩერებს ქონების გადაცემის პროცესს მისი საფუძვლიანობის გარკვევამდე, თუ არ არის ხელისშემშლელი საკუთრების გადაცე-

<sup>5</sup> იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის N3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე: „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

<sup>6</sup> იხ. მოსამართლეთა განსხვავებული აზრი, რომელიც თანდართულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის N3/4/530 გადაწყვეტილებაზე „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;

მისათვის. განსხვავებული აზრის ავტორები სიფრთხილეს იჩენენ ამ ვითარების შეფასებისას და თვლიან, რომ საკუთრების გადაცემის პროცესი უნდა გაჩერდეს მანამ, სანამ არ გადაწყდება საჩივრის ბედი, კერძოდ: „გასათვალისწინებელია, რომ საჩივრის/სარჩელის შეტანის ფაქტი ჯერ კიდევ არ ნიშნავს, რომ მასზე წარმოება დაიწყება ან დაწყებული წარმოება დასრულდება საჩივარზე/სარჩელზე გადაწყვეტილების მიღებით. ამასთან, მივიჩნევთ, რომ თუ საჩივარი შეტანილია მარეგისტრირებელ ორგანოში (სააგენტოში), მაშინ თავად სააგენტოა პასუხისმგებელი სადავოდ ქცეულ მონაცემებზე მიმდინარე ადმინისტრაციული წარმოების შემთხვევაში გონივრული ვადით შეაჩეროს რეგისტრაციის პროცედურა საკითხის/საჩივრის გადაწყვეტამდე და ამის შესახებ აცნობოს უძრავი ქონების შეძენის მსურველს, ისევე როგორც სასამართლოში დავის წარმოებისას სასამართლო შესაბამის გარემოებათა საფუძველზე/არსებობისას მხარის მოთხოვნით უზრუნველყოფს უფლების დაცვის დამატებითი ღონისძიებების გამოყენებას (მაგ: აჩერებს რეგისტრაციის წარმოებას)“<sup>7</sup>. ამდენად, განსხვავებული აზრის ავტორთა პოზიციით, საჩივრის არსებობა უნდა იწვევდეს რეგისტრაციის შეჩერებას გონივრული ვადით. სწორია ის დამოკიდებულება, რომელიც ამბობს, რომ აღნიშნული ფაქტი შეძენის პროცესს კი არ უნდა აბრკოლებდეს, არამედ შენაძენის სიმყარეზე უნდა მოქმედებდეს. ვინც იცის, რომ ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივარია შეტანილი და მაინც იძენს უძრავ ქონებას საკუთრებაში, ამით იგი იმ რისკის მატარებელი ხდება, რაც დაკავშირებულია საკუთრების შენარჩუნებასთან. გერმანული კონცეფციით საეჭვო ფაქტებმა არ უნდა დააბრკოლოს სამოქალაქო ბრუნვა. სწორედ ამ სულისკვეთებითაა საჩივრის საკითხი მოწესრიგებული გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში.<sup>8</sup> ასეთი მიდგომა სინამდვილის გაცილებით ლოგიკური ასახვაა, ვიდრე საჩივრისადმი ფეტიშისტური დამოკიდებულება. აქვე მინდა აღვნიშნო, რომ საჩივრის სუბსტანციური ანალიზი არაა ამ კვლევის მიზანი. იგი ჩვენ გვინტერესებს მხოლოდ სადავო ნორმების შედარების კონტექსტში. ამიტომაცაა ჩვენი მსჯელობა საჩივარზე ერთობ მწირი. ერთი რამ კი უნდა ითქვას, რომ კეთილსინდისიერ შეძენას გამორიცხავს საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტი და არა ამ ფაქტის ცოდნა.<sup>9</sup>

**მეცხრე თეზა: საჩივრის არსებობამ, როგორც სამართლებრივი სინამდვილის საეჭვოობის მაუწყებელმა გარემოებამ, საკუთრების შეძენის პროცესი კი არ უნდა დააბრკოლოს, არამედ შენაძენის სიმყარეზე უნდა მოახდინოს გავლენა**

10. მიუხედავად იმისა, რომ 185-ე მუხლის „ნორმატიული შინაარსის“ საკითხს. საკონსტიტუციო სასამართლომ ჩათვალა, რომ ის, რაც 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, გამორიცხავს რეესტრის სისწორის პრეზუმფციას, კერძოდ, „ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილი საჩივარი“, არ ჩანს 185-ე მუხლში. სინამდვილეში 185-ე მუხლსა და 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილს შორის დიდი განსხვავება არც არის, გარდა იმისა, რომ ამ უკანასკნელში საჩივარზეა ხაზი გასმული. იგივე 185-ე მუხლშიც რომ განმეორებულიყო, ეს საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით კიდევ უფრო გააიგივებდა სადავო ნორმებს და ერთადერთი იმით იქნებოდნენ ისინი განსხვავებული, რომ თუ 185-ე მუხლი მხოლოდ საკუთრების უფლებას ეხება, 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ეხება საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ სხვა უფლებებსაც. აღსანიშნავია ის, რომ 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილი განთავსებულია საჯარო რეესტრისადმი მიძღვნილ მეოთხე კარში და საგანგებოდ ეხება მასში რეგისტრირებულ მონაცემთა სანდოობის პრეზუმფციას.

ჩვენი აზრით, 185-ე მუხლში კონსტიტუციურობის საკითხი კი არაა მნიშვნელოვანი, არ-

<sup>7</sup> იხ. დასახელებულ მოსამართლეთა განსხვავებული აზრი;

<sup>8</sup> იხ. დაწვრილებით: *სოფიო ჩაჩავა*, საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, გვ. 2-18;

<sup>9</sup> დეტალურად მასთან დაკავშირებით იხ. *ლადო სირდაძე*, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი. შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, 1/2020, 7-20;

ამედ განმარტების. „ნორმატიული შინაარსის კონცეფცია“ უპირისპირდება ნორმატიული აქტის განმარტებას და ცდილობს იგი კონსტიტუციურობის შეფასებით ჩაანაცვლოს, მისი ადგილი დაიკავოს. ერთ-ერთ საქმეში საკონსტიტუციო სასამართლომ თქვა: „საკონსტიტუციო სასამართლო, როგორც წესი იღებს და იხილავს საკანონმდებლო ნორმას იმ ნორმატიული შინაარსით, რომლითაც იგი საერთო სასამართლომ გამოიყენა“<sup>10</sup>. ზემოთ ჩვენ მოვიტანეთ „საერთო სასამართლოების შესახებ“ კანონის ნორმა, რომლითაც უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის განმარტება სავალდებულოა სასამართლოებისთვის, მათ შორის, უზენაესი სასამართლოს პალატებისთვისაც. საკონსტიტუციო სასამართლო საკასაციო სასამართლოს მიერ ნორმის განმარტებას აიგივებს ნორმის ობიექტურად მოცემულ შინაარსთან. „ნორმატიული შინაარსი“ სხვა არაფერია თუ არა ნორმა. მოკლედ, 185-ე მუხლი განთავსებულია უძრავ ნივთებზე საკუთრების შექმნის თავში, სადაც ყურადღება გადატანილია შექმნის სუბიექტებზე და შექმნის გზაზე. საჯარო რეესტრი აქ გამოიყურება, როგორც ამ პროცესის ერთ-ერთი აუცილებელი კომპონენტი. სამოქალაქო კოდექსი ამბობს, რომ უძრავი ნივთის შესაძენად აუცილებელია გარიგების წერილობითი ფორმით დადება და ამ გარიგებით განსაზღვრული საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში (მ. 183). 185-ე მუხლი საგანგებოდ ეხება შემძენის ინტერესების დაცვას და ეს მის დასახელებაშიცაა აღნიშნული („შემძენის ინტერესების დაცვა“). მთავარი სლოგანი ამ მუხლისა, ესაა შემძენის ინტერესების დაცვა, რაც ხორციელდება იმით, რომ გამსხვისებელი მისთვის მესაკუთრედ მიიჩნევა, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. აქ, ამ ნაწილში კანონმდებელი არ აყალიბებს რეესტრის ჩანაწერის სისწორის პრეზუმფციას. ამას ადგილი აქვს 312-ე მუხლში. ეს მუხლი, როგორც ითქვა, საჯარო რეესტრის კარშია განთავსებული და შესაბამისად რეესტრის სადამფუძნებლო კონცეფცია აქაა გადმოცემული. 185-ე მუხლის შინაარსი კმარობს ხაზგასმას გამსხვისებლისა და შემძენის ურთიერთმიმართებაზე და საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის ფაქტზე. სხვა კატეგორიებზე მსჯელობა დაამძიმებდა ამ მუხლის შინაარსს და სისტემურ-ტექნიკურადაც არ იქნებოდა სწორი. სამაგიეროდ, 312-ე მუხლი ამახვილებს ყურადღებას ისეთ კატეგორიებზე, რაც საჯარო რეესტრის ფუნქციურ სურათს დაგვიხატავდა სწორად. საჩივარზე ხაზგასმაც აქ უნდა მომხდარიყო. როცა ვახსიათებთ რეესტრის სამართლებრივ ბუნებას, საჩივრის მნიშვნელობას სწორედ აქ უნდა გაესვას ხაზი სხვადასხვა უფლებებთან დაკავშირებით. ამ ლოგიკით აღმოჩნდება, რომ 185-ე და 312-ე მუხლები სრულიადაც არ არიან ერთმანეთისგან გაუცხოებული.

სრულიად მართებულადაა აღნიშნული ლიტერატურაში, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციურობის შეფასებისას აღნიშნული მუხლები (ნორმები) ერთმანეთთან კავშირში კი არ განიხილა, არამედ ცალ-ცალკე შეაფასა და კარგად ვერ დაინახა მათი სუბსტანციური ერთიანობა. ამან კი შედეგად სერიოზული გაუგებრობა გამოიწვია.<sup>11</sup> საბედნიეროდ, საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში დამკვიდრებულია ის აზრი, რომ 185-ე მუხლისა და 312-ე მუხლის მეორე ნაწილის გამოყენება უნდა მოხდეს ერთად, როგორც ერთმანეთის შემავსებელი ნორმებისა.<sup>12</sup> საკონსტიტუციო სასამართლოს ეს რომ გაეთვალისწინებინა, შესაძლოა, მისი მსჯელობა სხვა მიმართულებით განვითარებულიყო და შედეგიც სხვანაირი დამდგარიყო.

<sup>10</sup> იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 4 მარტის N1/2/552 გადაწყვეტილება საქმეზე „სს ლიბერთი ბანკი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

<sup>11</sup> იხ. ლადო სირდაძე, დასახელებული ნაშრომი, 14;

<sup>12</sup> იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები: 1 აგვისტო, 2012 წელი (საქმე N ას-567-535-2012); 16 იანვარი, 2014 წელი (საქმე N ას-189-182-203); 16 აპრილი, 2015 წელი (საქმე N ას-849-813-2014); 22 მაისი, 2015 წელი (საქმე N ას-259-246-2015); 13 მარტი, 2020 წელი (საქმე N ას-1283-2019); თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2012 წლის 13 დეკემბრის გადაწყვეტილება (საქმე N 2ბ/1232-12).

მეთე თეზა: 185-ე მუხლი და 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილი თავიანთი ადგილისა და დანიშნულების მიხედვით ამართლებენ იმ სახით არსებობას, როგორც ეს კანონმდებელმა განსაზღვრა. 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული ნორმა, საჯარო რეესტრის სადამფუძნებლო კონცეფციის მნიშვნელოვანი ელემენტია და საჩივრის სამართლებრივ შედეგებზეც იქ უნდა გასმოდა ხაზი. 185-ე მუხლი შემძენის ინტერესების დაცვას ემსახურება და ესაა მისი მთავარი დანიშნულება. როცა საჩივრის გამო პრობლემა ექმნება შემძენს, ამ შემთხვევაში 185-ე მუხლთან ერთად გამოიყენება 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილი. საჩივარი, თავისი ტექნიკურ-იურიდიული მნიშვნელობით რეესტრის სისწორის პრეზუმფციზზეა მიბმული, რომელიც 312-ე მუხლშია ჩამოყალიბებული. აქედან გამომდინარე, კანონმდებელმა 185-ე მუხლში გაითვალისწინა ის, რაც იქ უნდა იყოს.

11. სასამართლო თავს იზღუდავს ნორმის იმ შინაარსით, რომელსაც საერთო სასამართლო ადგენს და მას ფაქტობრივად მიიჩნევს იმავე ძალის მქონედ, რა ძალაც გააჩნია საკანონმდებლო ნებას. მოკლედ, დიდი პალატის მიერ მინიჭებული სავალდებულოობის მდგომარეობას (არ გამოვრიცხავ სხვა პალატებისასაც) საკონსტიტუციო სასამართლო იღებს ისეთ უეჭველ მოცემულობად, რომელიც უნდა შეფასდეს მხოლოდ კონსტიტუციურობის კონტექსტში. ამ განმარტებას საბოლოო განმარტებად აღიქვამს და არ მსჯელობს იმაზე, შეიძლებოდა თუ არა ნორმის სხვაგვარი განმარტება, კერძოდ, განმარტების განმარტებით უარყოფა. ჩვენ ზემოთაც აღვნიშნეთ, რომ განმარტების კონსტიტუციურობის შეფასება შესაძლებელია, მაგრამ ჯერ უნდა დავადგინოთ ის განმარტება, რომელიც იქნება ნორმის სწორი განმარტება და შემდეგ შეიძლება საუბარი მის კონსტიტუციურობაზე. საკონსტიტუციო სასამართლოს წარმატებით შეეძლო ეთქვა, რომ საერთო სასამართლოს განმარტება სწორია ან არასწორია, ე.ი. განმარტების ფარგლებში გაერკვია ნორმის ნამდვილი შინაარსი. საკონსტიტუციო სასამართლოსთვის „ნორმატიული შინაარსის კონცეფციით“ საერთო სასამართლოს განმარტება შეფასების სავალდებულო საგანი ხდება. გაუგებრობას იწვევს ის, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მტკიცებით, „ნორმატიული შინაარსი“ შეიძლება იყოს არაკონსტიტუციური, ნორმა კი - კონსტიტუციური. თითქოს ნორმა და მისი შინაარსი ერთ მთლიან საგანს არ წარმოადგენდეს და იყოს სხვადასხვა. განსხვავებული შეიძლება აღმოჩნდეს ნორმა და მისი განმარტება, როცა ეს უკანასკნელი არ გამოხატავს ნორმის ნამდვილ შინაარსს. მართალია, ნებისმიერი განმარტება ნორმის ნორმატიული შინაარსის გამომხატულებაა, მაგრამ ხომ შეიძლება იგი აცდენილი იყოს ნორმის ჭეშმარიტი შინაარსისგან. ამიტომ, ასეთი განმარტების ობიექტივიზაცია გაუმართლებელია. როცა ნორმის რამდენიმე ნორმატიულ შინაარსზე ვსაუბრობთ, აქ სხვადასხვა განმარტებებიც იგულისხმება, მიუხედავად იმისა, რომ შეიძლება ნორმა იძლეოდეს მისი ნაწილებად დაყოფის შესაძლებლობას. თუკი ჩვენ 185-ე მუხლს იმგვარად წავიკითხავთ, როგორც გვესმის 312-ე მუხლის შინაარსი საჩივართან დაკავშირებით, მაშინ პრობლემა აღარ იარსებებს. მითუმეტეს, სადავო ნორმების სისტემური ერთიანობა გვაავალდებულებს 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მსგავსად წავიკითხოთ 185-ე მუხლი.<sup>13</sup> ამ შემთხვევაში გამოდის, რომ 185-ე მუხლი არ ყოფილა არაკონსტიტუციური. საკონსტიტუციო სასამართლო იგნორირებას უკეთებს განმარტებას და ნორმას მიაწერს იმას, რაც მას არ ახასიათებს. ამ ნიადაგზე იგი თვლის, რომ 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილი კონსტიტუციურია, მისი ფორმალურად საპირისპირო ნორმა კი, არ არის კონსტიტუციური.

დაბოლოს, ორიოდ სიტყვით მსურს ვთქვა, რომ აქ პრობლემა ნამდვილად არსებობს და გაუგებრობის მიზეზი საკონსტიტუციო სასამართლოს უფუნქციობაა სასამართლო გადაწყვეტილებათა კონტროლთან დაკავშირებით. ამიტომაც, საკონსტიტუციო სასამართლოს ამ ხარვეზის შევსება უწევს არა ღიად, არამედ ისეთი ხელოვნური ცნებებით, რასაც გარკვეული გაუგებრობა შეაქვს ნორმისა და მისი განმარტების კონსტიტუციურობის ურთიერთმიმართებაში.

<sup>13</sup> იხ. ტიციანა ქიუზი, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ - ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან. „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი“, 2019, N1, 10.

შეიძლება ეს შეფასებები საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიმართ გადაჭარბებული ჩანდეს და ბოლომდე ლოგიკური არ იყოს, მაგრამ ჩემთვის მთავარი იყო მეჩვენებინა პრობლემის არსებობა. პრობლემა კი მდგომარეობს იმაში, რომ მოქმედი კანონმდებლობა არ იცნობს საერთო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების კონსტიტუციურ კონტროლს.

**მეთერთმეტე თეზა: საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლი კონსტიტუციურად უნდა ჩათვლილიყო. ის, რაც გვინდა დავინახოთ ამ მუხლში, განმარტების გზითაა შესაძლებელი 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილთან ერთად.<sup>14</sup>**

### III. დასკვნა

1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში ფეხი მოიკიდა ე.წ. „ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობის კონცეფციამ“. თითქოს უცნაური აქ არაფერი უნდა იყოს, სასამართლოს ამოცანაც ხომ სადავო საკანონმდებლო აქტების ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციასთან შესაბამისობის გამორკვევაა. ეს ნამდვილად ასეა, მაგრამ საქმე იმაშია, რომ სასამართლოს კანონის „ნორმატიულ შინაარსად“ მიაჩნია საერთო სასამართლოს მიერ განმარტების გზით დადგენილი შინაარსი, როგორცაა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტება.

2. აღნიშნული კონცეფციის დამკვიდრებას ხელი შეუწყო „საერთო სასამართლოების შესახებ“ ორგანულ კანონში 2010 წელს შეტანილმა დამატებამ, რომლითაც დადგინდა, რომ „უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის სამართლებრივი შეფასება (ნორმის განმარტება) სავალდებულოა ყველა ინსტანციის საერთო სასამართლოებისათვის“ (მ.17, პ.5). საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკიდან ჩანს, რომ იგი ამონებს არამარტო დიდი პალატის სამართლებრივ შეფასებას, არამედ უზენაესი სასამართლოს სხვა პალატების შეფასებებსაც, რომელთაც საერთო სასამართლოებისთვის არა აქვთ ზოგად-სავალდებულო ხასიათი.

3. თუკი ჩვენ ამოვალთ იმ დებულებიდან, რომ კონსტიტუციას უნდა შეესაბამებოდეს არამარტო საკანონმდებლო აქტები, არამედ მათი განმარტებანიც, მაშინ საკონსტიტუციო სასამართლოს აღნიშნულ კონცეფციაში უჩვეულო არაფერი უნდა იყოს. მაგრამ საქმე სხვაგვარადაა. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არა აქვს უფლება შეამოწმოს საერთო სასამართლოების (უფრო ზუსტად, საკასაციო სასამართლოს) გადაწყვეტილების კონსტიტუციურობა, რაც ნიშნავს საერთო სასამართლოს მიერ კონკრეტულ საქმესთან დაკავშირებით გამოყენებული კანონის განმარტების კონსტიტუციასთან შესაბამისობის გამორკვევას. მაშასადამე, განმარტების კონსტიტუციურობა საქმისგან განყენებულად კი არ მონმდება, არამედ მასთან ერთად. საკასაციო სასამართლო საქმის განხილვას წარმართავს იმის მიხედვით, თუ როგორი იქნება საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება.

4. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ მიმართა ისეთ გზას, რომლითაც მან თავი დაიზღვია საკუთარი უფუნქციოებით გამოწვეული გაუგებრობისაგან. რადგანაც მოქმედი კანონმდებლობის მიხედვით მას უფლება აქვს შეამოწმოს მხოლოდ კანონის ნორმის კონსტიტუციურობა, ნორმის ობიექტური ყოფიერების პოზიციაზე მოათავსა ამ ნორმის სასამართლოსეული განმარტება და იგი მიიღო როგორც მისი „ნორმატიული შინაარსი“. ამის საფუძველს კიდევ აძლევდა მას 2010 წელს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები.

5. უმჯობესი იყო საკონსტიტუციო სასამართლო უფრო გაბედული ყოფილიყო და აღნიშნული მოვლენისათვის დაერქმია თავისი სახელი, როგორცაა საერთო სასამართლოს გადაწყვეტილების

<sup>14</sup> ეს აზრი შეიძლება ამოვიკითხოთ გერმანელი პროფესორის ტიცინა ქიუზის მსჯელობაში, როცა ის შესაძლებლად მიიჩნევს ტელეოლოგიური განმარტების გზით 185-ე მუხლის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილთან მორგებას (იხ. მე-13 სქოლიოში დასახელებული ნაშრომი).



კონსტიტუციური კონტროლი, რაც ამ სასამართლოს მიერ გამოყენებული კანონის - კონსტიტუციურად განმარტების კონტროლია. ამდენად, მას გაბედულად შეეძლო ემსჯელა კანონის ნორმის განმარტების კონსტიტუციურობაზე და შემოვლითი გზებით განმარტება „ნორმატიული შინაარსით“ არ ჩაენაცვლებინა. განმარტება ნორმის სუბიექტური შეფასების პროდუქტია, რომელიც შეიძლება არც კი ემთხვეოდეს ნორმის იმ შინაარსს, რომელიც მასში ჩადო კანონმდებელმა ან შემდგომ შეიძინა მან. ამიტომაც, ვეცადე ამ მოხსენებაში ერთმანეთისაგან გამემიჯნა ნორმა ნორმის განმარტებისაგან, ნორმის კონსტიტუციურობა კი, ამ ნორმის განმარტების კონსტიტუციურობისაგან.

6. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის ტელეოლოგიური განმარტებით გამოჩნდებოდა, რომ იგი არ მოდის დაპირისპირებაში 312-ე მუხლის მეორე ნაწილთან და შესაბამისად არც მისი ერთ-ერთი შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობის საფუძველი არსებობდა.

Tamar Zoidze

## IMPACT OF PRESUMPTION OF VERACITY AND COMPLETENESS OF PUBLIC REGISTRY DATA ON BONA FIDE ACQUISITION OF PROPERTY

There are several systems for the acquisition of ownership over real estate. Georgia, like Germany, belongs to the local landlord book system. According to the version in force before the amendment of Article 183 of the Civil Code, in order to acquire ownership over the real estate, a notarized document and registration of the acquirer in the public register were required. Mandatory notarization of the transaction has been abolished and its use depends on the will of the parties. This legislative change has indeed simplified the procedure for the origin of ownership of the real estate, but it has created a greater likelihood of registering defective property. The mandatory notarial form was a kind of guarantee for a reliable and safe civilian turnover, which Georgian lawyers still appeal to today.

The bona fide purchase of real estate is based on the presumption of the correctness of the public registry data. The presumption of veracity and completeness of the public register is an assumption recognized by the state, according to which a registered right is considered to exist and it belongs to a registered authorized person until proven otherwise. The provision of the first part of Article 312 of the Civil Code reflects the content of Article 891 of the Civil Code, while the whole article includes the part of paragraph 892. A bona fide purchase under Article 312 of the Civil Code, like the German Civil Code, refers to “turnover transactions”, in particular, disposable transactions.

According to law and scientific doctrine, a bona fide person is one who does not know, nor can he know, the true state of legal facts. Ignorance through gross negligence cannot be the basis for recognizing the purchaser of real estate as unscrupulous. The presumption of correctness of the registry entry is established in favor of the acquirer.

Legislative perfection requires Article 187 of the Civil Code. This article should not even focus on whether a bona fide purchaser becomes or does not become the owner, but rather the legislature should say when a bona fide purchase of an item is permissible and when it is not.

The opinion in the scientific doctrine is to be changed that the provision of Article 159 of the Civil Code should be changed, according to which “the owner who has a rightful possession of the thing is in good faith”. Therefore, case law often equates to a bona fide and legitimate purchaser, which is not right. In particular, good faith is a subjective view of the legal picture (perception), while legitimacy is normative. The problem of good faith can only be seen in the case of an illegal purchase. A person cannot be both lawful and conscientious at the same time.

The issue of bona fide purchase of real estate is regulated by Articles 185, 311.1 and 312 of the Civil Code, which set out certain circumstances, in the presence of which good faith is excluded. In particular, a bona fide purchase is excluded when “a complaint has been lodged against the record” (Art. 312), as well as “when the acquirer knew that the alienator was not the owner” (Art. 185, II), “the acquirer knew that the record was inaccurate” (Art. 312, II). Under German law, the bona fide purchase of immovable property occurs even when the purchaser could not have been aware of the defect in the alienator’s authority due to gross negligence. The applicable norms reprimand the purchaser because he knew about the acquisition defect and not because he did not know but should have known. In court practice, this circumstance was sometimes ignored, and the conscientious purchase of the movable and immovable property was equated. However, in some decisions even now there seems to be a tendency to consider gross negligence as the basis

---

for recognizing a person as dishonest.

Also, problematic is the issue of good faith when co-owning real estate. It is still the subject of discussion. Noteworthy is the long-standing amendments to the Civil Code relating to the amendments to Article 312 in the form of paragraphs 3 and 4. They regulate the grounds for a bona fide purchase in connection with the registration of co-ownership. It appears from these norms that registration in the name of one co-owner does not preclude a bona fide purchase. This position is also in court practice.

A bona fide purchase is ultimately real and can be transferred back to the real estate owner to anyone, including those who knew about the inaccuracy of the registry entry. The bona fide purchaser acquires property that is free from any encumbrances that are clearly not derived from the public register.

Filing a complaint in the public registry becomes an obstacle to the bona fide acquisition of property. Accountable is the view that the complaint should not even hinder the purchase, but rather affect the soundness of the purchase.

თაბარ ზოიქა\*

**საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის  
გავლენა საკუთრების კეთილსინდისიერ შექენაზე**

**1. შესავალი**

მრავალი კერძოსამართლებრივი გარიგება მიზნად ისახავს არსებული უფლების გადაცემას, შეწყვეტას ან ახლის დაფუძნებას. სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოებისათვის აუცილებელია სარწმუნო იყოს, რომ ხელშეკრულების პარტნიორები უფლებამოსილი არიან იმ ქონებაზე, რომლის თაობაზეც ხდება მათი შეთანხმება. როცა ხელშეკრულების მხარე არ არის უფლებამოსილი, მაშინ წარმოიშობა კონფლიქტი, რომელიც მოგვარებადია სხვადასხვა გზით. მაგალითად, შემძენი იძენს მიწის ნაკვეთს არაუფლებამოსილი პირისაგან (არამესაკუთრისაგან). ამ საკითხის მოწესრიგებისას კანონმდებელს შეუძლია აირჩიოს ორი გზა: გამოაცხადოს შემძენსა და არაუფლებამოსილ პირს შორის არსებული ხელშეკრულება ბათილად, ვინაიდან ამ უკანასკნელმა გაყიდა ნამდვილი მესაკუთრის საკუთრება; ან შემძენი, როგორც კეთილსინდისიერი შემძენი, გამოცხადდეს მიწის ნაკვეთის მესაკუთრედ. პირველ შემთხვევაში კანონმდებელი იცავს ქონების მესაკუთრეს ყველა იმ გარემოებისაგან, რომელთა მეშვეობითაც შესაძლებელია წაერთვას თავისი საკუთრება. ამ დროს დაზარალებულია შემძენი, რომელმაც გადაიხადა ფასი და ეგონა, რომ გახდა მესაკუთრე. იგი უფლებამოსილია უსაფუძვლო გამდიდრების ან ზიანის ანაზღაურების გზით მოითხოვოს თანხის დაბრუნება არაუფლებამოსილი პირისგან. მეორე შემთხვევაში, კანონმდებელი იცავს შემძენის ინტერესებს, კერძოდ, იცავს კეთილსინდისიერ შექენას და ამით სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას. ეს შეესაბამება საკუთრების შემძენის ინტერესებს, ვინაიდან შემძენი ენდობოდა გამსხვისებელს, რომ იგი იყო მესაკუთრე. ამ შემთხვევაში დაზარალებულია ნივთის მესაკუთრე, რადგანაც ხელშეკრულების საფუძველზე მისი მონაწილეობისა და ნების გარეშე საკუთრება გამოდის მისი ხელიდან. თავის მხრივ, შეუძლია უსაფუძვლო გამდიდრების ან ზიანის ანაზღაურების ნორმების საფუძველზე მოთხოვნა წაუყენოს გამსხვისებელს და დაკარგული საკუთრების ნაცვლად მიიღოს ფულადი ანაზღაურება. ნებისმიერმა სამართლებრივმა წესრიგმა ამ ორი გადაწყვეტილებიდან უნდა აირჩიოს ერთ-ერთი. ყველა შემთხვევაში საკითხი ისე უნდა გადაწყდეს, რომ კონფლიქტური მდგომარეობა შემცირდეს.<sup>1</sup>

წინამდებარე ნაშრომის მიზანია უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შექენის ინსტიტუტის კვლევა ქართულ სამოქალაქო სამართალში. მასში ქართული და გერმანული სამართლის შედარებით-სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე ნაჩვენებია უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შექენის ადგილი სამოქალაქო სამართალში. გერმანულთან შედარება განაპირობა იმან, რომ უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შექენის მარეგულირებელი ნორმები ძირითადად გერმანიის სამოქალაქო კოდექსიდანაა გადმოღებული.

ზოგადად შესავალშივე უნდა აღინიშნოს, რომ მოძრავ და უძრავ ნივთებზე საკუთრების შექენის განსხვავებულ რეგულირებას უკავშირდება კეთილსინდისიერი შექენის განსხვავებული წესი. მოძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობა უფრო მარტივია, ვიდრე უძრავ ნივთებზე. ეს გამონეულია უძრავი ნივთების განსხვავებული ფუნქციით.<sup>2</sup> სახელდობრ იმით, რომ უძრავი ნივთი, მოძრავისგან განსხვავებით უფრო მეტადაა დატვირთული საზოგადოებრივი ინტერესებით.

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი, თანათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის უფროსი მეცნიერ-თანამშრომელი

<sup>1</sup> Prütting H., *Sachenrecht*, C.H.Beck, München, 2008, 76, Rn.231.

<sup>2</sup> ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება, მეორე გამოცემა, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2001, 64-65; ასევე: ზოიქა თ., საკუთრების უფლების ცნება და შინაარსი, „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, № 1, 2015, 19-20.

სწორი და გამართული კანონმდებლობა იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ საკუთრების შემდგომ დროს დავიცვათ როგორც ნამდვილი მესაკუთრის, ისე საკუთრების კეთილსინდისიერი შემდგომის ინტერესები. მაგრამ ამ ბალანსის დაცვა ყოველთვის არაა შესაძლებელი. როცა სასწორზე ორი ტოლი ფასეულობა იდება, რთულია რომელიმე გადაწონოს. აქ უკვე ხდება დამატებითი სიკეთის ჩართვა, როგორცაა „უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვა“, რომელიც კეთილსინდისიერი შემდგომის მხარეს ექცევა ავტომატურად და ძლევს წინა მესაკუთრის ინტერესებს. ისეთი მექანიზმის ძიება, რომელიც დაიცავს „იმედგაცრუებულ ძველ მესაკუთრეს“, ახალი პრეცედენტების შექმნით მიმდინარეობს. თუმცა, მოსალოდნელია ეს უშედეგოდ დამთავრდეს, ვინაიდან სამართალდამრღვევმა შეიძლება ვერ შეძლოს ზიანის ანაზღაურება. გარდა ამისა, ფულადი კომპენსაცია კი შეიძლება არ აღმოჩნდეს ნუგეში მესაკუთრისთვის, რომელსაც თავისი პირადი ისტორია აკავშირებს ნივთთან.

საჯარო რეესტრის როლსა და მნიშვნელობაზე ბევრი შეფასება გვაქვს, მოგეხსენებათ, არსებობს კანონი „საჯარო რეესტრის შესახებ“, სადაც დეტალურად არის მოწესრიგებული ყველა საკითხი. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით არსებობს საერთო სასამართლოებისა და საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა, რასაც ცალკეული საკითხების განხილვისას შევხებით.

## 2. უძრავ ნივთზე საკუთრების წარმოშობა

უძრავ ნივთზე საკუთრების წარმოშობის სხვადასხვა სისტემა არსებობს. თითოეული მათგანი საკუთრების უფლების წარმოშობას განსხვავებულ ფაქტორებს უკავშირებს. მაგალითად, მიწის ნაკვეთის გადაცემა, ხელშეკრულების დადება თუ დოკუმენტის გადაცემა. აღსანიშნავია ორი ძირითადი სისტემა: კერძო სისტემა და საადგილმამულო წიგნის სისტემა. შესაბამისად, ისინი ერთმანეთისგან განსხვავდებიან ორი გარემოების მიხედვით: „პირველი, შეუძლით თუ არა მხარეებს დამოუკიდებლად განსაზღვრონ საკუთრების გადასვლის მომენტი და მეორე, საჭიროა თუ არა სპეციალური საჯარო აქტი ამგვარი გადასვლის ნამდვილად მიჩნევისათვის.“<sup>3</sup>

უძრავ ნივთზე საკუთრების წარმოშობის კერძო სისტემები განმტკიცებულია როგორც რომანულ, ისე ანგლო-ამერიკულ სამართალში. საადგილმამულო წიგნის სისტემები კი დამკვიდრდა გერმანულენოვან შუა ევროპასა და ავსტრალიაში.

კერძო სისტემის ქვეყნებში საკუთრების გადასვლა საჭიროებს ისეთი მოქმედების განხორციელებას, როგორცაა: ა) ხელშეკრულების დადება; ბ) გასხვისების დამადასტურებელი დოკუმენტის გადაცემა; გ) მიწის ნაკვეთის გადაცემა;<sup>4</sup>

ნასყიდობის ხელშეკრულების დამოწმება ხდება სანოტარო წესით. „საკუთრება რეგისტრაცია-მდე წარმოიშობა, რეგისტრაცია კი — ესაა უკვე წარმოშობილი უფლების რეგისტრაცია.“<sup>5</sup>

დოკუმენტის გადაცემის ინსტიტუტს იცნობს ინგლისურ-ამერიკული სამართალი. უძრავ ქონებაზე საკუთრების წარმოშობა უნდა მოჰყვეს ნასყიდობის ხელშეკრულებას და გადაცემას.<sup>6</sup>

ფრანგული სახელშეკრულებო სისტემა კერძო სისტემებიდან ყველაზე მარტივია. საკუთრების უფლება წარმოიშობა მხარეთა შეთანხმების მომენტიდან. ნივთის გადაცემის ვალდებულების წარმოშობისათვის საკმარისია მხოლოდ მხარეთა შეთანხმების ფაქტი.

რაც შეეხება საადგილმამულო წიგნის სისტემებს, მათ თანახმად, უძრავ ქონებაზე საკუთრება წარმოშობილად ჩაითვლება, თუკი ეს რეგისტრირებულია მიწის რეესტრში, იგივე საჯარო რე-

<sup>3</sup> იხ. *ჭანტურია ლ.*, უძრავი ნივთების საკუთრება, მეორე გამოცემა, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2001, 171-172.

<sup>4</sup> იხ. *ჭანტურია ლ.*, იქვე, 173.

<sup>5</sup> იხ. *ზოიძე ბ.*, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, მეცნიერება, თბილისი, 2003, 139.

<sup>6</sup> *ჭანტურია ლ.*, უძრავი ნივთების საკუთრება, მეორე გამოცემა, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2001, 174.

ესტრში. საადგილმამულო ნიგნის სისტემისათვის დამახასიათებელია აგრეთვე ერთი აუცილებელი ფაქტი, კერძოდ, შეთანხმება საკუთრების გადაცემაზე და მისი რეგისტრაცია - საადგილმამულო ნიგნში.<sup>7</sup>

ეს წესი მოქმედებს გერმანიის, ავსტრიის, შვეიცარიის, მექსიკის და აფრიკის ქვეყნების სამართალში.

ქართულ სამოქალაქო კოდექსში ახლაც გათვალისწინებულია უძრავ ქონებაზე საკუთრების წარმოშობის საადგილმამულო ნიგნის სისტემა. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლის თავდაპირველი რედაქცია ადგენდა: „უძრავი ნივთის შესაძენად აუცილებელია სანოტარო წესით დამონმებული საბუთი და შემძენის რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში.“

ამდენად, უძრავი ნივთის შესაძენად თავიდან სავალდებულო იყო ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამონმება და მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია. არ არსებობდა აქედან გამონაკლისი. ხელშეკრულების რთულ წერილობით ფორმას ალტერნატივა არ გააჩნდა. სანოტარო წესით დაუმონმებელ ხელშეკრულებას არც სამოსამართლო სამართალი მიიჩნევდა ნამდვილად.

2006 წლის 8 დეკემბრის კანონით საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლის პირველ ნაწილში შევიდა ცვლილებები და მან ასეთი სახე მიიღო: „უძრავი ნივთის შესაძენად აუცილებელია გარიგების წერილობითი ფორმით დადება და შემძენზე ამ გარიგებით განსაზღვრული საკუთრების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში.“ აქედან ჩანს, რომ გარიგების სანოტარო წესით დამონმება სავალდებულო აღარ არის, მაგრამ არც აკრძალულია: მხარეთა სურვილი თუ იქნება მათ შეუძლიათ გამოიყენონ იგი. ე.ი. საკანონმდებლო ცვლილება მხოლოდ გარიგების ფორმას შეეხო.

როცა კანონმდებელი ახდენდა ამ ცვლილებას, მას სხვადასხვა მიზანი გააჩნდა. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ცვლილებების და დამატების შეტანის შესახებ „საქართველოს კანონის პროექტზე“ თანდართული 2006 წლის 23 ოქტომბრის განმარტებითი ბარათის მიხედვით, 183-ე მუხლის ცვლილება განპირობებული იყო სხვადასხვა ფაქტორებით: პირველ რიგში ამ ცვლილების მიზეზი იყო უძრავ ნივთებზე რეგისტრაციის წინარე რთული პროცედურის არსებობა - კერძოდ კი, სანოტარო წესით ხელშეკრულების დამონმება ერთგვარად ართულებდა რეგისტრაციის პროცესს. მისი სავალდებულო ხასიათის მოსპობით კი ეს პროცესი უფრო მარტივდება და „ერთი სარკმლის“ პრინციპის დამკვიდრებას უწყობს ხელს. თუ მხარეთა სურვილი იქნება, გარიგებაზე ხელმოწერის დამონმება მოხდება სანოტარო წესით.<sup>8</sup> მიუხედავად იმისა, რომ საკანონმდებლო სიახლე ამარტივებს უძრავი ქონების შეძენას, გარიგების სანოტარო წესით სავალდებულო დამონმებას ბევრი დადებითი მხარე გააჩნია, კერძოდ, სავალდებულო სანოტარო დამონმებით სამართალი იცავს როგორც გამსხვისებელის, ისე შემძენის ინტერესებს და საბოლოო ჯამში სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოებას.

გარიგების სანოტარო ფორმა ასრულებს, ისეთ ფუნქციებს, როგორიცაა ნების გამოვლენის ნაჩქარეობისგან დაცვის ფუნქცია, მტკიცების ფუნქცია და სამართლებრივი უზრუნველყოფის ფუნქცია და ა.შ.<sup>9</sup> მათი შესრულება ხელს უწყობს სანდო და სამართლიანი სამოქალაქო ურთიერთობების წარმოშობას.

მართალია, უძრავ ნივთზე საკუთრების შეძენის ახალი წესით ზედმეტი ფორმალობები მოიხსნა, გამარტივდა საკუთრების შეძენის პროცედურა, თუმცა, ამას აქვს ერთი სერიოზული ნაკლი,

<sup>7</sup> გერმანული სამართლის თანახმად, უძრავი ქონების საადგილმამულო ნიგნში რეგისტრაცია მისი გადაცემის მაჩვენებელია, იხ. *Ян Шапп, система германского гражданского права, Пер.с нем. С.В. Королева, Москва, Междунар. Отношения, 2006, 87.*

<sup>8</sup> იხ. საქართველოს პარლამენტის ბიუროს გადაწყვეტილება ნორმატიული აქტის პროექტის განხილვის პროცედურის დაწყების შესახებ. ოქმი №134, 23 ოქტომბერი, 2006.

<sup>9</sup> იხ. *ჭანტურია ლ.*, უძრავი ნივთების საკუთრება, მეორე გამოცემა, (სამართალი), თბილისი, 2001, 196. ასევე დეტალურად გარიგების ფორმის ფუნქციებზე იხ.: *ამირანაშვილი გ.*, გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი, 2018, 110-237.

კერძოდ ის, რომ მეტი ალბათობა ადგილი ჰქონდეს ხარვეზიანი საკუთრების დარეგისტრირებას საჯარო რეესტრში. აღნიშნული სიახლის ავკარგიანობას პრაქტიკა აჩვენებს. თუმცა, თავიდანვე ნათელია, რომ ამით შეიძლება საფრთხე შეექმნას სამოქალაქო ბრუნვის გარანტიებს. მართალია, საკუთრების შეძენის გზაზე ზედმეტი და უმიზნო ბიუროკრატიული ბარიერები უნდა მოიხსნას, მაგრამ ეს ისე უნდა მოხდეს, რომ ამ უფლებაზე ხელი არ მიუწვდებოდეს არაუფლებამოსილ პირებს. თუმცა, სასამართლო პრაქტიკამ ნაწილობრივ დაადასტურა, რომ ნორმის დისპოზიციურმა ხასიათმა გაათამაშა სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილენი და შეასუსტა სამოქალაქო ბრუნვისადმი მათი აუცილებელი ყურადღება. ნოტარიუსის მიერ წერილობითი ხელშეკრულების დამონმებიდან საჯარო რეესტრამდე გასავლელი გზა შეიძლება დროში გაჭიანურებული და ფინანსურად საზიანო აღმოჩნდეს ორივე მხარისთვის, მაგრამ მას მეტი სარგებელი ახლავს. ნოტარიუსმა ხელშეკრულების დამონმებისას შესაძლოა რაიმე საეჭვო გარემოება აღმოაჩინოს და შესაბამისად ეს გახდეს რისკის თავიდან აცილების საფუძველი.

ამრიგად, სასამართლო ფორმის აუცილებლობა ბრუნვის მონაწილეებს იცავს აჩქარებისგან და ამ აზრით, იგი ასრულებს გამაფრთხილებელ ფუნქციას. ხელშეკრულების მხარეებს ასევე უზრუნველყოფს სათანადო კონსულტაციით ისეთ იურიდიულ საკითხებში, რაზედაც ადამიანებს სხვების დახმარების გარეშე ძნელად მიუწვდებოდათ ხელი.

### 3. უკრავ ნივთიჯზე კეთილსინდისიერი შექენის საკანონმდებლო მონასრიბა

#### 3.1 საჯარო რეესტრის მონაცემთა სისნორის პრეზუმფცია

უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ შექენას საფუძვლად უდევს რეესტრის მონაცემთა სისნორის პრეზუმფცია, ანუ უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის პირველ ნაწილში აღნიშნულია: „რეესტრის მონაცემების მიმართ მოქმედებს უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, ე.ი. რეესტრის ჩანაწერები ითვლება სწორად, ვიდრე არ დამტკიცდება მათი უზუსტობა“. ესაა მთავარი დებულება ქონებაზე საკუთრების შექენის საადგილმამულო სისტემებისათვის. მასზე სპეციალურადაა ხაზგასმული გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 891-ე პარაგრაფში. მისი ქართული ტექსტი ასეთია: (1) „თუ პირის უფლება რეგისტრირებულია საადგილმამულო რეესტრში, მაშინ ივარაუდება, რომ ეს უფლება მას ეკუთვნის; (2) თუ საადგილმამულო რეესტრში რეგისტრირებული უფლების შესახებ ჩანაწერი ამოშლილია, ივარაუდება, რომ ეს უფლება არ არსებობს.“<sup>10</sup>

საადგილმამულო წიგნისადმი საჯარო ნდობის შესახებ ასევე საუბარია გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 892-ე პარაგრაფის პირველ აბზაცში: „იმ პირის სასარგებლოდ, ვინც გარეგნით იძენს უფლებას მიწის ნაკვეთზე ან უფლებას ასეთ უფლებაზე, საადგილმამულო რეესტრის შინაარსი მიიჩნევა სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც სისნორის საანინააღმდეგოდ რეგისტრირებულია პროტესტი (Widerspruch) ან უსწორობის შესახებ შემქენისთვის ცნობილია. თუ უფლებამოსილი პირი განსაზღვრული პირის სასარგებლოდ შეზღუდულია საადგილმამულო რეესტრში რეგისტრირებული უფლების განკარგვაში, მაშინ შემქენის მიმართ შეზღუდვა სამართლებრივი ძალის მქონეა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი ნათელია საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერიდან ან ცნობილია შემქენისათვის.“<sup>11</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის პირველი ნაწილის დებულება ასახავს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 891-ე პარაგრაფის შინაარსს, მთლიანი მუხლი კი მოიცავს 892-ე პარაგრაფის დიდ ნაწილს.

<sup>10</sup> იხ. Pfeiffer, *Juris Texte Zivil- und Zivilprozessrecht*, Juris/Luchterhand, 2005, 225.

<sup>11</sup> იხ. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (BGB), *ზურაბ ჭეჭელაშვილის თარგმანი*, გამომცემლობა „სიესტა“, თბილისი, 2010, 184-185.

რეესტრის მონაცემთა სისწორის პრეზუმფცია განპირობებულია სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესებით. საჯარო რეესტრი წარმოადგენს ბრუნვის მონანილეთა ურთიერთნდობის სამართლებრივ ინსტიტუტს. ქონების გამსხვისებელი იქცევა არამართლზომიერად როცა რეესტრი შეცდომაში შეჰყავს და ახდენს ისეთი უფლების რეგისტრაციას, რომელიც მას არ ეკუთვნის. სანამ არ გარკვეულა რეგისტრაციის უსწორობა, მანამ ასეთი რეგისტრაცია ითვლება სწორად.

რეგისტრაციის გამოსწორება შეიძლება, ვიდრე არ მომხდარა საკუთრების სხვა პირზე გადასვლა. უზუსტო ჩანანერი უნდა გასწორდეს და ეს 312-ე მუხლის შინაარსიდან გამომდინარეობს. სამოქალაქო კოდექსის ამჟამად ძალადაკარგული 313-ე მუხლი ეხებოდა უზუსტო ჩანანერის შესწორებაზე თანხმობის მოთხოვნას. ასევე „უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის შესახებ“<sup>12</sup> კანონი შეიცავდა სათანადო ნორმებს უსწორობის აღმოსაფხვრელად. „საჯარო რეესტრის შესახებ“<sup>13</sup> დღეს მოქმედი კანონი შეიცავს ნორმებს, რომლებიც დაახლოებით ანალოგიურ საკითხებს აწესრიგებენ, კერძოდ, როგორიცაა: მუხლი 25 (რეგისტრირებული მონაცემების მოქმედების შეჩერება), მუხლი 26 (რეგისტრაციის გაუქმება); მუხლი 28 (რეგისტრირებულ მონაცემებში ტექნიკური ხარვეზის შესწორება).

საჯარო რეესტრის სისწორის პრეზუმფცია უკავშირდება კეთილსინდისიერი სამოქალაქო ბრუნვის მოთხოვნებს. უძრავი ნივთების ბრუნვის შემთხვევაში იგი დეტალურადაა მონესრიგებული. ასეთი პრეზუმფცია მოძრავი ნივთების შემთხვევაში ნივთის მფლობელობას უკავშირდება. სამოქალაქო კოდექსის 158-ე მუხლი ადგენს მოძრავი ნივთის მფლობელის „მესაკუთრედ ყოფნის პრეზუმფციას“, კერძოდ ეს მუხლი ამბობს: „ივარაუდება, რომ ნივთის მფლობელი არის მისი მესაკუთრე.“ ე.ი. ივარაუდება, რომ ის, ვინც ყიდის მოძრავ ნივთს, მისი მესაკუთრეა, ვიდრე არ დამტკიცდება სანინააღმდეგო.

საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის ვარაუდი სახელმწიფოს მიერ აღიარებული ვარაუდია. სახელმწიფოა პასუხისმგებელი რეესტრის წარმოებაზე და სანივთო უფლებების რეგისტრაციაზე. ე.ი. ვინც უფლებამოსილია მოახდინოს უძრავ ნივთებზე უფლებების რეგისტრაცია, ისაა პასუხისმგებელი მათ სისწორეზე. ეს არ გამორიცხავს ქონებრივი ურთიერთობის მონანილეთა პასუხისმგებლობას.

გამოდის, რომ უძრავი ნივთის არამართლზომიერი კეთილსინდისიერი შეძენა შეიძლება საბოლოო აღმოჩნდეს ახალი მესაკუთრისთვის იქიდან გამომდინარე, რომ არსებობს ვარაუდი რეესტრის მონაცემთა სისწორის შესახებ. თუმცა, ეს ვარაუდი შესაძლებელია საეჭვო გახდეს, თუკი მეორე მხარე დააყენებს გამსხვისებლის არამართლზომიერების საკითხს სასამართლოში სარჩელის შეტანის გზით. პრაქტიკაში იშვიათია შემთხვევები შემძენმა დააყენოს რეესტრის ჩანანერის არამართლზომიერების საკითხი. ის მონადინებულია, რაც შეიძლება დროულად გაიფორმოს ნივთი მის სახელზე, მაშინაც კი, როდესაც გარემოებები აგრძნობინებს მას, რომ შეიძლება საეჭვო სამართლებრივ მდგომარეობას ჰქონდეს ადგილი. ამიტომ იყო დიდი კამათის საგანი საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „ნოდარ დვალის საქმეზე“,<sup>14</sup> როდესაც შემძენის კეთილსინდისიერების შეფასების კრიტერიუმად შემძენის მხრიდან საჩივრის ცოდნის საკითხი გახდა ამოსავალი.

ამრიგად, შემძენის უფლებრივი მდგომარეობა პირდაპირ კავშირშია რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის ობიექტურ გარემოებასთან. საჯარო რეესტრის სისწორის ვარაუდი შემძენს აფიქრებინებს, რომ რეგისტრირებული უფლება არსებობს და იგი ეკუთვნის რეგისტრირებულ

<sup>12</sup> იხ. „უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის შესახებ“ საქართველოს 2005 წლის დეკემბრის კანონი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 2006 წლის 20 იანვარი, №5. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/20560?publication=26>

<sup>13</sup> იხ.საჯარო რეესტრის შესახებ კანონი: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/20560?publication=26>

<sup>14</sup> იხ.საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის N3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე: „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.



უფლებამოსილ პირს.<sup>15</sup>

რეესტრის სისწორის ვარაუდი ეხება უშუალოდ რეგისტრირებულ ან გაუქმებულ უფლებებს და არა ფაქტებს, რომლებიც მათი წარმოშობისა და გაუქმების გარემოებებს ქმნიან. უფლებამოსილ პირთა ქმედუნარიანობა ან უფლებაუნარიანობა არ წარმოადგენს ვარაუდის საფუძველს, ვინაიდან ისინი არაა რეგისტრაციაუნარიანი.<sup>16</sup>

რეესტრის სისწორის ვარაუდზე დაყრდნობით პირველ რიგში აღიარებულ უნდა იქნას რეგისტრირებული უფლება, მაგრამ ასევე ყველა სხვა უფლებაც, რომლებიც არსებულ (მოქმედ) ან გაუქმებულ უფლებასთანაა დაკავშირებული. ეს ვარაუდი მოქმედებს რეგისტრირებულ დატვირთვებთან მიმართებაშიც.<sup>17</sup>

ამდენად, სისწორის ვარაუდი ეხება რეგისტრირებულ უფლებას სრულად. ამიტომაც ამავსებულს კანონმდებელი ყურადღებას სისრულის პრეზუმფციასზე. ყოველივე აღნიშნული, საჯარო რეესტრს წარმოაჩენს, როგორც უფლებათა უტყუარობისა და სისრულის გარანტს. უძრავი ქონების შექმნისას ეს გარემოება მთავარია ახალ მესაკუთრეზე საკუთრების გადასვლისათვის.

### 3.2. კეთილსინდისიერი შექმნა

სამოქალაქო კოდექსი მრავალ ტერმინს იყენებს კეთილსინდისიერების აღსანიშნავად.<sup>18</sup> მაგალითად, „კეთილსინდისიერი შექმენი“, „კეთილსინდისიერი მფლობელი“, კეთილსინდისიერების ცნება ორივე შემთხვევაში ერთნაირია. კეთილსინდისიერია ის, ვინც არ იცის და არც შეიძლება იცოდეს სამართლებრივი ფაქტების ნამდვილი მდგომარეობის შესახებ. სუბიექტმა არ იცის, რომ არამართლზომიერად ფლობს ან იძენს ქონებას. კეთილსინდისიერი შექმენა ემყარება ამ ვითარების არცოდნის პრეზუმფციას. ივარაუდება, რომ შექმენმა არ იცის შექმენის სამართლებრივი ნაკლის შესახებ. იგი ემყარება სამოქალაქო ბრუნვის კეთილსინდისიერების ვარაუდს. ე.ი. კეთილსინდისიერება ცვლის სინამდვილეს. ის, რაც არაა ნამდვილი, ცხადდება ნამდვილად, ისეთად, როგორც ამას ხედავდა ბრუნვის მონაწილე. გამოთქმაში – არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა, მხედველობაშია ცოდნა, რომელსაც ბრუნვისათვის აუცილებელი ყურადღებიანობა მოითხოვს.

ის, რომ მართლზომიერი მფლობელობა შეფასებას არ საჭიროებს, ბუნებრივი მოვლენაა. არამართლზომიერი მფლობელობისას კეთილსინდისიერების შეფასების საკითხი ფაქტობრივი გარემოებების კომპლექსური შესწავლით უნდა განხორციელდეს, მოსამართლე ინდივიდუალური შემთხვევიდან უნდა ამოვიდეს. უძრავი ნივთის დროს შექმენი კეთილსინდისიერად რომ იქნეს მიჩნეული, საჭიროა შემდეგი წინაპირობების არსებობა: „1. საჯარო რეესტრში უძრავი ქონების მესაკუთრედ უფლების გამსხვისებელი უნდა იყოს დარეგისტრირებული; 2. რეესტრის ჩანაწერის მიმართ შეტანილი არ უნდა იყოს საჩივარი“;<sup>19</sup>

<sup>15</sup> იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33. Aufl., C.H. Beck, München, 77, Rn.210; ქვეყლაშვილი ზურაბ, სანივთო სამართალი, ბონა კაუზა, თბილისი, 2008, 221.

<sup>16</sup> იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33. Aufl., C.H. Beck, München, 78, Rn.211.

<sup>17</sup> იხ. Prütting H., იქვე, 78, Rn.211.

<sup>18</sup> იხ. კეთილსინდისიერების შესახებ; ვაშაკიძე გ., კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით- აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, ქართული სამართლის მიმოხილვა 10/2007-1, 14-58; კერესელიძე დავით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებანი, ქართული სამართლის მიმოხილვა, 7/2004-1, 34; იხ. ჭანტურია ლ., ახვლედიანი ზ., ზოიძე ბ., ჯგორბენაძე ს. (რედ.); საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი (ბესარიონ ზოიძე), სამართალი, თბილისი, 1999, 55-60.

<sup>19</sup> იხ. ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შექმენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სამო-სამართლო პრაქტიკაში. ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები (ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის ხსოვნისადმი მიძღვნილი კრებული), თბილისი, 2014, 64.

სუბიექტური დამოკიდებულება კეთილსინდისიერი შემძენის მხრიდან უნდა იყოს ადეკვატური და გონივრული., რაც გულისხმობს იმის უნარს რომ ფაქტები და გარემოებები შეაფასო და აღიქვა რეალურად (სპეციალურ ცოდნას აქ გამოვრიცხავთ). კეთილსინდისიერი პირი გონიერი პირია და არა გულუბრყვილო, მონყვლადი; მან უნდა შეძლოს სწორად აღიქვას ის „გარემო“, რაშიც აღმოჩნდა. ის უნდა იჩენდეს სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილისათვის დამახასიათებელ ყურადღებ-ბიანობასა და გულისხმისერებას. სამოქალაქო კოდექსი უძრავი ნივთის შემძენს მხოლოდ მაშინ მიიჩნევს არაკეთილსინდისიერად, როცა შემძენმა იცოდა რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შეს-ახებ (მ. 312,II). თუმცა, ასევე ფიქსირდება შესაძლო ცოდნაზეც ხაზგასმა. ამ მხრივ სასამართლო პრაქტიკაში გვაქვს საინტერესო გადანყვეტილებები. მაგალითად, „ერთ-ერთ საქმეში საკასაციო სასამართლომ ეჭვქვეშ დააყენა პირის კეთილსინდისიერება იმის გამო, რომ როგორც კასატო-რი უთითებდა — ბინის შემძენი იყო ყოფილი მესაკუთრის კარის მეზობელი. ასეთ შემთხვევაში სასამართლოსთვის ძნელად სარწმუნო იყო ის გარემოება, რომ შემძენს არ სცოდნოდა მის მე-ზობლად მდებარე სახლის ნაკლის არსებობა — არარსებობის თაობაზე. უკიდურეს შემთხვევაში მას მცდელობა მაინც უნდა ჰქონოდა შეეცყო მეზობლისგან ყველა გარემოება, რაც დაკავშირებუ-ლი იყო ბინის აკვარგანობასთან. აღნიშნული საქმე საკასაციო სასამართლომ ყველა ფაქტობრივი გარემოების დასადგენად ხელახლა განსახილველად სააპელაციო სასამართლოს დაუბრუნა.“<sup>20</sup> აქ სასამართლომ მთავარ კრიტერიუმად „უნდა სცოდნოდა“ — ფაქტი აიღო, რომელიც ეფუძნებოდა სამეზობლო ურთიერთობას. „სხვა საქმეში სასამართლომ განმარტა, რომ „თუნდაც ნივთის შემძე-ნი გამსხვისებლის ნათესავი იყოს, აღნიშნული უპირობოდ მის არაკეთილსინდისიერებაზე არ მიუ-თითებს. ამ შემთხვევაში ასევე აუცილებელია იმ გარემოების დადასტურება, რომ შემძენისათვის ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობა ცნობილი იყო.“<sup>21</sup>

ნებისმიერი შემძენი, როგორც ითქვა ვალდებულია გამოიჩინოს სამოქალაქო ბრუნვისათვის დამახასიათებელი აუცილებელი წინდახედულება — შეამოწმოს ნივთის მდგომარეობა, ფასი თუ რეესტრის ჩანაწერი. თუმცა ამასაც გააჩნია თავისი საზღვრები. უძრავი ნივთის შეძენისას არავინ არ არის ვალდებული იმდენი წინდახედულობა გამოიჩინოს, რამდენიც აუცილებელია მოძრავის შემთხვევაში.

„ქონების შეძენის თითოეულ შემთხვევაში შეუძლებელია გადამოწმება მიმდინარეობს თუ არა დავა რომელიმე სასამართლოში ამ ნივთის თაობაზე. აღნიშნული, კანონის თვალსაზრის-ით აუცილებლობას არც წარმოადგენს. შემძენის წინდახედულობა შემოიფარგლება რეესტრის მონაცემთა შემოწმებით. ამ თვალსაზრისით საჯარო რეესტრის მონაცემები მნიშვნელოვანი სამართლებრივი დატვირთვის მატარებელია. საჯარო რეესტრში აისახება ყველა მონაცემი ნივ-თის უფლებრივი მდგომარეობის თაობაზე.... . დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ შემძენი კეთილსინდისიერია იმ შემთხვევაში, თუ იგი გამსხვისებელს მიიჩნევს მის მიერ შეძენილი ქონების მესაკუთრედ და ეს უკანასკნელი ასეთად არის რეგისტრირებული რეესტრში. აღნიშნულის სან-ინალმდეგო ინფორმაცია მას არ გააჩნია, თუნდაც რეესტრის მიმართ შეტანილი საჩივრის თაო-ბაზე.“<sup>22</sup>

უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ შეძენას არეგულირებს სამოქალაქო კოდექსის რამდენიმე მუხლი. კერძოდ, ესაა 185-ე მუხლი, რომელშიც ნათქვამია: „შემძენის ინტერესებიდან გამომდინ-არე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო

<sup>20</sup> იხ. ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სამო-სამართლო პრაქტიკაში. ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები (ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის ხსოვნისადმი მიძ-ღვნილი კრებული), თბილისი, 2014,65.

<sup>21</sup> იხ. ზარანდია თ., იქვე, 65-66.

<sup>22</sup> ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სამო-სამართლო პრაქტიკაში. ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები (ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის ხსოვნისადმი მიძ-ღვნილი კრებული), თბილისი, 2014, 72-73.

რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი იყო მესაკუთრე“. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილებით არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი 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. 312-ე მუხლშიც ანალოგიური აზრია მოცემული, იმ განსხვავებით, რომ იგი არ შემოიფარგლება მარტოოდენ საკუთრების უფლებით. ამ მუხლის მე-2 ნაწილი ადგენს: „იმ პირის სასარგებლოდ, რომელიც გარიგების საფუძველზე სხვა პირისაგან იძენს რომელიმე უფლებას და ეს უფლება გამსხვისებლის სახელზე იყო რეესტრში რეგისტრირებული, რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა, რომ ჩანაწერი უზუსტოა.“

რეესტრის ჩანაწერის სისწორის პრეზუმფცია კეთილსინდისიერი შემძენის სასარგებლოდაა დადგენილი. ივარაუდება, რომ შემძენმა არ იცის რეგისტრირებული პირის უფლებამოსილების ნაკლი. შემძენს არ შეიძლება მოეთხოვოს იმაზე მეტის ცოდნა გამსხვისებლის უფლებამოსილების შესახებ, რაც აღემატება ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის მოთხოვნებს. რეესტრისადმი საჯარო სანდოობას წინ უძღვის ბრუნვის მონაწილის კეთილსინდისიერებისადმი სანდოობა. ეს კი განაპირობებს საჯარო სანდოობას და შედეგად კეთილსინდისიერ შეძენას.

კეთილსინდისიერი შემძენის დაცვა გერმანული სამართლის თანახმად, წარმოადგენს რომის სამართალში ცნობილი დებულებისაგან გადახვევას, რომელიც გვეუბნება: არავის არ შეუძლია სხვას გადასცეს ის უფლებები, რომელიც მას არ გააჩნია.<sup>23</sup>

სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის მიხედვით საჯარო სანდოობა ეხება გარიგების გზით შეძენილს. სწორედ ამ შემთხვევაში ხდება კეთილსინდისიერი შეძენის დაცვა. გერმანულ პრაქტიკაში ასეთ გარიგებებს სამოქალაქო კოდექსის 892-ე პარაგრაფის განმარტებისას უწოდებენ „ბრუნვით გარიგებებს“ (Verkehrsgeschäfte). ეს მაშინაა, როცა ქონება გამსხვისებლის ხელიდან გადადის სხვადასხვა პირების ხელთ. არავითარი ბრუნვითი გარიგება არ არის, როცა ხდება ქონების გადანაწილება პირებს შორის,<sup>24</sup> როცა გამსხვისებლისა და შემძენის მხარეზე მრავალი პირია და ისინი სამართლებრივად და ეკონომიკურად ისე არიან ერთმანეთთან დაკავშირებულები, რომ ყველა შემძენი იმავდროულად გამსხვისებელიცაა.<sup>25</sup> გარიგება უნდა იყოს განკარგვითი, რასაც შედეგად მოჰყვება მინის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების გადასვლა. არავითარი განკარგვითი შეძენა არ გვაქვს მარტოოდენ უფლებამოსილების გადასვლით. საჭიროა ადგილი ჰქონდეს „უფლების განკარგვას.“ განკარგვითია გარიგება, რომელიც ცვლის სამართლებრივ მდგომარეობას გაცემით, დატვირთვით, შინაარსის ცვლილებით ან უფლების გაუქმებით. არავითარი განკარგვითი გარიგება არ გვაქვს ქონების კანონის ძალით შეძენისას.<sup>26</sup> განკარგვითი გარიგებისას მნიშვნელობა არ აქვს განკარგვა სასყიდლიანია თუ უსასყიდლო.<sup>27</sup>

ამდენად, ყველა გარიგება კი არ იწვევს კეთილსინდისიერ შეძენას არაუფლებამოსილისაგან, არამედ მხოლოდ „ბრუნვითი გარიგებანი.“<sup>28</sup>

<sup>23</sup> იხ. Жалинский А., Рёрхт А., В Ведение в немецкое право, Москва, Изд-во, Спартак, 2001, 423-424.

<sup>24</sup> იხ. Münchener Kommentar zum BGB (Wacke), 8 Aufl., C.H. Beck, München, §892, 301.

<sup>25</sup> იხ. Tiedtke, K., Gutgläubiger Erwerb im Bürgerlichen Recht, im Handels- und Wertpapierrecht sowie in der Zwangsvollstreckung, Walter de Gruyter, Berlin. New York, 1985, 89; Yauering, Kommentar zum BGB (Yauering), 8 Aufl., C.H. Beck, München, 1997, 980, Rn.10.

<sup>26</sup> იხ. Münchener Kommentar zum BGB (Wacke), 8 Aufl., C.H. Beck, München, §892, 301, Rn.31., 303, Rn.36.

<sup>27</sup> იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33. Aufl., C.H. Beck, München, 81, Rn. 221.

<sup>28</sup> იხ. დაწვრილებით: სირდაძე ლ., უძრავ ნივთებზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისაგან, „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი,“ 2/2019, 51-55; რუსიაშვილი გ., სირდაძე ლ., ეგნატაშვილი დ., სანივთო სამართალი (კაზუსების კრებული), კაზუსი N13 (სანივთოს კომენტარი), 181-189.

### 3.3. თანასაკუთრების კეთილსინდისიერი შექმნა

თანასაკუთრებისას საჯარო რეესტრის როლი ჯერ კიდევ დისკუსიის ობიექტს წარმოადგენს. განსაკუთრებით ეს ეხება მეუღლეთა თანასაკუთრებას, რომლის წარმოშობის საფუძვლები მონესრიგებულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1158-ე მუხლით, რომელიც ადგენს, რომ ქორწინების განმავლობაში შექმნილი ქონება მეუღლეთა საერთო ქონებას წარმოადგენს. იბადება ასეთი კითხვა, მაშინაც მეუღლეთა საერთო საკუთრებაა სახეზე, როცა მათი ქონება საჯარო რეესტრში აღირიცხება მხოლოდ ერთ-ერთი მეუღლის სახელზე? ამ საკითხში მეცნიერება და სამართლო პრაქტიკა განსხვავდება ერთმანეთისაგან. დოქტრინის თანახმად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლის მოთხოვნებიდან გამომდინარე, მეუღლეთა თანასაკუთრების ცნობისათვის აუცილებელია ორივე მათგანის მესაკუთრედ რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში. როცა ქონება ერთ-ერთი მათგანის სახელზე აღირიცხება, სწორედ ის უნდა ჩაითვალოს მესაკუთრედ და არა სხვა.<sup>29</sup> ნაშრომის მიზნიდან გამომდინარე, აქ არ იქნება ამ საკითხის ვრცელი ანალიზი, არამედ პრობლემა წარმოჩენილი იქნება მხოლოდ კეთილსინდისიერ შექმნასთან დაკავშირებით.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში განხორციელებული ცვლილებებით კოდექსის 312-ე მუხლს დამატა მე-3 და მე-4 ნაწილები, რომლებშიც მონესრიგებულია კეთილსინდისიერი შექმნის საფუძვლები თანასაკუთრების რეგისტრაციასთან დაკავშირებით. კერძოდ ამ ნაწილებში ნათქვამია: „3. თუ მესაკუთრე ახდენს უძრავი ქონების გასხვისებას ან უფლებრივად დატვირთვას, დაუშვებელია გარიგების დადებისას (უფლების რეგისტრაციისას) თანამესაკუთრის თანხმობის მოთხოვნა, თუ იგი ასეთად არ არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში“. „4. ამ მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, შემქმნის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება ერთადერთ მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემქმნმა იცოდა, რომ გამსხვისებლის გარდა არსებობს სხვა თანამესაკუთრეც“.

ამ ნორმებიდან ჩანს, რომ თანასაკუთრების ერთი პირის სახელზე რეგისტრაცია არ უნდა ჩაითვალოს სწორ რეგისტრაციად. მაგრამ შემქმნის ინტერესების გათვალისწინებით, ასეთი რეგისტრაცია სწორია და უძრავი ქონების შექმნაც გამართლებულია. შემქმნი არაკეთილსინდისიერია, როცა მან იცის, რომ გამსხვისებლის გარდა არსებობს სხვა თანამესაკუთრეც. ამ შემთხვევაში რეესტრისადმი სანდოობა ქარწყლდება. დასახელებული მუხლიდან ისე ჩანს, რომ შემქმნისათვის მესაკუთრეა არამარტო რეგისტრირებული სუბიექტი, არამედ არარეგისტრირებულიც.

ჩნდება კითხვა, შემქმნი არაკეთილსინდისიერად რომ ჩავთვალოთ, უბრალოდ სხვა თანამესაკუთრის ცოდნაა საკმარისი, თუ იმის ცოდნა, რომ რეესტრში საკუთრების რეგისტრაცია მოხდა მისგან დაუკითხავად და მისი უფლებების დარღვევით? ამ კითხვას მოჰყვება მეორე კითხვა-არსებობს კი არარეგისტრირებული თანამესაკუთრე? ამ კითხვაზე პასუხს იძლევა სასამართლო პრაქტიკა. არაკეთილსინდისიერებისათვის საკმარისი უნდა იყოს იმისი ცოდნა, რომ არსებობს სხვა თანამესაკუთრე. ე.ი. რეესტრის ჩანაწერი ამ შემთხვევაში ჩაითვლება უსწოროდ.

მამასადამე, „უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა ძირითად შემთხვევაში უპირატესობას საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციას და კეთილსინდისიერი შემქმნის ინტერესების დაცვას ანიჭებს, რომელიც ძირითადად სხვადასხვა ქვეყნების გამოცდილებას ეყრდნობა. კერძოდ კი, აღიარებულია ის პრინციპი, რომ ყოველი მესამე პირი ვალდებულია დაეყრდნოს მხოლოდ საჯარო რეესტრში არსებულ ინფორმაციას“.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> იხ. ზოიძე ო., მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობის რეჟიმი, ქართული კერძო სამართლის კრებული, ნიგნი I, თბილისი, 2004, 25-42.

<sup>30</sup> იხ. ზარნაძე ე., მეუღლეთა მიერ ქორწინების განმავლობაში შექმნილი უძრავი ქონების მართვისა და განკარგვის საკითხებზე სასამართლო დავების გადაწყვეტის ზოგიერთი თავისებურება, ქართული სამართლის მიმოხილვა, N1, 2007, 136.

### 3.4. კეთილსინდისიერი შექმნის გამორიცხვა

კეთილსინდისიერება სუბიექტისადმი ნაყენებული მოთხოვნაა და იგი განსხვავდება მართლ-ზომიერებისაგან, რაც ნორმატიული აქტებისადმი ნაყენებული მოთხოვნაა. როცა პირი იქცევა არაკეთილსინდისიერად, საკუთრების შექმნა გამორიცხულია. აქ შეფასებაც განსხვავებული კითხვების დასმით ხდება, კერძოდ: შემძენმა იცის რეესტრის უსწორობის შესახებ. უსწორობის ცოდნა გულისხმობს რეესტრში რეგისტრირებულ პირზე უფლებრივი ნაკლის ცოდნას. მისი შეფასებისას გასათვალისწინებელია შემძენისა და რეესტრში რეგისტრირებული პირის ურთიერთობანი. თავის მხრივ, ეს ურთიერთობა შეიძლება შეფასდეს გარკვეულ ზღვარამდე. შემძენის ცოდნა არ უნდა გასცდეს იმ ფარგლებს, სადაც იწყება ადამიანის პირადი და საოჯახო ცხოვრება, მისი პირადი თავისუფლება. საკითხის შეფასებისას სასამართლოებმა უნდა გაავლონ გამყოფი ხაზი ცოდნისა და არცოდნის ვალდებულებათა შორის. კონკრეტული შემთხვევიდან უნდა გამოჩნდეს აღნიშნული ცოდნა და ასე უნდა დადგინდეს იმ ფაქტების წრე, რომელიც იცის შემძენმა.

გერმანულ ლიტერატურაშიც ხაზგასმით აღნიშნავენ, რომ რეესტრის მონაცემთა უსწორობის შეფასებისას არაა აუცილებელი ყველა ფაქტი იცოდეს ადამიანმა, რასაც უსწორობა უკავშირდება.<sup>31</sup>

კეთილსინდისიერი შექმნა გამორიცხულია, როცა „ჩანანერის მიმართ შეტანილია საჩივარი“ (მ.312,II). ამ საჩივრის ქვეშ იგულისხმება როგორც თავად რეესტრში, ისე სასამართლოში შეტანილი საჩივარი. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 892-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის პირველ წინადადებაშიც მსგავს საჩივარზეა საუბარი. „უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის შესახებ“ ადრე მოქმედი კანონის 23-ე მუხლის პირველ პუნქტში აღნიშნული იყო: „სარეგისტრაციო წარმოება ჩერდება თუ: ა) გასაჩივრდა უძრავ ნივთზე უფლების დამადასტურებელი საბუთი (საბუთები) და ეს გასაჩივრება აჩერებს დამადასტურებელი საბუთების მოქმედებას და აღნიშნული შეჩერების შესახებ შესაბამისი ორგანოს მიერ ოფიციალურად ეცნობება სარეგისტრაციო სამსახურს; ბ) არსებობს სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული აქტი, რომელიც ითვალისწინებს რეგისტრაციის პროცესის შეჩერებას. საჩივრის შეტანა უნდა მოხდეს მანამ, სანამ განხორციელდება უძრავ ნივთზე საკუთრების შექმნის რეგისტრაცია.“ „საჯარო რეესტრის შესახებ“ დღეს-მოქმედი კანონი სარეგისტრაციო წარმოების შეჩერებას ითვალისწინებს მრავალი საფუძველით, მათ შორის საჩივრისა და სასამართლო აქტის საფუძველზე. ამ კანონის 21-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტის თანახმად, სარეგისტრაციო წარმოება ჩერდება, თუკი „მისთვის (საჯარო რეესტრისთვის – თ.ზ.) ოფიციალურად გახდა ცნობილი სარეგისტრაციო თუ სხვა დოკუმენტის ან მისი ნაწილის გასაჩივრების ფაქტი და ეს გასაჩივრება აჩერებს სარეგისტრაციო თუ სხვა დოკუმენტის ან მისი ნაწილის მოქმედებას; ამავე პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტში აღნიშნულია: „წარმოდგენილია სასამართლოს (არბიტრაჟის) კანონიერ ძალაში შესული აქტი, რომელიც ითვალისწინებს სარეგისტრაციო წარმოების შეჩერებას“.

ამდენად, გასაჩივრებული უფლება, იმის გამო, რომ სარეგისტრაციო წარმოება ჩერდება, ვერ გახდება შემძენის საკუთრება, თუნდაც მან არ იცოდეს რეესტრის უზუსტობის შესახებ. შემძენის კეთილსინდისიერება ფასდება მხოლოდ შექმნის შემდეგ. ნამდვილია მხოლოდ უძრავ ქონებაზე უფლებამოსილ პირთა საჩივარი. ასეთი უფლება აქვს ასევე ყველას, ვინც დაინტერესებულია განკარგვის ბათილობით. ეს ინტერესი უნდა იყოს სამართლებრივად ანგარიშგასაწევი და ვარგისი. როცა საჩივარი შეტანილია არა უფლების ნამდვილი შემძენის, არამედ არაუფლებამოსილი მესამე პირის მიერ, ეს ვერ გახდება ბარიერი კეთილსინდისიერი შექმნისათვის.<sup>32</sup> ეს ფაქტი აქარწყლებს იმ შიშს, რაც „ნოდარ დვალის“ საქმეშია დაფიქსირებული მოსამართლეთა განსხვავებულ აზრში, კერძოდ იმას, რომ მესამე პირმა მხოლოდ ხელისშემშლის მიზნით შეიძლება შეიტანოს საჩივარი და ამით დააბრკოლოს კეთილსინდისიერი შექმნა.

<sup>31</sup> იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33. Aufl., C.H. Beck, München, 2008, 79, Rn.215.

<sup>32</sup> იხ. Münchener Kommentar zum BGB (Wacke), Bd. 6: Sachenrecht, 4. Aufl; C.H. Beck, München, 2004, 307, Rn.215.

შემდენის არაკეთილსინდისიერება მოძრავი თუ უძრავი ნივთისა, გახლავთ საკუთრების შექმნის გამორიცხვის ერთ-ერთი საფუძველი. კეთილსინდისიერება კი, მოძრავი ნივთების შემთხვევაში შექმნის საფუძველიცაა და შექმნის გამორიცხვისაც. უძრავი ნივთების დროს, კეთილსინდისიერება საკუთრების შექმნის მხოლოდ საფუძველია. მტკიცება სჭირდება მხოლოდ არაკეთილსინდისიერებას, რადგანაც იგი გამორიცხავს საკუთრების შექმნას. ივარაუდება, რომ პირი კეთილსინდისიერია და ის, ვინც ამას ეჭვქვეშ აყენებს, ვალდებულია დაამტკიცოს სანინაალმდეგო.<sup>33</sup> არაკეთილსინდისიერების გარდა, არსებობს საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვების გამორიცხვის სხვა საფუძველიც, ასეთია რეგისტრირებული საჩივარი, ჩანანერის შესახებ დავის არსებობა და მის შესახებ ცოდნა ან საკუთრების მოპოვების ვალდებულებით სამართლებრივი საფუძვლის — კაუზას — უსასყიდლობა.<sup>34</sup> ამ უკანასკნელთან დაკავშირებით სწორადაა ლიტერატურაში აღნიშნული: „ის, რომ უსასყიდლოდ შემდენი ნაკლები დაცვით სარგებლობს, ეს სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი პრინციპია. თუ შემდენს საკუთრების მოპოვებისათვის არაფერი არ აქვს გაღებული, მაშინ იგი ამ საკუთრების ვერმოპოვებით არაფერს არ კარგავს“.<sup>35</sup> ამიტომაც იყო, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ ნოდარ დვალის საქმეში საკუთრების კეთილსინდისიერი შექმნის კონსტიტუციურობა მხოლოდ სასყიდლიან ხელშეკრულებებთან მიმართებით შეაფასა“.<sup>36</sup>

### 3.5. კეთილსინდისიერების მოქმედების დრო

ზოგადი წესის თანახმად, პირის კეთილსინდისიერება ივარაუდება საჯარო რეესტრში უფლების შექმნის დასრულების მომენტამდე (ან მოძრავი ნივთის დროს — ნივთის გადაცემამდე). შემდეგ რა გარემოებებს აღმოაჩენს შემდენი, ეს მის კეთილსინდისიერებას ვერ გააბათილებს. „ერთ-ერთ საქმეზე საქართველოს საკასაციო პალატამ განმარტა, რომ უძრავი ქონების შექმნასთან დაკავშირებით, კეთილსინდისიერება სსკ-ის 185-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგს იწვევს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც მას ადგილი აქვს შემდენის საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე (და არა შემდენისათვის ნივთის გადაცემამდე). აღნიშნული პოზიცია გასაზიარებელია, რადგან საკუთრების უფლება უძრავ ნივთებზე სწორედ საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის მომენტიდან წარმოიშობა, სასამართლოს განმარტებით, გადამწყვეტია კეთილსინდისიერება უფლების შექმნის დასრულების მომენტამდე არსებობდეს და ნივთის გადაცემას ამ კონტექსტში რაიმე მნიშვნელობა არა აქვს. არ უნდა იყოს გასაზიარებელი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სხვა გადაწყვეტილებაში გატარებული მოსაზრება, რომ „გადამწყვეტი დროის მომენტი“ არის გარიგების დადების მომენტი და გარიგების დადების მომენტისათვის, შემდენისათვის უცნობი უნდა იყოს რეესტრის ჩანაწერების უზუსტობის თაობაზე“.<sup>37</sup>

ასევე აღსანიშნავია, რომ „საკასაციო სასამართლომ 2005 წლის 16 სექტემბერს განჩინებაში (3ას-409-756-05) 185-ე მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით ასეთი დებულება დააფიქსირა: „კეთილსინდისიერების ფაქტი უნდა არსებობდეს ნივთის გადაცემამდე“. უძრავი ქონების შექმ-

<sup>33</sup> იხ. სირდაძე ლ., „უძრავ ნივთებზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისაგან“, შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი 1/2019, 55.

<sup>34</sup> იხ. სირდაძე ლ., იქვე, 58.

<sup>35</sup> სირდაძე ლ., იქვე, 58.

<sup>36</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“- ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი 1/2019, 8.

<sup>37</sup> იხ, ზარანდია თ., უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შექმნა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სამოსამართლო პრაქტიკაში. ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები (ლუარსაბ ანდრონიკაშვილის ხსოვნისადმი მიძღვნილი კრებული), თბილისი, 2014, 74-75.

ნასთან დაკავშირებით, კეთილსინდისიერება 185-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგებს ინვესტორს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა მას ადგილი აქვს საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე. რეგისტრაციის შემდგომდროინდელი ფაქტი, კერძოდ, ის რომ პირმა გაიგო ქონების შეძენის არამართლზომიერების შესახებ, ვერ იქნება შეძენის დამაბრკოლებელი გარემოება. ქონების შეძენის შემდეგ, პირი ხდება მისი მართლზომიერი მფლობელი და ამდენად შეძენის სამართლებრივი ბუნება უცვლელი რჩება. ამიტომაცაა, რომ თუკი შემდგომ ამ პირისაგან სხვა პირი შეიძენს უძრავ ქონებას, მას საქმე ექნება მართლზომიერ მფლობელთან.

არსებობს აზრი, რომ პირი კეთილსინდისიერად ჩაითვლება მაშინაც კი, როცა იგი რეგისტრაციის დასრულებამდე შეიტყობს უფლების ნაკლის შესახებ. მთავარი აქ ის არის, რომ რეგისტრაციის დაწყების მომენტში მან არ იცოდა ნივთის უფლებრივი ნაკლის შესახებ.<sup>38</sup>

### 3.6. მოძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შექენა

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, განსხვავდება ერთმანეთისგან მოძრავი და უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შექენა. მოძრავის დროს კეთილსინდისიერია ის, ვინც არ იცის გამსხვივების არაუფლებამოსილება და არც შეიძლება სცოდნოდა. თუკი არცოდნა უხეში გაუფრთხილებლობითაა გამოწვეული, შემძენი იქნება არაკეთილსინდისიერი. უძრავი ნივთების შემთხვევაში კეთილსინდისიერება გამოირიცხება მხოლოდ მაშინ, როცა შემძენმა იცის, რომ ნივთი არ ეკუთვნის გამსხვივებულს. უხეში გაუფრთხილებლობით გამოწვეული არცოდნა ვერ გახდის მას არაკეთილსინდისიერად.<sup>39</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლშიც ის შემთხვევაა მოცემული, როცა შემძენმა იცის რეესტრის უზუსტობის შესახებ და არა ის შემთხვევა, როცა არ იცის, მაგრამ უნდა იცოდეს. ამ განსხვავებას განაპირობებს საადგილმამულო წიგნი, რომელიც წარმოადგენს უფლების მფლობელობის მტკიცების საფუძველს.<sup>40</sup>

მოძრავი ნივთების კეთილსინდისიერ შექენას ეხება სამოქალაქო კოდექსის 187-ე მუხლი. მისი თავდაპირველი რედაქციის მიხედვით: „1. შემძენი ხდება ნივთის მესაკუთრე მაშინაც, როცა გამსხვივებელი არ იყო ნივთის მესაკუთრე, მაგრამ შემძენი ამ ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია. კეთილსინდისიერად არ ჩაითვლება შემძენი, თუ იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ გამსხვივებელი არ იყო ნივთის მესაკუთრე. კეთილსინდისიერების ფაქტი უნდა არსებობდეს ნივთის გადაცემამდე. 2. მოძრავი ნივთების შემძენი ვერ იქნება კეთილსინდისიერი, თუ მესაკუთრემ ეს ნივთები დაკარგა, მოჰპარეს, ან მისი ნების საწინააღმდეგოდ სხვაგვარად გავიდა მისი მფლობელობიდან, ანდა თუ შემძენმა ისინი უსასყიდლოდ მიიღო.“ თავიდანვე ინვესტორმა ექვს 187 მუხლის მეორე ნაწილის ფორმულირება, ვინაიდან იგი ცვლიდა კეთილსინდისიერი შექენის ცნებას. კეთილსინდისიერი შემძენი ის არის, რომელმაც არ იცის და არც შეიძლება იცოდეს შექენის ხარვეზიანობა. აღნიშნული მუხლის მეორე ნაწილი კეთილსინდისიერ შექენას მთლიანად ობიექტურ ფაქტორებზე ამყარებდა. მისი შინაარსიდან გამომდინარე, საკმარისი იყო ვინმესგან შექენილიყო მოპარული ან დაკარგული ნივთები, რომ შემძენი ჩათვლილიყო არაკეთილსინდისიერად, მიუხედავად იმისა, შეეძლო თუ არა მას დაენახა შექენის ხარვეზიანობა. კანონის დანაწესი, რომ „შემძენი ვერ იქნება კეთილსინდისიერი“, იძლეოდა აღნიშნული დასკვნის საფუძველს.

<sup>38</sup> იხ. *მარიამიძე გ.*, კაზუსები და მათი ამოხსნის მეთოდები სანივთო სამართალში, წიგნი I (საკუთრების შექენა და დაკარგვა უძრავ და მოძრავ ნივთებზე, I ნაწილი, I გამოცემა, კაზუსი 11), თბილისი, 2014, 183-198.

<sup>39</sup> იხ. Tiedtke K., *Gutgläubiger Erwerb im Bürgerlichen Recht, im Handels- und Wertpapierrecht sowie in der Zwangsvollstreckung*, Walter de Gruyter, Berlin. New York, 1985, 92; Жалинский А., Рёрихт А., В Ведение в немецкое право, Москва Изд-во, Спартак, 2001, 424. *კოპპოლერი ი.*, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, თორნიკე დარჯანიას და ზურაბ ჭეჭელაშვილის თარგმანი, თბილისი, 2014, მუხლი 982, ველი 11.

<sup>40</sup> იხ. Baur/Stürner, *Lehrbuch des Sachenrechts*, 16 Aufl., C.H. Beck, München, 1992, 226.

2011 წელს სამოქალაქო კოდექსში შეტანილი სიახლეებით, 187-ე მუხლის წინადადება - „შემძენი ვერ იქნება კეთილსინდისიერი“ - შეიცვალა სინამდვილესთან უფრო მიახლოებული წინადადებით — „კეთილსინდისიერი შემძენი ვერ გახდება ნივთის მესაკუთრე“. ამ ფორმულირებით შემძენი კი ითვლება კეთილსინდისიერად, მაგრამ საკუთრებას ვერ შეიძენს.

მოკლედ, აქ იგულისხმება ის ტრადიციული შემთხვევები, როდესაც კეთილსინდისიერი შემძენი ვერ იძენს საკუთრებას. პირველი ის შემთხვევაა, როდესაც მოძრავი ნივთი მესაკუთრეს ხელიდან ეცლება მისი ნების სანინალმდეგოდ და მას იძენს პირი, რომელიც კეთილსინდისიერია. ამ შემთხვევაში შეძენა დაუშვებელია. მეორე ის შემთხვევა იქნება, როდესაც ნივთი მესაკუთრის გადანყვეტილებით ტოვებს მისი პირდაპირი მფლობელობის სფეროს (იჯარის, ქირავნობის საფუძველზე და ა.შ.) და მას იძენს კეთილსინდისიერი შემძენი. აქ შეძენა დაუშვებელია თუ სახეზეა უსასყიდლო შეძენა. ეს უკანასკნელი აზრი 187-ე მუხლის მეორე ნაწილიდან ჩანს. თუ ამგვარად იქნება წაკითხული 187-ე მუხლის მე-2 ნაწილის შინაარსი, მაშინ საეჭვო გახდება 187-ე მუხლის პირველი ნაწილის პირველი წინადადება, რომელიც კეთილსინდისიერ შემძენს უპირობოდ განიხილავს ნივთის მესაკუთრედ. ამრიგად, მოძრავ ნივთებთან მიმართებით არ მოქმედებს კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უპირობო შეძენა, როგორც ამას ადგილი აქვს უძრავ ნივთებთან მიმართებით.

მოსარჩელე ნოდარ დვალის პროტესტიც სწორედ ამ განსხვავებამ გამოიწვია. ფორმალურად ეს სამართლიანია და საფუძველს მოკლებული არ გახლავთ. ის ამბობს, რომ თუ მოძრავი ნივთის თავდაპირველი მესაკუთრე იბრუნებს ნივთს, როდესაც მისი მფლობელობიდან ნივთი მისი ნების სანინალმდეგოდ გადის, რატომ არ დგება მსგავსი შედეგი უძრავი ნივთის შემთხვევაში? გამოდის, რომ საჯარო რეესტრი, რომელიც უძრავი ნივთის შეძენის სამართლებრივ გარანტიებს ქმნის, ემსახურება სამოქალაქო ბრუნვისათვის დამახასიათებელი რისკების პირობითად შემსუბუქებას, ნამდვილი მესაკუთრისათვის დამაბრკოლებელ გარემოებად იქცა? არასრული საკანონმდებლო რეგულაციები, რომელიც ნამდვილ მესაკუთრეს დაცვის გარეშე ტოვებს, კიდევ უფრო განამტკიცებს იმის რწმენას, რომ ამაში ხელისშემშლელია კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტი, რაც ცხადია არ არის სწორი.

### 3.7. კეთილსინდისიერი შეძენის კრიტიკა

სამართლის მეცნიერებაში გვხვდება უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შეძენის სანინალმდეგო მოსაზრებანიც, ძირითადად პოსტსაბჭოურ ლიტერატურაში. არის აზრი, რომ კეთილსინდისიერი შეძენის აღიარებით იშლება ზღვარი გარიგების ნამდვილობასა და ბათილობას შორის.<sup>41</sup> ეს პოზიცია არ შეიძლება ჩაითვალოს მართებულად. იგი წინააღმდეგობაში მოდის გაბატონებულ შეხედულებებთან. გასათვალისწინებელია ის, რომ უძრავ ქონებაზე კეთილსინდისიერი შეძენა არ შემოისაზღვრება მხოლოდ გარიგების დადებით, იგი დაკავშირებულია მთელ რიგ ფაქტორებთან, რომლებიც განაპირობებენ კეთილსინდისიერი შეძენის ნამდვილობას.<sup>42</sup> მართალია გარიგებით საკუთრების დათმობა-გადაცემა ხდება, მაგრამ ისეთი ფაქტორები, როგორიცაა მხარეთა სუბიექტური დამოკიდებულებანი, საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია, არსებითი მნიშვნელობისაა. განსაკუთრებით კი, ეს უკანასკნელი. საკუთრება, როგორც უფლება საჯარო რეესტრით რეგისტრირებულ ფორმაში ვლინდება. რეესტრის სისწორის პრეზუმფცია აქარწყლებს გარიგების ბათილობას კეთილსინდისიერ შეძენასთან მიმართებით.

<sup>41</sup> იხ. *Скловский К.*, Собственность в гражданском праве, Дело, Москва, 1999, 496.

<sup>42</sup> იხ. *Рахмилович В.А.* О праве собственности на вещь, отчужденную неуправомоченным лицом добросовестному приобретателю (К вопросу о приобретении права от неуправомоченного лица), Сборник статей: Проблемы современного гражданского права, Городец, Москва, 2000, 134.



პოსტსაბჭოურ სამართალში კეთილსინდისიერი შეძენის კრიტიკა იმ მხრივაც ვლინდება, რომ წინააღმდეგობრივად არის მიჩნეული უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა და მისი ხანდაზმულობის გზით შეძენა. კერძოდ, ზედმეტადაა მიჩნეული საკუთრების ხანდაზმულობით შეძენა, როცა შესაძლებელია კეთილსინდისიერების გზით მისი მაშინათვე შეძენა.<sup>43</sup>

საპირისპირო პოზიციის თანახმად, გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ საკუთრების ხანდაზმულობით შეძენისას არის ის შემთხვევა, როცა შესაძლებელია კეთილსინდისიერი შემძენისაგან ქონების გამოთხოვა.<sup>44</sup>

უფრო სწორია თქმულიყო, რომ საკუთრების ხანდაზმულობით შეძენა სპეციფიკურ ურთიერთობებს ეხება. ანუ მის ბუნებას არა მარტო შეძენის კეთილსინდისიერება განსაზღვრავს, არამედ ურთიერთობის ხასიათიც.

### 3.8. კეთილსინდისიერი შეძენის ნებატიური მოქმედება

რეესტრის უტყუარობისა და სანდოობის თვისება უკავშირდება არამარტო პოზიტიურ ქმედებებს, როგორცაა კეთილსინდისიერი შემძენის უფლებამოსილება შეიძინოს უძრავი ქონება, არამედ იგი დაკავშირებულია ნეგატიურ მოქმედებებთანაც. ნეგატიური მოქმედება არ უნდა გავიგოთ ისე, რომ ეს აუარესებს შემძენის უფლებრივ მდგომარეობას. ასეთი მოქმედება გულისხმობს იმას, რომ კეთილსინდისიერი შემძენი იძენს უძრავ ქონებაზე საკუთრებას, რომელიც თავისუფალია ისეთი დატვირთვებისგან, რაც არ გამომდინარეობს საჯარო რეესტრიდან.<sup>45</sup> აქ მოიაზრება დატვირთები, რომლებიც აშკარა და ნათელია და უძრავ ნივთზე საკუთრებისაგან განუყოფელი. შესაბამისად, შემძენიც ამ თვისების მქონე საკუთრებას შეიძენს. დატვირთები, რომლებიც მოკლებულია სიცხადეს და, შესაბამისად მისი არსებობაც საეჭვოა, ვერ გახდება საკუთრების ნაკლი ახალი შემძენის ხელში. მაგალითად: იპოთეკა, რომლითაც დატვირთული იყო საკუთრება, არასწორადაა ამოშლილი. კეთილსინდისიერ შემძენზე გადავა იპოთეკისაგან დაუტვირთავი საკუთრება.

ამდენად, კეთილსინდისიერ შემძენს უნდა ჰქონდეს იმისი რწმენა, რომ უძრავ ქონებას არ ახლავს არავითარი სხვა დატვირთვები, გარდა იმისა, რომელიც რეესტრშია შეტანილი, აშკარა და ბრუნვაუნარიანია. კეთილსინდისიერი შემძენისათვის წყდება ყველა სხვა უფლება, რაც არაა ცხადი რეესტრიდან.<sup>46</sup>

კეთილსინდისიერი შემძენი განკარგვითი შეზღუდვებისას დარწმუნებული უნდა იყოს იმაში, რომ არ არსებობს რეგისტრირებულზე მეტი შეზღუდვები. ამ შეზღუდვებს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი სპეციალურად არ აწესიგებს. რაც შეეხება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსს, 892-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის მეორე წინადადების თანახმად: „თუ უფლებამოსილი პირი განსაზღვრული პირის სასარგებლოდ შეზღუდულია საადგილმამულო რეესტრში რეგისტრირებული უფლების განკარგვაში, მაშინ შემძენის მიმართ შეზღუდვა სამართლებრივი ძალის მქონეა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი ნათელია საადგილმამულო რეესტრის ჩანაწერიდან ან ცნობილია შემძენისათვის“.<sup>47</sup>

<sup>43</sup> იხ. *Скловский К.*, Собственность в гражданском праве, Дело, Москва, 1999, 107.

<sup>44</sup> იხ. *Рахмилович В.* О праве собственности на вещь, отчужденную неуправомоченным лицом добросовестному приобретателю (К вопросу о приобретения права от неуправомоченного лица), Сборник статей: Проблемы современного гражданского права, Городец, Москва, 2000, 134.

<sup>45</sup> იხ. *Prütting H.*, Sachenrecht, 33 Aufl., C.H. Beck, München, 2008, 83, Rn.228.

<sup>46</sup> იხ. *Prütting H.*, იქვე, 83, Rn.228.

<sup>47</sup> გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (BGB), ზურაბ ჭეჭელაშვილის თარგმანი, გამომცემლობა „სიესტა“, თბილისი, 2010, 184-185.

ამ საკანონმდებლო დებულების შეფასებისას გერმანულ დოქტრინაში ერთმანეთისგან მიჯნავენ აბსოლუტურ განკარგვით შეზღუდვებს და რელატიურ განკარგვით შეზღუდვებს. პირველი მათგანი საჯარო ინტერესებს ემსახურება და არარეგისტრაციაუნარიანია. აქ არ გამოიყენება საჯარო სანდობა. ასეთია, თანხმობის ვალდებულება მიწის შექენაზე, ქონების დაყადაღება სისხლის სამართლის პროცესში და ა.შ. მეორე კატეგორია რეგისტრაციაუნარიანია და შესაბამისად საჯარო ნდობითაც სარგებლობს.<sup>48</sup>

აღნიშნულიდან ჩანს, რომ იმას თუ რა სახით გადავა უძრავ ქონებაზე უფლება კეთილსინდისიერი შემძენის ხელში, დიდი მნიშვნელობა აქვს სამოქალაქო ბრუნვის დაცვისათვის.

### 3.9. კეთილსინდისიერი შექენის საბოლოოა

კეთილსინდისიერი შექენა საბოლოოდ ნამდვილია. მისი შედეგი ის არის, რომ მიწის ნაკვეთზე ან მასზე უფლებები ნამდვილია და შეიძლება მათი შემდგომი გადაცემა ნებისმიერ პირზე. ეს შექენა ნამდვილია იმ პირის მიმართაც, რომელმაც იცოდა რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ როცა კეთილსინდისიერი შემძენი უძრავ ნივთზე იქენდა საკუთრებას.<sup>49</sup> მაშასადამე, რეესტრის უსწორობას შექენის ნამდვილობასთან დაკავშირებით მნიშვნელობა ენიჭება პირველ შემძენთან მიმართებით. მას შემდეგ, რაც პირველი შემძენი დარეგისტრირდება მესაკუთრედ, იგი უკვე მართლზომიერი შემძენის სახეს იღებს. შექენის შემდეგ ცოდნა ამ შექენის ხარვეზიანობის შესახებ, არ გახდის მას არაკეთილსინდისიერ შემძენად, ვინაიდან შექენა უკვე დამთავრებულია და შესაბამისად, რეესტრის უსწორობაც გაქარწყლებულია. აქ არ არის ის შემთხვევა, როცა უფლების ხარვეზიანობა თან მისდევს უძრავ ქონებას. ამდენად, ის ფაქტი, რომ მომდევნო შემძენმა პირველი შემძენის მომენტში იცოდა რეესტრის ჩანაწერის უზუსტობის შესახებ, ვერ გახდება შექენის გაბათილების საფუძველი. მაგალითად: ა. ასხვისებს მიწის ნაკვეთს ბ-ზე. ქონების მესაკუთრეა გ. შეიქენს რა ბ. კეთილსინდისიერების საფუძველზე საკუთრებას, თავის მხრივ ამ ქონებას ასხვისებს დ-ზე, რომელმაც იცის ამ საკუთრების ხარვეზიანობის შესახებ. დ. გახდება მისი მესაკუთრე. აქ გამოიყენება მხოლოდ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა, როგორც გაქვითვის საშუალება.<sup>50</sup>

აღნიშნულიდან გამონაკლისია არაუფლებამოსილისაგან უკუშემძენის შემთხვევა. ვთქვათ, დასახელებულ შემთხვევაში, ბ-სგან უკან იბრუნებს საკუთრებას ა. ბრუნვითი გარიგების საფუძველზე. ივარაუდება, რომ ა-მ საკუთრება შეიძინა არაუფლებამოსილისაგან.<sup>51</sup> ეს გარემოებაც იმაზე მეტყველებს, რომ როცა კანონმდებელი შექენას სწორად მიიჩნევს, მისი შემდგომი შექენისას, შექენის ნამდვილობას ობიექტური გარემოებები განსაზღვრავენ და არა სუბიექტური, რადგანაც კეთილსინდისიერი შექენა საბოლოოა, არაუფლებამოსილისაგან მისი შექენაც ნამდვილია.

### 3.10. ნამდვილი მესაკუთრის უფლებები

უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შექენა გამორიცხავს ნამდვილი მესაკუთრის უფლებებში აღდგენას. შემძენის არაკეთილსინდისიერების შემთხვევაში მესაკუთრეს რჩება უფლება გააბათილოს ქონების გადაცემის შესახებ შეთანხმება და უკან დაიბრუნოს არაუფლებამოსილისაგან

<sup>48</sup> იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33 Aufl., C.H. Beck, München, 2008, 83, Rn.229.

<sup>49</sup> იხ. Prütting H., იქვე, 84, Rn.231.

<sup>50</sup> იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33. Aufl., C.H. Beck, München, 2008, 84, Rn.231.

<sup>51</sup> იხ. Prütting H., იქვე, 84, Rn.232.

საკუთრება. სამოქალაქო კოდექსი ინტერესთა კონფლიქტს წყვეტს იმის მიხედვით, თუ რომელ მხარეს გააჩნია მეტი საფუძველი საკუთარი უფლების დასაცავად. კეთილსინდისიერ შემძენზე ზემოთ საუბარი გვეკონდა და აღნიშნული საკითხი იმ ფარგლებში იქნება განხილული, რამდენადაც ამას მესაკუთრის უფლებებზე მსჯელობა მოითხოვს.

კეთილსინდისიერი შეძენისას ყალიბდება ე.წ. სუბიექტთა სამკუთხედი: ქონება რჩება შემძენს, ურთიერთობა არსებობას განაგრძობს მხოლოდ ნამდვილ მესაკუთრესა და ე.წ. წიგნისმიერ (არაუფლებამოსილ) მესაკუთრეს შორის. შეიძლება ამ უკანასკნელთან მესაკუთრეს აკავშირებდეს სამართლებრივი ურთიერთობანი, (მაგალითად, ქირავნობა, იჯარა), ან საერთოდ გამორიცხული იყოს ყოველგვარი ურთიერთობა. ნამდვილი მესაკუთრე ვერ ახერხებს თავისი უფლებების აღდგენას. ერთადერთი უფლება, რაც მას გააჩნია, ესაა მოთხოვნები უსაფუძვლო გამდიდრების ან ზიანის ანაზღაურების მომწესრიგებელი ნორმებიდან გამომდინარე. გასათვალისწინებელია ის, რომ ანალოგიური შემთხვევები მოძრავი ნივთის შეძენის დროსაცაა. კერძოდ, როდესაც მესაკუთრის ხელიდან ქონება მისი ნებით გამოდის, მაგალითად, ქირავნობის ან თხოვნის გზით და იგი დამქირავებლისა და მონათხოვრისაგან მესაკუთრის სურვილის საწინააღმდეგოდ აღმოჩნდება კეთილსინდისიერი შემძენის ხელში, ეს უკანასკნელი შეინარჩუნებს საკუთრებას, თუკი შეძენა სასყიდლიანია. უძრავი ქონების შემთხვევაში არ მოქმედებს ასეთი წესი, - კეთილსინდისიერი შემძენი საკუთრებას იძენს ამ შეძენის ბუნების (სასყიდლიანობა-უსასყიდლობა) მიუხედავად. თუმცა, არსებობს, ამისი სხვაგვარი ახსნაც. კერძოდ ის, რომ უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შეძენა მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგების დროს უნდა იყოს შესაძლებელი. საკონსტიტუციო სასამართლო „ნოდარ დვალის“ საქმეში უძრავის უსასყიდლო შეძენას სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებადაც არ თვლის, რაც არ უნდა იყოს მართებული.

აღნიშნულიდან ჩანს, რომ სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილენი გარკვეული რისკის მატარებელნი არიან.

### 3.11. სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესები

კეთილსინდისიერი შეძენის სიმყარეს არ განაპირობებს მარტო შემძენის ინტერესები. კანონმდებლის პოზიციას ამართლებს სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესები. კერძოდ, უსაფრთხო და ნდობაუნარიანი სამოქალაქო ბრუნვა წარმოადგენს დაცვის საგანს. კეთილსინდისიერი შეძენის დაცვით კანონმდებელი იცავს აღნიშნულ ბრუნვას. ეს ნიშნავს იმას, რომ სამოქალაქო ბრუნვა გარანტირებულია უძრავი ქონების ნებისმიერი კეთილსინდისიერი შემძენისათვის. სამართლებრივი ხარვეზიანობა იფარება ბრუნვის მონაწილეთა კეთილსინდისიერი ქცევით. სამოქალაქო კოდექსის ნორმები ხელს უწყობს სუბიექტებს დაამყარონ ქონებრივი ურთიერთობანი, მაგრამ აფრთხილებს, რომ არაკეთილსინდისიერი ქცევა ვერ გადაფარავს რეესტრის მონაცემთა უსწორობას. ეს კერძო სამართლის სუბიექტებს განუმტკიცებს ნდობას სამოქალაქო ბრუნვისადმი. რა მოხდებოდა რომ არ ყოფილიყო შეძენის ნამდვილობის ვარაუდი, როცა სუბიექტის ქცევა ვერ დაძლევა ფაქტობრივ სინამდვილეს? ასეთი გადაწყვეტილება სამართლებრივად მიზანშეუწონილი იქნებოდა. მას შეეწინააღმდეგებოდა ისეთი სიკეთე, როგორცაა სამოქალაქო ბრუნვა. ბრუნვის მონაწილეს ალარ ექნებოდათ იმისი გარანტია, რომ ისინი დაცული იქნებოდნენ რეესტრის მონაცემთა უსწორობისა ან კეთილსინდისიერების შემთხვევაში. ამით შეფერხდებოდა უძრავი ქონების განკარგვითი გარიგებანი, რაც სერიოზული ზიანი იქნებოდა ცხოვრებისათვის.

ამდენად, სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოება ერთ-ერთი მთავარი პრინციპია, რაც საფუძვლად უდევს 312-ე მუხლის არსებობას.<sup>52</sup> აქვე უნდა ითქვას, რომ კერძო სამართალს ახასიათებს

<sup>52</sup> გერმანული დოქტრინით კეთილსინდისიერი შეძენის აღიარების სამართლებრივ-პოლიტიკური საფუძველია სამოქალაქო ბრუნვის დაცვა ( იხ. Prütting H., Sachenrecht, 33. Aufl., C.H. Beck, München, 2008, 85, Rn.235).

სხვა ისეთი ფუძემდებლური პრინციპები, როგორცაა სამართლიანობის, კეთილსინდისიერებისა და გულისხმიერების, თანაზომიერების პრინციპები. მოგეხსენებათ, კონსტიტუციით აღიარებული და დაცულია საკუთრების უფლება, რომელიც აბსოლუტურ უფლებას მიეკუთვნება. თუმცა, ეს არ ნიშნავს, რომ მესაკუთრის უფლებამოსილება უსაზღვროა, ის კანონისმიერი და სახელშეკრულებო ბოჭვის ფარგლებში მოქმედებს. შეიძლება ითქვას, „ნოდარ დვალის საქმეში“ მესაკუთრის ინტერესები სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესებს „ემსხვერპლა“, ანუ შეიბოჭა კანონისმიერი ბოჭვის საფუძველზე. ღირებულებითი კონფლიქტის დროს სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოება მაღლა დადგა საკუთრების უფლებაზე. იმის გამორკვევა, მესაკუთრემ ან კეთილსინდისიერმა შემძენმა ნივთის შეძენის ეტაპზე რამდენად დაარღვიეს სამოქალაქო ბრუნვისათვის დამახასიათებელი ყურადღებიანობა, მეორეხარისხოვანია. მარტო ეს გარემოება ვერ გახდება საფუძველი კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესებისადმი „მიკერძოების.“ აქ მთავარი საფუძველი სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესებია, რის შესახებაც საკონსტიტუციო სასამართლო აღნიშნავს: საკუთრების უფლების სრულყოფილი რეალიზება შეუძლებელია სტაბილური „სამოქალაქო ბრუნვის“ გარეშე. სტაბილური სამოქალაქო ბრუნვა წარმოადგენს არა მხოლოდ საკუთრების უფლებით სარგებლობის, არამედ, ზოგადად, სახელმწიფოს ეკონომიკური განვითარების მნიშვნელოვან წინაპირობას. საჯარო რეესტრის მონაცემების სისწორე და სანდოობა ორგანულ კავშირში სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობასთან“ (გადაწყვეტილების 21-ე პუნქტი). „მოცემულ შემთხვევაში კანონმდებელი მიზნად ისახავს არა მხოლოდ კეთილსინდისიერი შემძენის კერძო ინტერესის, არამედ უძრავი ქონების ბრუნვის სტაბილურობის, სიმარტივისა და სიიარის საჯარო ინტერესების დაცვას“ (გადაწყვეტილების 44-ე პუნქტი).

### 3.12. ინტერესთა დაბალანსებასთან დაკავშირებული მოსაზრებანი

უძრავი ნივთის წინა მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის ინტერესების დაბალანსება დღემდე ინვესს უსამართლობის განცდას. სახელმწიფოს მხრიდან ჯერ არ მომხდარა ისეთი მექანიზმის შექმნა, რომელიც გააწონასწორებდა ამ „უთანასწორო ბრძოლას“. გავისხენოთ, „ნოდარ დვალის საქმეზე“ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, სადაც მოსამართლეთა ნაწილმა განსხვავებული აზრი დააფიქსირა. მართალია არაერთი სამეცნიერო კვლევა მიეძღვნა ამ გადაწყვეტილებას, მაგრამ მთავარი კითხვა მაინც პასუხგაუცემელია. ამ მხრივ საინტერესო რეკომენდაციებს გვთავაზობს პროფ. სოფიო ჩაჩავა რეესტრის უტყუარობასთან დაკავშირებით არსებული რეგულაციების დახვეწისა და გადაწყვეტილებაში განხილული სადაო ნორმების საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში გამოყენებისათვის. ავტორის აზრით, გადაწყვეტილებიდან გამომდინარე, საჭიროა:

- „სკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლის ურთიერთკავშირში გამოყენების შემთხვევაში, გამოირიცხოს შემძენის მიმართ რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფციით დადგენილი დაცვის სტანდარტის მოქმედება, როდესაც შეძენის მომენტში შეტანილია საჩივარი ჩანაწერის წინააღმდეგ და შემძენისათვის ეს ინფორმაცია ხელმისაწვდომია.

- შემუშავდეს პროცედურა, რომელიც უზრუნველყოფს „სახელმწიფოსა და მესაკუთრის თანამშრომლობის“ საფუძველზე ჩანაწერის წინააღმდეგ არსებული საჩივრის შესახებ შემძენის ინფორმირებას ან ამ ინფორმაციაზე მის ხელმისაწვდომობას“;<sup>53</sup>

- „საერთო სასამართლოს პრაქტიკაში დამატებით შეფასდეს ნორმათა გავრცელების ფარ-

<sup>53</sup> იხ. ჩაჩავა ს., საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება [https://idfi.ge/public/upload/IDFI\\_Photos\\_2017/rule\\_of\\_law/decision\\_of\\_constitutional\\_court\\_of\\_georgia\\_analyses.pdf](https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf). 17.

გლები და მათი მოქმედების დავინროების საფუძვლები კერძო და ადმინისტრაციულ სამართლებრივ ქრილში. ასევე ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შეფასდეს, დაუშვა თუ არა მესაკუთრემ თავის მხრივ, საკუთრების მისი ნების სანინაალმდეგოდ დაკარგვის მინიმალური რისკი. ამასთან, გამოიჩინა თუ არა სათანადო წინდახედულობა კეთილსინდისერმა შემძენმა და არსებობს თუ არა რეესტრის ჩანანერის მიღმა ისეთი გარემოებები, რომელთა ერთობლიობაც ქმნის პრეზუმფციის უტყუარობისადმი ნდობის ობიექტურ საფუძველს;

- დამატებითი კვლევის შედეგად შეფასდეს, რამდენად ეფექტიანად უზრუნველყოფს საჯარო რეესტრის მიერ რეგისტრაციის წარმოების წესი რეესტრის მიმართ საიმედოობას როგორც მესაკუთრის, ასევე შემძენისათვის; ხომ არ არსებობს დამატებითი მექანიზმები, რომელთა მეშვეობით საჯარო რეესტრის ჩანანერი როგორც მესაკუთრის, ისე შემძენისათვის საიმედოობის უფრო მაღალ ხარისხს უზრუნველყოფდა დროისა და მატერიალური რესურსები მინიმალური დანახარჯით”.<sup>54</sup>

ბოლო რეკომენდაციას იზიარებს მკვლევარი ეკატერინე ლაფაჩი. ე.წ. განსხვავებულ და დამატებით მექანიზმად შეიძლება ჩავთვალოთ მაგალითად, როგორცაა საგარანტიო ფონდის შექმნა სახელმწიფოს მხრიდან, სადაც სახელმწიფო აიღებს პასუხისმგებლობას და ამ ფონდს უზრუნველყოფს საკმარისი თანხებით იმისთვის, რომ ამ გზით დაზარალებული მოქალაქეები იქნან დაკმაყოფილებულნი და შესაძლებელი გახდეს სახელმწიფოს მხრიდან საკმარისი გარანტიების შექმნა და ინტერესთა ბალანსის დაცვა.<sup>55</sup> „სწორედ ამ ფონდიდან უნდა განხორციელდეს თავდაპირველი მესაკუთრისათვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურება. ეს გზა წარმოადგენს ოპტიმალურ გამოსავალს, რაც იქნება სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის გარანტი”.<sup>56</sup>

და რა გამოდის? სახელმწიფომ უნდა იტვირთოს ფინანსური პასუხისმგებლობა მსგავსს სამართლებრივ სიტუაციაში? იმ შემთხვევაში თუ ვერ დაადგინა ოპტიმალური რეგულაცია ინტერესთა თანაბრად დაცვის მიზნისთვის, ეს რისკი თუ ტვირთი თავად უნდა იტვირთოს? სახელმწიფოს მსგავსი „კეთილშობილური ნება” ხომ არ გახდება მხარეთა მხრიდან არაკეთილსინდისიერი, უკანონო მოქმედებების ჩადენის მაპროვოცირებელი და ხომ არ მოხდება ამ ნების ბოროტად გამოყენება? გამოდის უსასრულო კვლევა - ძიება თუ შეფასება მოგვინევს, ვინ, როდის, როგორ და რა სინდისით და ნებით მოქმედებდა. არსებობს შუალედური რგოლი და სწორედ ეს ოპტიმალური წესრიგი უნდა დადგინდეს სახელმწიფოს მხრიდან. „ფონდის” არსებობა კარგი და მარტივი გამოსავალია, თუმცა საჯარო რეესტრის მხრიდან უხეში გაუფრთხილებლობის შემთხვევაში პირის შეცდომით მესაკუთრედ რეგისტრაციისას, შესაძლებელია სახელმწიფომ მოახდინოს მისი გამოსწორება, ვიდრე საკუთრების შეძენის პროცესი არ დასრულდებულა. „ეს იქნება ის დამატებითი მექანიზმი, რომელიც უზრუნველყოფს საჯარო რეესტრის მიმართ საიმედოობას, როგორც მესაკუთრის, ისე შემძენისათვის.”<sup>57</sup>

საჯარო რეესტრის თანამშრომელმა უხეში გაუფრთხილებლობით დაუშვა შეცდომა. ერთ შემთხვევაში, შვილმა გარდაცვლილი მამის პირადობის მონმობაში საკუთარი სურათი ჩააკრა და ეს პირადობის მონმობა გაასაღა, როგორც საკუთარი. საჯარო რეესტრმა კი, ამის საფუძველზე მოახდინა საკუთრების უფლების რეგისტრაცია. მეორე შემთხვევაში, საკუთრების უფლების რეგისტრაცია განხორციელდა ყალბი გენერალური მინდობილობის საფუძველზე, რომელიც თითქოს

<sup>54</sup> იხ.ჩაჩავა ს., იქვე,18.

<sup>55</sup> იხ. ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე უფლებების მესაკუთრისა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესთა კონკურენციისას მესაკუთრისათვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებული სირთულეები ქართულ სამართლებრივ სივრცეში, ირინა აქუბარდიას საიუბილეო კრებული — 60, გამომცემლობა „მერიდიანი”, თბილისი,2020, 214.

<sup>56</sup> იხ. ლაფაჩი ე., იქვე, 215.

<sup>57</sup> იხ. ლაფაჩი ე., იქვე, 213..

სომხეთის ნოტარიუსმა გასცა.<sup>58</sup>

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მესამე მუხლის მე-6 პუნქტის თანახმად, მარეგისტრირებელი ორგანო და მისი თანამშრომელი პასუხს არ აგებენ წარმოდგენილი დოკუმენტაციის ნამდვილობაზე. ეს კი ნიშნავს იმას, რომ მარეგისტრირებელი ორგანო პასუხისმგებლობას იხსნის წარმოდგენილი დოკუმენტების ნამდვილობაზე და მისი მთელი ტვირთი მხარეებზე გადააქვს. მაშასადამე, ზემოთმოყვანილ შემთხვევებში საჯარო რეესტრის მოხელე, სახელმწიფო პასუხს არ აგებენ იმაზე, რომ ყალბი დოკუმენტების საფუძველზე მოხდა საკუთრების უფლების რეგისტრაცია. კანონის აღნიშნული ჩანაწერი ექვის ქვეშ აყენებს უსაფრთხოების პრეზუმფციის მოქმედებას.<sup>59</sup>

როგორ შეიძლება დაბალანსდეს კეთილსინდისიერი შემძენისა და მესაკუთრის სამართლებრივი მდგომარეობა? ამასთან დაკავშირებით გერმანელი პროფესორი ტიციანა ქიუზი აღნიშნავს: „თავის დროზე ქართველი კანონმდებელი სწორად მოიქცა, როდესაც ნასყიდობის სანოტარო წესით დამონმება სსკ-ის 183-ე მუხლში, რეესტრის ჩანაწერის ჩასწორების მოთხოვნა ახლა უკვე გაუქმებულ 313 I მუხლში, ხოლო რეესტრის ჩანაწერის სისწორის წინააღმდეგ საჩივარიც ასევე 313 II მუხლში გაითვალისწინა. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ახლა უკვე გაუქმებული 315-ე მუხლი ითვალისწინებდა რეესტრში წინასწარი ჩანაწერის (Vormerkung) გაკეთების შესაძლებლობას და მესამე ნაწილით მის დასარეგისტრირებლად იმ პირის ნებართვას ითხოვდა, ვის სახელზეცაა უკვე რეესტრირებული უფლება. ამით ქართული სისტემის არქიტექტურა ეფუძნებოდა მავალდებელ გარიგებას, როგორც საკუთრების მოპოვებისთვის საჭირო კაუზას, სამართლებრივ საფუძველს და კონსტიტუციური მოქმედების მქონე რეგისტრაციას საჯარო რეესტრში, რომლის საჯაროობის ფუნქცია განაპირობებდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185, 312 II, 313 I და II და 315-ე მუხლებით გათვალისწინებულ და დაცულ ნდობას. სწორედ ამიტომ წარმოადგენდა ის მყარ კონსტრუქციას. 2007 წლის ცვლილებების შემდეგ უძრავი ნივთების შემთხვევაში კონსტიტუციური მნიშვნელობის მქონე რეგისტრაცია, რეესტრის საჯაროობის ფუნქცია და კეთილსინდისიერი შემძენის შესაძლებლობა კვლავ ძალაში რჩება, ოღონდ იმ გაუქმებული ნორმების გარეშე, რომლებიც სისტემის წონასწორობისათვის ფორმალურად და მატერიალურად საჭირო დაცვას განაპირობებდა“.<sup>60</sup>

შემძენზე საკუთრების გადასვლის პროცესში ერთ-ერთი მანონასწორებელი და გარანტიის მქონე იყო წერილობითი ხელშეკრულების სანოტარო დამონმების სავალდებულოობა. პროფ. ლადო ჭანტურია თვლის, რომ კარგი იქნება თუ კანონმდებელი კვლავ დაფიქრდება ამ საკითხებზე და იმ ნორმების აღდგენას მოახდენს, რომლებიც ემსახურება როგორც ბრუნვის უსაფრთხოებას, ისე მისი მონაწილეების ინტერესებს.<sup>61</sup> ამ აზრს ეხმანება გერმანელი პროფესორის ზემოთმოტანილი პოზიციაც.

<sup>58</sup> იხ. ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე უფლებების მესაკუთრისა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესთა კონკურენციისას მესაკუთრისათვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებული სირთულეები ქართულ სამართლებრივ სივრცეში, ირინა აქუბარდიას საიუბილეო კრებული — 60, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბილისი, 2020, 212-213.

<sup>59</sup> იხ. ლაფაჩი ე., იქვე, 212-213;

<sup>60</sup> იხ. ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“- ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი 1/2019, გამომცემლობა სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი, თბილისი, 9-10.

<sup>61</sup> იხ. ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, გამომცემლობა „სამართალი“, თბილისი, 2011; ასევე: როლფ კნიპერი, საკუთრების სუბიექტების, ობიექტებისა და საკუთრების უფლების გადატანის ძიება კოდიფიკაციის დონეზე. საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია (საერთაშორისო კონფერენციის მასალები), თბილისი, 2015, 27-28.

#### 4. ღასკჳნა

განხორციელებული კვლევის საფუძველზე გადმოვცემ რამდენიმე დებულებას:

1. უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის რამდენიმე სისტემა არსებობს. საქართველო, გერმანიის მსგავსად, საადგილმამულო წიგნის სისტემას მიეკუთვნება. სსკ-ის 183-ე მუხლის ცვლილებამდე მოქმედი რედაქციის თანახმად, უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოსაშობად საჭირო იყო სანოტარო წესით დამონმებული საბუთი და შემძენის რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში. დღესდღეობით გარიგების სანოტარო წესით სავალდებულო დამონმება გაუქმებულია და მხარეთა ნება-სურვილზეა დამოკიდებული მისი გამოყენება. ამ საკანონმდებლო ცვლილებამ მართალია გააიოლა უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის პროცედურა, მაგრამ ამან შექმნა ხარვეზიანი საკუთრების დარეგისტრირების მეტი ალბათობა. სავალდებულო სანოტარო ფორმა ერთგვარი გარანტია იყო სანდო და უსაფრთხო სამოქალაქო ბრუნვისათვის, რაზეც ქართველი ცივილისტები დღესაც აპელირებენ.

2. უძრავ ნივთებზე კეთილსინდისიერ შეძენას საფუძველად უდევს საჯარო რეესტრის მონაცემთა სისწორის პრეზუმფცია. საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის ვარაუდი სახელმწიფოს მიერ აღიარებული ვარაუდია, რომლის მიხედვითაც რეგისტრირებული უფლება ითვლება არსებულად და იგი ეკუთვნის რეგისტრირებულ უფლებამოსილ პირს, ვიდრე არ დამტკიცებულა საწინააღმდეგო. სსკ-ის 312-ე მუხლის პირველი ნაწილის დებულება ასახავს გსკ 891-ე პარაგრაფის შინაარსს, მთლიანი მუხლი კი – მოიცავს 892-ე პარაგრაფის ნაწილს. სსკ-ის 312-ე მუხლით გათვალისწინებული კეთილსინდისიერი შეძენა, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის მსგავსად, ეხება „ბრუნვით გარიგებებს“, კერძოდ, განკარგვით გარიგებებს.

3. კანონმდებლობისა და სამეცნიერო დოქტრინის თანახმად, კეთილსინდისიერია ის, ვინც არ იცის და არც შეიძლება იცოდეს სამართლებრივი ფაქტების ნამდვილი მდგომარეობის შესახებ. უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შეძენი თავის არცოდნას საჯარო რეესტრის მონაცემთა მიმართ არსებული ნდობისა და სისწორის ვარაუდით ამართლებს, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მან იცის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ. უხეში გაუფრთხილებლობით არცოდნა ვერ გახდება უძრავი ქონების შეძენის არაკეთილსინდისიერად ცნობის საფუძველი. რეესტრის ჩანაწერის სისწორის პრეზუმფცია შეძენის სასარგებლოდაა დადგენილი.

4. საკანონმდებლო სრულყოფას საჭიროებს სსკ-ის 187-ე მუხლი. ამ მუხლში იმაზე კი არ უნდა იყოს ყურადღება გამახვილებული, რომ კეთილსინდისიერი შეძენი გახდება თუ არ გახდება მესაკუთრე, არამედ კანონმდებელმა უნდა თქვას, როდისაა ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენა დასაშვები და როდის არა.

5. გასაზიარებელია სამეცნიერო დოქტრინაში არსებული აზრი, რომ შესაცვლელია სსკ-ის 159-ე მუხლის დებულება, რომლის თანახმად, „კეთილსინდისიერია მფლობელი, რომელიც ნივთს მართლზომიერად ფლობს.“ აქედან გამომდინარე, სასამართლო პრაქტიკა ხშირად ერთმანეთთან აიგივებს კეთილსინდისიერ და მართლზომიერ შეძენს., რაც არ არის სწორი. კერძოდ, კეთილსინდისიერება არის სამართლებრივი სურათის სუბიექტური დანახვა (აღქმა), ხოლო მართლზომიერება - ნორმატიული. კეთილსინდისიერების პრობლემა მხოლოდ არამართლზომიერი შეძენისას ჩანს. ერთდროულად პირი არ შეიძლება იყოს მართლზომიერიც და კეთილსინდისიერიც.

6. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის საკითხს არეგულირებს სსკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლები, რომლებიც ადგენენ გარკვეულ გარემოებებს, რომელთა არსებობის შემთხვევაში კეთილსინდისიერება გამოირიცხება. კერძოდ, კეთილსინდისიერი შეძენა გამოირიცხებულია, როდესაც „ჩანაწერის მიმართ შეტანილია საჩივარი“ (მ.312), აგრეთვე „როცა შეძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე“ (მ.185,II), „შეძენმა იცოდა რომ ჩანაწერი უზუსტოა“ (მ.312,II). გერმანული სამართლის მიხედვით, უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენა მაშინაცაა, როცა შეძენს არ შეეძლო სცოდნოდა გამსხვისებლის უფლებამოსილების ნაკლი უხეში გაუფრთხ-

ილებლობის გამო. მოქმედი ნორმები შემძენს კიცხავს იმისათვის, რომ მან იცოდა შეძენის ხარვე-ზიანობის შესახებ და არა იმისათვის, რომ არ იცოდა, მაგრამ უნდა სცოდნოდა. სასამართლო პრაქტიკაში ზოგჯერ არ ექცეოდა ამ გარემოებას ყურადღება და მოძრავი და უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენის გაიგივება ხდებოდა. თუმცა, ცალკეულ გადანყვეტილებებში ახლაც ჩანს ტენდენცია, უხეში გაუფრთხილებლობა ჩაითვალოს პირის არაკეთილსინდისიერად ცნობის საფუძვლად.

7. არანაკლებ პრობლემურია კეთილსინდისიერების საკითხი უძრავ ქონებაზე თანასაკუთრები-სას. იგი ჯერ კიდევ დისკუსიის ობიექტია. აღსანიშნავია სსკ-ში დიდი ხნის წინ განხორციელებული ცვლილებები, რომლებიც ეხება 312-ე მუხლის დამატებებს მე-3 და მე-4 ნაწილების სახით. მათში მონესრიგებულია კეთილსინდისიერი შეძენის საფუძვლები თანასაკუთრების რეგისტრაციასთან დაკავშირებით. ამ ნორმებიდან ჩანს, რომ თანასაკუთრების ერთი პირის სახელზე რეგისტრაცია არ აქარწყლებს კეთილსინდიერ შეძენას. ეს პოზიციაა სასამართლო პრაქტიკაშიც.

8. კეთილსინდისიერი შეძენა საბოლოოდ ნამდვილია და შეიძლება უძრავზე წარმოშობილი სა-კუთრების კვლავ გადაცემა ნებისმიერ პირზე, მათ შორის იმაზეც, რომელმაც იცოდა რეესტრის ჩანანერის უსწორობის შესახებ. კეთილსინდისიერი შემძენი იძენს საკუთრებას, რომელიც თავისუ-ფალია ყოველგვარი დატვირთვებისგან, რაც აშკარად არ გამომდინარეობენ საჯარო რეესტრიდან.

საჯარო რეესტრში საჩივრის შეტანა დამაბრკოლებელი ხდება საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენისათვის. ანგარიშგასანევია ის აზრი, რომლის თანახმადაც საჩივარმა შეძენა კი არ უნდა დააბრკოლოს, არამედ შეძენის სიმყარეზე უნდა მოახდინოს გავლენა.



## **INTERRELATION BETWEEN TIME-BARRED ACQUISITION OF OWNERSHIP OVER REAL ESTATE AND INNOCENT PURCHASE THEREOF**

The paper covers the matter of the correlation between time-barred acquisition of ownership over real estate and innocent buying thereof. The named institutes express a legal approach, when the law has to keep the balance between ensuring ownership and protection of civil circulation safety.

The matter is especially interesting in Georgian reality, as currently, the private ownership tradition is in the process of formation. There is no doubt that private ownership culture or guarantees of its protection are not developed. The process of the initial registration of ownership over lands is still in progress, there are lots of pending lawsuits proving or exceptions of the facts of a better right of possession and/or innocent purchase between the participants of civil circulation. The matter became even more actual, when the Parliament being motivated by simplification of the procedure of concluding transactions and reduction of costs annulled the mandatory condition of notarial certification of transactions of transfer of ownership over real estate.

The comparative method was also used in this work, namely, the private law institutes of Germany, Switzerland and France were discussed, as the closest ones to the Georgian system of private law.

The aim of this work includes the determination of the correlation between time-barred acquisition and innocent buying, demonstration of theoretical and practical problems, what is made mainly taking into consideration the existing experience of the compared countries. Besides, some important interpretations of judicial practice are considered.

კახა ფალავანდიშვილი\*

## უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების ხანდაზმულობით შექმენისა და კეთილსინდისიერი შექმენის ურთიერთმიმართება

### 1. შესავალი

უფლების წარმოშობა, როგორც წესი, უკავშირდება გარკვეულ ფაქტს ან ფაქტების ერთობლიობას, რომელიც ქმნის ამა თუ იმ უფლების წარმოშობისათვის საჭირო იურიდიულ შემადგენლობას.<sup>1</sup> ამ თვალსაზრისით არ არის გამონაკლისი უძრავ ნივთზე საკუთრების წარმოშობის საფუძვლები, ანუ ფაქტები, რომლებსაც სამართალი უკავშირებს საკუთრების უფლების წარმოშობას. საკუთრების უფლების შექმენისას, სამართლის უმთავრესი მიზანი საკუთრების უფლების უზრუნველყოფა და სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოების დაცვაა, თუმცა ზოგიერთ შემთხვევაში, ორივე მიზნის ერთდროულად მიღწევა შეუძლებელია. ხშირად ერთი მიღწევა მეორის ხარჯზე. საკუთრების უფლების უზრუნველყოფა გულისხმობს, რომ მესაკუთრის ცვლილება არ უნდა ხდებოდეს მისი ნების გარეშე. სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოების დაცვა კი მდგომარეობს იმაში, რომ პირის სამოქალაქო სამართლებრივი მდგომარეობის გამიზნული ცვლილება არ უნდა წყდებოდეს მისთვის უცნობი გარემოებების გამო.<sup>2</sup> აღნიშნული წინააღმდეგობა სახეზეა საკუთრების ხანდაზმულობით შექმენისა და არაუფლებამოსილი გამსხვივებისაგან ქონების კეთილსინდისიერი შექმენის შემთხვევებში, რომლის გადაწყვეტა გადაუღაზავი პრობლემაა.<sup>3</sup> მაგრამ, სამართალს უნდა შეეძლოს ნებისმიერი შესაძლო ინტერესთა კონფლიქტის გადაჭრა. კონფლიქტური მდგომარეობის არსებობისას, სამართალს არ შეუძლია უარი თქვას მის მოწესრიგებაზე.<sup>4</sup> აღნიშნულის გათვალისწინებით, სამართალი განსაზღვრავს ხანდაზმულობით შექმენისა და კეთილსინდისიერი შექმენის პირობებს.

### 2. შექმენითი ხანდაზმულობის წინაპირობები

შექმენითი ხანდაზმულობა უძველესი ინსტიტუტია.<sup>5</sup> შექმენითი ხანდაზმულობის ინსტიტუტს ითვალისწინებს თანამედროვე ქვეყნების სამართლის სისტემები.<sup>6</sup> მათ შორის გათვალისწინებულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით, 167-ე მუხლის თანახმად, „თუ პირი საჯარო რეესტრში შეტანილია მიწის ნაკვეთის ან სხვა უძრავი ქონების მესაკუთრედ ისე, რომ არ შეუძენია საკუთრების უფლება მათზე, იგი მოიპოვებს ამ საკუთრების უფლებას, თუკი რეგისტრაცია არსებობდა თხუთმეტი წლის განმავლობაში და ამ ხნის მანძილზე პირი ფლობდა მათ, როგორც საკუთარს“.<sup>7</sup>

\* სსიპ ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი.

<sup>1</sup> დერნბურგი ჰ., პანდექტები, ტომი პირველი, ზოგადი ნაწილი, ტფ., 1928, 198.

<sup>2</sup> თოდუა მ., ვილემსი ჰ., ვალდებულებითი სამართალი, თბ., 2006, 10.

<sup>3</sup> იქვე.

<sup>4</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბ., 2009, 3.

<sup>5</sup> Санфилиппо Ч., Курс римского частного права перевод с итальянского, под общей редакцией Д. В. Дождева, Москва, 2000 г., 176.

<sup>6</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 364.

<sup>7</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 31, 1997 წლის 24 ივლისი, 167-ე მუხლი.

ანუ ხანდაზმულობით უძრავ ნივთზე საკუთრების შესაძენად, კანონი მოითხოვს სამი წინაპირობის არსებობას. ესენია, საჯარო რეესტრში მესაკუთრედ რეგისტრაცია; მესაკუთრედ რეგისტრაციის ვადა – 15 წელი; და საკუთრად ფლობა.

## 2.1. მესაკუთრედ რეგისტრაცია, როგორც უძრავ ნივთზე ხანდაზმულობით საკუთრების შექმნის აუცილებელი პირობა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 167-ე მუხლის შინაარსიდან გამომდინარე, უძრავ ქონებაზე ხანდაზმულობით საკუთრების უფლების შექმნისათვის აუცილებელია პირი რეგისტრირებული იყოს მესაკუთრედ საჯარო რეესტრში. აღნიშნული პირობა შეესაბამება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის §900-ის პირველი პუნქტით განსაზღვრულ წესს, რომლის თანახმად „პირი, ვინც საადგილმამულო რეესტრში რეგისტრირებულია როგორც მესაკუთრე, ისე, რომ მას არ შეუძენია საკუთრების უფლება, იძენს საკუთრების უფლებას...“<sup>8</sup> ანალოგიური პირობაა გათვალისწინებული შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის 662-ე მუხლით.<sup>9</sup> საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი კი, განსხვავებულად უდგება საკითხს. უძრავ ნივთზე ხანდაზმულობით საკუთრების შესაძენად იგი არ ითვალისწინებს რეგისტრაციის სავალდებულო პირობას.<sup>10</sup>

აღნიშნული განსხვავება, როგორც ჩანს, გამომდინარეობს იქედან, რომ გერმანიასა და შვეიცარიაში განმტკიცებულია საადგილმამულო წიგნის სისტემა.<sup>11</sup> საადგილმამულო წიგნის სისტემა არის განმტკიცებული ქართული სამოქალაქო კოდექსის მიხედვითაც.<sup>12</sup> საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი კი კერძო სისტემას ითვალისწინებს.<sup>13</sup>

რეგისტრაციის აუცილებელი პირობის არსებობა მნიშვნელოვნად განაპირობებს შექმნილი ხანდაზმულობის შინაარსს და ავინროვებს შექმნილი ხანდაზმულობის ინსტიტუტის მოქმედების არეალს. ის განიხილება, როგორც შესაძლებლობა აღმოიფხვრას კონფლიქტი საადგილმამულო წიგნში არსებულ ჩანაწერსა და რეალურ სამართლებრივ მდგომარეობას შორის, არსებული ჩანაწერის სასარგებლოდ.<sup>14</sup> იმ ქვეყნების სამოქალაქო კანონები, რომლებიც უძრავ ნივთზე ხანდაზმულობით საკუთრების შექმნისათვის ითვალისწინებენ მესაკუთრედ რეგისტრაციის არსებობის შესახებ სავალდებულო პირობას, არ მოითხოვენ მფლობელის კეთილსინდისიერებას.<sup>15</sup> ამავე დროს კეთილსინდისიერებას მიუთითებენ მოძრავი ნივთების ხანდაზმულობით შექმნის წინაპირობად.<sup>16</sup> კეთილსინდისიერება ნიშნავს, რომ მფლობელი დარწმუნებულია საკუთარი მფლობელობის

<sup>8</sup> „გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი“, 1900 წლის 01 იანვარი, 2010 წლის 01 მარტის მდგომარეობით, გამოცემაზე პასუხისმგებელი ჯგუფი „სიესტა“, გამომცემელი კილურაძე ქ., მთარგმნელი და რედაქტორი ჭეჭელაშვილი ზ., §900, 186.

<sup>9</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 366.

<sup>10</sup> Французский гражданский кодекс, Науч. редактирование и предисловие канд. юрид. наук Д. Г. Лаврова, перевод с Французского А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской, СПб, 2004 г., Книга третья, Раздел XX. Статья 2262, 1092.

<sup>11</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 365.

<sup>12</sup> ზოიძე ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, თბ., 2003, 141.

<sup>13</sup> იქვე, 140.

<sup>14</sup> Prütting H., Sachenrecht, 33., neubearbeitete Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2008, 92.

<sup>15</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 364.

<sup>16</sup> ზოიძე ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, თბ., 2003, 178.

მართლზომიერებაში,<sup>17</sup> ის გულისხმობს მშვიდ და აშკარა მფლობელობას, რომელიც შესაძლებელს გახდის, რომ მფლობელობის ფაქტი ცნობილი იყოს პირთა განუსაზღვრელი წრისათვის.<sup>18</sup> ანუ კეთილსინდისიერება განაპირობებს აშკარა მფლობელობას, რაც უზრუნველყოფს საჯაროობას მფლობელობის ფაქტისადმი. თავის მხრივ, მფლობელის მესაკუთრედ რეგისტრაცია უზრუნველყოფს საჯაროობას. როგორც ჩანს, რეგისტრაცია ცვლის კეთილსინდისიერებას.

## 2.2. მესაკუთრედ რეგისტრაციის ვალა

ხანდაზმულობით საკუთრების უფლების შექენისათვის, რა თქმა უნდა, გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს, კანონით გათვალისწინებული ვადის გასვლას. ხანდაზმულობა მისი არსით ვადასთან არის დაკავშირებული. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 167-ე მუხლი ადგენს რეგისტრაციის არსებობის თხუთმეტ წლიან ვადას.<sup>19</sup> გერმანიისა<sup>20</sup> და შვეიცარიის<sup>21</sup> სამოქალაქო კოდექსები ადგენენ 30 წლიან ვადას. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი ითვალისწინებს 30 წლიან ვადას მფლობელობის დაწყებიდან. ის არ არის დამოკიდებული მფლობელობის რეგისტრაციაზე. ამავე დროს გათვალისწინებულია შემცირებული - 10 და 20 წლიანი ვადებიც, შესაბამისად, იმის მიხედვით კეთილსინდისიერი არის თუ არა მფლობელი და სად ცხოვრობს ნივთის ნამდვილი მესაკუთრე - იგივე ოკრუგში, სადაც მდებარეობს სააპელაციო სასამართლო, თუ სხვა ოკრუგში.<sup>22</sup>

მფლობელობის ვადის შეფასებისას მნიშვნელოვანია უწყვეტობაც. უწყვეტი მფლობელობა გულისხმობს იმ გარემოებას, რომ ერთხელ დაწყებული მფლობელობა არ უნდა იყოს შეწყვეტილი ან მიტოვებული.<sup>23</sup> მაგრამ, იმ შემთხვევაში, როცა მფლობელობა გათანაბრებულია საჯარო რეესტრში რეგისტრაციასთან, მფლობელობის შეწყვეტა რეგისტრაციის ცვლილებასთან ან გაუქმებასთან არის გაიგივებული. უწყვეტობაზე მსჯელობისას აღსანიშნავია უფლებამონაცვლეობის შესაძლებლობა. ანუ მფლობელის ცვლილებისას ძველი და ახალი მფლობელის მფლობელობის ხანგრძლივობის შეჯამება. მართალია, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ასეთ ნორმას პირდაპირ არ ითვალისწინებს, მაგრამ სწორია მოსაზრება, რომ მფლობელობის ვადების შეკრების წესი საქართველოშიც უნდა იქნას გამოყენებული.<sup>24</sup>

<sup>17</sup> ქოჩაშვილი ქ., მფლობელობა, როგორც საკუთრების პრეზუმფციის საფუძველი (შედარებით სამართლებრივი კვლევა), სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თბ., 2012 წ., <<http://www.law.tsu.edu.ge/?lang=geo&rid=20>>, 98.

<sup>18</sup> ქოჩაშვილი ქ., მფლობელობა, როგორც საკუთრების პრეზუმფციის საფუძველი (შედარებით სამართლებრივი კვლევა), სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თბ., 2012 წ., <<http://www.law.tsu.edu.ge/?lang=geo&rid=20>>, 100.

<sup>19</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 1997 წლის 24 ივლისი, 167-ე მუხლი, 31.

<sup>20</sup> „გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი“, 1900 წლის 01 იანვარი, 2010 წლის 01 მარტის მდგომარეობით, გამოცემაზე პასუხისმგებელი ჯგუფი „სიესტა“, გამომცემელი კილურადე ქ., მთარგმნელი და რედაქტორი ჭეჭელაშვილი ზ., §900, 186.

<sup>21</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 366.

<sup>22</sup> Французский гражданский кодекс, Науч. редактирование и предисловие канд. юрид. наук Д. Г. Лаврова, перевод с Французского А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской, СПб, 2004 г., Книга третья, Раздел XX. Статья 2265, 1092.

<sup>23</sup> ქოჩაშვილი ქ., მფლობელობა და საკუთრება – ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, თბ., 2015 წ., 154.

<sup>24</sup> სუხიტაშვილი დ., სიახლე საკუთრების ნარმოშობის საფუძველებში, სახელმწიფოსა და სამართლის აქტუალური პრობლემები, საიუბილეო კრებული მიძღვნილი თსუ-ს იურიდიული ფაკულტეტის 80 წლისთავისადმი, თბ., 2003, 220.

## 2.3. საკუთრად ფლობა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 167-ე მუხლის აზრიდან გამომდინარე ხანდაზმულობით საკუთრების უფლების შექმნის ერთ-ერთი აუცილებელი პირობაა ნივთის საკუთრად ფლობა.<sup>25</sup> მისი იდეა იმაში მდგომარეობს, რომ ნივთის მფლობელი, რომელსაც მფლობელობა მიღებული აქვს სხვა პირისაგან ვალდებულებით სამართლებრივი ან სხვა სახის გარიგებით, შეუძლებელია გახდეს ხანდაზმულობით ნივთის მესაკუთრე. მფლობელობის ხანდაზმულობით საკუთრების შექმნისათვის აუცილებელია მფლობელობა საკუთარი ინტერესებისათვის, მფლობელობა მესაკუთრის სახით.<sup>26</sup> იგულისხმება მფლობელობის განხორციელება იგივე პირობებით, როგორც განახორციელებდა მას მესაკუთრე.<sup>27</sup> თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული პირობა, დაკნინებულია იმ ქვეყნების სამართალში, სადაც ხანდაზმულობით საკუთრების შექმნის აუცილებელი წინაპირობა მფლობელის მესაკუთრედ რეგისტრაციაა. პრაქტიკაში რთულია წარმოდგენა, რომ მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირის მიერ ნივთის საკუთრად ფლობის ფაქტი გახდეს საეჭვო.

## 3. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექმნის პირობები

არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისგან უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექმნის შესახებ პრობლემის გადაწყვეტა ჰიპოთეტურად შესაძლებელია სამი გზით: შესაძლო შეცდომის ყველა რისკის გადატანა მოხდეს მესაკუთრეზე; ყველა რისკი გადატანილი იქნას მყიდველზე; ან ყველა შესაძლო რისკის თავიდან ასაცილებლად, შემოღებული იქნას ყოველი უფლების რეგისტრაციისა და აღრიცხვის რეესტრები. რომელიმე მათგანზე უპირატესობის მინიჭება სამოქალაქო ბრუნვის პარალიზებას გამოიწვევდა, ამიტომ კანონმდებელი მიმართავს ე.წ. ორ ბოროტებას შორის „ნაკლები ბოროტების“ არჩევის გზას, კეთილსინდისიერი შემქმნის ინსტიტუტის შემოღების სახით.<sup>28</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 187-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად „შემქმნი ხდება ნივთის მესაკუთრე მაშინაც, როცა გამსხვისებელი არ იყო ნივთის მესაკუთრე, მაგრამ შემქმნი ამ ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია. კეთილსინდისიერად არ ჩაითვლება შემქმნი, თუ მან იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. კეთილსინდისიერების ფაქტი უნდა არსებობდეს ნივთის გადაცემამდე.“ ამავე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით „კეთილსინდისიერი შემქმნი ვერ გახდება ნივთის მესაკუთრე, თუ ეს ნივთი მესაკუთრემ დაკარგა, მას მოჰპარეს, ან მისი ნების წინააღმდეგ სხვაგვარად გავიდა მისი მფლობელობიდან, ანდა შემქმნმა ის უსასყიდლოდ მიიღო...“<sup>29</sup> ანუ კანონი არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისგან უძრავი ნივთის შექმნისას, შემქმნის დაცვას უკავშირებს ამ პირის კეთილსინდისიერებას. თუმცა, კეთილსინდისიერების შინაარსი უკიდურესად იკვეცება, კნინდება სამოქალაქო კოდექსის 185-ე და 312-ე მუხლების გავლენით, რომლებიც განამტკიცებენ საჯარო რეესტრის ჩანაწერების უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციას და საჯარო რეესტრის რეგისტრირებული პირის, ნამდვილ მესაკუთრედ ვარაუდის შესაძლებლობას.

<sup>25</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 31, 1997 წლის 24 ივლისი, 167-ე მუხლი.

<sup>26</sup> ქოჩიაშვილი ქ., მფლობელობა, როგორც საკუთრების პრეზუმფციის საფუძველი (შედარებით სამართლებრივი კვლევა), სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თბ., 2012 წ., <<http://www.law.tsu.edu.ge/?lang=geo&rid=20>>, 100.

<sup>27</sup> Л. Жюллио де ла Морандьер, Гражданское право Франции, т. 2., перевод с Французского Е. А. Флейшиц, вступительная статья Е. А. Флейшиц, Москва, 155.

<sup>28</sup> თოდუა მ., ვილემსი ჰ., ვალდებულებითი სამართალი, , თბ., 2006, 10.

<sup>29</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 31, 1997 წლის 24 ივლისი, 187-ე მუხლი.

### 3.1. კეთილსინდისიერების პრინციპის ზოგადი შინაარსი

კეთილსინდისიერება სამოქალაქო სამართლის ერთ-ერთი ძირითადი პრინციპია. იგი უნდა იყოს ნებისმიერი ურთიერთობის საწყისი. კეთილსინდისიერების პრინციპი რომის სამართლიდან იღებს სათავეს. პრინციპი ბონა ფიდეს (კეთილსინდისიერება) მნიშვნელოვან ადგილს იკავებდა იუს ჩივილე-სა და რომაულ სამართლებრივ აზროვნებაში.<sup>30</sup> კეთილსინდისიერების პრინციპმა შეინარჩუნა თავისი მნიშვნელობა კოდიფიკაციების ეპოქაში. დღეს მას ყველა მეტ-ნაკლებად განვითარებული სამართლებრივი სისტემა აღიარებს თავის თავში.<sup>31</sup> კეთილსინდისიერების პრინციპს განამტკიცებს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსიც. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, „სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილენი ვალდებული არიან კეთილსინდისიერად განახორციელონ თავიანთი უფლებები და მოვალეობანი.“<sup>32</sup> კეთილსინდისიერების პრინციპი ინდივიდის მოქმედების ერთგვარი შეზღუდვაა. ინდივიდს უნდა სწამდეს, რომ სამართლიანად იქცევა, ანუ ისევე როგორც ამას მიუკერძოებელი პირი სამართლიანად შეაფასებდა.<sup>33</sup>

### 3.2. საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის მნიშვნელობა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის პირველი ნაწილი განამტკიცებს რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციას, რაც გულისხმობს, რომ რეესტრის ჩანაწერები ითვლება სწორად, ვიდრე არ დამტკიცდება მათი უზუსტობა. ამავე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, რეესტრში რეგისტრირებული ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ამ ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა, რომ ჩანაწერი უზუსტოა.<sup>34</sup> საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია სასარგებლოა ერთი მხრივ რეგისტრირებული პირისათვის და ამავე დროს იცავს სამოქალაქო ბრუნვის იმ მონაწილეებსაც, რომლებიც ენდობიან რეესტრის სისწორეს.<sup>35</sup> საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის ლოგიკური გაგრძელებაა სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის ჩანაწერი, რომლის თანახმად „შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე (არაკონსტიტუციურად იქნეს ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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

<sup>30</sup> Zimmerman, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford (Univ. Press), 2005, 667. მითითებულია: ვაშაკიძე გ., კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით — აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, *ჟურნ.*, „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, №10, 2007-1, 16.

<sup>31</sup> ვაშაკიძე გ., კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით — აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, *ჟურნ.*, „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, №10, 2007-1, 18.

<sup>32</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 31, 1997 წლის 24 ივლისი, მე-8 მუხლი.

<sup>33</sup> *კერესელიძე დ.*, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბ., 2009 წ., 83.

<sup>34</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 31, 1997 წლის 24 ივლისი, 312-ე მუხლი.

<sup>35</sup> *ვოლფი მ., ვოლენჰოფერი მ.*, სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა 2014., მთარგმნელი და რედაქტორი ზურაბ ჭეჭელაშვილი, თბ., 2016 წ., 475.

საჩივარი და ეს ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილება 17.10.2017. №3/4/550).<sup>36</sup> ამ ნორმების მიხედვით სამართალი კეთილსინდისიერებას ათანაბრებს საჯარო რეესტრში არსებულ ჩანაწერებთან. ანუ კეთილსინდისიერება ტოლია რეგისტრირებული პირის მესაკუთრედ ყოფნის ვარაუდის.

სამართალი საკუთრების კეთილსინდისიერად შეძენის მექანიზმს ითვალისწინებს, რადგან სახელმწიფო ვალდებულია დაიცვას პირთა ნდობა ერთმანეთის მესაკუთრედ ყოფნასთან დაკავშირებით. ამ დროს ნამდვილი მესაკუთრის უფლება უკან იხევს შემძენის უფლებისა და სამოქალაქო ბრუნვის დაცვის ინტერესის წინაშე. სახელმწიფოს აქვს მონოპოლია საჯარო რეესტრზე, სადაც სავალდებულო წესით აღრიცხავს ყველა პირის საკუთრებას და აიძულებს მათ საჯარო რეესტრის ჩანაწერებით იხელმძღვანელონ გარიგებების დადებისას. უძრავი ნივთის ან მასზე უფლების შემძენს შეუძლია მიენდოს რეესტრის ჩანაწერს, რომელიც დაცულია უტყუარობის პრეზუმფციით.<sup>37</sup> ასეთ დროს, ბუნებრივია, სახელმწიფოს აქვს ვალდებულება შექმნას საკმარისი დაცვის მექანიზმები იმ პირთათვის, რომლებიც ენდობიან რეესტრს, წინააღმდეგ შემთხვევაში რეესტრი საერთოდ აზრს დაკარგავდა.<sup>38</sup> მაგრამ, მეორეს მხრივ აუცილებელია არსებობდეს საკმარისად მკაცრი წინაპირობები იმისა, რომ საჯარო რეესტრში უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული სანივთო სამართლებრივი უფლებები სწორად იქნება ასახული.<sup>39</sup>

### 3.3. სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის გამოყენების სფერო

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილით განსაზღვრული დაცვის მექანიზმი არ ვრცელდება ყველა გარიგებაზე. აღნიშნული ნორმა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის §892-ის ანალოგიურია და ვრცელდება მხოლოდ გარიგებით განხორციელებული განკარგვების საფუძველზე საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული სანივთო უფლებების მიმართ. ის არ მოიცავს ისეთ უფლებრივ ცვლილებებს, რომელიც დგება კანონის ძალით ან ადმინისტრაციული აქტის საფუძველზე. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 313-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, ისევე როგორც გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის §892 შეეხება უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული უფლებების შექმნას გარიგებით.<sup>40</sup>

<sup>36</sup> საქართველოს კანონი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი“, №786, 26.06.1997, პარლამენტის უწყებანი, 1997 წლის 24 ივლისი, 185-ე მუხლი, 31.

<sup>37</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ – ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, ჟურნ., „შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი“, №1, 2019, 1.

<sup>38</sup> სირდაძე ლ., უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, ჟურნ., „შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი“, №2, 2019, 50.

<sup>39</sup> ვოლფი მ., ვოლენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა 2014., მთარგმნელი და რედაქტორი ზურაბ ჭეჭელაშვილი, თბ., 2016 წ., 474.

<sup>40</sup> ვოლფი მ., ვოლენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოცემა 2014., მთარგმნელი და რედაქტორი ზურაბ ჭეჭელაშვილი, თბ., 2016 წ., 478.

### 3.4. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების გავლენა<sup>41</sup>

2007 წლის 15 მარტიდან სამოქმედოდ შემოღებული იქნა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლის ახალი რედაქცია, რომლის მიხედვითაც უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების შესაძენად აუცილებელია გარიგების წერილობითი ფორმით დადება და ამ გარიგების განსაზღვრული საკუთრების უფლების შემძენზე საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია. აღნიშნული ცვლილებით გაუქმდა სანოტარო წესით დამონმებული საბუთის საჭიროება.<sup>42</sup> აღნიშნულმა ცვლილებამ მნიშვნელოვანი უარყოფითი შედეგები გამოიწვია. ასეთი სამართლებრივი მოწესრიგების გათვალისწინებით, ხშირად წარმოიშევა მწვავე კონფლიქტი მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის, ხოლო სასამართლოს მიერ ხდება კანონიერი, მაგრამ უსამართლო გადაწყვეტილების მიღება<sup>43</sup>.

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით, არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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“.<sup>44</sup> როგორც ჩანს, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაინახა უძრავ ნივთზე საკუთრების გადაცემის მოქმედი მოთხოვნების ბოროტად გამოყენების საშიშროება და შეეცადა მის შეზღუდვას, თუმცა გადაწყვეტილება პრობლემურია იმ თვალსაზრისით, რომ ის დაეფუძნა საჩივარს — ელემენტს, რომელსაც, მართალია, იცნობს კანონი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312 მუხლის მე-2 ნაწილში, მაგრამ გაურკვეველად არის მოწესრიგებული და არ არის ნათელი როგორ შეიძლება მოხდეს მისი პრაქტიკაში გამოყენება.<sup>45</sup>

### 3. უძრავ ნივთზე საკუთრების ხანდაზმულობით შექმნის მიმართება კეთილსინდისიერ შექმნასთან

თანამედროვე ქვეყნების სამოქალაქო სამართალი ითვალისწინებს შექმნით ხანდაზმულობას და განიხილავს მას საკუთრების უფლების წარმოშობის საფუძვლის სახით. საკუთრების უფლების მოპოვების ძირითადი წინაპირობა არის კანონით განსაზღვრული პირობების შესაბამისად ხანგრძლივი მფლობელობის ფაქტი.<sup>46</sup> საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის აუცილებელია მფლობელობა გაგრძელდეს კანონით განსაზღვრული შექმნითი ხანდაზმულობის ვადით. იმ სამართლებრივი სისტემის ქვეყნებში, სადაც არის მესაკუთრედ რეგისტრაციის აუცილებელი მოთხოვნა, უძრავ ნივთებზე საკუთრების ხანდაზმულობით შექმნის მარეგულირებელი ნორმების მოქმედების

<sup>41</sup> „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება <<https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1005>>.

<sup>42</sup> ფალავანდიშვილი კ., უძრავ ნივთზე საკუთრების წარმოშობის ტრანსფორმაცია ქართულ სამართალში, ჟურნ., „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2012, 212.

<sup>43</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ – ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, ჟურნ., „შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი“, №1, 2019, 1.

<sup>44</sup> „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება <<https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1005>>.

<sup>45</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების - „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ – ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, ჟურნ., „შედარებითი სამართლის ქართულ გერმანული ჟურნალი“, №1, 2019, 15

<sup>46</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 364.



არეალი საკმაოდ მცირეა. არსებობს მოსაზრება, რომ შეძენითი ხანდაზმულობის ინსტიტუტი უკანონოა თავისი ბუნებით, რადგან იგი ყოველთვის უპირისპირდება საკუთრების უფლებას.<sup>47</sup> მაგრამ დომინირებული შეხედულებით, იგი ემსახურება ქონებრივი ურთიერთობის სიმყარის, სამოქალაქო ბრუნვის ნორმალური ფუნქციონირების უზრუნველყოფას.<sup>48</sup> ხანდაზმულობის ვადების დაწესებით, კანონმდებლის მიზანია გამორიცხოს კრედიტორის უფლების განხორციელების არათანაზომიერად ან ბოროტად გამოყენების საფრთხე. გარდა ამისა: ა) ხანდაზმულობის ვადა სასამართლოს უმსუბუქებს ფაქტების დადგენისა და შესწავლის პროცესს და ამ გზით ხელს უწყობს დასაბუთებული გადაწყვეტილების გამოტანას; ბ) ხელს უწყობს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილიზაციას; გ) აძლიერებს სამოქალაქო სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტების ურთიერთკონტროლსა და იძლევა დარღვეული უფლების დაუყოვნებლივ აღდგენის სტიმულიზაციას.<sup>49</sup> მართლწესრიგი მესაკუთრეს საკმარის დროს აძლევს თავისი უფლების აღდგენისათვის. მისი გამოუყენებლობა მიუთითებს, რომ მას ნივთი არ სჭირდება. თუ პირი არ ზრუნავს თავისი უფლების განხორციელებაზე და სხვას უთმობს კუთვნილი ნივთის ნაყოფით სარგებლობას, ის იმსახურებს უფლების ჩამორთმევას.<sup>50</sup>

შეძენითი ხანდაზმულობისგან განსხვავებით, უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის დროს ახალი მესაკუთრის უფლების წარმოშობა არ არის დაკავშირებული ხანგრძლივი ვადის გასვლასთან. კეთილსინდისიერი შეძენა შესაძლებელია ამავე დროს წარმოებული იქნას არაკეთილსინდისიერი მფლობელობისგან. ამასთან, როგორც წესი, არაკეთილსინდისიერი მფლობელი უფრო მეტად არის დაინტერესებული სწრაფად „მოიცილოს“ თავიდან მფლობელობაში არსებული ნივთი და ამით, მიუხედავად გახადოს თავდაპირველი მესაკუთრის მხრიდან უფლების აღდგენა.

კეთილსინდისიერი შეძენის დაცვით ფაქტიურად ხდება მისი გათანაბრება მესაკუთრესთან. კეთილსინდისიერი შეძენის ინტერესის დაცვის არსი იმაში მდგომარეობს, რომ არამესაკუთრისაგან ნივთის კეთილსინდისიერ შეძენს წარმოეშობა მასზე საკუთრების უფლება.<sup>51</sup>

მიუხედავად ამისა, თანამედროვე ქვეყნების სამოქალაქო სამართალი განამტკიცებს კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტს და მესაკუთრის მიერ ნივთის გამოთხოვის შესაძლებლობის შეზღუდვის დაწესებით, უზრუნველყოფს შეძენის ინტერესების დაცვას.<sup>52</sup> კეთილსინდისიერება არის საყრდენი. როდესაც ძველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შეძენს შორის უპირატესობის მინიჭებაზე დგება საკითხი, მხოლოდ ამ ორი პოლუსის დანახვა არ არის მართებული, გათვალისწინებული უნდა იქნას სამართლებრივი უსაფრთხოება და არჩევანი უნდა გაკეთდეს მის სასარგებლოდ.

კეთილსინდისიერი შეძენის უფლებების დაცვის მიზანია გაამარტივოს გარიგებების დადება, გამორიცხოს შეძენის მიერ ყოველი გარიგების დადებისას გამსხვისებლის უფლებამოსილების შემონმების აუცილებლობა, რაც მნიშვნელოვნად შეაფერხებდა გარიგებათა სწრაფად დადებას და ბრუნვის განვითარებას.<sup>53</sup>

<sup>47</sup> *Энгельман И.Е.*, О дозности по русскому гражданском праву, Историко-догматическое исследование, М., 2003, 127. მითითებულია: *ქონაშვილი ქ.*, მფლობელობა და საკუთრება – ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, თბ., 2015, 148.

<sup>48</sup> *Морандьер Ж. Д.*, Гражданское право Франции, Т. 2, М., 1960, 72. მითითებულია: *ქონაშვილი ქ.*, მფლობელობა და საკუთრება – ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, თბ., 2015, 148.

<sup>49</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება №ას-547-515-2012.

<sup>50</sup> *Мюер Д.И.*, Русское гражданское право, ч.1, СПб., 1861, 282. მითითებულია: *ქონაშვილი ქ.*, მფლობელობა და საკუთრება – ფაქტი და უფლება სამოქალაქო სამართალში, თბ., 2015, 148.

<sup>51</sup> *Скловский К. И.*, Собственность в гражданском праве, Москва, 1999, 248.

<sup>52</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: *Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М.*, 2004, 375.

<sup>53</sup> იქვე.

### 3. დასკვნა

უძრავ ნივთზე ხანდაზმულობით საკუთრების შექმნა ერთერთი მნიშვნელოვანი ინსტიტუტია, თუმცა მისი მოქმედების არეალი საკმაოდ შეზღუდულია. არეალის შეზღუდვას ხელს უწყობს კონტინენტური ევროპის სამართალში განმტკიცებული მფლობელის მესაკუთრედ რეგისტრაციის სავალდებულო პირობა. მფლობელობითი ხანდაზმულობის საკითხი დღის წესრიგში დგება, როცა ცდომილებით ხდება საკუთრების შექმნა და როცა დავინყებულ-გაურკვეველია საკუთრების მდგომარეობა.<sup>54</sup>

კეთილსინდისიერი შემძენის ინტიტუტი ასევე ემყარება არა ნამდვილ უფლებას, მფლობელობას, რომელიც შესაძლებელია კეთილსინდისიერიც კი არ იყოს. კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტი გულისხმობს არაუფლებამოსილი პირის მიერ ნივთის გასხვისებას. იგი იძლევა შესაძლებლობას საკუთრების უფლება შემძენზე გადავიდეს არამესაკუთრე მფლობელისაგან, რომელიც გადასცემს სადავო უფლებას კეთილსინდისიერ შემძენს და ამ გადაცემით ხსენებული უფლება იქცევა სრულყოფილ უფლებად.<sup>55</sup>

ქართულმა სამოქალაქო სამართალმა გერმანული სამართლის პირობების გაზიარებით, პრაქტიკულად უარი თქვა სამართლისა და ეკონომიკური სისტემის რეფორმირების გარდამავალ პერიოდში შექმნილი ხანდაზმულობის ინსტიტუტის გამოყენებაზე. გარდამავალ პერიოდში, მაშინ როდესაც ქვეყანაში არ იყო უძრავი ნივთის საკუთრების ტრადიცია, რეგისტრაციის მოთხოვნამ ე.წ. „მკვდარ“ ნორმად აქცია შექმნილი ხანდაზმულობის მუხლი. შექმნილი ხანდაზმულობის ინსტიტუტი სწორედ ქონებრივი ბრუნვის ტრადიციის ჩამოყალიბების საწყის ეტაპზეა ეფექტური, ვინაიდან მან უნდა შეუწყოს ხელი ურთიერთობათა სამართლებრივ ჩარჩოებში სწრაფად და ეფექტურად მოქცევას, რომ მიღწეული იქნას შექმნილი ხანდაზმულობის მთავარი მიზანი — მუდმივ გაურკვეველობაში არ იყოს მფლობელობის საგანი.

შექმნილი ხანდაზმულობისა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინტიტუტების ამოცანა ახალი მესაკუთრის უფლებების დაცვაა, თუმცა ისინი განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან დაცვის მოცულობითა და ფარგლებით.

საკუთრების გადაცემის შესახებ გარიგებათა სავალდებულო სანოტარო დამონმების წესის გაუქმებამ, კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტის სასარგებლოდ, დაუსაბუთებელი შესაძლებლობა გააჩინა. კეთილსინდისიერი შემძენის მექანიზმი არის სამართლებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის საგამონაკლისო საშუალება, ის მაქსიმალურად იშვიათი შემთხვევა უნდა იყოს. ამავე დროს, ის გარკვეულწილად ავინროებს შექმნილი ხანდაზმულობის მოქმედების ფარგლებს. ხანდაზმულობით საკუთრების უფლების შექმნამდე, მისი მფლობელის მიერ უფლების გასხვისების შემთხვევაში, შესაძლებელია წარმოიშვას საკუთრების უფლება, მიუხედავად შექმნილი ხანდაზმულობის ვადის გასვლისა. მოცემული კონსტრუქცია აკნინებს შექმნილი ხანდაზმულობას, ის არ ტოვებს შექმნილი ხანდაზმულობის ადგილს და უკანა პლანზე გადააქვს კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტთან მიმართებით.

<sup>54</sup> ზოიძე ბ., ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, თბ., 2003, 172.

<sup>55</sup> Гражданское и торговое право зарубежных государств, том 1, ответственные редакторы: Е. А. Васильев, А. С. Комаров, М., 2004 г., 375.

## **GOOD FAITH AND ACQUISITION OF THE PROPERTY IN GOOD FAITH ACCORDING TO THE CASE LAW OF GEORGIA**

The article discusses the legal concept of good faith generally including in the process of acquisition of the property according to the case law of Georgia.

Good faith (*bona fides*) is an important principle of civil relations. Good faith is not a pure legal phenomenon, rather the law uses it as a rule, which cannot be ignored in the process of civil relations. This moral category is not just an implied rule, it also sets the standards. Breaking the principle of good faith invokes a legal liability. Good faith is interpreted in the case law of the Supreme Court of Georgia both in its broad, so in its narrow meaning. The latter perception of the good faith is criticized in this article.

The article identifies subjective and objective Good Faith; the meaning of the moment of Good Faith of the acquirer in the process of property acquisition; the difference between the responsibilities of the *bona fide* purchaser with respect to the movable and immovable property.

The article provides the relevant case law, indicating the context and level of the personal relationship of the parties as determining factors of legal liability.

The article reviews the Judgment of the Constitutional Court of Georgia in the case of Georgian citizen Nodar Dvali against the Parliament of Georgia, N3/4/550 of October 17, 2017. In this ruling, the Court declared the normative content of Article 185 of the Civil Code of Georgia unconstitutional. The Court emphasized that the normative content of Article 185, according to which 'the transferor shall be deemed as the owner if he/she is registered with the Public Registry as such', shall be recognized as unconstitutional when the record in the Registry has been appealed against and the acquirer is aware of this fact.

There is evaluated the real effect of the judgment on the legislation of Georgia and the practice of acquisition of immovable property.

ია უჯმაჯურიძე\*

კეთილსინდისიერება და საკუთრების კეთილსინდისიერად შექმნის  
საკითხები საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში

1. შესავალი

კეთილსინდისიერება, როგორც სამოქალაქო ბრუნვის უმნიშვნელოვანესი პრინციპი, ჯერ კიდევ რომის სამართლიდან<sup>1</sup> იღებს სათავეს.

„კეთილსინდისიერება არის ის კარიბჭე, რომლითაც მორალური ღირებულებები კანონად იქცევა“.<sup>2</sup>

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, რომელშიც სამართლის ანალოგიით გამოყენების ნორმა ჩამოყალიბებული, კანონის ანალოგიის გამოყენების შეუძლებლობის შემთხვევაში, კეთილსინდისიერება განიხილება, როგორც სამართლებრივი ურთიერთობის მონესრიგების ერთ-ერთი დამატებითი კრიტერიუმი, სამართლიანობის და ზნეობის პრინციპებთან ერთად. შეიძლება ითქვას, რომ კეთილსინდისიერება წმინდად სამართლის ნორმა არ არის, მაგრამ სამართალი მას იყენებს, როგორც წესს, რომელსაც გვერდს ვერ აუვლის სამოქალაქო ურთიერთობების მონესრიგებისას.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად, „სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილენი ვალდებული არიან კეთილსინდისიერად განახორციელონ თავიანთი უფლებები და მოვალეობანი“, ხოლო 361-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, „ვალდებული უნდა შესრულდეს ჯეროვნად, კეთილსინდისიერად, დათქმულ დროსა და ადგილას“. კოდექსის ეს დებულებები აყალიბებს სამოქალაქო ურთიერთობების მონაწილეთა ვალდებულების განმსაზღვრელ უზოგადეს კრიტერიუმს. სამოქალაქო კოდექსის ნორმებში კეთილსინდისიერების შესახებ დათქმის ამ ფორმით გადმოცემა ნიშნავს იმას, რომ ეს მორალური კატეგორია მხოლოდ ურთიერთობის სუბიექტის ქცევის ნაგულისხმევი კრიტერიუმი კი არ არის, არამედ კეთილსინდისიერების ვალდებულების დარღვევა სამოქალაქო პასუხისმგებლობის საფუძველია.

კეთილსინდისიერებამ, იგივე, ბონა ფიდეს, რომის სამართალში *iudicia stricti iuris*-სთან (სარჩელები, რომლებიც კანონის მკაცრი დაცვით უნდა იქნეს განხილული) შედარებით, თავისი მნიშვნელობა დაიმკვიდრა, როგორც სპეციალურმა სტანდარტულმა პირობამ, რაც მოპასუხის მოთხოვნით იყო ჩართული საპროცესო ფორმულაში და, რაც მოსამართლის მიერ უნდა ყოფილიყო შეფასებული.<sup>3</sup>

„კეთილსინდისიერების პრინციპი საერთაშორისო სამართალში არის ის ფუძემდებლური პრინციპი, რომლიდანაც *pacta sunt servanda*-ს და სხვა, ცალსახად და პირდაპირ, პატიოსნებასთან

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი, თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის მთავარი კონსულტანტი - მეორადი სტრუქტურული ერთეულის ხელმძღვანელი.

<sup>1</sup> Zimmermann R., Whittaker S., Good Faith in European Contract Law, Cambridge University Press, 2000, 16.

<sup>2</sup> Grüneberg C., in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 69th ed., München 2010, § 242, No. 3; Terre´ F. & Simler P. & Lequette Y., Droit civil, Les obligations, 6th ed, Paris 1996, No. 414; Art. 1.106 PECL, Comment, A. citriebulia Hesselink, M. W. (2011), The concept of good faith. Towards a European civil code. - 4th rev. and exp. ed. (pp. 619-649), 621, <<https://dare.uva.nl/search?identifier=4ff-f3a02-5f4b-4c07-826c-aaf9bc0b01d1>> [28.10.2020].

<sup>3</sup> Zimmermann R., Whittaker S., Good Faith in European Contract Law, Cambridge University Press, 2000, 16-17.

და დაკავშირებული სამართლებრივი წესები, სამართლიანობა და გონივრულობა მომდინარეობს ამ წესების გამოყენება, რომელიმე კონკრეტულ დროს, განპირობებულია პატიოსნების, სამართლიანობისა და გონივრულობის მყარი სტანდარტებით, რომლებიც გაბატონებულია ამა თუ იმ დროის საზოგადოებაში“.<sup>4</sup>

საუკუნეების გავლენამ რომაული სამართლის *bona fides*-ზე, მისი, როგორც პატიოსნების, კეთილსინდისიერი და ღირსეული ქცევის მნიშვნელობებით, კეთილსინდისიერებასა და სიტყვის კაცობაზე ეკლესიის გავლენასთან ერთად, საფუძველი ჩაუყარა იმას, რომ თანამედროვე სამოქალაქო სამართლის (და საერთაშორისო სამართლის) ნორმებში ეს მორალური ღირებულებები აისახება დაპირებებსა და შეთანხმებებზე. უნდა აღინიშნოს, რომ *bona fides* და/ან *aequitas* ასევე დომინირებდა ვაჭრებს შორის ურთიერთობებში, რაც შუა საუკუნეების და ადრეული თანამედროვეობის *lex mercatoria*-სთვის ფუნდამენტურ პრინციპად იქცა. ისევე, როგორც რომის სამართალში, ამ კონცეფციამ მნიშვნელოვნად შეუწყო ხელი [ურთიერთობების] ფორმის მოქნილობას, ნდობასა და არაფორმალურობას, რასაც მოითხოვდა ვაჭართა თანამედროვე საზოგადოება.<sup>5</sup>

კეთილსინდისიერების, ისევე, როგორც სამართლიანობის ნორმების ზოგადი ხასიათის მიუხედავად, სულ მცირე, მეცხრამეტე საუკუნის მეორე ნახევრიდან, შესრულებასთან დაკავშირებით ძალიან მცირე როლი ენიჭებოდა კეთილსინდისიერებასა და სამართლიანობას. გერმანიაში მეცხრამეტე საუკუნის პირველ ნახევარში კეთილსინდისიერების ნორმები, ერთი მხრივ, მიჩნეული იყო და, „საზიზღარ ჭირად თავისი ყველაზე უარესი გამოვლინებით, ჩვენ სამართლებრივ კულტურაში“ მეორე მხრივ, ის შერაცხულ იქნა „ნორმათა დედოფლად“, რომელსაც შეეძლო არეულობა შეეტანა ჩამოყალიბებულ სამართლებრივ სამყაროში.<sup>6</sup>

ფრანგულ სახელმეკრულებო სამართალში დომინანტი იყო ნების ავტონომიის იდეა და ის გზა, რა ფორმითაც ეს იდეა განიმარტებოდა, ძალიან მცირე ადგილს ტოვებდა ხელმეკრულებებში, კეთილსინდისიერებისთვის ფართო მნიშვნელობის მისანიჭებლად. შესაბამისად, ის გარემოებები, რომლებიც წამყვანი იყო ხელმეკრულებაში შესვლისთვის, მოწმდებოდა იმისთვის, რომ დადგენილიყო, არსებობდა თუ არა რაიმე მტკიცებულება ერთ-ერთი მხარის ნების ნაკლთან დაკავშირებით; ხელმეკრულების ბათილად ცნობის შესაძლებლობა შეცდომის (ერრეურ) საფუძველზე ფართოდ იყო განმარტებული. უფრო მეტიც, სამოქალაქო კოდექსის მოთხოვნას, რომ ხელმეკრულებები კეთილსინდისიერად შესრულებულიყო, უფრო მეტი მნიშვნელობა არ ენიჭებოდა, ვიდრე ის, რომ მხარეებს თავიანთი დანაპირები უნდა შეესრულებინათ და, რომ ეს უკანასკნელი უნდა განმარტებულიყო მხარეთა ნამდვილი განზრახვების შესაბამისად და არა, იმ სიტყვებით, რაშიც ისინი გამოიხატა. კეთილსინდისიერება და სამართლიანობა ხელმეკრულების მახასიათებლები უნდა ყოფილიყო. ის, რაც სახელმეკრულებოა, სამართლიანია.<sup>7</sup>

სამეცნიერო ლიტერატურაში ხაზს უსვამენ კეთილსინდისიერების ორმაგ ბუნებას, სუბიექტურ კეთილსინდისიერებასა და ობიექტურ კეთილსინდისიერებას.<sup>8</sup>

„საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 187-ე მუხლი შეიცავს, როგორც სუბიექტურ, ასევე ობიექტურ კრიტერიუმსაც. სუბიექტურ კრიტერიუმს წარმოადგენს 187-ე | მუხლის პირველი წინადადება: „შემძენი ხდება ნივთის მესაკუთრე მაშინაც, როცა გამსხვისებელი არ იყო ნივთის მესა-

<sup>4</sup> O'Connor, *Good Faith in International Law*, Dartmouth, Aldershot, 1991, Ch.8, ციტრირებულია Pettinelli C., *Good Faith in contract law: Two paths, two systems, the need for harmonization*, 6, <<https://www.diritto.it/archivio/1/20772.pdf>> [16.06.2019].

<sup>5</sup> იქვე, 5.

<sup>6</sup> იქვე, 19-20.

<sup>7</sup> იხილეთ Zimmermann R., Whittaker S., *Good Faith in European Contract Law*, Cambridge University Press, 2000, 32-34.

<sup>8</sup> იხილეთ იოსელიანი ა., კეთილსინდისიერების პრინციპი სახელმეკრულებო სამართალში (შედარებით სამართლებრივი გამოკვლევა), ჟურნ. „ქართული სამართლის მიმოხილვა — სპეციალური გამოცემა 2007“, 20-22, ასევე, ხელმისაწვდომია ბმულზე <<http://www.library.court.ge/upload/ketilsindisierabis%20principi%20samoqalaco%20samartalsshi.pdf>> [28.10.2020].

კუთრე, მაგრამ შემძენი ამ ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია“, მეორე წინადადება უკვე შეიცავს ობიექტური კრიტერიუმის ელემენტებსაც: „კეთილსინდისიერად არ ჩაითვლება შემძენი, თუ მან იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე“. სსკ-ის 187-ე II მუხლი კი მთლიანად ობიექტურ კრიტერიუმზეა დამყარებული, რადგან აქ გადამწყვეტია არა ის, იცოდა თუ არა პირმა, რომ არამესაკუთრისგან იძენდა ნივთს, არამედ – რა სახით გავიდა მესაკუთრის მფლობელობიდან ნივთი, კერძოდ: თუ მას მოჰპარეს, ან მისი ნების საწინააღმდეგოდ სხვაგვარად გავიდა მისი მფლობელობიდან, ანდა შემძენმა იგი უსასყიდლოდ მიიღო. ამ შემთხვევაში მნიშვნელობა არ აქვს, ამ უკანასკნელმა იცოდა თუ არა, რომ ის არამესაკუთრისგან იძენდა ნივთს. იგი მაინც ვერ ჩაითვლება კეთილსინდისიერ შემძენად“.<sup>9</sup>

„საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 361-ე II მუხლით გათვალისწინებული ნორმა: „ვალდებულება უნდა შესრულდეს ჯეროვნად, კეთილსინდისიერად, დათქმულ დროსა და ადგილას“, ცხადია, წარმოადგენს ობიექტურ კრიტერიუმზე დამყარებულ ქცევის ნესს.<sup>10</sup>

სამეცნიერო ლიტერატურაში კეთილსინდისიერება „ლია ნორმად“<sup>11</sup> იქნა შეფასებული და ეს ლიაობა იმგვარად აიხსნა, რომ მხარეები თავისუფლები არიან იმაში, თუ რა მნიშვნელობას მიანიჭებენ მას.

შეიძლება ითქვას, რომ კეთილსინდისიერება არის ნორმა-პრინციპი, რომელიც ურთიერთობის მონაწილეებს სიტყვის კაცობას შეახსენებს და აიძულებს, იმოქმედონ მორალური ღირებულებების შესაბამისად. მისი განმარტება, შესაძლოა, შეიცვალოს და განვითარდეს დროსთან და საზოგადოებასთან ერთად. ის, რაც ერთ დროს მხარეებს პატიოსნების გამოვლინებად მიაჩნდათ, შესაძლოა, ერთ დღეს მისით თავი აღარ შეიბოჭონ, ან პირიქით, რა პრინციპის დაცვასაც ადრე არ მიიჩნევდნენ აუცილებლად, ახლა ის სავალდებულოდ დაისახონ.

უნდა აღინიშნოს, რომ კეთილსინდისიერების უნივერსალური ცნების ჩამოყალიბების მცდელობა ის საქმეა, რომლისგანაც თავის შეკავება სჯობს. ამ ცნების განმარტებისთვის უმთავრესი როლი მაინც სასამართლოს ენიჭება.

როგორც აღინიშნა, ჯერ კიდევ რომის სამართალში მას სწორედ მოსამართლეები განმარტავდნენ, საპროცესო ფორმულაში ის მხოლოდ ზოგადი ფორმით იყო შეტანილი, ხოლო რა შეიძლება იქნებოდა მიჩნეული ყოფილიყო კეთილსინდისიერად, ეს მოსამართლეს უნდა გადაეწყვიტა კონკრეტულ საქმეში.

ეს სტატია კეთილსინდისიერების საკითხს მიმოიხილავს ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვებასთან მიმართებით, სამოქალაქო ბრუნვაში მოქმედი ეს პრინციპული კატეგორია სასამართლო პრაქტიკაშიც ყველაზე უფრო ხშირად სწორედ, ქონების შეძენასთან დაკავშირებულ საქმეებშია განმარტებული.

## 2. კეთილსინდისიერება საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში

### 2.1. კეთილსინდისიერების ფარგლებთან დაკავშირებული მიღგომები

კეთილსინდისიერება, როგორც ზოგადი პრინციპი, სახელმწიკრულებო ურთიერთობის მონაწილეთა თვითბოჭვის უმნიშვნელოვანესი კრიტერიუმი და საფუძველია. ქმედითა თუ არა მხარეთა კეთილსინდისიერების ზოგადი ნორმა, რაოდენ ეფექტიანია სახელმწიკრულებო ურთიერთობის

<sup>9</sup> იქვე, 20-22.

<sup>10</sup> იქვე, 22.

<sup>11</sup> იქვე, 30.

მონაწილეთა შეთანხმება კეთილსინდისიერებაზე, დგინდება სასამართლო პრაქტიკით.

კეთილსინდისიერების ცნების განმარტების მიზნისთვის ყურადსაღები განმარტება ჩამოყალიბდა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-221-213-2012, 2012 წლის 24 ივლისი. „სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილენი ვალდებული არიან, კეთილსინდისიერად განახორციელონ თავიანთი უფლებები და მოვალეობები. აღნიშნული ნორმა დეკლარაციული ხასიათის არ არის და ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის დარღვევა ზოგადად, დამრღვევისათვის ვალდებულების დაკისრების მოთხოვნის საფუძველს წარმოადგენს“. საკასაციო სასამართლოს ამ განმარტებიდან გამომდინარე, კეთილსინდისიერებას ფუძემდებლური მნიშვნელობა ენიჭება, ამ ნორმა-პრინციპის დარღვევა ურთიერთობის მხარეს ანიჭებს მოთხოვნის უფლებას, დამატებითი პირობების არსებობის გარეშე.

საკასაციო სასამართლოს ამ განმარტებას ნაწილობრივ უპირისპირდება განმარტება, რომელიც საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-367-348-2015, 2017 წლის 15 მაისი, იქნა ჩამოყალიბებული. ამ საქმეში ადმინისტრაციულ ორგანოსთან - სამინისტროსთან დადებული სახელმწიფო შესყიდვის ხელშეკრულება საბანკო გარანტიით იყო უზრუნველყოფილი. პრინციპალმა ვალდებულება არ შეასრულა, ამიტომ ბენეფიციარმა გარანტს მოსთხოვა ხელშეკრულებით განსაზღვრული თანხის გადახდა. საქმის განხილვის პროცესში გამოვლინდა, რომ პრინციპალმა საბანკო გარანტიის ხელშეკრულება გააყალბა, თუმცა ამ გარემოების გამოვლენა მხოლოდ სამართალწარმოების პროცესში ექსპერტიზის დანიშვნის შემდეგ გახდა შესაძლებელი. ბენეფიციარს ჰქონდა ნდობა სადაზღვევო კომპანიის მიერ გაცემული საბანკო გარანტიისადმი, თუმცა, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ „1.4.3. ... კეთილსინდისიერებით არ შეიძლება ყოველთვის იქნას ახსნილი სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილის ინტერესი, რადგანაც თავად კეთილსინდისიერება კონტრაქტს იცავს მაშინ, როდესაც ეს გათვალისწინებულია კანონით (მაგ: სკ-ის 312-ე მუხლი), რადგან, კანონმდებლის ამგვარი მიდგომა წარმოადგენს კოლიდირებულ სიკეთეთა შორის უპირატესი უფლების მექანის პირის განსაზღვრის ინსტრუმენტს და ცდილობს, ამ გზით დაიცვას ყველა იმ კეთილსინდისიერი პირის ინტერესები, რომლებიც მართლზომიერად განკარგავდნენ საკუთარ სამოქალაქო უფლებებს და გააჩნდათ ამ განკარგვის ლეგიტიმური შედეგის დადგომის მოლოდინი. განსხვავებით ამისაგან, კეთილსინდისიერი პირის ინტერესების დაცვა ვერ გადაწონის იმ პირის უფლებებს, რომელიც სამოქალაქო ურთიერთობაში არ შესულა და არც შესაბამისი უფლება-მოვალეობები წარმოშობია“.

შეიძლება ითქვას, რომ საკასაციო სასამართლომ ამგვარი განმარტებით კეთილსინდისიერების, როგორც სახელშეკრულებო სამართლის ზოგადი პრინციპის მნიშვნელობა დაავიწროვა. სახელშეკრულებო პირობებზე შეთანხმება ასევე გულისხმობს იმას, რომ მხარეები ენდობიან ერთმანეთის კეთილსინდისიერებას.

საბანკო გარანტია, როგორც სამართლებრივი მექანიზმი, მისი გამცემი დაწესებულების სტატუსის, გაცემის პროცერდურის სირთულის, წერილობითი ფორმის გათვალისწინებით, ბენეფიციარს არ უნდა უტოვებდეს ეჭვს, რომ საბანკო გარანტიის ხარჯზე უზრუნველყოფილი იქნება ვალდებულების შესრულება. გარანტის მიერ გაცემულ დოკუმენტის ნამდვილობაში დაეჭვების საფუძველი ბენეფიციარს შეიძლება გაუჩნდეს ობიექტური პირობების არსებობისას, რაც ბენეფიციარისთვის ცნობილი უნდა ყოფილიყო მისი და პრინციპალის სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან გამომდინარე, ან სხვა ობიექტური გარემოების გამო, რის შესახებ ინფორმაცია ბენეფიციარს უნდა ჰქონოდა. ამგვარი გარემოებების არარსებობის გამო, მას გააჩნდა კეთილსინდისიერი ნდობა (სუბიექტური კეთილსინდისიერება), რომ გარანტისგან შესრულებას მიიღებდა. იმ გარემოებიდან გამომდინარე, რომ პრინციპალის მიერ საბანკო გარანტიის ხელშეკრულებაზე ხელმოწერისა და ბეჭდის გაყალბების ფაქტი მხოლოდ ექსპერტიზის ჩატარების შემდეგ გამოვლინდა, უნდა დავასკვნათ, რომ სამინისტრომ არ იცოდა და, არც შეიძლებოდა სცოდნოდა პრინციპალის

ლის უკანონო ქმედების შესახებ. თუმცა, საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ საბანკო გარანტიის შესახებ „ნება ადრესატს (ბენეფიციარი) არ მისვლია, არამედ მას გადაეცა სრულიად განსხვავებული, არარა ნება, რომელიც ვალდებული პირისაგან არ მომდინარეობდა და თვლის, რომ ამ შემთხვევაში კასატორსა და ძირითად მოსარჩელეს შორის საბანკო გარანტიიდან გამომდინარე ვალდებულება, მიუხედავად ბენეფიციარის კეთილსინდისიერებისა, არ წარმოშობილა.“<sup>12</sup> სასამართლოს ეს განმარტება სადავოა. წერილობით გაცემული საბანკო გარანტიის მიმართ არსებობს ამ გარანტიის ნამდვილობის იმგვარი ვარაუდი, რაც მოთხოვნის უფლებას წარმოშობს. „დოკუმენტით განსაზღვრულ ინფორმაციას ხშირად გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება, რაც შემდეგ პრინციპში პოულობს ასახვას: „ჯერ გადაიხადე, შემდეგ იდავე“<sup>13</sup>, ე.ი. ჯერ უნდა შესრულდეს დოკუმენტებით გათვალისწინებული ვალდებულება, ხოლო მის ნამდვილობაზე მხარეებს შეუძლიათ იდავონ მოგვიანებით“<sup>14</sup>.

კეთილსინდისიერებაზე მითითებით უნდა დაიცვას თავი ბენეფიციარმა, რომელსაც გარანტის ნება წერილობითი დოკუმენტის გადაცემით მიუვიდა და ამ ნების არანამდვილობის შესახებ მხოლოდ ექსპერტიზის ჩატარების შედეგად გახდა ცნობილი. შესაბამისად, ბენეფიციარმა უნდა მიიღოს დაკმაყოფილება გარანტისგან, ხოლო გარანტმა შემდგომში ზიანის ანაზღაურება უნდა მოითხოვოს პრინციპალისგან, რომელმაც გააყალბა დოკუმენტი.

სტატიის ამ ქვეთავში გამოიკვეთა, თუ როგორ განიმარტება კეთილსინდისიერების ცნება, მისი ზოგადი მნიშვნელობით, საქართველოს საკასაციო სასამართლოს პრაქტიკაში. შემდეგ ქვეთავებში კი მიმოხილული იქნება ის გადაწყვეტილებები, რომლებშიც განმარტებულია კეთილსინდისიერების საკითხები საკუთრების უფლების შექენასთან მიმართებით.

## 2.2. საკუთრების კეთილსინდისიერი შეჩენი

### 2.2.1. საკუთრების შეჩენის სუბიექტური და ობიექტური კეთილსინდისიერება

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში უძრავი ნივთის შექენასთან დაკავშირებით ჩამოყალიბებულ იქნა კეთილსინდისიერი შემძენისთვის დამახასიათებელი სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორების კრიტერიუმები.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-524-498-2013, 2013 წლის 26 ივლისი, საკასაციო სასამართლოს მიერ განიმარტა შემდეგი:

„... პირის კეთილსინდისიერ შემძენად მიჩნევისათვის აუცილებელია სუბიექტურ და ობიექტურ ფაქტორთა ერთობლიობა. ობიექტური ფაქტორები მოიცავს შემდეგი გარემოებების კუმულაციას:

1. საჯარო რეესტრში უძრავი ქონების მესაკუთრედ უფლების გამსხვისებელი უნდა იყოს დარეგისტრირებული;

2. რეესტრის ჩანაწერების მიმართ შეტანილი არ უნდა იყოს საჩივარი.

რაც შეეხება სუბიექტურ ფაქტორს, აღნიშნული გულისხმობს შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობისადმი, ანუ, გარიგების დადების მომენტისათვის, შემძენისათვის უცნობი უნდა იყოს რეესტრის ჩანაწერების უზუსტობის თაობაზე (იხ. მაგ. სუსგ №ას-957-900-2010)“.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-189-182-2013, 2014

<sup>12</sup> იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-221-213-2012, 2012 წლის 24 ივლისი, § 1.4.4.

<sup>13</sup> Baumach/Hopt, *Handelsgesetzbuch*, (7) Bankgeschäfte, Rn., L/1., ციტირებულია *ჭანტურია ლ.*, კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, გამომც. „სამართალი“, 2012, 217.

<sup>14</sup> *ჭანტურია ლ.*, კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, გამომც. „სამართალი“, 2012, 217.



ნლის 16 იანვარი, განმარტა, რომ „კეთილსინდისიერება უკავშირდება სუბიექტურ ფაქტორს და არა ობიექტურს“, და გააანალიზა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე და 187-ე მუხლებიდან გამომდინარე უფლებები. სამართლის მეცნიერებაში ჩამოყალიბებული მიდგომის თანახმად, რასაც ამ სტატიის შესავალი ნაწილი შეეხებოდა, ალბათ, შეიძლებოდა სასამართლოს განმარტება იმაზე ხაზგასმით ჩამოყალიბებულიყო, რომ კოდექსის 185-ე და 187-ე მუხლებში გამოყენებული „კეთილსინდისიერება“ არის კეთილსინდისიერება სუბიექტური ბუნებით, რაც განსხვავდება ამავე კოდექსის 361-ე მუხლის მე-2 ნაწილში ნახსენები ობიექტური კეთილსინდისიერებისგან, თუმცა, რადგან ამგვარი განმარტება საკასაციო სასამართლოს არ შემოუთავაზებია, უნდა ვივარაუდოთ, რომ სასამართლოს მიზანი იყო, ხაზი გაესვა იმ ფაქტორისთვის, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე და 187-ე მუხლებში კეთილსინდისიერების სუბიექტური ელემენტი იგულისხმება.

### 2.2.2. დროის ფაქტორი

ზემოთ ხსენებულ გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-524-498-2013 სასამართლომ კეთილსინდისიერების სუბიექტური მომენტის გამოკვეთასთან ერთად, ასევე, ხაზი გაუსვა გარიგების დადების მომენტს. გადამწყვეტი მნიშვნელობა მიენიჭა იმას, თუ რა დროს იცოდა შემძენმა რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ. გადაწყვეტილების მიხედვით, „რაც შეეხება სუბიექტურ ფაქტორს, აღნიშნული გულისხმობს შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობისადმი, ანუ, გარიგების დადების მომენტისათვის, შემძენისთვის უცნობი უნდა იყოს რეესტრის ჩანაწერების უზუსტობის თაობაზე (იხ. მაგ სუსგ №ას-957-900-2010)“. ობიექტურად, გარიგების დადების მომენტი შეიძლება არ ემთხვეოდეს საჯარო რეესტრში შემძენის უფლების რეგისტრაციის მომენტს. ამიტომ, უნდა აღინიშნოს, რომ უფრო ადრეულ გადაწყვეტილებაში ჩამოყალიბებული განმარტების მიხედვით, კეთილსინდისიერების მომენტს გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭებოდა იმ შემთხვევაში, თუ ის არსებობდა უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე. კერძოდ, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-691-1021-07, 2008 წლის 12 თებერვალი, აღინიშნა, რომ: „უძრავი ქონების შეძენასთან დაკავშირებით, კეთილსინდისიერება სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგს იწვევს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც მას ადგილი აქვს შემძენის საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე (და არა შემძენისათვის ნივთის გადაცემამდე)“.

აქვე, შეიძლება, ისიც აღინიშნოს, რომ საკასაციო სასამართლოს უფრო ვრცლად არ განუმარტავს საკითხი, თუ რატომ გამოიყენა „ნივთის გადაცემა“ უძრავ ნივთთან მიმართებით. კითხვა ამ შემთხვევაში, შეიძლება, იმის გათვალისწინებით დაისვას, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, ნივთის გადაცემა აუცილებელ პირობას წარმოადგენს მოძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების მიზნისთვის, ხოლო უძრავ ნივთებთან მიმართებით, „ნივთის გადაცემა“ ფიქციად უნდა ჩაითვალოს, რასაც საჯარო რეესტრში შემძენის საკუთრების უფლების რეგისტრაცია ანაცვლებს. „არსებობს აშკარა თანხმობა კოდიფიკაციის სფეროში, რომ უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების გადატანისას მფლობელობის გადაცემას რეგისტრაცია ჩაენაცვლება“.<sup>15</sup>

<sup>15</sup> კნიპერი რ., საკუთრების სუბიექტების, ობიექტებისა და საკუთრების უფლების გადატანის ძიება კოდიფიკაციის დონეზე. „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, ივ. ჯავახიშვილის სახ. თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტისა და მ. პლანკის სახ. საღვარდარეთის ქვეყნებისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტის ერთობლივი კონფერენციის მასალები, ივ. ჯავახიშვილის სახ. თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2017, 27.

### 2.2.3. გამსხვივების პიროვნებასთან დამოკიდებულებაში გამოვლენილი კეთილსინდისიერება

საქართველოს სასამართლო პრაქტიკიდან შეიძლება იმ საქმეების გამოყოფაც, რომლებშიც სასამართლომ შემძენის კეთილსინდისიერება გამსხვივებლთან ნაცნობობის ხარისხს დაუკავშირა.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით საქმეზე №ას-505-741-08, 2009 წლის 30 იანვარი, სასამართლომ საჯარო რეესტრის მონაცემების სანდოობასთან დაკავშირებით, გადამწყვეტი მნიშვნელობა მიანიჭა შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას ქონების გამსხვივებლისადმი, სასამართლოს გადაწყვეტილების თანახმად, შემძენის ინტერესების დაცვა მისი ნათესაური კავშირის გათვალისწინებით გამსხვივებელთან მხოლოდ საჯარო რეესტრის ჩანაწერზე ვერ იქნება დამოკიდებული.

„შემძენის ინტერესების დაცვა უნდა მოხდეს არა მხოლოდ საჯარო რეესტრის მონაცემების გათვალისწინებით, არამედ ქონების მესაკუთრის ვინაობისადმი მისი სუბიექტური დამოკიდებულებით.

მოცემულ საქმეზე დადგენილია, რომ მოსარჩელე და მოპასუხე ახლო ნათესაურ კავშირში არიან ერთმანეთთან (და-ძმა), თ. დ-ძე 1963 წლიდან ოჯახთან ერთად ცხოვრობდა და დღესაც ცხოვრობს სადავო საცხოვრებელ სახლში. მას სხვა საცხოვრებელი არ გააჩნია, შესაბამისად, მოსარჩელისათვის გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში ცნობილი უნდა ყოფილიყო ოჯახის წევრთა საკუთრებასთან დაკავშირებული ფაქტობრივი გარემოებები. მოცემულ შემთხვევაში, მოსარჩელე ასეთი ფაქტების არცოდნას ვერ ასაბუთებს“.

საქართველოს უზენაესი სასამართლო, თავის გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-1026-1219-08, 3 ივლისი 2009 წელი, არ შემოიფარგლა იმით, რომ შემძენისთვის, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლიდან გამომდინარე, საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციაზე დაყრდნობით, დაეკისრებინა მხოლოდ საჯარო რეესტრის მონაცემების გადამოწმების ტვირთი, სასამართლომ არსებით გარემოებად მიიჩნია ის, რომ შემძენი და გამსხვივებელი ახლო მეზობლები იყვნენ და ამიტომ მიიჩნია, რომ მისგან მეტი ინფორმაციის მოპოვება უნდა ყოფილიყო მოსალოდნელი. „როგორც კასატორი უთითებს, ბინის შემძენი მისი კარის მეზობელია. ასეთ შემთხვევაში კი ძნელად სარწმუნოა ის გარემოება, რომ შემძენს არ სცოდნოდა მის მეზობლად მდებარე სახლის ნაკლის არსებობა-არარსებობის თაობაზე, უკიდურეს შემთხვევაში მას მცდელობა მაინც უნდა ჰქონოდა, შეეტყო მეზობლისგან ყველა გარემოება, რაც დაკავშირებული იყო ბინის აკვარგანობასთან“.

ამასთან, უფრო მოგვიანებით განხილულ საქმეში სასამართლო კრიტიკულად მიუდგა გამსხვივებლისა და შემძენის ნათესაური კავშირის საკითხს და არ გაიზიარა მხარის შესაბამისი არგუმენტი.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილების მიხედვით საქმეზე №ას-543-511-2010, 2010 წლის 14 დეკემბერი, სასამართლომ განმარტა შემდეგი: „რაც შეეხება სუბიექტურ ფაქტორს, აღნიშნული გულისხმობს შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობისადმი, ანუ, გარიგების დადების მომენტისათვის, შემძენისათვის უცნობი უნდა იყოს რეესტრის ჩანაწერების უზუსტობის თაობაზე.

განსახილველ შემთხვევაში, ხელშეკრულების დადების დროისათვის სადავო უძრავი ქონების მესაკუთრედ შპს „კ.“ იყო რეგისტრირებული. იმის დამადასტურებელი რაიმე მტკიცებულება, რომ მოპასუხეებისათვის ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობა ცნობილი იყო, მოსარჩელეს სასამართლოსათვის არ წარუდგენია. კასატორის მითითებით, მოპასუხეები არ იყვნენ კეთილსინდისიერი შემძენები, ვინაიდან მათსა და გამსხვივებელს შორის ნათესაური კავშირი არსებობდა ... .

საკასაციო პალატა ზემოაღნიშნულ მტკიცებას ვერ გაიზიარებს. მხარეთა ნათესაური კავშირის დასადასტურებლად კასატორი მხოლოდ იმ გარემოებაზე მიუთითებს, რომ ხელშეკრულებით

ბაში მითითებული შპს „კ.-ს“ პარტნიორები და მოპასუხეები ერთსა და იმავე მისამართზე არიან რეგისტრირებულნი. ... საკასაციო პალატა აღნიშნავს, რომ ერთსა და იმავე მისამართზე რეგისტრაცია, მით უმეტეს, იმ პირობებში, როდესაც მხოლოდ ქუჩა და სახლის ნომერი ემთხვევა ერთმანეთს, მხარეთა შორის ნათესაურ კავშირს არ ადასტურებს, ამასთან, თუნდაც ნივთის შემძენი გამსხვისებლის ნათესავი იყოს, აღნიშნული უპირობოდ მის არაკეთილსინდისიერებაზე არ მიუთითებს. ამ შემთხვევაში, ასევე, აუცილებელია იმ გარემოების დადასტურება, რომ შემძენისთვის ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობა ცნობილი იყო“.

### 2.3. კეთილსინდისიერება უძრავი და მოძრავი ნივთების შექენისას

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, კეთილსინდისიერებას სხვადასხვაგვარი დატვირთვა ენიჭება იმის მიხედვით, თუ რა სახის ნივთის შექენასთან გვაქვს საქმე, ესაა მოძრავი ნივთი, თუ უძრავი.

ზემოთ უკვე ხეხილულ, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-189-182-2013, სასამართლომ განმარტა, რომ „... კოდექსის 187-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, კეთილსინდისიერად არ ჩაითვლება შემძენი, თუ მან იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. ხოლო 185-ე მუხლის თანახმად, შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. ამდენად, მოძრავი ნივთების შემთხვევაში, შემძენის კეთილსინდისიერების შემოწმების არეალი უფრო ფართოა ვიდრე უძრავი ნივთების შემთხვევაში“.

ამრიგად, გამსხვისებლის უფლების არსებობა-არარსებობის შემოწმების ტვირთი მოძრავ ნივთებთან მიმართებით მთლიანად მყიდველს ეკისრება და მისი პასუხისმგებლობა ამ შემთხვევაში უფრო ფართოა, რაც შეეხება უძრავ ნივთებს, აქ შემძენს იცავს საჯარო რეესტრის მონაცემების უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლი, რომელიც უძრავი ნივთების შემძენს შეეხება, ამგვარად არის ჩამოყალიბებული: „შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე“. კოდექსის 187-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი კი, რომელიც მხოლოდ მოძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების შექენასთან დაკავშირებულ წესს არეგულირებს, „იცოდა“-ს ნაცვლად, ითვალისწინებს: „იცოდა ან უნდა სცოდნოდა“-ს. ამრიგად, გამსხვისებლის უფლების არსებობა-არარსებობის შემოწმების ტვირთი მოძრავ ნივთებთან მიმართებით მთლიანად მყიდველს ეკისრება და მისი პასუხისმგებლობა ამ შემთხვევაში უფრო ფართოა, რაც შეეხება, უძრავ ნივთებს, აქ შემძენს იცავს საჯარო რეესტრის მონაცემების უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია. აქვე უნდა აღნიშნოს ისიც, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, საჯარო რეესტრის მიმართ ნდობის პრინციპი არა მხოლოდ უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლებას უკავშირდება, არამედ ყველა იმ უფლებას, რაც საჯარო რეესტრშია რეგისტრირებული. ეს შეიძლება იყოს, როგორც სანივთო, ისე მოთხოვნის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული, თუ სხვა უფლებები და ვალდებულებები.

### 3. უკრაინის კონსტიტუციის კეთილსინდისიერების საკითხი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილების მიხედვით

#### 3.1. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შინაარსის მოკლე მიმოხილვა

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით საქმეზე №3/4/550, „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2017 წლის 17 ოქტომბერი, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ იმსჯელა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლისა და 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის კონსტიტუციურობაზე საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით. აღსანიშნავია, რომ საქმე სასამართლოს კოლეგიის განჩინებით განსახილველად გადაეცა საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმს.

ნოდარ დვალის სარჩელით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წინაშე დაისვა ის მნიშვნელოვანი დილემა, რაც მანამდე არსებულ საქართველოს სასამართლო პრაქტიკიდან იკვეთებოდა, ვის სასარგებლოდ უნდა გადაწყვეტილიყო დავა, როდესაც უძრავ ნივთზე დადებული გარიგების მხარე, საჯარო რეესტრში მესაკუთრედ რეგისტრაციის მიუხედავად, არ წარმოადგენდა ნამდვილ მესაკუთრეს.

საკონსტიტუციო სასამართლომ საჭიროდ ჩათვალა თავის გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ საქმის ფარგლებში იმსჯელებდა მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგებების შემთხვევაზე: „13 (II). ... მოცემულ შემთხვევაში, სადავოდ არის გამხდარი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლისა და 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც შეეხება საბაზრო გარიგებებს ანუ ისეთ ტრანზაქციებს, რომლებიც დადებულია ბაზრის ორ დამოუკიდებელ მონაწილეს შორის და რომლის ფარგლებშიც ორივე მხარე მოქმედებს საკუთარი ინტერესების საუკეთესოდ უზრუნველსაყოფად, სარგებლის მისაღებად. ... ამდენად, მოცემული დავის გადაწყვეტისას საკონსტიტუციო სასამართლოს შესაფასებელ მოცემულობას წარმოადგენს მხოლოდ სადავო ნორმების იმ ნორმატიული შინაარსის კონსტიტუციურობა, რომელიც კეთილსინდისიერ შემძენს იცავს საბაზრო გარიგების დადებისას“.<sup>16</sup>

საკონსტიტუციო სასამართლომ საკუთრების უფლების შეზღუდვად მიიჩნია „15 (II). ... რეგულაცია, რომელიც საკუთრების შინაარსს განსაზღვრავს იმგვარად, რომ მესაკუთრეს ართმევს ქონებას მისი ნების გამოვლენის გარეშე ...“.<sup>17</sup>

გამსხვისებელი-მესაკუთრის კონფლიქტის სურათი საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ ფორმით წარმოადგინა „30 (II). ... სადავო ურთიერთობის ფარგლებში თავდაპირველ მესაკუთრეს არანაირი უმართლობა არ მიუძღვის, მან კანონის დაცვით დაარეგისტრირა უძრავი ქონება და არ ჰქონდა გონივრული საფუძველი ეფიქრა, რომ მისი საკუთრების უფლება დაცული არ იქნებოდა. ჩადენილ უმართლობაში ბრალი არ მიუძღვის არც კეთილსინდისიერ შემძენს, იმდენად, რამდენადაც იგი უზუსტობის ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია, მან არ იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო უფლებამოსილი მესაკუთრე. ამდენად, სადავო ქონებაზე სამართლებრივი პრეტენზია გააჩნია ორ კეთილსინდისიერ მხარეს. ამავე დროს, ნებისმიერი სამართლებრივი გადაწყვეტის პირობებში ბუნებრივად შეუძლებელია ორივე მხარის ინტერესის სრულყოფილად დაკმაყოფილება. ამ შემთხვევაში, ცენტრალურია სადავო ნორმით მოწესრიგებული საკითხი — ამ ორი სუბიექტიდან რომელ სუბიექტს დარჩება საკუთრების უფლება უძრავ ქონებაზე, ხოლო რომელს — ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა“.<sup>18</sup>

<sup>16</sup> <<https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1005>> [27.10.2020].

<sup>17</sup> იქვე.

<sup>18</sup> იქვე.

სასამართლომ, ასევე, ხაზი გაუსვა, რომ „33 (II). ... მსგავს ურთიერთობებში ერთი მხარის ინტერესის დაცვა გარდაუვლად იწვევს მეორის ინტერესის შეზღუდვას“.<sup>19</sup> და იქვე ჩამოაყალიბა დასკვნა, რომ „კანონმდებელმა არჩევანი უნდა გააკეთოს იმგვარად, რომ კერძო ინტერესების გარდაუვალ შეზღუდვასთან ერთად მაქსიმალურად დაიცვას საჯარო ინტერესები“.<sup>20</sup> საბოლოოდ კი, გადაწყვეტილების დასასრულისკენ, მიუთითა რა, როგორც საჯარო, ისე სხვადასხვა კერძო ინტერესების დაპირისპირების არსებობაზე, აღნიშნა შემდეგი: „43 (II). ... მოცემულ შემთხვევაში ერთმანეთს უპირისპირდება, ერთი მხრივ, თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესი და, მეორე მხრივ, სამოქალაქო ურთიერთობების სტაბილურობის, უძრავი ქონების შექმნის სიიაფისა და სიმარტივის საჯარო ინტერესები, ასევე კეთილსინდისიერი შემძენის კერძო ინტერესი“.<sup>21</sup>

საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე განმარტა, რომ „35 (II). ... კანონმდებლის მიერ შემოთავაზებულმა რეგულირებამ არ უნდა გამორიცხოს ის მინიმალური, გონივრული გადამონმების 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.

6. ზოგადად, სადავო ნორმების მიზანია უზრუნველყოს, რომ საკუთრების შექმნა არ იყოს დაკავშირებული შემძენის მიერ დიდი მოცულობის ინფორმაციის მოძიებასთან, რაც შესაბამისად, ზრდის საკუთრების შექმნის ხარჯებს და აფერხებს საბაზრო ბრუნვას. თუმცა, მსგავსი არგუმენტაცია და მიზანი სახეზე ვერ იქნება იმ ინფორმაციასთან მიმართებით, რომელიც მყიდველისათვის უკვე ცნობილია. სწორედ ამიტომ, გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლას მის მიერ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის ხარვეზის ცოდნის ფაქტი. ... მნიშვნელოვანია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს რეესტრის ჩანაწერის ხარვეზიანობის შესახებ ცოდნა და იმის ცოდნა, რომ რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივარი არსებობს. ...“.<sup>22</sup>

საჯარო რეესტრში ჩანაწერთან დაკავშირებული დავის შესახებ ინფორმაციის მიღების შესაძლებლობასთან დაკავშირებით, პლენუმმა აღნიშნა შემდეგი: „38 (II). სახელმწიფოსა და ქონების თავდაპირველი მესაკუთრის ერთობლივი მოქმედების შედეგად მარტივი მისაღწევია, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის ნამდვილობის შესახებ დავის არსებობის ფაქტი შემძენისათვის თავისთავად გახდეს ცნობილი. ჩანაწერის ბათილობის შესახებ ადმინისტრაციული დავის პირობებში საჯარო რეესტრისათვის ყოველთვის ცნობილია საჩივრის შესახებ. ხოლო, ქონებაზე საკუთრების შესახებ კანონით დადგენილი წესით დავის შემთხვევაში, შესაძლებელია, სარჩელის წარმდგენს მიეცეს შესაძლებლობა საჯარო რეესტრს შეატყობინოს დავის დაწყების ფაქტი. ხოლო, ის, რაც ცნობილია საჯარო რეესტრისათვის, შესაძლებელია, მან მარტივად მიაწოდოს მყიდველს საჯარო რეესტრის ამონაწერში მსგავსი ინფორმაციის ასახვით ან სხვა მეთოდით“.

რადგან, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ „39 (II). ... თეორიულად შეუძლებელია არსებობდეს რეგულირება, რომელიც სადავო ნორმით დადგენილ ყველა შემთხვევაში დაიცავს ორივე მხარის ინტერესებს. შესაბამისად, გონივრულად უნდა მივიჩნიოთ რეგულირება, რომელიც სადავო ნორმით განსაზღვრული შემთხვევების შემცირებისკენ არის მიმართული“,<sup>23</sup> საბოლოოდ კი, იმის დეკლარირების შემდეგ, რომ: „40 (II). ... საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლი იმაზე მეტ შემთხვევაში იწვევს მესაკუთრის მიერ საკუთრების უფლების დაკარგვას, ვიდრე ეს ობიექტურად აუცილებელია ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად. ამდენად, მისი ის ნორმატიული

<sup>19</sup> იქვე.

<sup>20</sup> იქვე.

<sup>21</sup> იქვე.

<sup>22</sup> იქვე.

<sup>23</sup> იქვე.

შინაარსი, რომლის თანახმადაც, „გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში“, მათ შორის იმ შემთხვევაში, როდესაც რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და ეს ფაქტი მყიდველისთვის ცნობილია, ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებს<sup>24</sup> და არაკონსტიტუციურად ცნო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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.<sup>25</sup>

საგულისხმოა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს ამ გადაწყვეტილებას არ დაეთანხმა პლენუმის წევრი სამი მოსამართლე, რომელთაც განსხვავებული აზრი ჩამოაყალიბეს გადაწყვეტილებაზე. განსხვავებული აზრის ავტორთა შეფასებით, „4. ... გადაწყვეტილება მის მიერ დადგენილი შედეგით ფაქტობრივად აუქმებს საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფციას, რაც საფრთხეს უქმნის ქვეყანაში სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლებას, ეკონომიკურ სტაბილურობას და განვითარებას, ასუსტებს კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში სახელმწიფოს მონაწილეობის შესაძლებლობას, საჯარო წესრიგს“.<sup>26</sup>

7. ... სრულიად უსაფუძვლოა სასამართლოს გადაწყვეტილება, როდესაც საჩივრის არსებობის ფაქტისა და ამის შესახებ ცოდნის არარსებობის შემთხვევაში კეთილსინდისიერ შემძენს ფაქტობრივად ბრალს სდებს გულგრილობასა და წინდაუხედავობაში. მივიჩნევთ, რომ საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული მონაცემების მიმართ უტყუარობის პრეზუმფცია კეთილსინდისიერ შემძენს არ ავალდებულებს, გადაამოწმოს ჩანაწერის სისწორე, მასზე მიმდინარე დავის არსებობის ფაქტი, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა საჯარო ორგანოები/დანესებულებები შეატყობინებენ მას ამის შესახებ“.<sup>27</sup> „ცოდნის“ იმ განმარტებასთან დაკავშირებით, რაც გადაწყვეტილებაშია ჩამოყალიბებული, განსხვავებული აზრის ავტორებმა მიუთითეს, რომ ეს „9. ... გულისხმობს პოტენციური შემძენის არაპირდაპირ დაავალდებულებას, ჩაატაროს გამოკვლევა, მათ შორის, ინფორმაციის წყაროს სანდოობის გადამოწმებისა თუ სხვა მტკიცებულებების მოპოვების გზით და დაადგინოს რეალურად მიმდინარეობს თუ არა დავა საჯარო რეესტრის ჩანაწერთან მიმართებით. ... ამგვარმა მიდგომამ შესაძლოა ეჭვქვეშ დააყენოს სადავო ნორმის ლეგიტიმური მიზნების ეფექტურად მიღწევის შესაძლებლობა“.<sup>28</sup>

### 3.2. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების რეალური ეფექტის შეფასებისთვის

საქართველოს კანონმდებლობით უძრავ ნივთზე უფლებები უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრში აისახება. მხოლოდ ამ რეესტრის სარეგისტრაციო მონაცემებში ცვლილების შეტანის შედეგად არის შესაძლებელი იმის დადასტურება, რომ შემძენმა მოიპოვა საკუთრების უფლება უძრავ ნივთზე.

საჯარო რეესტრი ასახავს უძრავ ნივთებზე უფლებების, საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის, გირავნობის/იპოთეკის და სხვა უფლებების შესახებ მონაცემებს, რაც ივარაუდება, რომ უტყუ-

<sup>24</sup> იქვე.

<sup>25</sup> იქვე, სარეზოლუციო ნაწილის პირველი პუნქტი.

<sup>26</sup> იქვე.

<sup>27</sup> იქვე.

<sup>28</sup> იქვე.

არია. ამის მიუხედავად, არ არის გამორიცხული, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული უფლება ნაკლიანი აღმოჩნდეს; იგულისხმება, რომ საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული უფლებრივი მონაცემი არ იყოს რეალურად არსებული უფლების იდენტური. ამ პრობლემას საქართველოს კანონმდებლობა უძრავი ნივთის შემძენის კეთილსინდისიერების ხარჯზე წყვეტს. ასეთ შემთხვევაში, ზოგად და ღია კატეგორიას, როგორცაა კეთილსინდისიერება, მნიშვნელოვანი დატვირთვა ენიჭება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, „იმ პირის სასარგებლოდ, რომელიც გარიგების საფუძველზე სხვა პირისაგან იძენს რომელიმე უფლებას და ეს უფლება გამსხვისებლის სახელზე იყო რეესტრში რეგისტრირებული, რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ამ ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა, რომ ჩანაწერი არაზუსტია“. 185-ე მუხლის თანახმად კი, „შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე“. სხვაგვარად რომ ითქვას, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ მისი საკუთრების უფლება რეგისტრირებული იყო საჯარო რეესტრში, თუმცა, მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ გამორიცხულია შემძენის არაკეთილსინდისიერება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილებით, არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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. შესაბამისად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, შემძენის სასარგებლო რეგულირებას აღარ დაექვემდებარება მისი უფლების არსებობა იმ ვითარებაში, როდესაც რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივრის შეტანის ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია.

რეალური სურათი რომ წარმოვადგინოთ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის სიტყვაში „საჩივარი“ უნდა ვიგულისხმოთ სარჩელი, რომელიც სასამართლოში იქნა წარდგენილი საჯარო რეესტრის ჩანაწერის საფუძვლის (მაგალითად, ნასყიდობა, ჩუქება მემკვიდრეობით მიღება და სხვ.) წინააღმდეგ (სამოქალაქო სამართლებრივი დავა), ან საჯარო რეესტრის მიერ მიღებულ რეგისტრაციის შესახებ გადაწყვეტილების წინააღმდეგ (ადმინისტრაციულ სამართლებრივი დავა), რიგ შემთხვევებში კი, რეგისტრაციის შესახებ გადაწყვეტილებაზე საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს თავმჯდომარესთან, როგორც ზემდგომ თანამდებობის პირთან, წარდგენილი საჩივარი.

საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ სასამართლოში საჩივრის წარდგენის შესახებ მყისიერად არ ეცნობება საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს, რადგან ეს ორგანო ამ საქმის მხარე არ იქნება. შესაბამისად, უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრის სარეგისტრაციო ჩანაწერის საფუძვლის (შესაბამისი გარიგების) გასაჩივრების შემთხვევაში, სააგენტოსთვის ამის შესახებ შესაძლოა ცნობილი გახდეს მხოლოდ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების სააგენტოში წარდგენის შემდეგ.

თუ საჩივარი წარდგენილია საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს თავმჯდომარესთან და მიმდინარეობს ადმინისტრაციული წარმოება, ეს ინფორმაცია, შესაძლოა, ხელმისაწვდომი იყოს საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ვებგვერდზე, თუმცა ამ შემთხვევაში არ წარმოიშვება პრეზუმფცია, რომ უძრავი ნივთის შეძენით დაინტერესებული ყველა პირი ვებგვერდზე არსებულ ყველა ინფორმაციას ამოწმებს.

ამასთანავე, წამოიჭრება კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი, ვინ უნდა ამტკიცოს ის ფაქტი, რომ რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივრის შეტანის შესახებ შემძენისათვის ცნობილია? საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით ამ კითხვას პასუხი არ გასცემია.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17

ოქტომბრის გადანყვეტილებაში ასახული ზემოთ ხსენებული ჰიპოთეზა, „ხოლო ის, რაც ცნობილია საჯარო რეესტრისათვის, შესაძლებელია, მან მარტივად მიანოდოს მყიდველს საჯარო რეესტრის ამონანერში მსგავსი ინფორმაციის ასახვით ან სხვა მეთოდით“, ჩემი აზრით, ნაკლებად განხორციელდება პრაქტიკაში. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილების მიღებიდან დღემდე, საჯარო რეესტრის მწარმოებელ ორგანოსთან დაკავშირებით იმგვარი საკანონმდებლო ცვლილება, რაც საჯარო რეესტრის ამონანერში დამატებითი ინფორმაციის ასახვის საფუძველი გახდებოდა, არ განხორციელებულა. საგულისხმოა, რომ ის, თუ რას უნდა შეიცავდეს უძრავ ნივთზე უფლებათა რეესტრიდან ამონანერი განსაზღვრულია „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-10 მუხლითა და საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 15 იანვრის №4 ბრძანებით დამტკიცებული საჯარო რეესტრის შესახებ ინსტრუქციის მე-7 მუხლით, ეს ნორმები რეესტრში რეგისტრირებულ მონაცემებთან დაკავშირებული დავის არსებობის შესახებ მითითებაზე ჩანანერს არ შეიცავს.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, რეესტრის ჩანანერის წინააღმდეგ საჩივრის შეტანის ფაქტი შემძენისათვის ცნობილი არის თუ არა, შეძენის მომენტში ობიექტურად ვერ მონმდება. შეძენით დაინტერესებული პირისთვის დავის არსებობის შესახებ ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულება სახელმწიფოს თავის თავზე არ აულია.

რა ეფექტი აღმოაჩნდა საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებას, რა მივიღეთ? ერთი მხრივ, ცნობილია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო სამოქალაქო კოდექსის ნორმის გარკვეული ნორმატიული შინაარსი, თუმცა ნათლად არ გასცემია პასუხი შეკითხვას, რა შემთხვევაში შეიძლება გამოიყენებოდეს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის ნორმა ახლებური შინაარსით. ვფიქრობ, საკონსტიტუციო სასამართლოს მეტი სიცხადე უნდა შეეტანა თავის გადანყვეტილებაში საკითხზე, თუ რა ვითარებაში იქნება დაცული კეთილსინდისიერი შემძენის უფლება რეესტრში არასწორი ჩანანერის არსებობისას.

#### 4. დასკვნა

წინამდებარე სტატიაში გამოკვეთილია კეთილსინდისიერების, როგორც სამოქალაქო ბრუნვის უზოგადესი და უმნიშვნელოვანესი პრინციპის ბუნება, მისი შინაარსი, მნიშვნელობა სამართლის ისტორიული განვითარების სხვადასხვა სტადიაზე.

სამოქალაქო ურთიერთობის მონანილეთა მბოჭავი ეს კატეგორია ძირითადად შესწავლილია საქართველოს იმ სასამართლო გადანყვეტილებების ფონზე, რაც ნივთზე საკუთრების უფლების შეძენას უკავშირდება, კერძოდ, იმ ფარგლებში, თუ რა მნიშვნელობა ენიჭება მას, როდესაც საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული უფლება დავას იწვევს.

გარდა საერთო სასამართლოების პრაქტიკისა, სტატიაში ვრცლად არის მიმობილული საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე №3/4/550, „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2017 წლის 17 ოქტომბერი.

სტატიაში გამოთქმულია შეფასება იმასთან დაკავშირებით, თუ რა ეფექტი მოახდინა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ამ გადანყვეტილებამ შესაბამის კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის მონანილეებზე. გადაჭარბებული არ უნდა იყოს მოსაზრება, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებისადმი არსებული დიდი მოლოდინის მიუხედავად, რაც იმითაც გამოიხატა, რომ თვით საკონსტიტუციო სასამართლოს კოლეგიამ საჭიროდ ჩათვალა საქმე განსახილველად პლენუმისთვის გადაეცა, საბოლოოდ შეიქმნა შთაბეჭდილება, რომ გადანყვეტილებით ეს მოლოდინი ვერ გამართლდა.



## **STABILITY, SIMPLICITY AND CHEAPNESS OF CIVIL TURNOVER AND CONSCIENTIOUS PURCHASE OF REAL ESTATE**

On October 17, 2017, the Plenum of the Constitutional Court of Georgia made a decision on the constitutional claim N550 (Citizen of Georgia Nodar Dvali against the Parliament of Georgia). According to the mentioned decision, the normative content of Article 185 of the Civil Code of Georgia was declared unconstitutional in relation to the first and second paragraphs of Article 21 of the Constitution of Georgia, according to which “the seller is deemed to be an owner if she/he is registered in the public register as an owner”, when a complaint is filed against a registry and this fact is known to the purchaser.

This decision and its consequences were perceived differently by lawyers and jurists. Some believe, that the decision doesn't have any effect on civil turnover, others believe that this decision changes the institution of a conscientious purchase and has a negative effect on the stability, simplicity and cheapness of civil turnover. The main issue in this article is: what kind of effect does the decision of the Constitutional Court have on civil turnover and the institution of a conscientious purchase?

The article involves topics on the meaning of civil turnover and conscientious purchaser; legislative guarantees of civil turnover and conscientious purchaser; stability, simplicity and cheapness of civil turnover; effects of the court decision (N550) on the stability, simplicity and cheapness of civil turnover and on the institution of a conscientious purchase.

როლანდ კიტია\*

**სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა, სიმარტივე, სიიფე და უპრავ ნივთივზე საკუთრავის კეთილსინდისიერი შექენა**

**1. შესავალი**

2017 წლის 17 ოქტომბერს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის მიერ მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება N550 საკონსტიტუციო სარჩელზე (საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ)<sup>1</sup>. აღნიშნული გადაწყვეტილების მიხედვით, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მეორე პუნქტებთან მიმართებით არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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 ცნობილია შემძენისათვის<sup>2</sup>.

აღნიშნული გადაწყვეტილება და მისი შედეგები განსხვავებულად იქნა აღქმული სხვადასხვა იურისტებისა თუ სამართალმცოდნეების მიერ. ზოგიერთი მიიჩნევს, რომ გადაწყვეტილება არანაირ ზეგავლენას არ ახდენს სამოქალაქო ბრუნვაზე, ნაწილის აზრით, კი აღნიშნული გადაწყვეტილება თავდაყირა აყენებს კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტს და საფრთხეს უქმნის სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას, სიმარტივესა და სიიფეს. წინამდებარე ნაშრომის ფარგლებში განხილვის საგანს წარმოადგენს. სწორედ აღნიშნული საკითხი: რა გავლენას ახდენს საკონსტიტუციო სასამართლოს ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილება სამოქალაქო ბრუნვასა და კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტზე?

**2. სამოქალაქო ბრუნვის ცნება**

თანამედროვე მსოფლიოში არსებული თითოეული ქვეყანა თავისებურად ჩაბმულია იმ რბოლაში, რასაც ეკონომიკური განვითარება ეწოდება. აღნიშნულ რბოლაში პირველობის მოპოვებისათვის ყველა ქვეყანა, მათ შორის საქართველოც, თავისებურად იბრძვის და ყველას ბრძოლის თავისებური მეთოდები გააჩნია. როგორც ჩანს, ქართველმა კანონმდებელმა, აღნიშნულ მართონში დაწინაურების მიზნით, აირჩია ეკონომიკური განვითარების ისეთი კომპონენტის საკანონმდებლო დონეზე დაცვა, როგორცაა სამოქალაქო ბრუნვა. სამოქალაქო ბრუნვა, შეიძლება ითქვას, წარმოადგენს იმ გარიგებების ერთობლიობას, რომელთა ძალითაც სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებს (სუბიექტებს) შორის ხდება სამოქალაქო ბრუნვის ობიექტების მიმოქცევა. სამოქალაქო ბრუნვა მოიცავს, როგორც სასყიდლიან (მაგ: ნასყიდობა), ისე უსასყიდლო (მაგ: ჩუქება) გარიგებებს, რომელთა ძალითაც ესა თუ ის ქონება პირს შეიძლება გადაეცეს, როგორც საკუთრების, ასევე მფლობელობის უფლებით.

\* სსიპ ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი.  
<sup>1</sup> ინფორმაცია მიღებულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ოფიციალური ვებ-გვერდიდან <[www.constcourt.ge](http://www.constcourt.ge)>.  
<sup>2</sup> საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საკონსტიტუციო სარჩელზე №550 (17.10.2017).

## 2.1. სამოქალაქო ბრუნვის დაცვის სამართლებრივი გარანტიები

აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ სწორედ სამოქალაქო ბრუნვა წარმოადგენს ეკონომიკური განვითარების ხელშემწყობ ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ფაქტორს, კერძოდ, რაც უფრო სტაბილური, მარტივი და იაფია სამოქალაქო ბრუნვა, მით მაღალია ეკონომიკური განვითარების მაჩვენებელი.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, ქვეყნის ეკონომიკური განვითარების ხელშემწყობის მიზნით, ჩვენი კანონმდებელი შეეცადა შეექმნა ისეთი სამართლებრივი რეჟიმი, რომელიც, ხელს შეუწყობდა სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას, სიმარტივეს, სიიაფეს და, შესაბამისად, ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებასაც. აღნიშნულის გამოხატულებას წარმოადგენს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით განმტკიცებული კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტი (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე (უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემძენი) და 187-ე (მძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემძენი) მუხლები) და რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლი). აღნიშნული მუხლები, შეიძლება ითქვას, წარმოადგენს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის, სიმარტივისა და სიიაფის გარანტს.

## 2.2. სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა

თამამად შეგვიძლია ვთქვათ, რომ სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა პირდაპირ არის დამოკიდებული იმაზე, თუ რამდენად დაცულად გრძნობს თავს სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილე (სუბიექტი) ამა თუ იმ ხელშეკრულების გაფორმებისას. რაც უფრო მეტად არის დაცული სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთა ინტერესები, მით მაღალია სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის ხარისხი. აღნიშნული თვალსაზრისით, ყურადღება უნდა გავამახვილოთ სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთა ინტერესების დაცვის კანონისმიერ გარანტიებზე, ანუ იმ ნორმებზე, რომელთა მეშვეობითაც სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტი შეძლებს მისი ინტერესების დაცვას (დავის წარმოშობის შემთხვევაში).

### ა) საკუთრების უფლება, როგორც სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის გარანტი

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არაერთხელ განუმარტავს, რომ “საკუთრების უფლება ადამიანის არა მარტო არსებობის ელემენტარული საფუძველია, არამედ უზრუნველყოფს მის თავისუფლებას, მისი უნარისა და შესაძლებლობების ადეკვატურ რეალიზაციას, ცხოვრების საკუთარი პასუხისმგებლობით წარმართვას. ყოველივე ეს კანონზომიერად განაპირობებს ინდივიდის ინიციატივებს ეკონომიკურ სფეროში, რაც ხელს უწყობს ეკონომიკური ურთიერთობების, თავისუფალი მენარმეობის, საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას, ნორმალურ, სტაბილურ სამოქალაქო ბრუნვას”<sup>3</sup>. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის ერთ-ერთ გარანტს წარმოადგენს საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლი, რომელიც იცავს ადამიანის თავისუფლებასა და საკუთრებას, მათ შორის კერძო საკუთრებას, როგორც ადამიანის ძირითად უფლებას<sup>4</sup>. საქართველოს კონსტიტუციის აღნიშნული მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, „საკუთრება და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და ხელშეუვალია. დაუშვებელია საკუთრების, მისი შეძენის, გასხვისების ან მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება”. კონსტიტუციის გაგებით, საკუთრება არის არა მხოლოდ საკუთრების უფლება კერ-

<sup>3</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე “საქართველოს მოქალაქეები — დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალაღაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ”.

<sup>4</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, კარი III, თავი I, 170-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი 2018. ასევე იხ. *ჭანტურია ლ.*, შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბილისი 2000, გვ.72.

ძოსამართლებრივი თვალსაზრისით, არამედ ყველა ქონებრივი უფლება<sup>5</sup>.

საკუთრების უფლების საკონსტიტუციო დონეზე დაცვის ფაქტი ნათლად მეტყველებს მის მნიშვნელობაზე და მისი დაცვის მაღალ ხარისხზე. ამდენად, “საკუთრების უფლება წარმოადგენს თანამედროვე დემოკრატიული საზოგადოების განვითარების საყრდენს, რომელსაც ეფუძნება ეკონომიკური თავისუფლება და სტაბილური სამოქალაქო ბრუნვა”<sup>6</sup>.

საკუთრების უფლების დაცვის მაღალ ხარისხზე მეტყველებს ის ფაქტიც, რომ საკუთრების უფლება განმტკიცებულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსითაც, კერძოდ: სსკ 170-ე მუხლის მიხედვით, “მესაკუთრეს შეუძლია, კანონისმიერი ან სხვაგვარი, კერძოდ, სახელშეკრულებო შებოჭვის ფარგლებში თავისუფლად ფლობდეს და სარგებლობდეს ქონებით (ნივთით), არ დაუშვას სხვა პირთა მიერ ამ ქონებით სარგებლობა, განკარგოს იგი, თუკი ამით არ ილახება მეზობლების ან სხვა მესამე პირთა უფლებები, ანდა, თუ ეს მოქმედება არ წარმოადგენს უფლების ბოროტად გამოყენებას”. სსკ 170-ე მუხლი არის ლიბერალური საზოგადოებრივი წესრიგის გამომხატველი ნორმა, რომელიც უზრუნველყოფს ადამიანის მიერ კანონიერად მოპოვებული ქონების დაცვას და ამით იგი თავიდან იცილებს შიდასაზოგადოებრივ კონფლიქტებს<sup>7</sup>. ვფიქრობ, სწორედ ამიტომ, სსკ-ის 170-ე მუხლი შეიძლება ჩაითვალოს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის ერთ-ერთ გარანტიად.

*ბ) კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტი, როგორც სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის გარანტი*

საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მეორე პუნქტი აწესებს გამონაკლის შემთხვევას, როდესაც შეიძლება შეიზღუდოს საკუთრების უფლება, კერძოდ, აღნიშნული ნორმის მიხედვით, “აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის დასაშვებია ამ მუხლის პირველ პუნქტში (იგულისხმება საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველი პუნქტი) აღნიშნულ უფლებათა შეზღუდვა კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში და დადგენილი წესით, იმგვარად, რომ არ დაირღვეს საკუთრების საკუთრების უფლების არსი.” ვფიქრობ, საქართველოს კონსტიტუციით განმტკიცებული აღნიშნული ნორმის ერთ-ერთი გამოძახილია კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტი, რომელიც განმტკიცებულია სსკ-ის 185-ე (უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შეძენა) და სსკ-ის 187-ე (მოძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შეძენა) მუხლებით.

სსკ-ის 187-ე მუხლის პირველი ნაწილის პირველი წინადადება ადგენს, რომ “შემძენი ხდება ნივთის (იგულისხმება მოძრავი ნივთი) მესაკუთრე მაშინაც, როცა გამსხვისებელი არ იყო ნივთის მესაკუთრე, მაგრამ შემძენი ამ ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია”. სამოქალაქო კოდექსის აღნიშნული ნორმა არეგულირებს ისეთ შემთხვევას, როდესაც მოძრავი ნივთის გასხვისება ხდება ნივთის რეალური მესაკუთრის ნებისგან დამოუკიდებლად, ნივთის შემძენმა კი ნივთის მისთვის გადაცემამდე არ იცოდა და არც შეიძლებოდა სცოდნოდა აღნიშნული ფაქტის შესახებ. აღნიშნულ მოცემულობაში მნიშვნელოვანია მოძრავი ნივთის შემძენის ინფორმირებულობა და მისი სუბიექტური დამოკიდებულება ფაქტობრივი გარემოებების მიმართ. კანონმდებლის მითითებით, მოძრავი ნივთის შემძენის მიერ ზემოაღნიშნული ფაქტის ნივთის გადაცემამდე არცოდნა არ არის საკმარისი მისი კეთილსინდისიერების დასადგენად: მნიშვნელოვანია, რომ მას ნივთის გადაცემამდე არც შეიძლებოდა სცოდნოდა (არ ჰქონდა აღნიშნული ინფორმაციის მიღების ობიექტური შესაძლებლობა), რომ ნასყიდობის საგანი (მოძრავი ნივთი) არ იყო გამსხვისებლის საკუთრებაში.

<sup>5</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, კარი III, თავი I, 170-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი 2018, *თოთლაძე ლ.*, გვ. 74.

<sup>6</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №2/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე “საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ”.

<sup>7</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, კარი III, თავი I, 170-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი 2018, *თოთლაძე ლ.*, გვ. 74.

სსკ-ის 187-ე მუხლით დარეგულირებული ურთიერთობების (მოძრავი ნივთის გასხვისება მესაკუთრის ნებისგან დამოუკიდებლად) პრობლემურობა გამომდინარეობს მოძრავ ნივთებზე საკუთრების აღრიცხვის შეუძლებლობიდან. აღნიშნულ პრობლემებთან არ გვექნებოდა საქმე, რომ არსებობდეს მოძრავი ნივთების საკუთრების რეესტრი, მაგრამ მოძრავ ნივთებზე საკუთრების აღრიცხვა შეუძლებელია მათი სიმრავლისა და მრავალფეროვნების გამო. აღნიშნულიდან გამომდინარე, პროდუქციის (მოძრავი ნივთების) გასაღების თანამედროვე ეკონომიკურ სისტემებში, ბაზრის მონაწილეებისთვის შეუძლებელია გამსხვისებლის საკუთრების უფლების ლეგიტიმურობის შემოწმება. საკუთრების კეთილსინდისიერი შეძენის დებულებების გარეშე, მოძრავი ნივთის შემძენისათვის გარიგება ყოველთვის იქნებოდა სარისკო იმ შემთხვევაშიც, თუ იგი კეთილსინდისიერად იმოქმედებდა.<sup>8</sup> აღნიშნული კი, თავის მხრივ, დიდ ზიანს მიაყენებდა სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას და, შესაბამისად, ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებასაც.

აღსანიშნავია ის ფაქტიც, რომ კანონმდებელი გარკვეულ შეზღუდვებს აწესებს მოძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენისათვის. მნიშვნელობა ენიჭება მოძრავი ნივთის მესაკუთრის პირდაპირი მფლობელობიდან გასვლის ფორმას და შემძენის მიერ ნივთის სანაცვლოდ გადახდილ საფასურს. კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 187-ე მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, კეთილსინდისიერი შემძენი ვერ გახდება ნივთის მესაკუთრე, თუ ეს ნივთი მესაკუთრემ დაკარგა, მას მოჰპარეს, ან მისი ნების სანადალმდეგოდ სხვაგვარად გავიდა მისი მფლობელობიდან, ანდა შემძენმა ის უსასყიდლოდ მიიღო. კანონმდებელი ასევე მნიშვნელობას ანიჭებს იმას, თუ რა ნივთთან გვაქვს საქმე, კერძოდ, ზემოაღნიშნული შეზღუდვები არ ვრცელდება ფულზე, ფასიან ქალაქებსა და აუქციონზე გასხვისებულ ნივთებზე. მაშასადამე, კეთილსინდისიერი შემძენი აღნიშნულ ნივთებზე საკუთრებას მოიპოვებს მაშინაც, თუ ეს ნივთები მესაკუთრემ დაკარგა, მას მოჰპარეს, ან მისი ნების სანადალმდეგოდ სხვაგვარად გავიდა მისი მფლობელობიდან, ანდა შემძენმა ის უსასყიდლოდ მიიღო.

*(შუალედური დასკვნა)*

ქართველი კანონმდებელი ერთი მხრივ, განამტკიცებს საკუთრების უფლების დაცვის გარანტიებს, და ამბობს, რომ საკუთრების უფლება არის აბსოლუტური უფლება, მაგრამ, მეორე მხრივ, იგი გამონაკლისის სახით აკანონებს საკუთრების უფლების შეზღუდვის საშუალებას (კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტის სახით). საკუთრების უფლების მაღალი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, კანონმდებელი იცავს მესაკუთრის უფლებებს, მაგრამ თუ მისი უფლება უპირისპირდება კეთილსინდისიერი შემძენის უფლებას, უპირატესობას სწორედ ამ უკანასკნელს ანიჭებს. კეთილსინდისიერი შემძენისათვის აღნიშნული უპირატესობის მინიჭება, ჩემი აზრით, გამოწვეულია საჯარო ინტერესით, კერძოდ, სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის როლით, ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებაში. აღნიშნული აბალანსებს მესაკუთრესა და კეთილსინდიერ შემძენს შორის დაცვის გარანტიებს, რითაც ხელს უწყობს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას.

### 2.3. სამოქალაქო ბრუნვის სიმარტივე

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, სამოქალაქო ბრუნვა წარმოადგენს იმ გარიგებების ერთობლიობას, რომელთა ძალითაც სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებს (სუბიექტებს) შორის ხდება სამოქალაქო ბრუნვის ობიექტების მიმოქცევა. შესაბამისად, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ სამოქალაქო ბრუნვის სიმარტივე პირდაპირ არის დამოკიდებული ამა თუ იმ გარიგებაში შესვლის (ხელშეკრულების გაფორმების) სიმარტივეზე. თავის მხრივ, გარიგების გაფორმების სიმარტივე დამოკიდებულია

<sup>8</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, კარი III, თავი I, 187-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი 2018, თოთლაძე ლ., გვ. 134.

იმაზე, თუ რა ეტაპების გავლა უნევთ გარიგების მხარეებს აღნიშნულ გარიგებაში შესასვლელად (ხელშეკრულების გასაფორმებლად).

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 68-ე მუხლის ადგენს, რომ გარიგების ნამდვილობისათვის საჭიროა კანონით დადგენილი ფორმის დაცვა. თუ ასეთი ფორმა არ არის დაწესებული, მხარეებს შეუძლიათ თვითონ განსაზღვრონ იგი. ამავე კოდექსის 328-ე მუხლის პირველი პუნქტი კი განსაზღვრავს, რომ თუ კანონით ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის დადგენილია განსაზღვრული ფორმა, ან მხარეებმა ხელშეკრულებისათვის გაითვალისწინეს ასეთი ფორმა, მაშინ ხელშეკრულება ძალაში შედის მხოლოდ ამ ფორმის შესახებ მოთხოვნების შესრულების შემდეგ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის აღნიშნული ნორმები მონიშნავს, რომ კანონმდებელი დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს გარიგების ფორმას, რადგან ბათილია კანონით ან ხელშეკრულებით გათვალისწინებული აუცილებელი ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება (სსკ-ის 59-ე მუხლი). შესაბამისად, სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილემ გარიგების გასაფორმებლად უნდა შეარჩიოს გარიგების სწორი ფორმა და შეასრულოს გარიგების ნამდვილობისათვის კანონით მოთხოვნილი ყველა პირობა.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ერთმანეთისაგან განასხვავებს ზეპირი და წერილობითი ფორმით გაფორმებულ გარიგებებს (სსკ-ის 69-ე მუხლის პირველი ნაწილი). გარდა ამისა, გარკვეულ შემთხვევებში, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ადგენს უფლების საჯარო რეგისტრში რეგისტრაციის ვალდებულებას. განვიხილოთ თითოეული ზემოაღნიშნული შემთხვევა:

#### ა) ზეპირი ფორმა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ განსაზღვრავს გარიგებების იმ ჩამონათვალს, რომელთა ნამდვილობისთვისაც აუცილებელია ზეპირი ფორმით გაფორმება. შესაბამისად, აღნიშნული ფორმით შეიძლება გაფორმდეს ნებისმიერი გარიგება, რომლისთვისაც კანონით არ არის მოთხოვნილი გარიგების სხვა (წერილობითი) ფორმით გაფორმება. მნიშვნელოვანია, რომ სახეზე გვქონდეს გარიგების ნამდვილობისთვის საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით დადგენილი კომპონენტები. კერძოდ: სსკ-ის 327-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, ხელშეკრულება დადებულია ითვლება, თუ მხარეები ყველა არსებით პირობაზე შეთანხმდებიან საამისოდ გათვალისწინებული ფორმით. ამ ნორმით კანონმდებელი გვთავაზობს გარიგების ნამდვილობისთვის აუცილებელ ორ კომპონენტს: გარიგების ფორმის დაცვა და ხელშეკრულების არსებით პირობებზე შეთანხმება. იმ ხელშეკრულებებისთვის, რომელთათვისაც კანონით არ არის მოთხოვნილი წერილობითი ფორმა, ან/და მხარეები არ თანხმდებიან ასეთი ხელშეკრულების წერილობით ფორმაზე, ზეპირი ფორმით გაფორმების დროს ხელშეკრულების ფორმის დაცვის კომპონენტი შესრულებულად შეგვიძლია ჩავთვალოთ. აღნიშნულ შემთხვევაში რჩება მეორე კომპონენტი — არსებით პირობებზე შეთანხმება. იმისათვის, რომ გარიგების ნამდვილობისათვის საჭირო ეს კომპონენტიც შესრულებულად ჩაითვალოს, საჭიროა სახეზე გვქონდეს მხარეთა შორის შეთანხმება, ანუ მხარეთა თანხმედრი ნების გამოვლენა, რომელიც მიმართულია ერთი და იმავე სამართლებრივი მიზნის მიღწევისკენ. თავის მხრივ, თანხმედრი ნების არსებობა გულისხმობს ოფერტისა და აქცეპტის არსებობას. სწორედ ოფერტის აქცეპტირება, ანუ ერთი მხარის მიერ ხელშეკრულების დადების თაობაზე ნინადადების გაკეთება და მეორე მხარის მიერ მისი მიღება არის ხელშეკრულების დადების ჩვეულებრივი მოდელი.<sup>9</sup>

მნიშვნელოვანია აქვე გავარკვიოთ, თუ რომელი პირობა შეიძლება ჩაითვალოს ხელშეკრულების არსებით პირობად. როგორც წესი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი განსაზღვრავს ცალკეული ხელშეკრულებების არსებით პირობებს, მაგრამ ასევე ხელშეკრულების მხარეებს აძლევს საშუალებას თავადაც განსაზღვრონ ხელშეკრულების ამგვარი პირობები, კერძოდ: სსკ-ის 327-ე

<sup>9</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, კარი I, თავი II, 327-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი 2019, ბალიშვილი ე., 91.

მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, არსებითად ჩაითვლება ხელშეკრულების ის პირობა, რომელზედაც ერთ-ერთი მხარის მოთხოვნით მიღწეულ უნდა იქნეს შეთანხმება, ანდა, რომლებიც ასეთად მიჩნეულია კანონის მიერ. კანონის მიერ ხელშეკრულების არსებითი პირობის იმპერატიულად განსაზღვრის მაგალითია განვადების ხელშეკრულება: სსკ-ის 506-ე მუხლის მიხედვით, განვადებით ნასყიდობის ხელშეკრულების გაფორმების დროს არსებითი პირობაა განვადების გრაფიკი და წლიური პროცენტის ოდენობა. ისეთ შემთხვევებში, როდესაც კანონი არ განსაზღვრავს ხელშეკრულების არსებითი პირობების ჩამონათვალს, არსებით პირობათა წრე ყოველი კონკრეტული ხელშეკრულების შესაბამისად განისაზღვრება მხარეთა მიერ. ტრადიციულად, როგორც დოქტრინის, ასევე პრაქტიკის მიერ ჩამოყალიბდა საკითხთა წრე, რომლებზედაც მხარეთა შეთანხმება აუცილებლად მიჩნეული — ესაა ხელშეკრულების საგანი, ფასი, ვადა.<sup>10</sup> თუმცა აღნიშნული ვერ იქნება გამოყენებული ყველა ტიპის ხელშეკრულების მიმართ. მაგალითად, უსასყიდლო ხელშეკრულებაში ფასი ვერ იქნება ხელშეკრულების არსებითი პირობა. ნასყიდობის ხელშეკრულებაში ნასყიდობის საფასური ხელშეკრულების არსებითი პირობა არის იმ შემთხვევაში, თუ მხარეები თავიდანვე განსაზღვრავენ ნასყიდობის საფასურს. თუ ამგვარი საფასური თავიდანვე განსაზღვრული არ არის, მაშინ ხელშეკრულების არსებითი პირობა არის ნასყიდობის საფასურის გამოთვლის წესი. ამასთან, მხარემ შეიძლება მიუთითოს ისეთ პირობაზე, როგორც მისთვის გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონეზე, რომელიც საერთოდ სცილდება ზემოაღნიშნულ ჩამონათვალს.<sup>11</sup>

*ბ) წერილობითი ფორმა*

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, გარკვეულ შემთხვევებში საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი იმპერატიულად განსაზღვრავს, რომ ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის აუცილებელია მისი წერილობითი ფორმით გაფორმება. ერთ-ერთ ასეთ შემთხვევას განეკუთვნება განვადებით ნასყიდობის ხელშეკრულება. კერძოდ, სსკ-ის 506-ე მუხლის პირველი ნაწილი განსაზღვრავს, რომ განვადებით ნასყიდობის ხელშეკრულება უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით.

ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის აღნიშნულ შემთხვევაშიც აუცილებელია დაცული იყოს სსკ-ის 327-ე მუხლის პირველი ნაწილით მოთხოვნილი პირობები: მხარეებმა უნდა გამოავლინონ ხელშეკრულების დადების თანმხვედრი ნება, უნდა შეთანხმდნენ ხელშეკრულების არსებით პირობებზე (განვადებით ნასყიდობის შემთხვევაში მაგ: ნასყიდობის საგანი და მისი საფასური, განვადების პერიოდი, გადახდის გრაფიკი და ა.შ.) და მათ მიერ მიღწეული შეთანხმება უნდა გააფორმონ წერილობითი ფორმით.

*გ) უფლების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში*

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 183-ე მუხლი იმპერატიულად ადგენს, რომ გარიგების საფუძველზე უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების შესაძენად გარიგების წერილობითი ფორმით გაფორმებასთან ერთად აუცილებელია საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში. კანონმდებლის აღნიშნული მოთხოვნა განპირობებულია უძრავი ქონების საკუთრების რეესტრის წარმოების აუცილებლობით.

ხელშეკრულების საფუძველზე წარმოშობილი საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია საკმაოდ მარტივი პროცედურაა და, სურვილის შემთხვევაში, დაინტერესებულ პირს შეუძლია შესაბამისი განაცხადის გაკეთების დღესვე (დაჩქარების საფასურის გადახდის საფუძველზე) მიიღოს მისი საკუთრების უფლების რეგისტრაციის დამადასტურებელი დოკუმენტი

<sup>10</sup> ეკატერინე ბალიშვილი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი III, კარი I, თავი II, 327-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი 2019, 92.

<sup>11</sup> იქვე.

(ამონაწერი საჯარო რეესტრიდან).

საჯარო რეესტრი უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციის ორ გზას გვთავაზობს: ა) ერთობლივი განცხადება – რომლის დროსაც, უძრავი ქონების მესაკუთრე და უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების შემძენი (ან/და მათი უფლებამოსილი წარმომადგენლები) ერთობლივად მიმართავენ საჯარო რეესტრს და ადგილზე, რეესტრის უფლებამოსილი თანამშრომლის თანდასწრებით, ხელს აწერენ შესაბამის ხელშეკრულებას (ნასყიდობა, ჩუქება და ა.შ.), რომლის საფუძველზეც საჯარო რეესტრი მის ბაზაში აღრიცხავს ახალი მესაკუთრის საკუთრების უფლებას და შესაბამის ვადაში გასცემს საკუთრების უფლების დამადასტურებელ დოკუმენტს (ამონაწერს საჯარო რეესტრიდან); ბ) უძრავი ქონების მესაკუთრე, უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების შემძენი ან რომელიმე მათგანის უფლებამოსილი წარმომადგენელი საჯარო რეესტრს ცალმხრივი განცხადებით წარუდგენს ნოტარიულად დამოწმებულ ხელშეკრულებას, რომლის საფუძველზეც საჯარო რეესტრი მის ბაზაში აღრიცხავს ახალი მესაკუთრის საკუთრების უფლებას და შესაბამის ვადაში გასცემს საკუთრების უფლების დამადასტურებელ დოკუმენტს (ამონაწერს საჯარო რეესტრიდან).

*(შუალედური დასკვნა)*

ნამდვილი ხელშეკრულების გაფორმებისათვის და ამ ხელშეკრულების საფუძველზე ნამდვილი უფლების წარმოშობისათვის აუცილებელია კანონით განსაზღვრული იმ მოთხოვნების დაცვა, რომლებიც, ჩემი აზრით, სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთათვის დიდ სირთულეს არ წარმოადგენს. ვფიქრობ, ქართველი კანონმდებელი აწესებს მინიმალურ მოთხოვნებს და მაქსიმალურად ამარტივებს გარიგებაში შესვლის (ხელშეკრულების გაფორმების) პროცესს, რის გამოც, ჩემი აზრით, სამოქალაქო ბრუნვის სიმარტივის მაჩვენებელი საკმაოდ მაღალია.

## 2.4. სამოქალაქო ბრუნვის სიიფი

ვინაიდან, სამოქალაქო ბრუნვის არსი ყოველდღიურად გაფორმებულ გარიგებებში მდგომარეობს, მისი სიიფი მთლიანად დამოკიდებულია იმაზე, თუ რამდენად იაფი უჯდება სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეს გარიგებაში შესვლა, რა ხარჯებთანაა დაკავშირებული ხელშეკრულების გაფორმება და, საჭიროების შემთხვევაში, ხელშეკრულებით მიღებული უფლების დაცვა.

*ა) ხელშეკრულების გაფორმებასთან დაკავშირებული ხარჯები*

ხელშეკრულების გაფორმებასთან დაკავშირებულ ხარჯებზე საუბრისას ყურადღება უნდა მივაქციოთ იმას, თუ რა ტიპის ხელშეკრულების გაფორმებაზე ვსაუბრობთ. მაგალითად, ნებისმიერი ხელშეკრულება, რომელიც ზეპირი ფორმით იდება, არანაირ სავალდებულო ხარჯთან არ არის დაკავშირებული. საფასური, რომელსაც ზეპირი ხელშეკრულების მონაწილე იხდის აღნიშნული ხელშეკრულებით მიღებული სიკეთის სანაცვლოდ, არის ხელშეკრულების ფასი და არა მისი გაფორმების ხარჯი. ხარჯი შეიძლება გამოიწვიოს ხელშეკრულების მონაწილე მხარის მიერ მიღებულმა „უსაფრთხოების“ ზომებმა, რომელთა მიღებაც თითოეულ მხარეს შეუძლია, რათა დარწმუნდეს მის მიერ მისაღები სიკეთის ნამდვილობაში, ხარისხში და ა.შ. აღნიშნული ხარჯი არ არის ხელშეკრულების გაფორმებისათვის საჭირო აუცილებელი ხარჯი. შესაბამისად, თუ ხელშეკრულების მონაწილე მხარე თავად არ მოისურვებს დამატებითი ხარჯის გაღებას, მას საშუალება აქვს სრულიად უფასოდ გააფორმოს ნებისმიერი ტიპის ზეპირი ხელშეკრულება, მთავარია ხელშეკრულების მეორე მხარეს შეუთანხმდეს ხელშეკრულების არსებით პირობებზე.

რაც შეეხება, შერილობითი ფორმით ხელშეკრულების გაფორმებას: შეგვიძლია, გამოვყოთ ხელშეკრულებისათვის მატერიალური სახის მიცემისათვის საჭირო ხარჯი, რომლის ოდენობაც



დამოკიდებულია იმაზე, თუ რამდენად მოცულობითია ხელშეკრულების პირობები. აღნიშნული ხარჯი საბოლოო ჯამში დადის ფურცლებისა და მასზე ხელშეკრულების ტექსტის დაბეჭდვის საფასურამდე. უფრო მნიშვნელოვანი და მოცულობითია ის ხარჯი, რომლის განევაც სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეს შეიძლება მოუწიოს ხელშეკრულების ტექსტის შედგენისათვის. აღნიშნული ხარჯის ოდენობა დამოკიდებულია იმაზე, თუ რამდენად აფასებს ხელშეკრულების ტექსტის შემდგენი იურისტი (ან სხვა კომპეტენტური პირი) მის მიერ შესრულებულ სამუშაოს. შეიძლება ითქვას, რომ არც ეს უკანასკნელი წარმოადგენს ხელშეკრულების დადებისათვის აუცილებელ ხარჯს; სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებს თავადაც შეუძლიათ შეადგინონ ხელშეკრულების ტექსტი, მთავარია იცნობდნენ ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის აუცილებელ პირობებს და შეთანხმდნენ გარიგების არსებით პირობებზე.

დამატებით ხარჯთანაა დაკავშირებული უძრავ ქონებაზე გარიგებით საკუთრების შექმნა, ვინაიდან, ამ შემთხვევაში აუცილებელია შექმნილი საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში (სსკ-ის 183-ე მუხლი). თავის მხრივ, საჯარო რეესტრის მომსახურება ფასიანია. საჯარო რეესტრის შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-10 პუნქტი განსაზღვრავს, რომ „სააგენტოს მიერ განეული მომსახურების საფასურის განაკვეთები, მომსახურების ვადები, ასევე საფასურის გადახდის, გადახდისგან გათავისუფლებისა და გადახდილი საფასურის დაბრუნების წესი და პირობები განისაზღვრება საქართველოს მთავრობის დადგენილებით“.<sup>12</sup>

### ბ) ხელშეკრულებით მიღებული უფლების დაცვის ხარჯები

სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეები არასდროს არიან დაზღვეულები მათი უფლებების დარღვევისაგან: შეიძლება დაირღვეს მათ მიერ ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობები. დარღვეული უფლების დაცვის (აღდგენის) საშუალებას კი წარმოადგენს სასამართლო, სადაც საქმის წარმოება გარკვეულ ხარჯთანაა დაკავშირებული. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 37-ე მუხლის პირველი ნაწილი სასამართლო პროცესის წარმოებისათვის საჭირო ხარჯებს ყოფს სასამართლო და არასასამართლო ხარჯებად. თავის მხრივ, სასამართლო ხარჯებში მოიაზრება სახელმწიფო ბაჟი და საქმის განხილვასთან დაკავშირებული ხარჯები; ხოლო სასამართლოს გარეშე ადვოკატისთვის განეული ხარჯები, მტკიცებულებათა უზრუნველსაყოფად განეული ხარჯები და სხვა. აქვე უნდა განვმარტოთ, რომ სსკ-ის 44-ე მუხლის მიხედვით, საქმის განხილვასთან დაკავშირებული სხვა ხარჯებია: მონმეების, სპეციალისტებისა და ექსპერტებისათვის განეული ხარჯი; ბ) თარჯიმნად მონმეული პირისათვის განეული ხარჯი; გ) ადგილობრივ დათვალთვლებაზე განეული ხარჯი; დ) სასამართლოს დავალებით ფაქტის კონსტატაციაზე განეული ხარჯი; ე) მოპასუხის მოძებნის ხარჯი; ვ) სასამართლოს გადანყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული ხარჯი; ზ) ადვოკატისათვის სახელმწიფო სალაროდან გადახდილი თანხები და თ) სპეციალურ საექსპერტო დაწესებულებაში სასამართლო ექსპერტიზის ჩატარების ხარჯები.

შეიძლება ითქვას, რომ საპროცესო ხარჯებიდან ყველაზე მნიშვნელოვანი სახელმწიფო ბაჟია, რადგან მისი გადახდის დამადასტურებელი ქვითრის საქმეში არარსებობა, სსკ-ის 186-ე მუხლის მიხედვით, სარჩელის მიღებაზე უარის თქმის საფუძველია. შესაბამისად, მისი გადახდის გარეშე შეუძლებელია დარღვეული უფლების სასამართლოს მეშვეობით დაცვა/აღდგენა (გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც არსებობს სახელმწიფო ბაჟის გადახდისაგან განთავისუფლების საფუძველი). სახელმწიფო ბაჟის ოდენობას პირდაპირ განსაზღვრავს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 39-ე მუხლი<sup>13</sup>, საქმის განხილვასთან დაკავშირებული ხარჯების გაანგარიშების წესი,

<sup>12</sup> საჯარო რეესტრის მიერ განეული მომსახურების საფასურის განაკვეთების სანახავად იხილეთ საქართველოს მთავრობის 2011 წლის 29 დეკემბრის დადგენილება №509 საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მიერ განეული მომსახურების საფასურის განაკვეთების, საფასურის გადახდევინების წესისა და მომსახურების ვადების დამტკიცების შესახებ;

<sup>13</sup> სსკ-ით დადგენილი სახელმწიფო ბაჟის ოდენობის რუსეთის ფედერაციაში დადგენილ ოდენობებთან შედარებისათვის

მათი ოდენობა კი განისაზღვრება საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს გადაწყვეტილებით. რაც შეეხება, სასამართლოს გარეშე ხარჯებს, მათი ოდენობა მთლიანად დამოკიდებულია მოსარჩელეზე, რადგან მხოლოდ მისი გადასაწყვეტია თუ რა ხერხებს მიმართავს დარღვეული უფლების დასაცავად.

*(შუალედური დასკვნა)*

სამოქალაქო ბრუნვის შემადგენელი გარიგებების უმეტესობას ზეპირი ფორმით გაფორმებული, მარტივი გარიგებებია, რომელთა გაფორმებაც პრაქტიკულად არანაირ ხარჯთან არ არის დაკავშირებული. თუმცა, შედარებით რთული ხელშეკრულებების (მაგალითად, უძრავი ქონების ნასყიდობის ხელშეკრულების) გაფორმებას ყოველთვის თან ახლავს გარკვეული ხარჯი. უმეტეს შემთხვევაში, წინასწარ შეუძლებელია იმის დადგენა, თუ რომელი ხელშეკრულების გაფორმება რა ხარჯთან იქნება დაკავშირებული. თუმცა, ქართველი კანონმდებელი არ აწესებს რაიმე ტიპის შეუსაბამოდ მაღალი ან/და დამატებითი გადასახადების გადახდის ვალდებულებას, რაც თავის მხრივ, დადებითად მოქმედებს სამოქალაქო ბრუნვის სიიფის მაჩვენებელზე.

## 2.5. საჯარო რეესტრის ჩანაწერის ნამდვილობის როლი სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობაში, სიმარტივესა და სიიფიში

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი განამტკიცებს საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციას. ამის გამოხატულებას წარმოადგენს სსკ-ის 312-ე მუხლი, რომლის პირველი ნაწილის თანახმად, „რეესტრის მონაცემების მიმართ მოქმედებს უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, ე.ი რეესტრის ჩანაწერები ითვლება სწორად, ვიდრე არ დამტკიცდება მათი უზუსტობა“<sup>14</sup>. „საქართველოში, საჯარო რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფცია შემძენს იმის გარანტიას აძლევს, რომ ჩანაწერის უზუსტობის შემთხვევაში, დავის არსებობისას, უპირატესობა ენიჭება აღნიშნულ მონაცემებსა და საჯარო რეესტრის მიმართ შემძენის კეთილსინდისიერ ნდობას“<sup>15</sup>.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეს, რომელიც იძენს უძრავ ქონებას, შეუძლია დარწმუნებული იყოს მისი ახლადწარმოშობილი უფლების სინამდვილეში (მისი კეთილსინდისიერების შემთხვევაში), რაც თავის მხრივ დადებით გავლენას ახდენს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობაზე.

საჯარო რეესტრის მონაცემების უტყუარობის პრეზუმფცია ასევე დადებითად მოქმედებს სამოქალაქო ბრუნვის სიმარტივესა და სიიფიზე, ვინაიდან უძრავი ქონების შემძენს არ უწევს უძრავი ქონების გამსხვივების საკუთრების უფლების ლეგიტიმურობის შემოწმება და, შესაბამისად, არ უწევს ზედმეტი ხარჯის გაღება.

იხილეთ რუსეთის ფედერაციის საგადასახადო კოდექსი (ნაწილი მეორე) – მუხლი 333.19.

<sup>14</sup> ასევე იხ. საჯარო რეესტრის შესახებ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>15</sup> ზარანდია თ., საკუთრების უფლების სავინდიკაციო დაცვა ქართულ სამართალში (საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია, 2015, გვ.245). ასევე იხ. სუსგ. 2006 წლის 24 იანვარი, საქმე №ას-203-622-06.

### 3. უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემაჯანთვის ცნება

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის მიხედვით, შემძენის ინტერესებიდან გამომდინარე, გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. აღნიშნულ მუხლში საერთოდ არ არის ნახსენები „კეთილსინდისიერი შემძენი“, მაგრამ ნორმის ანალიზებიდან გამომდინარე შეიძლება დავასკვნათ, რომ უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემძენი არის ის შემძენი, რომლისთვისაც უცნობია უძრავი ქონების გამსხვისებლის საკუთრების უფლების ლეგიტიმაციის პრობლემის ფაქტი (არ იცის, რომ გამსხვისებელი არ არის შესაძენი უძრავი ქონების რეალური მესაკუთრე). მაშასადამე, იმ შემთხვევაში, როდესაც რეესტრის ჩანაწერის მიხედვით, გამსხვისებელი<sup>16</sup> რეგისტრირებულია ნივთის მესაკუთრედ, შემძენს შეუძლია დაეყრდნოს საჯარო რეესტრის ჩანაწერს და იგი მოიპოვებს საკუთრების უფლებას შეძენილ უძრავ ნივთზე. ერთადერთი გარემოება, რომელიც გამორიცხავს პრეზუმფციის მოქმედებას შემძენის სასარგებლოდ, არის მისი არაკეთილსინდისიერება, როდესაც მან იცის, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე, თუმცა იგი ასეთად არის რეგისტრირებული რეესტრში (პოზიტიური ცოდნა).<sup>17</sup> აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეგვიძლია დავსკვნათ, რომ უძრავი ქონების შემძენის კეთილსინდისიერების დადგენისათვის გადაწყვეტი მნიშვნელობა აქვს შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას გამსხვისებლის საკუთრების უფლების ლეგიტიმურობის პრობლემის ფაქტის მიმართ. აღნიშნული ფაქტის მიმართ შემძენის დამოკიდებულების გამორკვევისას გათვალისწინებულ უნდა იქნეს შემძენის შესაძლებლობები, რეესტრის არასწორი ჩანაწერის ცოდნასთან მიმართებით, ანუ უნდა გაირკვეს, შემძენს გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში უნდა სცოდნოდა თუ არა სადავო ფაქტი. ამდენად, შემძენის ინტერესების დაცვა უნდა განხორციელდეს არამხოლოდ საჯარო რეესტრის მონაცემების გათვალისწინებით, არამედ ქონების მესაკუთრის ვინაობისადმი შემძენის სუბიექტური დამოკიდებულების გათვალისწინებით (მაგალითად, შემძენის ნათესაური კავშირი ან სხვაგვარი ახლო ურთიერთობა უძრავი ქონების გამსხვისებელთან).<sup>18</sup>

იმისათვის, რომ სსკ-ის 185-ე მუხლის საფუძველზე პირი გახდეს უძრავი ქონების მესაკუთრე, საჭიროა, რომ მისი კეთილსინდისიერების ფაქტი სახეზე იყოს მისი უძრავი ნივთის მესაკუთრედ რეგისტრაციის მომენტამდე<sup>19</sup>. თუ შემძენი შეძენილ უძრავ ქონებაზე მისი საკუთრების უფლების რეგისტრაციის შემდეგ შეიტყობს, რომ გამსხვისებელზე არასწორად იყო რეგისტრირებული საკუთრების უფლება, ეს გავლენას ვერ მოახდენს მისი კეთილსინდისიერების ხარისხზე.

#### 3.1. უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემაჯანთვის დაცვის სამართლებრივი გარანტიები

უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემძენის დაცვის სამართლებრივ გარანტიას საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის გარდა წარმოადგენს სსკ-ის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილი, რომელიც პირდაპირ განსაზღვრავს, რომ იმ პირის სასარგებლოდ, რომელიც გარეგნის საფუძველზე სხვა პირისგან იძენს რომელიმე უფლებას და ეს უფლება გამსხვისებლის სახელზე

<sup>16</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით (სუსგ. 2013 წლის 1 ივლისი, საქმე №ას-1607-15092012) საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე და 312-ე მუხლებში ნახსენებ ტერმინ “გამსხვისებელში” ყოველთვის იგულისხმება პირი, რომელიც არ არის უფლებამოსილი, გაასხვისოს საჯარო რეესტრში მის სახელზე რეგისტრირებული უფლება და, ამდენად, ის არ არის უფლებამოსილი დადოს გარიგება.

<sup>17</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, კარი III, თავი III, ქვეთავი II, 185-ე მუხლის კომენტარი.

<sup>18</sup> იქვე, ასევე იხ. სუსგ. 2009 წლის 30 იანვარი, საქმე №ას-505-741-08.

<sup>19</sup> იქვე.

იყო რეესტრში რეგისტრირებული, რეესტრის ჩანანერი ითვლება სნორად, გარდა იმ შემთხვევები-სა, როცა ამ ჩანანერის სანინალმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა, რომ ჩანანერი არ არის.“ სამოქალაქო კოდექსის აღნიშნული ჩანანერი, სსკ-ის 185-ე მუხლისგან განსხვავებით ანესებს შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შემზღუს ზუსტიდველ დამატებით პირობებს, კერძოდ, თუ 185-ე მუხლის მიხედვით, საკუთრების უფლების შემძენზე გადასვლას აფერხებს მხოლოდ შემძენის მიერ გამსხვისებლის საკუთრების უფლების ლეგიტიმაციის პრობლემის ცოდნა, 312-ე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, ასევე შემაფერხებელი გარემოებაა საჯარო რეესტრის ჩანანერის წინალმდეგ საჩივრის არსებობის ფაქტიც. ასევე აღნიშვნის ღირსია ის ფაქტიც, რომ სსკ-ის 185-ე მუხლი შეეხება მხოლოდ უძრავ ნივთებზე საკუთრების განკარგვის შემთხვევებს, ხოლო, 312-ე მუხლის რეგულირების სფერო უფრო ფართოა და, ზოგადად, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ უფლებებს შეეხება<sup>20</sup>. ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ სსკ-ის 185-ე მუხლით დადგენილი რეგულირება განსხვავდება 312-ე მუხლის მეორე ნაწილით დადგენილი წესისგან. იგი არ გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლას იმ შემთხვევაშიც, თუ რეესტრის ჩანანერის მიმართ შეტანილია საჩივარი. შესაბამისად, ერთიდაიგივე შემთხვევა აღნიშნული მუხლებით შეიძლება განსხვავებულად გადანყდეს, კერძოდ: საჯარო რეესტრის ჩანანერის მიმართ საჩივრის არსებობის შემთხვევაში, კეთილსინდისიერი შემძენი მესაკუთრედ იქნება ცნობილი სსკ 185-ე მუხლის საფუძველზე, მაშინ, როცა 312-ე მუხლის მეორე ნაწილიდან გამომდინარე იგი არ შეიძლება იქნეს მიჩნეული მესაკუთრედ.<sup>21</sup>

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზემოაღნიშნული მუხლების საფუძველზე, უძრავი ნივთების შეძენის სამართლებრივი რეჟიმის დადგენით სახელმწიფო განსაზღვრავს საკუთრების შინაარსს. ამ ნორმებით კანონმდებელი ანესებს საკუთრების უფლების შეზღუდვის შესაძლებლობას, ვინაიდან, აღნიშნული ნორმების საფუძველზე, უძრავ ქონებაზე არაუფლებამოსილ გამსხვისებელთან დადებული გარიგების საფუძველზე საკუთრების უფლებას მოიპოვებს კეთილსინდისიერი შემძენი იმ პირობებში, როდესაც სახეზე არ არის ნამდვილი მესაკუთრის თანხმობა (ნება). სსკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლების საფუძველზე უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემძენი დაცულია ქონებაზე საკუთრების არასნორად რეგისტრაციასთან დაკავშირებული რისკებისგან. ამგვარი სისტემა ზრდის ნდობას საჯარო რეესტრის მონაცემების მიმართ და, შესაბამისად, ხელს უწყობს უძრავი ქონების ბაზრის სტაბილურობას. სხვაგვარად საჯარო რეესტრის ჩანანერს არ ექნებოდა სათანადო ნდობა, ვინაიდან ყოველთვის იარსებებდა მისი უზუსტობის გამო შეძენილ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაკარგვის რისკი.<sup>22</sup>

### 3.2. №550 საკონსტიტუციო სარჩელზე საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების გავლენა უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი შემძენის სამართლებრივ გარანტიებზე

პირდაპირ შეგვიძლია ვთქვათ, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება №550 საკონსტიტუციო სარჩელზე ვერანაირ გავლენას ვერ იქონიებს კეთილსინდისიერი შემძენის იმ უფლებებზე, რომელთა დაცვასაც უზრუნველყოფს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილი, ვინაიდან საკონსტიტუციო სასამართლომ არ დააკამყოფილა მოსარჩელის სასარჩელო მოთხოვნა საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მეორე პუნ-

<sup>20</sup> საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საკონსტიტუციო სარჩელზე №550 (17.10.2017).

<sup>21</sup> იქვე.

<sup>22</sup> იქვე.

ქტებთან მიმართებით სსკ-ის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილის არაკონსტიტუციურად ცნობასთან დაკავშირებით.

რაც შეეხება, სასარჩელო მოთხოვნას სსკ-ის 185-ე მუხლის არაკონსტიტუციურად ცნობასთან დაკავშირებით, სასამართლომ დაადგინა: „საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მეორე პუნქტებთან მიმართებით, არაკონსტიტუციურად იქნეს ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 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.“ აღნიშნული გადაწყვეტილებით, საკონსტიტუციო სასამართლო, შეიძლება ითქვას, გააფართოვა კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შემზღვევლი, სსკ-ის 185-ე მუხლით განსაზღვრული გარემოებები და დაადგინა, რომ უძრავი ქონების გამსხვისებელი, საჯარო რეესტრში მისი უფლების რეგისტრაციის მიუხედავად, ვერ ჩაითვლება აღნიშნული უძრავი ქონების მესაკუთრედ და, შესაბამისად უძრავი ქონების შემძენი ვერ გახდება მისი მესაკუთრე, თუ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ შეტანილია საჩივარი და აღნიშნულის შესახებ ცნობილია შემძენისათვის. აღნიშნულ შემთხვევაში, ყურადღება უნდა მივაქციოთ იმ გარემოებას, რომ მხოლოდ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ საჩივრის არსებობის ფაქტი არ წარმოადგენს კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის დამაბრკოლებელ გარემოებას. საჭიროა, რომ შემძენს ჰქონდეს ინფორმაცია აღნიშნული საჩივრის არსებობის შესახებ. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სასამართლო ხაზს უსვამს უძრავი ქონების შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას საჩივრის არსებობის ფაქტის მიმართ. მაშასადამე, საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრებით, იმისათვის, რომ უძრავი ქონების გამსხვისებელი არ ჩაითვალოს გასასხვისებელი უძრავი ქონების მესაკუთრედ და, შესაბამისად, შემძენზე არ გადავიდეს საკუთრების უფლება, საჭიროა კუმულაციურად ორივე გარემოების არსებობა: 1) საჩივარი უნდა იყოს შეტანილი საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ და 2) აღნიშნული საჩივრის შესახებ ინფორმაცია უნდა ქონდეს უძრავი ქონების შემძენს.

აქვე უნდა ითქვას, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებით სსკ-ის 185-ე მუხლით დადგენილი (კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შემზღვევლი) გარემოებები გაუთანაბრდა სსკ-ის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილით გათვალისწინებულ შეზღუდვებს. მართალია, ამ უკანასკნელში არ არის მითითება შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებაზე საჩივრის არსებობის ფაქტის მიმართ, მაგრამ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, “ისეთ შემთხვევაში, თუ შემძენი ინფორმირებულია, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე (სსკ-ის 185-ე მუხლი) ან თუ მისთვის ცნობილია, რომ ჩანაწერი უსწორია ან საჯარო რეესტრში ამ ჩანაწერის მიმართ შეტანილია საჩივარი (სსკ-ის 312-ე მუხლი), საჯარო რეესტრის მიმართ არსებული პრეზუმფცია ძალას კარგავს და შემძენი არ შეიძლება კეთილსინდისიერად იქნეს მიჩნეული”.<sup>23</sup> ამავე გადაწყვეტილებაში საქართველოს უზენაესი სასამართლო განმარტავს, რომ შემძენი კეთილსინდისიერია იმ შემთხვევაში, თუ იგი გამსხვისებელს მიიჩნევს მის მიერ შეძენილი ქონების მესაკუთრედ და ეს უკანასკნელი ასეთად არის რეგისტრირებული რეესტრში; აღნიშნულის საწინააღმდეგო ინფორმაცია შემძენს არ გააჩნია, თუნდაც რეესტრის ჩანაწერის მიმართ შეტანილი საჩივრის თაობაზე.

უზენაესი სასამართლოს აღნიშნული განმარტებით შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სსკ-ის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილი ყურადღებას აქცევს უძრავი ქონების შემძენის მიერ საჩივრის არსებობის ცოდნა/არცოდნის ფაქტს. შესაბამისად, შეგვიძლია, ვთქვათ, რომ სსკ-ის 185-ე მუხლის შინაარსი, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების საფუძველზე, კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის დამაბრკოლებელი გარემოებების თვალსაზრისით

<sup>23</sup> სუსგ. 2011 წლის 17 თებერვალი, საქმე №ას-888-836-2010.

გაუტანაბრდა სსკ-ის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილის შინაარსს. მიუხედავად აღნიშნულისა, სსკ-ის 312-ე მუხლი, სსკ-ის 185-ე მუხლთან შედარებით, მინც უფრო ზოგადი ნორმაა, ვინაიდან იგი მოიცავს საჯარო რეესტრში რეესტრირებულ ნებისმიერ უფლებას, ს სსკ-ის სკ 185-ე მუხლი კი ეხება უძრავ ნივთებზე საკუთრების განკარგვის შემთხვევებს.

გერმანულ სამართალში დამკვიდრებული მიდგომის შესაბამისად, რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფციის გავრცელებას გამორიცხავს რეესტრის ჩანაწერის უსწორობასთან დაკავშირებით შეტანილი არა ნებისმიერი საჩივარი, არამედ მხოლოდ ის საჩივარი, რომელიც რეესტრირებულია ნივთის შეძენის მომენტისთვის.<sup>24</sup> გერმანული სამართლისა და სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უტყუარობის პრეზუმფციის მოქმედება არ შეიძლება შეფერხდეს მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ რეესტრის ჩანაწერის მართებულობასთან დაკავშირებით შეტანილია შესაბამისი საჩივარი. აღნიშნული საჩივარი მხოლოდ იმ შემთხვევაში მოახდენს გავლენას შეძენის ნამდვილობაზე, თუ ჩანაწერის უსწორობა შემდგომში დადასტურდება<sup>25</sup> და, შესაბამისად, საჩივარი დაკმაყოფილდება. შეძენის მომენტში რეესტრირებული საჩივრის არარსებობის შემთხვევაში კი, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის დამტკიცების მიუხედავად, რეესტრის ჩანაწერის უტყუარობის პრეზუმფციაზე დაყრდნობით წარმოშობილი უფლებები ეჭვქვეშ ვერ დადგება საჩივრის არსებობის საფუძვლით.<sup>26</sup> გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 892-ე პარაგრაფის მიხედვით, საჩივარი აბრკოლებს მათ შორის კეთილსინდისიერ შემძენსაც. თუმცა, შემძენი უფლებამოსილია შეუზღუდავად დადოს გარიგებები, რათა არ დაბრკოლდეს სამოქალაქო ბრუნვა. რეესტრირებული საჩივრის არსებობა მხოლოდ ერთგვარი მინიშნებაა, კერძოდ, შეიძლება ნებისმიერი შემდეგი შეძენა ეჭვქვეშ დადგეს რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის გამო, შესაბამისად, აღნიშნული რისკის მატარებელი თავად შემძენი ხდება. იმ შემთხვევაში, თუ საჩივარი არ დაკმაყოფილდება და, შესაბამისად, რეესტრის ჩანაწერის უსწორობა არ დადასტურდება, მაშინ ჩანაწერი თავიდანვე ნამდვილია და შემძენი დაუბრკოლებლად გახდება შეძენილი უძრავი ქონების მესაკუთრე. ხოლო, თუ დავის ფარგლებში დამტკიცდა რეესტრის ჩანაწერის უსწორობა, შემძენი ვერ დაეყრდნობა რეესტრის ჩანაწერის უტყუარობის პრეზუმფციას და თავდაპირველი მესაკუთრე დაიბრუნებს საკუთრების უფლებას ნივთზე. ამისათვის აუცილებელია, რომ საჩივარი შეტანილი და რეესტრირებული იყოს უფლების შემძენზე რეესტრაციის განხორციელების მომენტში.<sup>27</sup>

### 3.3. №550 საკონსტიტუციო სარჩელზე საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების გავლენა სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობაზე, სიმარტივესა და სიიაფზე

სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობაზე აღნიშნული გადაწყვეტილების გავლენაზე საუბრისას, უნდა გავითვალისწინოთ ის სამართლებრივი შედეგი, რაც გადაწყვეტილებით იქნა მიღებული. საკონსტიტუციო სასამართლოს არ დაუდგენია, რომ სსკ-ის 185-ე მუხლი მისი ნებისმიერი ნორმატიული შინაარსით არის არაკონსტიტუციური საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის

<sup>24</sup> ჩაჩავა სოფიო — საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება / ასევე იხ. H.-W. Eckert, BGB 892 BeckOK, Bamberg/Roth/Hau/Poseck 43. Aufl. 15.6.17, Rn.1.

<sup>25</sup> ჩაჩავა სოფიო — საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება / ასევე იხ. OLG Zweibucken, Buschluss von 28.01.1997, 3 W 180/96, vgl. Dazu auch NJOZ 2008, 4491, OLG Rostock Urteil 29.4.2008 – 6 U 1/08, sowie OLG celle Beschl. V. 11.5.2012 – 4 W 36/12.

<sup>26</sup> ჩაჩავა სოფიო — საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება / ასევე იხ. Kohler, BGB 891, Muko BGB, 7 Aufl. 2017, Rn.15.

<sup>27</sup> ჩაჩავა სოფიო — საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება / ასევე იხ. Kohler, BGB 892, Muko BGB, 7 Aufl. 2017, Rn.40-41.

პირველ და მეორე პუნქტებთან მიმართებით. მან განსაზღვრა უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შემზღვეველი დამატებითი გარემოება. სსკ-ის 185-ე მუხლის შესაბამისი ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობა უძრავი ქონების შემძენს აიძულებს მეტი ინფორმაცია მიიღოს შესაძენი უძრავი ქონების შესახებ და მისივე ინტერესების დაცვის მიზნით, საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ საჩივრის არსებობის შემთხვევაში, აიძულებს არ გააფორმოს ხელშეკრულება უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების შეძენის თაობაზე. აღნიშნული ფაქტი კი თავის მხრივ შეამცირებს კეთილსინდისიერი შემძენის მიერ ისეთი ხელშეკრულებების გაფორმების რაოდენობას, რომელთა ნამდვილობაც შეიძლება ეჭვქვეშ დადგეს. აღნიშნული კი, თავის მხრივ შეამცირებს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც უძრავი ქონების ნამდვილი მესაკუთრე, მისი ნებისგან დამოუკიდებლად, კარგავს სავინდიკაციო სარჩელის მეშვეობით მისი საკუთრების უფლების აღდგენის შესაძლებლობას. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილება ზრდის უძრავი ქონების ნამდვილი მესაკუთრის დაცვის ხარისხს, რაც თავისთავად დადებით გავლენას ახდენს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობაზე.

თუმცა, უნდა ითქვას, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს ზემოაღნიშნულ გადაწყვეტილებას უარყოფითი მხარეც გააჩნია. კერძოდ, ერთი მხრივ, იგი ზრდის უძრავი ქონების იმ მესაკუთრის დაცვის ხარისხს, რომელმაც მისი ნებისგან დამოუკიდებლად (რეგისტრირებული მესაკუთრის თაღლითობის წყალობით) დაკარგა საკუთრების უფლება, მაგრამ მეორე მხრივ, აღნიშნული გადაწყვეტილება რეალურ საფრთხეს უქმნის უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ (ნამდვილ) მესაკუთრეს, რომელიც საჯარო რეესტრში სწორად არის რეგისტრირებული მესაკუთრედ და სურს მისი საკუთრების უფლების გასხვისება. არაკეთილსინდისიერ პირს, შესაძლებლობა ეძლევა, საჩივრის შეტანის გზით ხელი შეუშალოს კეთილსინდისიერი მესაკუთრის მიერ მისი უფლების რეალიზებას. სსკ-ის 185-ე მუხლის არსებული რედაქცია სასამართლოს აძლევდა შესაძლებლობას ამგვარი საჩივარი არ ჩაეთვალა შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის დამაბრკოლებელ გარემოებად. საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება კი სასამართლოს ართმევს ამგვარ შესაძლებლობას, რითაც არაკეთილსინდისიერ მესამე პირს შესაძლებლობა ეძლევა უსაფუძვლო საჩივრებით ხელი შეუშალოს კეთილსინდისიერი მესაკუთრის მიერ მისი საკუთრების უფლების რეალიზებას, კერძოდ: არაკეთილსინდისიერ მესამე პირს ეძლევა შესაძლებლობა, უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციის პროცესის შეჩერების მიზნით, შექმნას ხელოვნური ბარიერი, სპეციალურად, მიზანმიმართულად, უსაფუძვლოდ შეიტანოს საჩივარი და უზრუნველყოს აღნიშნული ფაქტის შეტყობინება უძრავი ქონების შემძენისათვის.<sup>28</sup> აღნიშნული გარემოება, ჩემი აზრით, გარკვეულ უარყოფით ზეგავლენას მოახდენს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობაზე.

რაც შეეხება, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების გავლენას სამოქალაქო ბრუნვის სიმარტივესა და სიიაფზე: აღნიშნულ შემთხვევაში (ისევე როგორც კეთილსინდისიერი შემძენის მიერ გამსხვისებლის საკუთრების უფლების ლეგიტიმაციის პრობლემის ცოდნის შემთხვევაში), შემძენის მიერ საჩივრის არსებობის ცოდნაში უნდა ვიგულისხმოთ პოზიტიური ცოდნა, ანუ ყურადღება უნდა მივაქციოთ უძრავი ქონების შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივრის არსებობის ფაქტის მიმართ. აღნიშნული ფაქტის მიმართ შემძენის დამოკიდებულების გამორკვევისას გათვალისწინებულ უნდა იქნეს შემძენის შესაძლებლობები საჩივრის არსებობის ცოდნასთან მიმართებით, ანუ უნდა გაირკვეს, შემძენს გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში უნდა სცოდნოდა თუ არა აღნიშნული ფაქტის შესახებ. ამასთან, არსებობის ფაქტის ცოდნა არ გულისხმობს შემძენის ვალდებულებას თავად გა-

<sup>28</sup> საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლეების — გიორგი კვერენჩილაძის, ირინე იმერლიშვილისა და მათა კოპალეიშვილის განსხვავებული აზრი, რომელიც თან ერთვის საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილება.

მორიცხოს საჩივრის არსებობის ფაქტი. შემძენი არ არის ვალდებული, ჩაატაროს მოკვლევა და გაარკვიოს, შეტანილია საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივარი, თუ არა. შესაბამისად, შემძენი არაკეთილსინდისიერად ჩაითვლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ საჯარო რეესტრის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და აღნიშნულის შესახებ შემძენისათვის თავისთავადაა ცნობილი მისი გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში, ყოველგვარი გამოკვლევის გარეშე. მაშასადამე, თუ შემძენისათვის თავისთავად ცნობილია საჩივრის ფაქტის არსებობის შესახებ, იგი არ გააფორმებს ხელშეკრულებას, ხოლო თუ მაინც გააფორმებს, იგი ჩაითვლება არაკეთილსინდისიერად. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება არ ქმნის შემძენისათვის დამატებით დაბრკოლებას ან/და ხარჯს, შესაბამისად, არც სამოქალაქო ბრუნვის სიმარტივესა და სიიარაღით ახდენს უარყოფით ზეგავლენას.

#### 4. დასკვნა

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით შეგვიძლია დასკვნის სახით ვთქვათ, რომ №550 საკონსტიტუციო სარჩელზე საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება აფართოვებს უძრავი ქონების კეთილსინდისიერ შემძენზე საკუთრების უფლების გადასვლის შემზღვეველ, სსკ-ის 185-ე მუხლით გათვალისწინებულ გარემოებებს და აწესებს, რომ გამსხვივებელი ვერ ჩაითვლება უძრავი ქონების მესაკუთრედ და, შესაბამისად, უძრავი ქონების შემძენი ვერ გახდება აღნიშნული უძრავი ქონების მესაკუთრე თუ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და ეს ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია. ამასთან, უძრავი ქონების შეძენისას, შემძენი არ არის ვალდებული ჩაატაროს რაიმე სახის კვლევა და თავად გამორიცხოს საჩივრის არსებობის ფაქტი.

აღნიშნული გადაწყვეტილებით, საკონსტიტუციო სასამართლო ამცირებს უძრავი ქონების ნამდვილი, მესაკუთრის ნების გარეშე მისი საკუთრების უფლების ახალ მესაკუთრეზე გადასვლის შესაძლებლობას და აღნიშნულ შემთხვევებში, უძრავი ქონების რეალურ მესაკუთრეს უტოვებს შესაძლებლობას, სავინდიკაციო სარჩელის წარდგენის გზით აღადგინოს უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლება.

თუმცა, მეორეს მხრივ, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება არაკეთილსინდისიერ მესამე პირებს უხსნის ხელს, კერძოდ, მათ ეძლევათ შესაძლებლობა საჩივრის წარდგენის გზით ხელი შეუშალონ უძრავი ქონების რეგისტრირებული (ნამდვილი უფლების საფუძველზე) მესაკუთრის მიერ მისი საკუთრების უფლების რეალიზაციას (გასხვისებას). აღნიშნული ფაქტი, ჩემი აზრით, ზიანს აყენებს უძრავი ქონების ბაზარს და ზოგადად სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას.

მიუხედავად იმისა, რომ სსკ-ის 312-ე მუხლის მეორე ნაწილი გამორიცხავს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის ნამდვილობის პრეზუმფციას აღნიშნული ჩანაწერის მიმართ საჩივრის არსებობის შემთხვევაში, სასამართლოს, სსკ-ის 185-ე მუხლზე დაყრდნობით, საშუალება ჰქონდა რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ საჩივრის არსებობის ფაქტი არ მიეჩნია შემძენისათვის საკუთრების უფლების გადასვლის დამაბრკოლებელ გარემოებად, რაც თავის მხრივ გამორიცხავდა არაკეთილსინდისიერი მესამე პირების შესაძლებლობას ხელი შეეშალათ უძრავი ქონების ნამდვილი მესაკუთრის უფლების რეალიზებისათვის. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებამ საერთო სასამართლოებს მოუსპო ამგვარი შესაძლებლობა.

თუ შევადარებთ ერთმანეთს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით დაცულ სიკეთეს და იმ სიკეთეს, რომელსაც აღნიშნული გადაწყვეტილება საფრთხეს უქმნის, შეიძლება ითქვას, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება გაუმართლებელ საფრთხეს უქმნის სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას.



**PRELIMINARY RECORD AS A MEANS OF PROTECTING THE RIGHT OF OWNERSHIP OF  
IMMOVABLE PROPERTY AND ITS RELATION TO THE COMPLAINT (ACCORDING TO GERMAN  
LAW)**

Real estate legislation is the subject of a special regulation in all jurisdictions. The proper functioning of the real estate market is not only the basis for economic development, but also an important condition for the peaceful coexistence of people. It is impossible to discuss the proper functioning of the real estate market if the rules related to the circulation of real estate are not properly regulated, which besides the rules governing the purchase and sale of immovables, covers also the existence of proper protection measures of property rights. One of the key issues in real estate law is the institution of bona fide purchase of real estate. The article will review the means of protection of property rights, such as a Preliminary Record (Vormerkung), and will be analyzed in connection with the Complaint (Widerspruch). The institute of a Preliminary Record plays an important role in safeguarding against a bona fide purchase through the way of providing the requirement for the transfer of ownership. Due to its protective nature, it would not be a surprise if we say that there are some problematic issues regarding the nature of this legal figure. The article presents the example of German law and provides a better understanding of the role of this institution in the bona fide acquisition of real estate. A Preliminary Record legal figure is at the same time familiar and unfamiliar to Georgian law – after a legislative amendment in 2007 made in the Civil Code of Georgia this institute was removed. Anyway, to my mind, it should be interesting and valuable for Georgian law to discuss the nature of the “foreign institute” which was once approved by us, but rejected thereafter.

ქართული კონსტიტუცია\*

**წინასწარი ჩანაწერი, როგორც უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაცვის საშუალება და მისი მიმართება სამართლებრივ საჩივართან (გერმანული სამართლის მიხედვით)**

**1. შესავალი**

უძრავი ნივთები თითოეულ მართლწესრიგში განსაკუთრებული მონესრიგების საგანს წარმოადგენს. მათი განსაკუთრებული მონესრიგების აუცილებლობა განპირობებულია არა მხოლოდ მათი თვისებით - უძრაობით,<sup>1</sup> არამედ მათი სოციალური ტვირთის მატარებელი ფუნქციითაც.<sup>2</sup> უძრავი ნივთის შეძენის ინსტიტუტის გამართული მონესრიგება არ გულისხმობს მხოლოდ მისი შეძენისა და გასხვისების წესების დადგენას, არამედ მისი დაცვის საშუალებების შემუშავებასაც, რომლებიც საკუთრების უფლების წარმოშობისკენ მიმავალ გზაზე მესაკუთრემდე უფლების „მშვიდობით“ მისვლას უზრუნველყოფენ. „უზრუნველყოფასა და დაცვას მოკლებული საკუთრება ვარდება კონსტიტუციურ-სამართლებრივი სივრციდან.“<sup>3</sup> საკუთრება დაცვას საჭიროებს არა მხოლოდ სახელმწიფოს მხრიდან თვითნებური ჩარევისაგან, არამედ ფიზიკურ პირთა მხრიდან დაუშვებელი ხელყოფისგანაც. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში (შემდგომში – სსკ) 2007 წელს განხორციელებული ცვლილებების შედეგად, ამოღებულ იქნა უძრავ ნივთებზე უფლებათა დაცვის ისეთი საშუალებები, როგორებიცაა წინასწარი ჩანაწერისა (მ. 315) და საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების ინსტიტუტები (მ. 313).<sup>4</sup> საჩივრის ინსტიტუტი კი მართალია დღემდე არსებობს, თუმცა არასაკმარისი საკანონმდებლო მონესრიგების გამო, მისი კლასიკური ფუნქციური დანიშნულებით იგი „უძლურია“ დაიცვას მესაკუთრე. აღნიშნული ინსტიტუტები გერმანულ სამართალში დღემდე მოქმედებს.

წინამდებარე სტატიაში მინდა შევეხო ქართული სამართლისთვის ფაქტობრივად უცხო ინსტიტუტს - წინასწარ ჩანაწერს და განვიხილო იგი პროტესტის ანუ იგივე საჩივრის ინსტიტუტთან მიმართებით, რომელიც ქართული სამართლისთვის არ არის უცხო. წინასწარი ჩანაწერი განსაკუთრებული მნიშვნელობის მატარებელია უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის საქმეში და შესაძლოა, ზოგიერთ შემთხვევაში, პროტესტის დაცვით ფუნქციასაც კი დაუპირისპირდეს. ვფიქრობ, საინტერესო უნდა იყოს ამ ინსტიტუტის დანიშნულების უკეთ გაცნობა და მისი საჩივართან ურთიერთმიმართების შეფასება, რაც კიდევ უფრო უკეთ დაგვეხმარება უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შეძენის ინსტიტუტის გერმანულ მოდელში გარკვევაში. სტატიის მიზნებიდან და შეზღუდული ფორმატიდან გამომდინარე, ნაშრომში არ იქნება წარმოდგენილი შედარებით-სამართლებრივი კვლევა ქართულ სამართალთან, ყურადღება გადატანილი იქნება გერმანულ მონესრიგებაზე. ვფიქრობ, „უცხოური ინსტიტუტის“ გაცნობა შედარებითსამართლებრივი კვლევის გარეშეც საინტერესო და ღირებული უნდა იყოს ქართული სამართლისთვის. აქვე მინდა აღვნიშნო, რომ წინასწარი ჩანაწერის ბუნება და დანიშნულება, ასევე მისი მიმართება საჩივართან

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი.

<sup>1</sup> *კერესელიძე დ.*, *კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები*, თბ., 2009, 184.

<sup>2</sup> *ზოიძე ბ.*, *ქართული სანივთო სამართალი*, თბ., 2003, 33.

<sup>3</sup> *ზოიძე ბ.*, *საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში*, თბ., 2007, 102.

<sup>4</sup> საქართველოს 2007 წლის 11 მაისის კანონი №4744 - სსმ I, №18, 22.05.2007წ., მუხ.158.

უქვე გახდა ჩემი კვლევის საგანი, თუმცა წინამდებარე სტატიაში აღნიშნული ინსტიტუტი უქვე სრულყოფილად და საფუძვლიანად იქნება წარმოდგენილი.<sup>5</sup>

## 2. წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტის არსი

### 2.1. წინასწარი ჩანაწერის დანიშნულება და მისი დაცვითი ფუნქცია

გერმანულ სამართალში მოქმედი წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი (Vormerkung) (§883-888) უძრავ ნივთებზე უფლებების უზრუნველყოფის განსაკუთრებულ საშუალებას წარმოადგენს.<sup>6</sup> იგი უზრუნველყოფს ვალდებულებითსამართლებრივ მოთხოვნას სანივთოსამართლებრივ ცვლილებაზე.<sup>7</sup> გერმანულ სამართალში ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგება, რომლითაც წარმოიშობა ვალდებულებითსამართლებრივი მოთხოვნა სანივთოსამართლებრივი მდგომარეობის შეცვლაზე მკაცრად არის გამიჯნული იმ გარიგებისაგან, რომელიც ასეთ სანივთოსამართლებრივ ცვლილებას იწვევს (გამიჯვნის და აბსტრაქციის პრინციპი).<sup>8</sup> ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგება წარმოშობს გამსხვისებლის ვალდებულებას, რომ გადასცეს შემძენს მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლება ან დაადგინოს მის სასარგებლოდ შეზღუდული სანივთო უფლება.<sup>9</sup> მიუხედავად გამსხვისებლის ასეთი ვალდებულებისა, მას მაინც არ ეშლება ხელი, რომ სხვაგვარადაც განახორციელოს მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების განკარგვა.<sup>10</sup> ამის შესაძლებლობას მას აძლევს ის გარემოება, რომ საჯარო რეესტრში მესაკუთრედ ჯერ კიდევ ის არის რეგისტრირებული. ვინც ვალდებულებითსამართლებრივი ხელშეკრულებიდან შეიძენს უფლებას სანივთო უფლებრივ ცვლილებაზე, მისი უფლება მხოლოდ მაშინ იქნება საბოლოოდ გარანტირებული, როცა საჯარო რეესტრში სანივთოსამართლებრივად უფლებამოსილ პირად დარეგისტრირდება.<sup>11</sup> ამ დრომდე ის 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 ნასყიდობის ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას ეწინააღმდეგება).<sup>12</sup> მიწის ნაკვეთზე ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებასა და მის შესრულებას შორის (იგულისხმება სანივთო გარიგების დადება და რეგისტრაცია, რომლითაც საკუთრება გადავა მყიდველზე), გამყიდველი, როგორც მიწის ნაკვეთის მესაკუთრე, ჯერ კიდევ უფლებამოსილია სხვაგვარადაც განკარგოს ნივთი.<sup>13</sup> იმისთვის, რომ მოთხოვნის კრედიტორი ხელშეკრულების დადებიდან მესაკუთრედ რეგისტრაციამდე პერიოდში დაცული იყოს, ამისთვის მას კანონი წინასწარი ჩანაწერის სახით დროებითი უზრუნველყოფის საშუალებას სთავაზობს.<sup>14</sup> წინასწარი ჩანაწერი ხელშეკრულების საწინააღმდეგო განკარგვებისაგან იცავს იმ პირს, რომელიც თუმცა ჯერ კიდევ არ არის სანივთო უფლების მესაკუთრე, მაგრამ აქვს ვალდებულებითსამართლებრივი

<sup>5</sup> იხ. კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შეძენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 116-120.

<sup>6</sup> Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 216, Rn.1.

<sup>7</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 483. Rn.1.

<sup>8</sup> Müller K., Gruber U. P., Sachenrecht, München, 2016, 561, Rn.2865.

<sup>9</sup> ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოც., ქუჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), თბ., 2016, 448, ველი 1.

<sup>10</sup> იქვე.

<sup>11</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 160, Rn.1.

<sup>12</sup> იქვე.

<sup>13</sup> Vieweg K., Werner A., Sachenrecht, 5 Aufl., München, 2011, 483, Rn.2.

<sup>14</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 160, Rn.1.

მოთხოვნა მის შექმნაზე.<sup>15</sup> ვალდებულებითსამართლებრივ მოთხოვნებს მხოლოდ ძალა მხოლოდ ამ სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეებს შორის აქვს და ახასიათებს ის „სისუსტე“, რომ კრედიტორი ველარ შეძლებს თავისი მოთხოვნის განხორციელებას, თუ შეთანხმების საგანი გავა მოვალის ქონებიდან ან მოვალე მასზე განკარგვის უფლებას დაკარგავს.<sup>16</sup> ეს საფრთხე განსაკუთრებით დიდია მიწის ნაკვეთთან დაკავშირებულ უფლებებზე, რამდენადაც მიწის ნაკვეთზე უფლებებთან დაკავშირებული სამართლებრივი ცვლილებები, როგორც წესი, საჯარო რეესტრში რეგისტრაციით ხდება ვალიდური, ხოლო რეგისტრაცია კი ხშირ შემთხვევაში გრძელვადიანი პროცედურის შემდეგ ხორციელდება.<sup>17</sup> მიწის ნაკვეთების შექმნასთან დაკავშირებული ორ აქტიანი წესის გამო ვალდებულებების ერთდროული შესრულება, როგორც წესი, შეუძლებელია ხოლმე.<sup>18</sup> შუალედური ფაზა ვალდებულებითსამართლებრივ გარიგებასა და რეგისტრაციას შორის რისკს წარმოადგენს შემძენისთვის.<sup>19</sup> მართალია, მას აქვს სახელშეკრულებო მოთხოვნა უფლების გადაცემაზე, მაგრამ ეს არ გამოიციხავს მიწის ნაკვეთზე არამესაკუთრე პირის სანივთო განკარგვებს ან მესამე პირის იძულებით განკარგვებს.<sup>20</sup> მანამ, სანამ შემძენის მესაკუთრედ რეგისტრაცია მოხდება, მას მხოლოდ ვალდებულებითსამართლებრივი მოთხოვნა აქვს სანივთო პოზიციაზე.<sup>21</sup> გამსხვივებელი მასთან მხოლოდ ვალდებულებითსამართლებრივად არის დაკავშირებული და განკარგვების განხორციელება სხვა პირების მიმართ ჯერ კიდევ შეუძლია. წინასწარი ჩანაწერის არსი შემძენისთვის სწორედ, მისი კუთვნილი სანივთო პოზიციის მიღების გარანტირებაა.<sup>22</sup>

წინასწარი ჩანაწერის სამართლებრივი ბუნება დღემდე სადავოა.<sup>23</sup> დავას მისი ჰიბრიდული ბუნება წარმოშობს, რომელიც თანაბრად შეიცავს სანივთო და ვალდებულებითსამართლებრივ ელემენტებს.<sup>24</sup> იურიდიულ ლიტერატურაში მის ორსახოვან ბუნებაზე საუბრობენ და მას, როგორც სანივთო, ისე ვალდებულებითსამართლებრივი ელემენტებისგან შექმნილ მოვლენად განიხილავენ.<sup>25</sup> ზოგიერთი მათგანი მას სანივთო უფლებად თვლის.<sup>26</sup> სხვები კი მასში მხოლოდ საჯარო რეესტრის აღნიშვნას ხედავენ,<sup>27</sup> რომელსაც სამართლებრივი ხასიათი არ აქვს.<sup>28</sup> არსებობს მოსაზრებაც, რომლის მიხედვითაც წინასწარი ჩანაწერი სანივთოსამართლებრივ პოზიციაზე სამომავლო უფლების მიღების მოლოდინია.<sup>29</sup> დღესდღეობით, მოქმედი გაბატონებული აზრი კი წინასწარ

<sup>15</sup> Kohler J., in Müko, 7. Aufl., München, 2017, 207, Rn.8.

<sup>16</sup> Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 150, Rn.1.

<sup>17</sup> იქვე.

<sup>18</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 259, Rn.869.

<sup>19</sup> იქვე, 260, Rn.870.

<sup>20</sup> იქვე.

<sup>21</sup> კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შექმნა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 117.

<sup>22</sup> იქვე.

<sup>23</sup> Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 151, Rn.4; Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 217, Rn.5; Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 160, Rn.1.

<sup>24</sup> Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 217, Rn.5; Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen, Bd./Vol.785, 1989, 5.

<sup>25</sup> Kohler J., in Müko, 7. Aufl., München, 2017, 205, Rn.5.

<sup>26</sup> Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 151, Rn.4.

<sup>27</sup> იქვე.

<sup>28</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 284, Rn.944.

<sup>29</sup> იქვე.

ჩანანერს გარკვეული სახის უზრუნველყოფის საშუალებად მიიჩნევს.<sup>30</sup> გაბატონებული შეხედულების თანახმად, წინასწარი ჩანანერი არ არის სანივთო უფლება, თუმცა ამ უკანასკნელთან ახლოს დგას.<sup>31</sup> წინასწარი ჩანანერი არ არის ნამდვილი სანივთო უფლება, არამედ გარკვეული სახის უზრუნველყოფის საშუალებაა, რომელიც პერსონალური მოთხოვნების დაცვას ემსახურება, რომელსაც გარკვეული მიმართულებებით სანივთო მოქმედების ძალა აქვს და ამგვარად, უახლოვდება სანივთო უფლების ბუნებას.<sup>32</sup>

## 2.2. წინასწარი ჩანანერის აქცესორული ბუნება

წინასწარი ჩანანერი მოთხოვნიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლების უზრუნველყოფას ემსახურება და სამართლებრივად ამ მოთხოვნის უფლებასთან არის დაკავშირებული.<sup>33</sup> ამდენად, იგი წარმოადგენს აქცესორული უზრუნველყოფის საშუალებას, რაც ნიშნავს იმას, რომ მისი არსებობისთვის (მისი ნამდვილობისათვის) აუცილებელია ნამდვილი მოთხოვნის არსებობა.<sup>34</sup> იგი მხოლოდ იმ შემთხვევაში და მხოლოდ მანამდე შეიძლება არსებობდეს, სანამ არსებობს მოთხოვნის უფლება.<sup>35</sup> წინასწარი ჩანანერის აქცესორული ბუნება ყველაზე დიდ მნიშვნელობას წინასწარი ჩანანერის გადაცემისას იძენს.<sup>36</sup> თუკი არ წარმოიშობა მოთხოვნა, არ წარმოიშობა წინასწარი ჩანანერიც, მიუხედავად მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციისა.<sup>37</sup> თუკი ამოიშლება მოთხოვნა, წინასწარი ჩანანერიც აღარ იარსებებს, მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლოა ის საჯარო რეესტრში არ იყოს ამოშლილი.<sup>38</sup> ორივე შემთხვევაში საჯარო რეესტრი არასწორი იქნება.<sup>39</sup> წინასწარი ჩანანერი მჭიდროდ არის დაკავშირებული უზრუნველყოფილ მოთხოვნასთან და მის ნამდვილობაზე დამოკიდებული.<sup>40</sup> წინასწარი ჩანანერი ვერ შეიძლება იმ მოთხოვნის უზრუნველყოფას, რომელიც არ არსებობს.<sup>41</sup> ამდენად, მნიშვნელოვანია, რომ უზრუნველყოფილი მოთხოვნა ნამდვილად იყოს წარმოშობილი და ასევე ნამდვილად აგრძელებდეს არსებობას.<sup>42</sup>

წინასწარი ჩანანერის აქცესორული ბუნება ნიშნავს არა მხოლოდ იმას, რომ წინასწარი ჩანანერი არ წარმოიშობა, როცა არ წარმოიშობა უზრუნველყოფილი მოთხოვნა ან, როცა მოთხოვნა

<sup>30</sup> Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 151, Rn.4.

<sup>31</sup> კროპპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ქვეყლაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩანანიე ე., თოთლაძე ლ. (რედ.) თბ., 2014, 674, ველი 2.

<sup>32</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 362. Rn.44.

<sup>33</sup> Wolf M., Wellenhofer M., Sachenrecht, 32.Aufl., 2017, 281, Rn.32.

<sup>34</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 267, Rn.894. მაგალითად, თუ მხარეები ნოტარიულურად დამონმებული დოკუმენტში ნასყიდობის არასწორ ფასს მიუთითებენ და დაარეგისტრირებენ წინასწარ ჩანანერს, მაშინ დამონმებული 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 ჩანანერიც არანამდვილი იქნება. იქვე, 264, Rn.884; Vieweg K., Werner A., Sachenrecht, 5 Aufl., München, 2011, 486, Rn.5.

<sup>35</sup> ვოლფი მ., ველენპოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოც., ქვეყლაშვილი ზ. (თარგმ.), თბ., 2016, 452, ველი 6.

<sup>36</sup> Vieweg K., Werner A., Sachenrecht, 5 Aufl., München, 2011, 486, Rn.5.

<sup>37</sup> Reiner L., Gesetz BGB, Immobilienrecht Kommentar, 2.Aufl., 2016, 1016, Rn2.

<sup>38</sup> იქვე.

<sup>39</sup> იქვე.

<sup>40</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 160, Rn.1.

<sup>41</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 29. Rn.36.

<sup>42</sup> იქვე.

იშლება, იშლება წინასწარი ჩანაწერიც, არამედ იმასაც, რომ უზრუნველყოფილ მოთხოვნასთან ერთად გადადის წინასწარი ჩანაწერიც.<sup>43</sup> წინასწარი ჩანაწერის აქცესორულობის გამოხატულებაა ისიც, რომ მის მიერ უზრუნველყოფილი მოთხოვნის შესრულებით ის კანონის ძალით იშლება,<sup>44</sup> რაც ნიშნავს იმას, რომ მის ამოსაშლელად არ არის საჭირო მხარეთა შეთანხმება, იგი ავტომატურად წყვეტს მოქმედებას, მისი მოქმედების ძალის დაკარგვაზე რაიმე შეთანხმების გარეშე.

### 2.3. წინასწარი ჩანაწერის სანინააღმდეგო განკარგვის რელატიური არანამდვილობა

წინასწარი ჩანაწერის სანინააღმდეგოდ განხორციელებულ განკარგვებს რელატიური არანამდვილობა ახასიათებთ.<sup>45</sup> რელატიურად არანამდვილია განკარგვა, რომელიც წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდგომ განხორციელდა და რომელიც გავლენას ახდენს უზრუნველყოფილ მოთხოვნაზე.<sup>46</sup> რელატიური არანამდვილობა ვლინდება იმ თავისებურებაში, რომ განკარგვა მხოლოდ უფლებამოსილი პირის მიმართ არის არანამდვილი.<sup>47</sup> მნიშვნელოვანია იმის ხაზგასმა, რომ განკარგვა არანამდვილია მხოლოდ უფლებამოსილი პირის მიმართ (ანუ იმ პირის მიმართ, რომლის სასარგებლოდაც რეგისტრირებულია წინასწარი ჩანაწერი) და არა სხვა პირების მიმართ და თანაც ასეთი განკარგვა არანამდვილია იმ ფარგლებში, რომლებშიც იგი ხელს შეუშლიდა მოთხოვნის უფლების განხორციელებას ან უარყოფითად იმოქმედებდა მასზე. რელატიური არანამდვილობა მას ახასიათებს იმდენად რამდენადაც, ის სამართლებრივი ძალის არმქონეა მხოლოდ უფლებამოსილი პირის მიმართ ანუ უფლების შექმნა მხოლოდ იმ პირის მიმართ იქნება არანამდვილი, რომლის სასარგებლოდაც განხორციელებულია წინასწარი ჩანაწერი.<sup>48</sup> ამასთან, განკარგვები არანამდვილია მხოლოდ იმ ფარგლებში, რა ფარგლებშიც ის ზეგავლენას მოახდენს უზრუნველყოფილ მოთხოვნაზე.<sup>49</sup> წინასწარი ჩანაწერის რელატიურ არანამდვილობაზე საუბრისას ხაზგასასმელია ის მომენტი, რომ წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდეგ განხორციელებული განკარგვები *a priori* არანამდვილი არ არის; არანამდვილი ის ხდება მხოლოდ იმ მოცულობით, რა მოცულობითაც ის ზეგავლენას მოახდენს უზრუნველყოფილი მოთხოვნის განხორციელებაზე ან უარყოფითად იმოქმედებს მასზე. განკარგვებში იგულისხმება ყველა გარიგება, რომლებიც უშუალოდ არიან მიმართულნი არსებულ უფლებაზე მოახდინონ ზემოქმედება - შეცვალონ იგი, უფლებრივად დატვირთონ ან გააუქმონ.<sup>50</sup> წინასწარი ჩანაწერი მოქმედებს ასევე იმ განკარგვების მიმართ, რომლებიც ხორციელდება იძულებითი აღსრულების ან ყადაღის დადების გზით ან გაკოტრების მმართველის მიერ.<sup>51</sup> გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების გახსნა არ ახდენს ზეგავლენას წინასწარ ჩანაწერზე.<sup>52</sup> იგი თავის ფუნქციას გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების პროცესშიც ასრულებს.<sup>53</sup>

<sup>43</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 166, Rn.14.

<sup>44</sup> Vieweg K., Werner A., Sachenrecht, 5 Aufl., München, 2011, 486, Rn.5.

<sup>45</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 276, Rn.921. ნორმირებულია bgb-ს §883 (2)-ეში.

<sup>46</sup> იქვე, Rn.922.

<sup>47</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 172. Rn.35.

<sup>48</sup> Ring G., Grziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 164, Rn.57.

<sup>49</sup> იქვე, Rn.58.

<sup>50</sup> იქვე, Rn.59.

<sup>51</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 276, Rn.922.

<sup>52</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 173. Rn.39.

<sup>53</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 280, Rn.932.

ამდენად, წინასწარი ჩანაწერის მოქმედების მთავარი ძალა მდგომარეობს იმაში, რომ წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა დაცულია შემდგომი გარიგებისმიერი და იძულებითი განკარგებისაგან (წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. ელიზიური მოქმედების ძალა (Elisionskraft)).<sup>54</sup>

წინასწარი ჩანაწერი არ წარმოადგენს განკარგვით შეზღუდვას §878, 892-ის გაგებით და, ამდენად, არც საჯარო რეესტრის ბლოკირებას იწვევს.<sup>55</sup> სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, მიუხედავად იმისა, რომ საჯარო რეესტრში წინასწარი ჩანაწერია რეგისტრირებული, რის გამოც ამ წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვები ბათილია იმ პირის მიმართ, რომლის სასარგებლოდაც რეგისტრირებულია ის, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ რეგისტრირებულ უფლებასთან დაკავშირებული განკარგვების განხორციელება შეუძლებელია და რომ ასეთი განკარგვები საჯარო რეესტრის მონაცემებს არასწორად აქცევს. საჯარო რეესტრი წინასწარი ჩანაწერის საწინააღმდეგო განკარგვების რეგისტრაციით არანამდვილი არ ხდება.<sup>56</sup> იმ შემთხვევაში თუ წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა გაბათილდება, მაშინ შემდგომში რეგისტრირებული უფლება ამოქმედდება.<sup>57</sup>

წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტის მოქმედების ძალისა და ფარგლების უკეთ გასააზრებლად წარმოვიდგინოთ ასეთი შემთხვევა: E-მ მიჰყიდა K-ს მიწის ნაკვეთი და მის სასარგებლოდ დაადგინა წინასწარი ჩანაწერი. ამის შემდგომ, E-მ ისევ მიჰყიდა მიწის ნაკვეთი D-ს, რომელიც მესაკუთრედ დარეგისტრირდა საჯარო რეესტრში. კითხვა მდგომარეობს შემდეგში: წარმოადგენს თუ არა D მესაკუთრეს ნებისმიერი მესამე პირისათვის? პასუხია, დიახ. D გახდა მესაკუთრე და მესამე პირების მხრიდან ის აღქმულ უნდა იქნეს, როგორც მესაკუთრე. რატომ შეიძინა D-მ ამ შემთხვევაში საკუთრება? იმიტომ, რომ მხარეებს შორის დაიდო ხელშეკრულება, E ისევ მესაკუთრე იყო და მოხდა რეგისტრაცია. სამივე წინაპირობა სახეზე იყო იმისთვის, რომ D მესაკუთრე გამხდარიყო. წინასწარი ჩანაწერი არ აბრკოლებს D-სთვის საკუთრების შეძენას და E-ს არაუფლებამოსილებას არ იწვევს. წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფს მხოლოდ K-ს მოთხოვნას საკუთრების გადაცემაზე და ის არ ცვლის ჯერ კიდევ არსებულ სანივთო მდგომარეობას. წინასწარი ჩანაწერის მიუხედავად, E ჯერ კიდევ რჩება მესაკუთრედ და, შესაბამისად, როგორც უფლებამოსილ პირს შეუძლია D-ს საკუთრება გადასცეს. D მხოლოდ K-ს მიმართაც არ გახდა მესაკუთრე. D-ს საკუთრების შეძენა დააზიანებდა K-ს საკუთრების შეძენას, შედეგად D-ს საკუთრების შეძენა K-ს მიმართ არანამდვილია §883 II-ის შესაბამისად. K-სთვის D არ გამხდარა მესაკუთრე. სწორედ, ამაში გამოიხატება წინასწარი ჩანაწერის რელატიური მოქმედების ძალა. განკარგვები სამართლებრივი ძალის არმქონეა არა ზოგადად, არამედ მხოლოდ უფლებამოსილი პირის მიმართ ანუ იმ პირის მიმართ ვის სასარგებლოდაც რეგისტრირებულია წინასწარი ჩანაწერი და მხოლოდ იმ მოცულობით, რაც უარყოფითად იმოქმედებდა მასზე. ამ ყველაფრის ნაკითხვის შემდეგ გონება შესაძლოა ისევ იმ აზრს უტრიალებდეს, რომ თუკი პირი მესაკუთრე გახდა, მაშინ როგორ არ გახდა ის მესაკუთრე ვინმესთვის? ეს აზრი თავიდან უნდა ამოვიგდოთ D მესაკუთრე გახდა ყველასთვის გარდა K-სი და ისიც მხოლოდ იმ ფარგლებში, რა ფარგლებშიც ეს K-ზე უარყოფითად იმოქმედებს. K-სთვის მნიშვნელოვანია, რომ ის ნაყიდი მიწის ნაკვეთის მესაკუთრედ დარეგისტრირდეს, მაგრამ რეესტრში D არის მესაკუთრედ რეგისტრირებული. იმისთვის, რომ K დარეგისტრირდეს მესაკუთრედ, აუცილებელია დადოს მან შეთანხმება E-სთან საკუთრების გადაცემაზე, რადგან მისთვის მესაკუთრე ისევ E-ა. შემდეგ უნდა მოხდეს შესწორება (§888 I) და ბოლოს K-ს მესაკუთრედ რეგისტრაცია. ყურადღება უნდა მივაქციოთ იმ გარემოებას, რომ მთელი ამ პერიოდის განმავლობაში საჯარო რეესტრი სწორია! ის არასწორია მხოლოდ K-სთვის, რადგან D მისთვის არასწორად იყო

<sup>54</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 97. Rn.135.

<sup>55</sup> Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 161, Rn.2.; Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 274, Rn.916.

<sup>56</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 276, Rn.923.

<sup>57</sup> იქვე.

მესაკუთრედ რეგისტრირებული. გამომდინარე იქედან, რომ საჯარო რეესტრი სწორი იყო, ამდენად დაუშვებელია გამოყენებულ იქნეს §894 D-ს წინააღმდეგ ანუ დაუშვებელია მას მოეთხოვოს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორება. მას მოთხოვნა მხოლოდ §888 I-ის მიხედვით უნდა წარედგინოს!<sup>58</sup>

## 2.4. წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შექმნა

გერმანული სამოქალაქო სამართალი იცნობს წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი და მეორადი ანუ დერივატიული კეთილსინდისიერი შექმნის ინსტიტუტს. გამომდინარე იქედან, რომ აღნიშნული ინსტიტუტი ქართული სამართლისათვის უცხოა, შესაბამისად, ერთი შეხედვით, შესაძლოა დამაბნეველი აღმოჩნდეს მისი კონსტრუქცია, რამაც გაართულოს ამ ინსტიტუტის დანიშნულების გაგება, რასაც ასევე ხელს უწყობს გამოსაყენებელ ნორმათა მრავალფეროვნება და განსხვავებული მიდგომა სამართლის თეორიასა და პრაქტიკაში. დავის საგანს წარმოადგენს არა მხოლოდ გამოსაყენებელი ნორმები წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შექმნის ლეგიტიმაციისათვის, არამედ, ამგვარი შექმნის იურიდიული შესაძლებლობაც კი. ამდენად, იმისთვის, რომ კარგად გავიაზროთ წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი და მეორადი (დერივატიული) კეთილსინდისიერი შექმნის არსი, შევეცდები წინამდებარე ქვეთავის თემა ძირითადად პრაქტიკული მაგალითების ფონზე წარმოვადგინო, რითაც თეორიული საკითხების გაგება უფრო გამარტივდება.

წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი პირველადი შექმნა ერთხმად არის აღიარებული,<sup>59</sup> კეთილსინდისიერი მეორადი შექმნის შესაძლებლობა კი მწვავე კამათის საგანია.<sup>60</sup> პირველადი შექმნის შემთხვევაში კითხვა მდგომარეობს შემდეგში: არის თუ არა პირველადი შექმნი დაცვის ღირსი §892, 893-ის მიხედვით?<sup>61</sup> რა ხდება იმ შემთხვევაში, როცა წინასწარი ჩანაწერის შექმნა არაუფლებამოსილი პირისაგან ხდება და შექმნი, სულ მცირე, წინასწარი ჩანაწერის განხორციელების შესახებ განცხადების წარდგენის მომენტისთვის კეთილსინდისიერია? მაგალითად, 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?<sup>62</sup> მიუხედავად იმისა, რომ A არ ყოფილა მესაკუთრე, B-ს მისგან ნასყიდობის ხელშეკრულებით §433 I-ზე დაყრდნობით აქვს ვალდებულებითსამართლებრივი მოთხოვნა მიწის ნაკვეთზე საკუთრების უფლების შექმნის შესახებ.<sup>63</sup> ის ფაქტი, რომ A არ წარმოადგენს მესაკუთრეს, არ იწვევს არც ვალდებულებითსამართლებრივი ხელშეკრულების არანამდვილობას და არც ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობას §275 I-ის მიხედვით, რამდენადაც შესრულება მესაკუთრის თანხმობით ან კეთილსინდისიერი შექმნის გზით შესაძლებელია.<sup>64</sup> საკუთრების უფლების გადაცემის უზრუნველსაყოფად წინასწარი ჩანაწერი დარეგისტრირდა მატერიალურად არაუფლებამოსილი პირის თანხმობით (A), რომელიც, არ

<sup>58</sup> მაგალითი აღებულია შემდეგი მასალიდან: <[http://www.bmr-jura.de/DOWNLOAD/ZVR\\_LE11.pdf](http://www.bmr-jura.de/DOWNLOAD/ZVR_LE11.pdf)>, 12-15, [30.10.2020], წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტის კრიტიკასთან დაკავშირებით იხ., *Ekkehard R., Der Schutz des Vormerkungsberechtigten*, 1994, 29-ე და შემდგომი გვერდები.

<sup>59</sup> განსხვავებული შეხედულებისთვის იხ., *Deppert, A., Der gutgläubige Erwerb der Vormerkung: Zugleich ein Beitrag zu der Lehre von der Rechtsnatur der Vormerkung*, Diss. Frankfurt, 1970.

<sup>60</sup> *Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen*, Bd./Vol.785, 1989, 9.

<sup>61</sup> *Weirich H.A., Grundstücksrecht*, 3. Aufl., München, 2006, 285, Rn.945.

<sup>62</sup> იქვე, Rn.947.

<sup>63</sup> იქვე, Rn.948.

<sup>64</sup> იქვე.



წარმოდგენდა ნამდვილ მესაკუთრეს და, შესაბამისად, §885 I-ის გაგებით, არც იმ პირს, რომლის მიწის ნაკვეთსაც ან უფლებასაც ეხებოდა ეს წინასწარი ჩანაწერი.<sup>65</sup> ასეთი დეფექტი შესაძლოა მხოლოდ §892, 893-ის მიხედვით, კეთილსინდისიერი შექმნის გზით იყოს დაძლეული.<sup>66</sup> ამასთან, §892-ეს პირდაპირ ვერ გამოვიყენებთ, რადგან წინასწარი ჩანაწერი არ არის „უფლება მიწის ნაკვეთზე“, მაგრამ §893-ის მე-2 ალტერნატივის გზით მისი გამოყენება შესაძლებელი ხდება, რამდენადაც წინასწარი ჩანაწერის დადგენა შეეხება გარიგებას, რომელსაც მიწის ნაკვეთთან რელატიურ სანივთო კავშირამდე მივყავართ და ამდენად, წარმოდგენს „უფლების განკარგვას“.<sup>67</sup> მიუხედავად არაერთი კრიტიკისა, სასამართლო პრაქტიკა ამ მსჯელობას ეფუძნება.<sup>68</sup> წინასწარი ჩანაწერის პირველადი შექმნა დღეს უკვე აღარ წარმოდგენს დავის საგანს, სადავოა, მხოლოდ მისი თეორიული დასაბუთება.<sup>69</sup>

სამართლის თეორიაში ბევრი ავტორი უარყოფს წინასწარი ჩანაწერის მეორად კეთილსინდისიერ შექმნას იმ სამართლებრივ-კონსტრუქციულ არგუმენტზე მითითებით, რომ სახეზე არ არის „გარიგებით“ შექმნა, არამედ კანონის ძალით, რადგან წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფილი მოთხოვნის დათმობით გადადის.<sup>70</sup> სადავოა, უნდა გამოირიცხოს თუ არა კეთილსინდისიერი შექმნა მაშინ, როცა მოთხოვნა არ არსებობს, რადგან მოთხოვნის კეთილსინდისიერ შექმნას გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (შემდგომში – ბგბ) არ იცნობს.<sup>71</sup> საილუსტრაციოდ, წარმოვიდგინოთ ასეთი შემთხვევა: V საჯარო რეესტრში არასწორად არის რეგისტრირებული მიწის ნაკვეთის მესაკუთრედ. მან მიწის ნაკვეთი მიჰყიდა არაკეთილსინდისიერ K-ს, რომელმაც იცის, რომ V არასწორად არის რეესტრში რეგისტრირებული. K-ს სასარგებლოდ საჯარო რეესტრში განხორციელდა წინასწარი ჩანაწერი. მოგვიანებით, K-მ კეთილსინდისიერ A-ს დაუთმო V-სთან დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნა. ამასთან, V-მ G-ს სასარგებლოდ საჯარო რეესტრში დაადგინა მიწის ვალი. როცა ეს A-მ შეიტყო, მოითხოვა G-სგან თანხმობა საჯარო რეესტრიდან მიწის ვალის ამოშლაზე. აქვს თუ არა A-ს ასეთი მოთხოვნის უფლება?<sup>72</sup> სანამ კაზუსის ამოხსნას გავაგრძელებთ, მნიშვნელოვანია ყურადღება გავამახვილოთ შემდეგ მოცემულობაზე: V რეალურად არ არის მესაკუთრე, K არაკეთილსინდისიერია, A კეთილსინდისიერია, G კეთილსინდისიერია. წინასწარი ჩანაწერის ე.წ. პირველადი კეთილსინდისიერი შექმნა უპრობლემოდ არის შესაძლებელი, რაც ნიშნავს იმას, რომ თუკი K იქნებოდა კეთილსინდისიერი, ის კეთილსინდისიერად შეიქმნდა V-სგან წინასწარ ჩანაწერს. რამდენადაც პირველადი შექმნა ჩაიშალა K-ს არაკეთილსინდისიერების გამო, გადავანყდით მესამე პირის მიერ ე.წ. მეორადი (დერივატიული) კეთილსინდისიერი შექმნის პრობლემას (საუბარია A-ზე). შესაძლებელია, A-ს ჰქონდეს G-ს მიმართ მოთხოვნა მიწის ვალის ამოშლაზე §888 I, 883 II 1-ის მიხედვით, ამისთვის აუცილებელია, რომ A იყოს წინასწარი ჩანაწერის მესაკუთრე. A-ს შესაძლოა შეეძინა K-სგან წინასწარი ჩანაწერი მოთხოვნის დათმობის გზით §401 I, 398-ის შესაბამისად. წინასწარი ჩანაწერი მოთხოვნის აქცესორულია, ამდენად ფაქტობრივად ხდება არა წინასწარი ჩანაწერის შექმნა, არამედ მის მიერ უზრუნველყოფილი მოთხოვნის, წინასწარი ჩანაწერი კი კანონის ძალით მიჰყვება მას (§401 I). A-მ K-ს კანონის ფორმალურ მოთხ-

<sup>65</sup> იქვე.

<sup>66</sup> იქვე, 285-286, Rn.948.

<sup>67</sup> იქვე, 286, Rn.948.

<sup>68</sup> იქვე, Rn.949. მითითებული სასამართლო პრაქტიკა: BGH NJW 1957, 1229; NJW 1972, 434 = DNotZ 1972, 365; BGH NJW 1981, 446 = DNotZ 1981, 179.

<sup>69</sup> Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen, Bd./Vol.785, 1989, 13.

<sup>70</sup> კროპპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ქვეყლაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩაჩანიძე ე., თოთლაძე ლ. (რედ.) თბ., 2014, 683, ველი 4.

<sup>71</sup> Wolf M., Wellenhofer M., Sachenrecht, 32.Aufl., 2017, 298, Rn.34.

<sup>72</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 365. Rn.47.

ოვნათა დაცვით გადასცა მოთხოვნა, რომელსაც თან გაჰყვა წინასწარი ჩანაწერიც. რამდენადაც V არ ყოფილა ნამდვილი მესაკუთრე, რაც იცოდა K-მ, ამდენად უფლებამოსილების ნაკლის გამო ნამდვილი წინასწარი ჩანაწერი ვერ იარსებებს. სახეზე არ არის პირველადი კეთილსინდისიერი შექენა, რადგან K არაკეთილსინდისიერი იყო. ამდენად, არ არსებობს K-ს სასარგებლოდ წინასწარი ჩანაწერი, რომელსაც მოთხოვნის დათმობის ფარგლებში ის A-ს გადასცემდა. საკითხავია, რამდენადაც A კეთილსინდისიერი იყო, ხომ არ შეიძენს ის წინასწარ ჩანაწერს კეთილსინდისიერად §892 I, 893 მე-2 ალტერნატივის მიხედვით?<sup>73</sup> წარმოდგენილ მაგალითში სახეზეა უკვე მეორადი შექენის პრობლემატიკა. მეორადი შექენის დროს ადგილი აქვს წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნის დათმობას, რა დროსაც §401-ეს თანახმად, წინასწარი ჩანაწერი კანონის ძალით გადადის ცესიონერზე. განსახილველ მაგალითში K რომ ყოფილიყო კეთილსინდისიერი, ის შეიძენდა წინასწარ ჩანაწერს და, შესაბამისად, როგორც უფლებამოსილი ისე გაასხვისებდა, რაც არ გამოიწვევდა A-ს კეთილსინდისიერი შექენის შესაძლებლობის შემონღმების აუცილებლობას, მაგრამ რადგან K არაკეთილსინდისიერია, ხოლო A კეთილსინდისიერი, რომელიც იმსახურებს დაცვას, როგორც სამოქალაქო ბრუნვის კეთილსინდისიერი მონაწილე, ამდენად საჭიროა განვიხილოთ ყველა ვარიანტი, რომელიც A-ს შესაძლებლობას მისცემს შეინარჩუნოს შექენილი, 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 A-ს სასარგებლოდ გადაწყვეტილებების მიღების შესაძლებლობას. საკითხი მდგომარეობს იმაში, შეუძლია თუ არა ცესიონერს თუმცა, საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული, მაგრამ ფაქტობრივად არანამდვილად წარმოშობილი წინასწარი ჩანაწერის კეთილსინდისიერი შექენა?<sup>74</sup> მეორადი შექენა შეეხება თუმცა, რეგისტრირებული, მაგრამ არარსებული წინასწარი ჩანაწერის შექენას.<sup>75</sup>

მეორადი შექენის დროს აუცილებელია ცედენტს ჰქონდეს უფლებამოსილება განკარგოს მოთხოვნა.<sup>76</sup> თუკი არ არსებობს წინასწარი ჩანაწერით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა, მაშინ აქცესორულობის გამო კეთილსინდისიერი მეორადი შექენა გამოირიცხება.<sup>77</sup> ცესიის დროს გარიგებისმიერი განკარგვა ხდება მოთხოვნასთან მიმართებით, წინასწარი ჩანაწერი მოთხოვნას კანონის ძალით მიყვება.<sup>78</sup> თუკი არ იარსებებს უზრუნველყოფილი უფლება, რა თქმა უნდა, ისიც ვერ გადაეცემა.<sup>79</sup> §892 იცავს მხოლოდ გარიგებისმიერ შექენას. ეს ამ შემთხვევაში პრობლემატური ხდება იმდენად რამდენადაც წინასწარი ჩანაწერი შეიძინება არა გარიგების გზით, არამედ კანონის ძალით. წინასწარი ჩანაწერის დერივატიული შექენა არ არის გარიგებისმიერი ბუნების, არამედ ის არის კანონის ძალით შექენის შედეგი.<sup>80</sup> ამ დასაბუთებიდან გამომდინარე, გაბატონებული აზრი არ უშვებს შესაძლებლად წინასწარი ჩანაწერის მეორად კეთილსინდისიერ შექენას იმ არგუმენტზე დაყრდნობით, რომ §892 მხოლოდ გარიგებაზე დაფუძნებულ შექენას იცავს და ამდენად, მის გამოყენებას გამოირიცხავს §401-ესთან მიმართებით,<sup>81</sup> თუმცა სასამართლო პრაქტიკა დასაშვებად

<sup>73</sup> იქვე.

<sup>74</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 287, Rn.952.

<sup>75</sup> Prinz W., Der gutgläubiger Vormerkungserwerb und seine rechtlichen Wirkungen, Bd./Vol.785, 1989, 8.

<sup>76</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 287, Rn.953.

<sup>77</sup> იქვე.

<sup>78</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 365. Rn.47.

<sup>79</sup> იქვე, 363. Rn.45.

<sup>80</sup> Wolf M., Wellenhofer M., Sachenrecht, 32.Aufl., 2017, 300, Rn.36.

<sup>81</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, Rn. 58; Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, Rn.73; Wilhelm SachenR Rn.2263.

მიიჩნევს წინასწარი ჩანაწერის მეორად კეთილსინდისიერ შექენას.<sup>82</sup> უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ დაუშვა მეორადი კეთილსინდისიერი შექენა იმ დასაბუთებით, რომ შემქენის დაცვის აუცილებლობა, რომელიც საჯარო რეესტრს ენდობა, არ უნდა იქნეს უარყოფილი”.<sup>83</sup> წინასწარი ჩანაწერის შემქენიც ჩვეულებრივ სარგებლობს საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობის დაცვით.<sup>84</sup> იმ პირისგან, რომელიც არასწორად არის მესაკუთრედ რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, შესაძლებელია §892-ის მიხედვით, კეთილსინდისიერად იქნეს შექენილი არა მხოლოდ მინის ნაკვეთი, ასევე შესაბამისი წინასწარი ჩანაწერიც.<sup>85</sup>

### 3. პროტესტის დანიშნულება და მისი მოქმედების ძალა

შესაძლოა, მოხდეს ისეც, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი იყოს უსწორო ანუ რეესტრში ასახული იურიდიული მდგომარეობა არ შეესაბამებოდეს რეალურად არსებულ სამართლებრივ მდგომარეობას.<sup>86</sup> ასეთ დროს, უნდა მოხდეს რეესტრის უსწორობის გასწორება, რომელიც მიიღწევა §894-ით დადგენილი წესით - პირი, რომლის უფლებაც არ არის ან არასწორად არის რეგისტრირებული, ითხოვს თანხმობას ჩანაწერის შესწორებაზე იმ პირისგან, რომლის უფლებასაც ასეთი შესწორება ეხება.<sup>87</sup> იმ შემთხვევაში, თუ არასწორად რეგისტრირებული პირი არ დათანხმდება ჩანაწერის შესწორებას, მაშინ ასეთი შესწორება მოხდება საჩივრის გზით.<sup>88</sup> პროტესტი ანუ იგივე საჩივარი (Widerspruch) იცავს მესაკუთრეს სანივთო უფლების დაკარგვისგან.

რამდენადაც საჯარო რეესტრის ჩანაწერი წარმოშობს ნდობას, რის გამოც შესაძლოა ნამდვილმა მესაკუთრემ დაკარგოს საკუთრება, ამდენად აუცილებელია არსებობდეს რაიმე დამცავი მექანიზმი საიმისოდ, რომ მესაკუთრემ დაიცვას თავი საკუთრების უფლების დაკარგვისგან.<sup>89</sup> ასეთ თავდაცვით საშუალებას წარმოადგენს საჩივარი,<sup>90</sup> რომელიც უფლების მესაკუთრეს უფლების დაკარგვის საფრთხეებისგან სწრაფად მოქმედი დაცვით უზრუნველყოფს.<sup>91</sup> საჩივრის ინსტიტუტი გამორიცხავს საჩივრის შემტანი პირისთვის საზიანო განკარგვების განხორციელების შესაძლებლობას.<sup>92</sup> მისი წინაპირობაა მიმდინარედ არსებული საჯარო რეესტრის არასწორი ჩანაწერი მინის ნაკვეთთან დაკავშირებულ უფლებებზე ან შესაბამის განკარგვით შეზღუდვებზე, რის გამოც მოსალოდნელია უფლების დაკარგვა §892-ის შესაბამისად, მესამე პირის მიერ ამ უფლების

<sup>82</sup> Müller K., Gruber U. P., Sachenrecht, München, 2016, 583, Rn.2869. მითითებული სასამართლო პრაქტიკა: BGHZ 25, 16 (23f) = NJW 1957,1229 = JZ 1957,627 (628). ლიტერატურაში აღნიშნული სასამართლო პრაქტიკა გაკრიტიკებულია, იქვე, Rn.2970.

<sup>83</sup> კროპპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ქეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩანაწერი ე., თოთლაძე ლ. (რედ.) თბ., 2014, 683, ველი 4.

<sup>84</sup> Wolf M., Wellenhofer M., Sachenrecht, 32.Aufl., 2017, 297, Rn.33.

<sup>85</sup> იქვე.

<sup>86</sup> კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შექენა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 120.

<sup>87</sup> იქვე.

<sup>88</sup> Müller K., Gruber U. P., Sachenrecht, München, 2016, 507, Rn.2583.

<sup>89</sup> სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 7.

<sup>90</sup> იქვე.

<sup>91</sup> Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 253, Rn.61.

<sup>92</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი – „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ – ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3.

კეთილსინდისიერი შეძენის გამო.<sup>93</sup> საჩივარი არ ამბობს, რომ საჯარო რეესტრის ჩანანერი არასნორია, ის მხოლოდ იმ შემთხვევის უზრუნველყოფას ემსახურება, თუკი ის მართლა არასნორი აღმონდება.<sup>94</sup> საჩივარი არ ასნორებს არასნორ ჩანანერს, არამედ მიმართულია ასეთი ჩანანერის გამოსნორებისაკენ.<sup>95</sup> თვისება, რაც საჩივარს ახასიათებს და რაც მის ხასიათს ქმნის, არის საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის გაუქმება.<sup>96</sup> რეესტრირებული საჩივარი §892 (1)-ის მიხედვით გამორიცხავს პრეზუმფციას და, შესაბამისად, ხელს უშლის კეთილსინდისიერ შეძენას.<sup>97</sup> მას შემდეგ, რაც საჯარო რეესტრის ჩანანერის სისნორის სანინალმდეგოდ რეესტრირებულ იქნება პროტესტი, ამ მომენტიდან სადავო უფლება აღარ შეიძლება კეთილსინდისიერი შეძენის საგანი იყოს.<sup>98</sup> თუკი საჩივარი ამოიშლება, მაშინ კეთილსინდისიერ შეძენს შეუძლია ისე მოიქცეს, თითქოს საჩივარი არც არასოდეს ყოფილა წარდგენილი.<sup>99</sup> მის სასარგებლოდ განხორციელებული განკარგვები უკუქცევითი ძალით ნამდვილი იქნება.<sup>100</sup> სადავოა, იქნება თუ არა განკარგვა ნამდვილი, როცა შემძენმა იცის, რომ საჩივარი არასნორად იქნა ამოშლილი.<sup>101</sup> თუკი შემძენმა იცის, რომ საჩივარი არასნორად არის ამოშლილი, ეს მას არაკეთილსინდისიერებაში ეთვლება და ინვეეს იგივე შედეგს, რასაც გამსხვისებლის არამესაკუთრეობასთან დაკავშირებული ცოდნა.<sup>102</sup> პრეზუმფციის გამოსარიცხად ნორმა არ ადგენს რაიმე დამატებით პირობას, მათ შორის არც შემძენის ცოდნის ვალდებულებას. რეესტრირებული პროტესტი აქარწყლებს საჯარო რეესტრის საჯარო ნდობას მაშინაც, როცა შემძენმა მის შესახებ არაფერი იცის.<sup>103</sup> აქედან გამომდინარეობს საჩივრის მოქმედების აბსტაქტული ძალა.<sup>104</sup>

იმისთვის, რომ საჩივარმა შეასრულოს თავის ფუნქცია, აუცილებელია, რომ ის უშუალოდ უფლებამოსილი პირის სასარგებლოდ იყოს რეესტრირებული, სხვა შემთხვევაში კეთილსინდისიერი შეძენა შესაძლებელი იქნება.<sup>105</sup> პერსონალური თვალსაზრისით, მოქმედია მხოლოდ საჯარო რეესტრის ჩანანერის შესნორების უფლების ნამდვილი მფლობელის მიერ რეესტრირებული

<sup>93</sup> Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 379, Rn.3.

<sup>94</sup> Wilhelm J., Sachenecht, 6 Aufl., Berlin/Boston, 2019, 411, Rn.688.

<sup>95</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი — „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ — ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3.

<sup>96</sup> Gursky K. H., in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 374. Rn.4.

<sup>97</sup> ქიუზი ტ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი — „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ — ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 3.

<sup>98</sup> Ring G., Grziwotz H., Keukenschrijver A., BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 224, Rn.53.

<sup>99</sup> იქვე, 225, Rn.56.

<sup>100</sup> იქვე.

<sup>101</sup> იქვე.

<sup>102</sup> სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანანერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 12.

<sup>103</sup> კროპპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩანანიძე ე., თოთლაძე ლ. (რედ.) თბ., 2014, 681, ველი 8.

<sup>104</sup> სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანანერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 11.

<sup>105</sup> კროპპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ჭეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩანანიძე ე., თოთლაძე ლ. (რედ.) თბ., 2014, 681, ველი 8; Stürner R., in Soergel BGB, Sachenrecht 1, Band 14, Stuttgart, 2002, 203, Rn.27.; Bauer F., Stürner R., Sachenrecht, 18.Aufl., München, 2009, 227, Rn.23.

საჩივარი.<sup>106</sup> უფლებამოსილი პირის სასარგებლოდ პროტესტის რეგისტრაციის მოთხოვნა არის დაუნერვლი წინაპირობა,<sup>107</sup> რაც ნიშნავს იმას, რომ მართალია კანონის ტექსტი პირდაპირ არ მიუთითებს ამ მოთხოვნაზე, მაგრამ ის მისგან გამომდინარეობს. ამდენად, თუ საჩივარი შეტანილია იმ პირის მიერ, რომელიც სინამდვილეში არ არის მესაკუთრე, ნამდვილი მესაკუთრე მაინც დაკარგავს საკუთრებას მესამე პირის მიერ კეთილსინდისიერი შეძენის გამო, რადგან სხვა პირის მიერ დარეგისტრირებული საჩივარი მას ვერ დაიცავს.<sup>108</sup>

საჩივარი არ აბრკოლებს სამართლებრივი განკარგვების განხორციელების შესაძლებლობას.<sup>109</sup> იგი არც სანივთო უფლებაა და არც განკარგვის უფლებამოსილების შეზღუდვა §892 1 2 და 894-ის გაგებით.<sup>110</sup> ამასთან, როცა საჩივრით უზრუნველყოფილი უფლება არსებობს, სადავო უფლების განკარგვები აბსოლუტურად არანამდვილია, განსხვავებით წინასწარი ჩანაწერის დროს განხორციელებული განკარგვებისგან, რომლებიც მხოლოდ რელატიურად არის არანამდვილი.<sup>111</sup>

საინტერესოა, რა დროიდან და რა დრომდე ახერხებს საჩივარი უფლების მესაკუთრის დაცვას. საჩივარი მოქმედებს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც მოხდება მისი რეგისტრაცია.<sup>112</sup> §892 (2)-ის მიხედვით, თუ უფლების შეძენისათვის საჭიროა რეგისტრაცია, მაშინ შეძენის მიერ უსწორობის შესახებ ცნობის მიმართ გადამწყვეტია რეგისტრაციის განაცხადის შეტანის დრო. ეს წესი საჩივარზე არ ვრცელდება.<sup>113</sup> ის კეთილსინდისიერ შეძენას მაშინაც გამორიცხავს, როცა მხოლოდ მას შემდეგ დარეგისტრირდება, რაც რეგისტრაციის შესახებ განაცხადი უკვე გაკეთებული იყო.<sup>114</sup> მაშასადამე, შესაძლოა, საჩივარი მას შემდეგ დარეგისტრირდეს, როცა შეძენს უფლების რეგისტრაციაზე აქვს განაცხადი წარდგენილი, მაგრამ საჩივარი იქნება უპირატესი და ის გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შეძენას იმის მიუხედავად, რომ ჯერ უფლების რეგისტრაციაზე იქნა განაცხადი წარდგენილი.

პროტესტის გაუქმება (ამოშლა) ხდება პროტესტის წარმდგენი პირის სურვილით ან მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების გაუქმებით.<sup>115</sup> პროტესტის გაუქმებით ნყდება მისი მოქმედება, რომელიც მიმართული იყო საჯარო რეესტრის კანონისმიერი პრეზუმფციის წინააღმდეგ და ემსახურებოდა ჩანაწერის შესწორების შესაძლო მოთხოვნის უზრუნველყოფას.<sup>116</sup> შესაბამისად, ის განკარგვებიც, რომლებიც რეგისტრირებულმა არაუფლებამოსილმა პირმა პროტესტის არსებობის პერიოდში განახორციელა, ნამდვილია.<sup>117</sup>

<sup>106</sup> Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 386, Rn.26. მაგალითისთვის იხ.: კროპჰოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ქეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩაჩანიძე ე., თოთლაძე ლ. (რედ.) თბ., 2014, 681, ველი 8.

<sup>107</sup> Müller K., Gruber U. P., Sachenrecht, München, 2016, 550, Rn.2820.

<sup>108</sup> სირდაძე ლ., საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2020, 12.

<sup>109</sup> Müller K., Gruber U. P., Sachenrecht, München, 2016, 509, Rn.2592.

<sup>110</sup> Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 385, Rn.20.

<sup>111</sup> იქვე, 386, Rn.26.

<sup>112</sup> ქიუზი გ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი – „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ – ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 4; Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 386, Rn.25.

<sup>113</sup> ქიუზი გ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი – „ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ – ანალიზი გერმანული სამართლის პერსპექტივიდან, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, №1/2019, 4.

<sup>114</sup> იქვე.

<sup>115</sup> Wilhelm J., Sachenecht, 6 Aufl., Berlin/Boston, 2019, 411, Rn.688.

<sup>116</sup> იქვე.

<sup>117</sup> იქვე.

#### 4. წინასწარი ჩანაწერის და პროტესტის ურთიერთმიმართება

რაც შეეხება, პროტესტისა და წინასწარი ჩანაწერის ურთიერთმიმართებას, აუცილებელია მათი ერთმანეთისაგან გამიჯვნა მიზნობრივი დანიშნულებიდან გამომდინარე. პროტესტი უნდა განვასხვავოთ წინასწარი ჩანაწერისაგან, რომელიც სამართლებრივი ცვლილების განხორციელების მოთხოვნის უზრუნველყოფას ემსახურება.<sup>118</sup> არც წინასწარი ჩანაწერი და არც საჩივარი არ წარმოადგენენ სანივთო უფლებებს მიწის ნაკვეთზე, არამედ გარკვეული სახის უზრუნველყოფის საშუალებებს გარკვეული სანივთო მოქმედების ძალით.<sup>119</sup> საჩივარი (პროტესტი) გვაძლევს ინფორმაციას საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უსწორობის შესახებ ვარაუდისათვის, ხოლო წინასწარი ჩანაწერი კი გვატყობინებს სამართლებრივი მდგომარეობის ცვლილების მოსალოდნელობას.<sup>120</sup> წინასწარი ჩანაწერი უზრუნველყოფს ვალდებულებითსამართლებრივ მოთხოვნას სანივთოსამართლებრივ ცვლილებაზე, მაშინ, როცა საჩივარი უკვე არსებული სანივთო უფლების დაცვას ემსახურება.<sup>121</sup> საჩივარი პროტესტებს საჯარო რეესტრის ჩანაწერს და ამით ვარაუდობს საჯარო რეესტრის ჩანაწერის შესწორების აუცილებლობას, წინასწარი ჩანაწერი კი წინასწარმეტყველებს სანივთოსამართლებრივი მდგომარეობის სამომავლო ცვლილებას და ამ გზით თვალსაჩინოს ხდის ასეთი სამართლებრივი ცვლილების შესაძლებლობას.<sup>122</sup> 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 არსებული თუ სამომავლოდ შესაძენი უფლების დაცვა ხდება. იმისთვის რომ, წინასწარმა ჩანაწერმა და პროტესტმა მოქმედების ძალა შეიძინოს, აუცილებელია მათი საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია, თუმცა ისინი დაცვით ფუნქციას არა უშუალოდ რეგისტრაციის მომენტიდან, არამედ განცხადების წარდგენის მომენტიდანვე ასრულებენ.

#### 5. წინასწარი ჩანაწერის მიმართება საჩივართან – „ბრძოლა“ უპირატესობისთვის<sup>123</sup>

წინასწარი ჩანაწერი და საჩივარი ორივე უზრუნველყოფის მიზანს ემსახურება.<sup>124</sup> მათ შორის განსხვავება მათ მიზნებშია: წინასწარი ჩანაწერი სამომავლო უფლებრივ ცვლილებას უზრუნველყოფს, საჩივარი კი არსებულ, საჯარო რეესტრის აშკარად არასწორ რეგისტრაციას ან აშკარად არასწორად განხორციელებულ უფლების ამოშლას პროტესტებს („წინასწარი ჩანაწერი წინასწარმეტყველებს, საჩივარი კი პროტესტებს“).<sup>125</sup> საჩივარი პროტესტებს საჯარო რეესტრის არსებულ მდგომარეობას,<sup>126</sup> წინასწარი ჩანაწერი კი წინასწარმეტყველებს საჯარო რეესტრის სამო-

<sup>118</sup> იქვე, 406, Rn.682.

<sup>119</sup> *Schrandt M.*, in KEHE Grundbuchrecht Kommentar, 7.Aufl., 2015, 673.

<sup>120</sup> *Wilhelm J.*, Sachenecht, 6 Aufl., Berlin/Boston, 2019, 407, Rn.682.

<sup>121</sup> *Ring G., Griziwotz H., Keukenschrijver A.*, BGB Kommentar, Sachenrecht, Band 3, 3.Aufl., Baden-Baden, 2013, 253, Rn.4.

<sup>122</sup> *Gursky K. H.*, in Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 3, Berlin, 2012, 580. Rn.20.

<sup>123</sup> ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ასევე კვინიკაძე ქ., უძრავი ნივთის გარიგებაზე დაფუძნებული შექმნა ქართულ, გერმანულ და ფრანგულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2/2019, 117.

<sup>124</sup> *Weirich H.A.*, Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 281, Rn.936.

<sup>125</sup> იქვე.

<sup>126</sup> *Vieweg K., Werner A.*, Sachenrecht, 5 Aufl., München, 2011, 487, Rn.6.

მავლო მდგომარეობას.<sup>127</sup> ამასთან, შესაძლოა საჩივარი და წინასწარი ჩანაწერი ერთდროულადაც არსებობდეს.<sup>128</sup>

მიუხედავად იმისა, რომ ორივე ინსტიტუტი დამოუკიდებელი მიზნების უზრუნველყოფას ემსახურება, მიზნის მიღწევის გზაზე ისინი ზოგიერთ შემთხვევაში მაინც შესაძლოა გადაიკვეთონ, რაც მათ შორის წინააღმდეგობას წარმოშობს. ამ დროს უნდა დადგინდეს წინასწარი ჩანაწერის მიმართება საჩივართან და პასუხი გაეცეს კითხვას: რომელი უფრო ძლიერია - წინასწარი ჩანაწერი თუ მესაკუთრის მიერ მოგვიანებით რეგისტრირებული პროტესტი? პასუხის გაცემა მარტივი არ არის გამომდინარე იქედან, რომ ორივე მხარეს საკმაოდ დასაბუთებული და ანგარიშგასაწვევი არგუმენტებია. ამ პრობლემური საკითხისადმი ერთგვაროვან მიდგომას უაღრესად დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს ნამდვილი მესაკუთრის ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით. მაგალითისთვის განვიხილოთ შემდეგი შემთხვევა: დარეგისტრირდა წინასწარი ჩანაწერი კეთილსინდისიერი B-ს სასარგებლოდ, რის შემდეგაც ნამდვილმა მესაკუთრე E-მ მოთხოვნის უზრუნველყოფის შესახებ სასამართლოს განჩინების გზით დარეგისტრირა პროტესტი B-ს მესაკუთრედ რეგისტრაციის წინააღმდეგ. მოგვიანებით, გამსხვისებელსა და B-ს შორის დაიდო სანივთო გარიგება და B დარეგისტრირდა როგორც მესაკუთრე. წარმოეშვა თუ არა B-ს ნამდვილი საკუთრების უფლება?<sup>129</sup> კაზუსის მიხედვით, ნამდვილი მესაკუთრის მიერ საჩივარი წარდგენილ იქნა წინასწარი ჩანაწერის დარეგისტრირების შემდეგ, მაგრამ საკუთრების უფლების რეგისტრაციამდე. §892 I გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შეძენას საკუთრების უფლების გადასვლამდე რეგისტრირებული პროტესტის შემთხვევაში, §883 II კი გამორიცხავს წინასწარი ჩანაწერის შემდგომ რეგისტრირებული პროტესტის მოქმედებას შეძენის მიმართ.<sup>130</sup>

აზრთა სხვადასხვაობაა იმ საკითხთან დაკავშირებით, აქვს თუ არა საჩივარს წინასწარი ჩანაწერის მიმართ უპირატესი ძალა და შეუძლია თუ არა წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდეგ რეგისტრირებულ პროტესტს გავლენა მოახდინოს იმ სამართლებრივ შედეგზე, რომლის მიღწევასაც წინასწარი ჩანაწერი ემსახურება. მოცემულ კაზუსში - თუკი წინასწარ ჩანაწერს მივანიჭებთ უპირატეს ძალას, მაშინ შემძენი (B) გახდება მესაკუთრე და წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის შემდგომ რეგისტრირებული პროტესტი არ დააბრკოლებს კეთილსინდისიერ შეძენას; ხოლო თუკი პროტესტს მივანიჭებთ უპირატესობას, მაშინ შემძენი (B) ვერ გახდება მესაკუთრე მიუხედავად იმისა, რომ წინასწარი ჩანაწერით მან უკვე დაიცვა თავი შემდგომი განკარგვებისაგან და პროტესტს ექნება უნარი, რომ რეტროაქტიურად შეცვალოს ის სამართლებრივი შედეგები, რაც მასზე ადრე განხორციელებულ წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციას უნდა მოჰყოლოდა. ერთი მოსაზრების მიხედვით, 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.<sup>131</sup> §883 II დაცვითი ფუნქცია არ შეიძლება ისე შორს წავიდეს, რომ არსებული უფლება (იგულისხმება ნამდვილი მესაკუთრე E-ს საკუთრების უფლება) მოსპოს.<sup>132</sup> მეორე საპირისპირო მოსაზრება კი იმ დასაბუთებას ემყარება, რომ კეთილსინდისიერად შეძენილი წინასწარი ჩანაწერი შეძენისათვის პრაქტიკულად არანაირი ღირებულების მატარებელი აღარ იქნებოდა, თუკი შეუძლებელი იქნებოდა მისი გამოყენება ნამ-

<sup>127</sup> იქვე.

<sup>128</sup> იქვე.

<sup>129</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 288, Rn.957.

<sup>130</sup> იქვე.

<sup>131</sup> იქვე.

<sup>132</sup> იქვე.

დვილი მესაკუთრის მიერ მოგვიანებით რეგისტრირებული პროტესტის მიმართ.<sup>133</sup> თუ წინასწარი ჩანაწერის განხორციელების შემდეგ წარდგენილ იქნება პროტესტი საჯარო რეესტრის სისწორის წინააღმდეგ ან ჩანაწერი შესწორდება, ამით უკვე აღარ დაბრკოლდება კეთილსინდისიერი შექმნა.<sup>134</sup> საჩივარს არ შეუძლია დაძლიოს წინასწარი ჩანაწერის დაცვითი ფუნქცია.<sup>135</sup> მოგვიანებით რეგისტრირებული პროტესტი ვერ შეუქმნის საფრთხეს კეთილსინდისიერად შექმნილი წინასწარი ჩანაწერის მოქმედებას.<sup>136</sup> §888 შემძენს იცავს შექმნაზე უარყოფითი ზეგავლენის მომხდენი ყველა გარემოებისაგან, მათ შორის ნამდვილი მესაკუთრის მხრიდან შექმნის დამაბრკოლებელი უფლებებისგან.<sup>137</sup> რაც შეეხება კეთილსინდისიერებას, ის საჯარო რეესტრის სისწორესთან მიმართებაში იმ დროისთვის არსებობდეს, როცა წარდგენილ იქნა განცხადება წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაციის მოთხოვნით (§892 (2)).<sup>138</sup>

მიუხედავად იმისა, რომ დოგმატური თვალსაზრისით ასეთი გადაწყვეტა საეჭვოა, სამოქალაქო ბრუნვის უსაფრთხოების მიზნებიდან გამომდინარე, მას სწორ გადაწყვეტად თვლიან.<sup>139</sup> ზოგადად, საჩივრის მიმართ §892 II არ მოქმედებს, რაც ნიშნავს იმას, რომ საკმარისია საჩივარი რეგისტრირებულ იქნეს შემძენზე უფლების რეგისტრაციამდე, ანუ შემძენის მიერ განცხადების წარდგენის შემდეგ რეგისტრირებული საჩივარიც მოქმედია და გამორიცხავს კეთილსინდისიერ შექმნას.<sup>140</sup> გამონაკლისია მხოლოდ ის შემთხვევა, როცა საჩივრის რეგისტრაციამდე წინასწარი ჩანაწერის რეგისტრაცია ხდება, ასეთ შემთხვევაში წინასწარ ჩანაწერზე უფლებამოსილი პირი დაცულია საჩივრის უარყოფითი შედეგებისგან.<sup>141</sup> ასეთი საგამონაკლისო დაშვება წინასწარი ჩანაწერის უზრუნველმყოფი ფუნქციით არის გამართლებული.<sup>142</sup>

## 6. დასკვნა

როგორც საჩივრის, ისე წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი მნიშვნელოვან როლს ასრულებს კეთილსინდისიერი შექმნისგან დაცვის საქმეში. ორივე მათგანი სხვადასხვანაირად უზრუნველყოფს საკუთრების უფლების დაცვას იმის მიხედვით თუ რა ეტაპზეა უფლების დაცვა საჭირო. გერმანული სამართლის თავისებურებიდან გამომდინარე, სადაც საკუთრების უფლების საბოლოო მოპოვება გარკვეულ დროსთან არის დაკავშირებული, უფლება კიდევ უფრო მეტ დაცვას საჭიროებს. სწორედ, ამას ემსახურება წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტიც, ხოლო საჩივარი კი რეალურად უკვე არსებული, მაგრამ დაურეგისტრირებელი უფლების დაცვას ემსახურება. მიუხედავად იმისა, რომ ორივე მათგანს განსხვავებული მიზნობრივი დანიშნულება და ფუნქცია აქვს, შესაძლოა, ისინი გადაიკვეთონ, რა დროსაც უნდა გაირკვეს მათ შორის უპირატესი ძალის მქონე.

<sup>133</sup> იქვე. მითითებული სასამართლო პრაქტიკა: RGZ 118, 230, 234; BGH NJW 1972, 434 = DNotZ 1972, 365; NJW 1981, 446 = DnotZ 1981, 179; OLG Dresden NotBZ 1999, 261.

<sup>134</sup> იქვე, 276, Rn.920.

<sup>135</sup> Kohler J., in Müko, 8. Aufl., München, 2020, 240, Rn.49.

<sup>136</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 288, Rn.957.

<sup>137</sup> Wolf M., Wellenhofer M., Sachenrecht, 32.Aufl., 2017, 297-298; Rn.33.

<sup>138</sup> Weirich H.A., Grundstücksrecht, 3. Aufl., München, 2006, 276, Rn.920. მითითებული სასამართლო პრაქტიკა: BGH NJW 1972, 434 = DnotZ 1972, 365.

<sup>139</sup> იქვე, 289, Rn.958.

<sup>140</sup> ვოლფი მ., ველენჰოფერი მ., სანივთო სამართალი, 29-ე გამოც., ქუჩელაშვილი ზ. (თარგმ.), თბ., 2016, 492, ველი 30.

<sup>141</sup> იქვე.

<sup>142</sup> იქვე.



როგორც დავინახეთ, გერმანული სამართლის პრაქტიკა უპირატესად წინასწარი ჩანაწერის უპირატეს ძალას აღიარებს და მისი არსებობის შემთხვევაში, საჩივრის დაცვითი მოქმედების ძალას ასუსტებს.

წინამდებარე სტატიით მინდოდა შეძლებისდაგვარად სრულყოფილად წარმომედგინა წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტის არსი, მისი დანიშნულება, მოქმედების ძალა, ფუნქცია კეთილსინდისიერი შეძენის საქმეში, მიმართება საჩივართან და წინააღმდეგობა მასთან. როგორც შესავალში აღვნიშნეთ, წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტი აღარ მოქმედებს ქართულ სამართალში. მის ფუნქციას - უზრუნველყოს შემძენისათვის საკუთრების უფლების საბოლოო შეძენა, ქართულ სამართალში გარკვეულწილად უძრავ ნივთზე უფლების წინასწარი რეგისტრაციის ინსტიტუტი ასრულებს (მ.12, საქართველოს კანონი საჯარო რეესტრის შესახებ),<sup>143</sup> თუმცა თავისი მოქმედებითა და შინაარსით ის მაინც განსხვავებულია წინასწარი ჩანაწერის ინსტიტუტისგან; პროტესტის ინსტიტუტს კი ქართული სამართალიც იცნობს (მ.312 (2), სკ), თუმცა იგი თავისი დანიშნულებით ფაქტობრივად ვერ მოქმედებს. „უხარვეზო კანონმდებლობა ჯერ კაცობრიობას არ შეუქმნია და არც არავის ჰქონია ასეთი პრეტენზია.“<sup>144</sup> თუმცა კი ეს არ შეიძლება გამართლება იყოს იმ შემთხვევაში, როცა კანონმდებელი შეგნებულად არიდებს თავს პრობლემური საკითხის გამართულად მოწესრიგებას. დასასრულს მინდა აღვნიშნო, რომ მიუხედავად იმისა, რომ განხილული თემები მხოლოდ ერთი სამართლის ძრილშია წარმოდგენილი, ვფიქრობ, ის მაინც ღირებული უნდა იყოს უძრავი ნივთების შედარებითი სამართლის შესწავლით დაინტერესებული პირებისთვის.

---

<sup>143</sup> ამ დროს შემძენი რეგისტრირდება მესაკუთრედ, მაგრამ ეზღუდება საგნის გასხვისების და იპოთეკით დატვირთვის უფლება.

<sup>144</sup> ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბ., 2007, 203.

Tamta Kikolashvili

## PROTECTION OF INTERESTS OF REAL ESTATE'S GENUINE OWNER'S WITHIN CONSCIENTIOUS TRANSFER

On 17 October, 2017, the Grand Chamber of the Constitutional Court adopted the Judgement in the case of "Citizen of Georgia Nodar Dvali v. The Parliament of Georgia" (constitutional complaint №550) and partially upheld the claims raised in the complaint. In constitutional complaint №550 the complainant asked for a declaration as unconstitutional of Article 185 and Article 312(2) of the Civil Code of Georgia with regard to Paragraphs 1 and 2 of Article 21 of the Constitution of Georgia.

The Constitutional Court interpreted that the regulation provided in Article 185 of the Civil Code of Georgia is different from the rule provided in Article 312(2). Article 185 of the Civil Code of Georgia sets forth the knowledge of the acquirer, that the person, who transfers the property is not an owner, as the only obstruction to transfer of ownership to the acquirer. Hence, the awareness about the pending complaint against the entry of the register does not prevent considering the acquirer as conscientious and transferring of ownership to him. The Constitutional Court decided, that Article 185 could be applied independently and there was a risk to considering a person conscientious even if they knew about the pending complaint against the entry of the register.

The Constitutional Court interpreted, that when the acquirer is informed about the dispute on the accuracy of the entry of the register, they must check the information about the veracity of the right and bear the risk of the voidness of the entry themselves. Article 185 of the Civil Code of Georgia led to a loss of ownership by the owner in more cases, than it was objectively necessary to achieve a legitimate goal. Therefore, the Constitutional Court found unconstitutional its normative content, according to which, "a person who transfers the property to another is presumed to be the owner, if s/he is registered as such in the public registry" even when, there is a complaint pending against the entry of the register and this fact is known to the acquirer.

The main theme of the thesis is to clarify the effects of this decision on the legal status of the genuine owner. Did it improve the legal status of the genuine owner; What additional measures should be taken by the registering authority to establish an effective registration system.

For improving the genuine owner's legal status, there are some offers of solving those problems - creating a unified register of complaints by the registering authority or appearing a special column in the extract from the public register with information about the complaint. Another way of solving the problem may appear by creating an electronic platform. Through this platform, every owner will be immediately informed about any action on her/his ownership. May one of the best ways of solving the problem will be liability insurance of the Public Registry.

The paper was developed based on comparative legal method, mainly through comparing German and Continental European law systems, and qualitative research methods.

## 1. უპრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექმნისას თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესების დაცვა

საკუთრება, როგორც ადამიანის ძირითადი უფლება, შეიძლება ითქვას, ზესახელმწიფოებრივი უფლებაა.<sup>1</sup> მას ყველა სხვა სამართლებრივ კატეგორიებს შორის ცენტრალური ადგილი უჭირავს.<sup>2</sup> იმისათვის, რომ საკუთრების უფლება, როგორც ადამიანის ერთ-ერთი ძირითადი უფლება, მხოლოდ სამართლებრივი აქტების ფურცლებზე არ დარჩეს და რეალურად განხორციელდეს მისი დაცვა, აუცილებელია სახელმწიფოს შესაბამისმა ორგანოებმა უზრუნველყონ სრულფასოვანი სარეგისტრაციო სისტემის შექმნა და მისი ეფექტური მართვა.

სწორედ საკუთრების უფლების რეალიზებასა და ეფექტური სარეგისტრაციო სისტემის შექმნას ეხმარება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განხილული საქმე - „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. კონსტიტუციურ სარჩელში მოსარჩელე მხარე ითხოვდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომში - სსკ) 185-ე მუხლისა და 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილის არაკონსტიტუციურად ცნობას საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილებით, საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმმა ნაწილობრივ დააკმაყოფილა სასარჩელო მოთხოვნა და კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით არაკონსტიტუციურად ცნო სსკ-ის 185-ე მუხლის ის შინაარსი, რომლის თანახმადაც, „გამსხვებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში“, იმ შემთხვევაში, როდესაც რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და ეს ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია.<sup>3-4</sup>

აღნიშნული გადაწყვეტილებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ იმსჯელა რა საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული მონაცემების საწინააღმდეგოდ შეტანილი საჩივრის საკითხზე, საჩივრის არსებობას და შემძენის მიერ საჩივრის თაობაზე ცოდნას მნიშვნელოვანი და პრაქტიკულად გამაწყვეტი როლი დააკისრა თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის კონფლიქტის გადაწყვეტის საკითხში.

წინამდებარე ნაშრომი არის იმის გარკვევის მცდელობა, თუ რა გავლენა იქონია საკონსტიტუციო სასამართლოს ამ გადაწყვეტილებამ თავდაპირველი მესაკუთრის სამართლებრივ მდგომარეობაზე, შეუქმნა თუ არა მას რეალური ბერკეტი საკუთრების უფლების დასაცავად და რა დამატებითი ღონისძიებები უნდა იქნეს გატარებული მარეგისტრირებული ორგანოს მხრიდან ეფექტური სარეგისტრაციო სისტემის შესაქმნელად.

\* თსუ-ს იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს იურიდიული დეპარტამენტის უფროსი სპეციალისტი.

<sup>1</sup> ზოიძე ბ. საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბილისი, 2007, 98.

<sup>2</sup> ზარანდია თ. საკუთრების ცნება და მისი ექსკლუზიური ხასიათი, შედარებით-სამართლებრივი კვლევა ქართული და ფრანგული სამართლის მიხედვით, სოხუმის სახელმწიფო უნივერსიტეტის შრომები, ჰუმანიტარულ და სოციალურ-პოლიტიკურ მეცნიერებათა სერია, 2008, 753.

<sup>3</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №3/4/550.

<sup>4</sup> გადაწყვეტილებას თან ერთვის სამი მოსამართლის განსხვავებული აზრი, რომლის თანახმად, საკითხის ამგვარი გადაწყვეტა ეწინააღმდეგება კონსტიტუციით გარანტირებული საკუთრების უფლების შეზღუდვის ლეგიტიმურ მიზნებს და ფაქტობრივად აუქმებს საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფციას, რაც თავის მხრივ საფრთხეს უქმნის ქვეყანაში სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლებას, ეკონომიკურ სტაბილურობასა და განვითარებას.

## 2. საჯარო რეესტრი, რომელიც მარეგისტრირებადი ორგანო

საქართველოში საჯარო რეესტრის მწარმოებელ ორგანოს წარმოადგენს საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მმართველობის სფეროში მოქმედი საჯარო სამართლის იურიდიული პირი - საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო, რომელიც კანონით განსაზღვრული საჯარო-სამართლებრივი უფლებამოსილების განმახორციელებელი ორგანოა.<sup>5</sup>

საჯარო რეესტრში ხელმოწერის დამოწმებას ექვემდებარება ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთესთან დაკავშირებული წერილობითი ფორმის კერძოსამართლებრივი გარიგებები, მათ შორისაა უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემაც. გარიგებაზე ხელმოწერის დროს უფლებამოსილი პირის მიერ, მისი თანდასწრებით, ხდება მხოლოდ გარიგებაზე ხელმოწერ პირთა იდენტიფიცირება და მათ მიერ გარიგებაზე ხელმოწერის ფაქტის დადასტურება. აღნიშნული პროცედურა არ გულისხმობს გარიგების შინაარსის მოქმედ კანონმდებლობასთან შესაბამისობის დადგენას, ამასთან, გარიგების მხარეთა მიერ ნების გამოხატვის ნამდვილობის დადგენას და სხვა გარემოებათა შემოწმებას.<sup>6</sup>

სწორედ ამ ეტაპზე იჩენს თავს გარკვეული გართულებები. იმ პირობებში, როდესაც უძრავი ნივთის განკარგვისას მხარეებს გარიგების დადება შეუძლიათ საჯარო რეესტრის საამისოდ უფლებამოსილი პირის თანდასწრებით, ისინი სრულად მინდობილნი არიან საჯარო რეესტრის თანამშრომლის ერთი მხრივ, კეთილსინდისიერებაზე, ხოლო მეორე მხრივ, მის პროფესიონალიზმზე. ეს ყველაფერი კი რეესტრის თანამშრომელთა მხრიდან ნულოვანი პასუხისმგებლობის არსებობის ფონზე, ანუ რეესტრის თანამშრომელი არ არის სამართლებრივად პასუხისმგებელი მხარეთა ვინაობის დადგენაზე, მათ ქმედუნარიანობასა და გამოვლენილი ნების ნამდვილობის შემოწმებაზე.<sup>7</sup> რეგისტრაციის ამ ფორმატში არ არსებობს რაიმე დამცავი საშუალება, რომელიც გაითვალისწინებს უნებლიე შეცდომის, შეგნებული არამართლობიერი, ან არაკეთილსინდისიერი მოქმედებისაგან და შესაძლო ზიანისაგან დაცვის მექანიზმს.<sup>8</sup> რეესტრის უფლებამოსილი თანამშრომელი პასუხისმგებელია მხოლოდ რეგისტრირებული მონაცემების, რეესტრში დაცული უფლებების დამადასტურებელი დოკუმენტების თუ სხვა დოკუმენტაციის ურთიერთშესაბამისობასა და უსაფრთხოებაზე.

ამის საპირწონედ, დადებითად უნდა შეფასდეს ის ნორმა, რომლის შესაბამისად, მესაკუთრედ რეგისტრაციის საფუძვლების დადგენისას, გადანყვეტილების მიღების ეტაპზე, შესაბამისი ეჭვის არსებობის პირობებში, სარეგისტრაციოდ წარდგენილი დოკუმენტები მათი კანონიერების შესწავლის მიზნით შესაძლოა, გადაგზავნილ იქნას შესაბამის სამართალდამცავ ორგანოში, რაც მარეგისტრირებელი ორგანოს მიერ სარეგისტრაციო წარმოების შეჩერების საფუძველია.<sup>9</sup> ამის პარალელურად, უშუალოდ რეგისტრაციის პროცესის განხორციელებისას მარეგისტრირებელი ორგანო იტოვებს უფლებას, გადაამოწმოს მისთვის წარდგენილი საკადასტრო აგეგმვითი/აზომვითი ნახაზის მონაცემების სისწორე და საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ მონაცემებთან შესაბამისობა.<sup>10</sup>

<sup>5</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი, მე-3 და მე-4 მუხლები. <https://matsne.gov.ge/>, სსმ, 41, 30/12/2008.

<sup>6</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 15 იანვრის №4 ბრძანება, მე-19 და 22-ე მუხლები. <https://matsne.gov.ge/>, სსმ, 6, 20/01/2010.

<sup>7</sup> ყანდაშვილი ი. უძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციის აქტუალური სამართლებრივი საკითხები, ჟურნ. „პროფესია ადვოკატი“, 2007, №3, 43.

<sup>8</sup> ფალავანდიშვილი კ. უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის ტრანსფორმაცია ქართულ სამართალში, სამართლის ჟურნალი 2012, №2, 217.

<sup>9</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის 21-ე მუხლის პირველი პუნქტის „თ1“ ქვეპუნქტი.

<sup>10</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის 62 პუნქტი.

სამწუხაროდ, აღნიშნული ღონისძიებები საკმარის დამცავ ბერკეტს ვერ ქმნის. იმ პირობებში, როდესაც უძრავ ნივთებზე გარიგებათა დადებისას არ მოქმედებს სავალდებულო სანოტარო წესით დადასტურება, მიზანშეწონილია, რომელიმე უწყებამ (მოცემულ შემთხვევაში, საჯარო რეესტრი ყველაზე უფრო რელევანტური შეიძლება იყოს) შეითავსოს აღნიშნული კომპეტენცია.<sup>11</sup> სწორედ ამიტომ, რიგ შემთხვევებში, სამეცნიერო ლიტერატურაში კეთდება მითითება რეესტრის კომპეტენციაზე, იმ თვალსაზრისით, რომ საჯარო რეესტრი ვალდებულია არა მხოლოდ წარმოდგენილი დოკუმენტების საფუძველზე მოახდინოს საკუთრების უფლების რეგისტრაცია, არამედ შეამოწმოს წარმოდგენილი დოკუმენტაციის სამართლებრივი გამართულობის საკითხიც.<sup>12</sup>

### 3. საჯარო რეესტრის პასუხისმგებლობის ფარგლები უძრავი ნივთების რეგისტრაციასთან მიმართებით

საჯარო რეესტრის წარმოება სახელმწიფოს სერიოზული პასუხისმგებლობაა ბრუნვის მონაწილეთა მიმართ.<sup>13</sup> რეალურად კი, საჯარო რეესტრის პასუხისმგებლობის ფარგლები უძრავი ნივთის რეგისტრაციისას საკმაოდ, ვიწრო სპექტრისაა, ვინაიდან მარეგისტრირებელი ორგანო და მისი თანამშრომელი პასუხს არ აგებს წარმოდგენილი სარეგისტრაციო დოკუმენტაციის ნამდვილობაზე, პასუხისმგებლობის ფარგლები მოიცავს მხოლოდ რეგისტრირებული მონაცემებისა და რეესტრში დაცული სარეგისტრაციო თუ სხვა დოკუმენტაციის ურთიერთშესაბამისობასა და უსაფრთხოებას.<sup>14</sup>

აღნიშნული ნორმის საფუძველზე კანონმდებელმა, პრაქტიკულად შექმნა პირდაპირი სამართლებრივი საფუძველი იმისა, რომ სარეგისტრაციო ორგანოსა და მის თანამშრომელს სასამართლო წესით წარმოდგენილი დოკუმენტაციის ნამდვილობაზე სამართლებრივი უსაფუძვლოდ გამოვერ ედავო. ამდენად, გამოდის, რომ საჯარო რეესტრი ერთგვარ დაცულ უფლება-მოვალეობათა მატარებელ სუბიექტს წარმოადგენს, რომლის პასუხისმგებლობის საკითხი კანონმდებლობით შეზღუდული და მეტიც, ფაქტობრივად, გამორიცხულია.<sup>15</sup>

საჯარო რეესტრის მიერ მისთვის სარეგისტრაციოდ წარდგენილი დოკუმენტაციის სამართლებრივი გამართულობის შემოწმების შეუსრულებლობის შემთხვევაში, დაზარალებულ პირს აუცილებლად უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა, სასამართლო წესით იდავოს, დარღვეული უფლების აღდგენისათვის, რაც სახელმწიფოს მხრიდან შესაბამისი კომპენსაციის გადახდაში უნდა გამოიხატოს. ამგვარ ვითარებაში საჯარო რეესტრი სახელმწიფოსთან ერთად ვალდებულია დაზარალებულ პირს საერთო წესებით აუნაზღაუროს რეესტრის არასათანადო ქმედებით მიყენებული ზიანი.<sup>16</sup>

იმის გამო, რომ საჯარო რეესტრის მომწესრიგებელი კანონმდებლობა პასუხისმგებლობას გამორიცხავს, ხოლო სისრულისა და უტყუარობის პრეზუმფცია კეთილსინდისიერ შემძენს იცავს,

<sup>11</sup> Morandi E. The Role of the Notary in Real Estate Conveyancing.4 Digital Evidence& Elec. Signature L. Rev. 28. 2007, 28-30

<sup>12</sup> ტაკაშვილი ს. საჯარო რეესტრის მონაცემების სისწორისა და სისრულის პრეზუმფცია – დემოკრატიული კანონმდებლობა თუ კანონმდებლობის ხარვეზი?!, ივანე ჯავახიშვილის ხსოვნისადმი მიძღვნილი სტუდენტთა სამეცნიერო ფორუმი, მოხსენებათა კრებული, 2014-2015, 186.

<sup>13</sup> ზოიძე ბ. ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი, საგამომცემლო საქმის სასწავლო ცენტრი, 2005, 275.

<sup>14</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი.

<sup>15</sup> ტაკაშვილი ს. საჯარო რეესტრის მონაცემების სისწორისა და სისრულის პრეზუმფცია – დემოკრატიული კანონმდებლობა თუ კანონმდებლობის ხარვეზი?!, ივანე ჯავახიშვილის ხსოვნისადმი მიძღვნილი სტუდენტთა სამეცნიერო ფორუმი, მოხსენებათა კრებული, 2014-2015, 185.

<sup>16</sup> იქვე, 186.

თავდაპირველ მესაკუთრეს ისლა დარჩენია, საჯარო რეესტრის წინააღმდეგ იდავოს საერთო წესით, ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის XIV თავის შესაბამისად ადმინისტრაციული ორგანოს პასუხისმგებლობის ქრილში.

ამასთან, არსებობს მოსაზრება, რომ პასუხისმგებლობა საჯარო რეესტრსა და გამსხვისებელს შორის უნდა გადანაწილდეს ბრალის მიხედვით, ან სოლიდარულად. საბოლოოდ კი, უნდა შემუშავდეს მესაკუთრის უფლებების დაცვის მყარი მექანიზმები, თანაც ისე, რომ რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია ძალაში დარჩეს.<sup>17</sup>

#### 4. საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია

იმის გათვალისწინებით, რომ მარეგისტრირებული ორგანო პასუხს აგებს არა რეგისტრაციის საფუძვლად არსებული დოკუმენტაციის ნამდვილობაზე, არამედ პასუხისმგებელია მის მიერ განხორციელებული რეგისტრაციის სისწორეზე, საჯარო ნდობის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში არ ატარებს აბსოლუტურ ხასიათს. საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული ინფორმაცია მხოლოდ იმ დრომდე ითვლება სწორად, ვიდრე რეგისტრაციის საფუძვლად არსებული დოკუმენტი კანონმდებლობით დადგენილი წესით ძალადაკარგულად, ბათილად ან არარად იქნება ცნობილი. საჯარო რეესტრის მიერ განხორციელებული რეგისტრაცია იმ დრომდე ითვლება სწორად, ვიდრე სანინააღმდეგო ფაქტი არ დადასტურდება კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებით ან თავად მარეგისტრირებული ორგანო არ მიიღებს რეგისტრაციის გაუქმების თაობაზე გადაწყვეტილებას.<sup>18</sup>

პრეზუმფცია ჭეშმარიტებას არ გულისხმობს,<sup>19</sup> თუმცაღა, აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ უმეტესწილად, რაც რეესტრშია რეგისტრირებული, მართლაც უტყუარი და ზუსტია, ამიტომაცაა, რომ აღნიშნულიდან გამონაკლისი რამე საგანგებო მოწესრიგებას აღარ ემორჩილება და სამოქალაქო ბრუნვისათვის მისაღებ ნორმალურ რისკს წარმოადგენს.<sup>20</sup>

#### 5. რეესტრის ჩანაწერის გასაჩივრება

სახელმწიფო რეგისტრაციის ყოველგვარი ჩანაწერი, თუნდაც რეალობის არამსახველი, ითვლება მართებულად, ვიდრე არ გასაჩივრდება და არ შეიცვლება დადგენილი წესით, ანუ უფლების გარეგნული სიცხადე (რეგისტრაციის მონაცემი) ივარაუდება, რომ შეესაბამება რეალურად არსებულ უფლებას.<sup>21</sup>

დაინტერესებულ პირს უფლება აქვს მარეგისტრირებული ორგანოს გადაწყვეტილება გაასაჩივროს მისი ოფიციალურად გაცნობიდან/გამოქვეყნებიდან - 30 კალენდარული დღის ვადაში. ამასთან, მარეგისტრირებული ორგანოს გადაწყვეტილება უფლების რეგისტრაციის თაობაზე სა-

<sup>17</sup> ასათაშვილი გ. კეთილსინდისიერი შემძენის ინსტიტუტი უძრავ ქონებაზე საკუთრების შეძენისას მესაკუთრის ნების არარსებობის შემთხვევაში - კანონმდებლობისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, სტუდენტური სამართლებრივი ჟურნალი, 2013, 77.

<sup>18</sup> შოთაძე თ. სანივთო სამართალი, სახელმძღვანელო სამართლის სკოლებისთვის, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2014, 37-38.

<sup>19</sup> ქოჩაშვილი ქ. მფლობელობითი (პოსესუალური) დაცვა კონტინენტური ევროპის სამართალში, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, 2012, №3, 17.

<sup>20</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მეორე, თბილისი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, 326.

<sup>21</sup> ქოჩაშვილი ქ. მფლობელობისა და საკუთრების ურთიერთმიმართება საკუთრების დაცვის ქრილში, მართლმსაჯულება და კანონი, 2011, №3, 92.

ჩივრდება სასამართლო წესით.<sup>22</sup> აღნიშნულ ნორმას ეხმიანება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №550 გადაწყვეტილებაში დაფიქსირებული, საჯარო რეესტრის წარმომადგენლის (საკონსტიტუციო განხილვაში მოწმის სტატუსით მონაწილეობდა) პოზიცია რეესტრაციის კანონიერების წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის თაობაზე. საჯარო რეესტრის წარმომადგენელმა ყურადღება გაამახვილა სსკ-ის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილში არსებულ ჩანაწერზე, რომლის თანახმადაც, რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ამ ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი. მან განმარტა, რომ აღნიშნული ნორმა მიღებულია 1997 წელს, მაშინ, როდესაც მოქმედებდა 1996 წლის „რეესტრაციის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომლის მიხედვითაც, თუ პირი არ ეთანხმებოდა რეესტრაციის გადანიშნულებას, მას შეეძლო საჩივარი წარედგინა რეესტრაციის წინააღმდეგ. მისი აზრით, სწორედ ამ ჩანაწერმა გამოიწვია სადავო ნორმის ამგვარი ფორმულირებით ჩამოყალიბება, თუმცა დღეს მოქმედი „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონი აღარ ითვალისწინებს საჯარო რეესტრში საჩივრის წარდგენას რეესტრაციის კანონიერებასთან დაკავშირებით და მისი განხილვის უფლებამოსილება აქვს მხოლოდ სასამართლოს.<sup>23</sup>

აღნიშნულთან მიმართებაში გასაანალიზებელია, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომლის თანახმად, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 185-ე მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომლის საფუძველზეც, „გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეესტრირებული საჯარო რეესტრში“, იმ შემთხვევაში, როდესაც რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილია საჩივარი და ეს ფაქტი შემძენისათვის ცნობილია. ამასთან, სსკ-ის 312-ე მუხლის მე-2 პუნქტი ითვალისწინებს რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის ინსტიტუტს, ხოლო „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის 29-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, მარეესტრირებელი ორგანოს გადაწყვეტილება უფლების რეესტრაციის შესახებ საჩივრდება სასამართლო წესით. აღნიშნულ ჩანაწერთა ანალიზის საფუძველზე შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ მარეესტრირებელი ორგანოს ჩანაწერის გასაჩივრება ხორციელდება არა უშუალოდ საჯარო რეესტრში ადმინისტრაციული წარმოების წესით, არამედ - სასამართლოში, ადმინისტრაციული სამართალწარმოების წესის შესაბამისად.

## **6. ამონაწერი საჯარო რეესტრიდან**

იმის გათვალისწინებით, რომ უძრავ ნივთზე უფლების რეესტრაციის ყოველი ახალი სარეგისტრაციო წარმოების შედეგად მარეესტრირებელი ორგანო ამზადებს ამონაწერს, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ საჯარო რეესტრიდან ამონაწერი უძრავ ნივთზე უფლების რეესტრაციის პროცესის ერთგვარი პროდუქტია. ამონაწერი მზადდება უძრავ ნივთზე უფლების დარეესტრირების შესახებ გადაწყვეტილებასთან ერთად, ხოლო უკვე რეესტრირებული მონაცემების არსებობის შემთხვევაში - ნებისმიერი დაინტერესებული პირის განცხადების საფუძველზე<sup>24</sup> და ასახავს მისი მომზადების მომენტისათვის უძრავი ნივთის შესახებ რეესტრში რეესტრირებულ, ძალაში მყოფ მონაცემებს.

როდესაც ვსაუბრობთ უძრავი ქონების ბრუნვის სტაბილურობისა და სიმარტივის თაობაზე, აღნიშნულის გარანტიორად პირველ რიგში მოვიაზრებთ საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფციას, რომლის უზრუნველყოფის ერთ-ერთი მთავარი ინსტრუმენტია ამონაწერი

<sup>22</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის 29-ე მუხლის პირველი და მე-3 პუნქტები.

<sup>23</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება.

<sup>24</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტი.

უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრიდან. ამონაწერის მომზადებისა და გაცემის წესი და უშუალოდ ამონაწერის ფორმა დამტკიცებულია შესაბამისი ინსტრუქციით,<sup>25</sup> რომლის ანალიზის საფუძველზეც ირკვევა, რომ ამონაწერის არცერთი გრაფა არ ეთმობა რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ წარდგენილ საჩივარს. აღნიშნულთან დაკავშირებით, საჯარო რეესტრთან კორესპონდენციიდან<sup>26</sup> ირკვევა, რომ ამონაწერი არ ასახავს ინფორმაციას საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი ადმინისტრაციული საჩივრის თაობაზე, თუმცა მოქმედი კანონმდებლობის საფუძველზე, დაინტერესებული პირის მიმართვის შემთხვევაში საჯარო რეესტრი გასცემს ინფორმაციას როგორც სააგენტოში წარმოებული ადმინისტრაციული დავების, აგრეთვე, იმ სასამართლო დავების თაობაზე, რომლებზეც თავად არის წარმოდგენილი მხარედ. ზემოაღნიშნული გულისხმობს იმას, რომ შემძენმა კეთილგონიერებისა და წინდახედულების ფარგლებში დამატებითი ძალისხმევა უნდა გასწიოს საჩივრის არსებობა-არარსებობის დადგენისათვის.

იმ პირობებში, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლომ<sup>27</sup> რეესტრის მონაცემთა წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის არსებობას მნიშვნელოვანი და პრაქტიკულად გადამწყვეტი როლი დააკისრა თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის კონფლიქტის გადანყვეტის საკითხში, მიზანშეწონილია საჯარო რეესტრიდან ამონაწერში გაჩნდეს ჩანაწერი რეესტრის მონაცემთა წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის თაობაზე. მესამე პირთა ამ გზით ინფორმირება მიზანშეწონილად შეგვიძლია მივიჩნიოთ იმ ფაქტორის გათვალისწინებით, რომ აღნიშნული სულაც არ ართულებს და აძვირებს სამოქალაქო ბრუნვას. თუ მხედველობაში მივიღებთ იმას, რომ ყოველი შემძენის პირობებში გონივრულობისა და წინდახედულობის ფარგლებში მოქმედი შემძენი ისედაც მიმართავს საჯარო რეესტრს და ითხოვს განახლებული ამონაწერის მიღებას, შემძენს არ მოუწევს დამატებითი ძალისხმევისა და რესურსის დახარჯვა იმის დასადგენად არსებობს თუ არა რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი.

ამდენად, ამონაწერში დამატებითი გრაფის გაჩენა და მასში რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის არსებობა-არარსებობის ასახვა იქნებოდა საკითხის გადანყვეტის ერთ-ერთი უმტკივნეულო და მარტივი გზა.

## 7. უძრავი ნივთის არამართლზომიერად განკარგვის სუბიექტები

თავდაპირველი მესაკუთრის ცნება თავის თავში გულისხმობს იმ პირს, რომლის, როგორც მესაკუთრის, ჩანაცვლება ამა თუ იმ წინაპირობების საფუძველზე მის მიერ ნების გამოხატვის გარეშე განხორციელდა, ანუ მისი ნების გარეშე განხორციელდა ერთ დროს მის საკუთრებაში არსებული უძრავი ნივთის განკარგვა. იმ შემთხვევაში თუ განკარგვის შედეგად უძრავ ნივთს არაუფლებამოსილი მესაკუთრისაგან კეთილსინდისიერი პირი შეიძენს, სახეზე გვეყოლება პრაქტიკულად ორი მესაკუთრე, ხოლო სამართლის წინაშე დადგება საკითხი დაიცვას ბალანსი, თავდაპირველ მესაკუთრესა და შემძენს შორის.

იმ პირობებში, როდესაც ხდება არანამდვილი მესაკუთრის მიერ უძრავი ნივთის არამართლზომიერი გასხვისება, იმგვარად, რომ ნამდვილი მესაკუთრის ნება გამოვლენილი არაა, სახეზე გვყავს სამი სუბიექტი – სამართლებრივი ურთიერთობის სამი მონაწილე: თავდაპირველი მესაკუთრე, გამსხვისებელი და კეთილსინდისიერი შემძენი.

უზენაესი სასამართლოს განმარტების თანახმად, სსკ-ის 312-ე მუხლის მე-2 ნაწილსა და 185-ე

<sup>25</sup> „საჯარო რეესტრის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 15 იანვრის №4 ბრძანება.

<sup>26</sup> საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს 2018 წლის 26 მარტის №141323 წერილი. რეგისტრაციის N KA011754536916118. იხ. ვებგვერდი: <<https://nom.reestri.gov.ge/>>.

<sup>27</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება.



მუხლში ნახსენებ „გამსხვისებელში“ ყოველთვის მოიაზრება პირი, რომელიც არ არის უფლებამოსილი, დადოს ეს გარიგება. ამგვარი ვითარება იქმნება იმ შემთხვევებში, როდესაც უძრავ ნივთს ასხვისებს საამისოდ არაუფლებამოსილი პირი, მაგრამ ის რეგისტრირებულია საჯარო რეესტრში, როგორც ამ უფლების მესაკუთრე.<sup>28</sup> გარდა აღნიშნულისა, სასამართლოს გადაწყვეტილებებში ხშირად გამსხვისებელი არანამდვილი მესაკუთრის სახელითაც ფიგურირებს: არამართლზომიერი გასხვისებისას ხდება არანამდვილი მესაკუთრისა და შემძენის ნებათა თანხვედრა და უძრავი ნივთის იმგვარი გასხვისება, როდესაც ხელშეკრულება იდება არამესაკუთრის ნების გამოვლენით.<sup>29</sup>

## 8. კეთილსინდისიერი შიქანის წინაპირობები

ქართული სანივთო სამართალი კეთილსინდისიერი შეძენის წინაპირობად გამსხვისებლის რეესტრში რეგისტრაციასთან ერთად, რეესტრის მონაცემთა მიმართ მოქმედ უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციას და ამ ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილი საჩივრის არარსებობას განიხილავს. კერძოდ, სსკ-ის 185-ე მუხლის საფუძველზე გამსხვისებელი ითვლება მესაკუთრედ, თუ იგი ასეთად არის რეგისტრირებული საჯარო რეესტრში, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა შემძენმა იცოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე, ხოლო სსკ-ის 312-ე მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილების თანახმად, რეესტრის მონაცემების მიმართ მოქმედებს უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, რაც ნიშნავს, რომ რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, ვიდრე არ დამტკიცდება მათი უზუსტობა. იმ პირის სასარგებლოდ, რომელიც გარიგების საფუძველზე სხვა პირისაგან იძენს რომელიმე უფლებას და ეს უფლება გამსხვისებლის სახელზე იყო რეესტრში რეგისტრირებული, რეესტრის ჩანაწერი ითვლება სწორად, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ამ ჩანაწერის საწინააღმდეგოდ შეტანილია საჩივარი, ან შემძენმა იცოდა, რომ ჩანაწერი უზუსტოა. ამდენად, უფლების შემძენს ტვირთად აწევს რეესტრის არა ყოველგვარი უზუსტო მონაცემის ცოდნა, არამედ მხოლოდ ისეთის, რაც ეჭვის ქვეშ აყენებს უფლების შეძენის ნამდვილობას.<sup>30</sup> შემძენს არ შეიძლება მოეთხოვოს ისეთი გარემოებების ცოდნა, რომელიც აღემატება (სცილდება) მისი შესაძლებლობების ფარგლებს. კეთილსინდისიერების შეფასებისას, მთავარია შემძენის მიერ ფაქტების გაცნობიერების შესაძლებლობა და არა თავად ინტერესი ამ ფაქტებისადმი, ანუ შეფასების საგანია აღნიშნული ფაქტების ცოდნა და არა მიზანმიმართული ცოდნა.<sup>31</sup> აღნიშნულ წინაპირობათა დაცვა შემძენს ხდის კეთილსინდისიერად.

აქვე დასაზუსტებელია, საკითხი, რა მოვლენას უნდა დაუკავშირდეს კეთილსინდისიერების პირობებში შეძენილი უძრავი ქონების თაობაზე საჯარო რეესტრის ხარვეზული მონაცემის შესახებ გაგება, ანუ როდემდე არ უნდა იყოს ცნობილი შემძენისათვის უფლებრივი ნაკლის თაობაზე. უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით, უძრავი ქონების შეძენასთან დაკავშირებით, კეთილსინდისიერება სსკ-ის 185-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგს იწვევს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც მას ადგილი აქვს შემძენის საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე (და არა შემძენისათვის ნივთის გადაცემამდე).<sup>32</sup> იმის გათვალისწინებით, რომ

<sup>28</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება (შემდგომში - სუსგ), 2011 წლის 31 იანვარი, საქმე №ას-465-435-2010.

<sup>29</sup> სუსგ, 2014 წლის 16 იანვარი, საქმე №ას-189-182-2013.

<sup>30</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მეორე, თბილისი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, 327.

<sup>31</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოში მოსამართლეთა რეგულარული შეხვედრების შედეგად სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სამართლის სფეროში შემუშავებული რეკომენდაციები და სამოქალაქო სამართლის საკითხებზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა, თბილისი, 2011, 72.

<sup>32</sup> სუსგ, 2008 წლის 12 თებერვალი, საქმე №ას-691-1021-07.

უფლება წარმოშობილად ითვლება რეგისტრატორის მიერ გადანყვეტილების მიღების შემდეგ,<sup>33</sup> მიზანშეწონილია, სწორედ ამ ფაქტს დაუკავშირდეს კეთილსინდისიერების ფაქტორიც. ამდენად, თუ დადგინდა, რომ ხარვეზული ჩანაწერის თაობაზე სარეგისტრაციოდ განცხადების შეტანის და რეგისტრატორის მიერ გადანყვეტილების მიღებამდე არ იცოდა და რეგისტრაციის დასრულებამდე შეიტყო, შემძენი კეთილსინდისიერად ჩაითვლება. საკუთრების შეძენისა და მისი რეგისტრაციის შემდგომ, შემძენის კეთილსინდისიერებას აღარ აქვს არსებითი მნიშვნელობა სტატუსის განსასაზღვრად, ვინაიდან ის უკვე მესაკუთრეა.<sup>34</sup>

## 9. კეთილსინდისიერების ობიექტური და სუბიექტური ფაქტორები

სამართლებრივ სისტემათა უმეტესობა განასხვავებს ობიექტურ და სუბიექტურ კეთილსინდისიერებას. სუბიექტური კეთილსინდისიერება უმეტესწილად დამოკიდებულია პირის სუბიექტურ დამოკიდებულებაზე - როდესაც არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა კონკრეტული ფაქტის ან შემთხვევის თაობაზე, ხოლო ობიექტური კეთილსინდისიერება განიხილება, როგორც მხარეების მიერ ნორმად მიჩნეული, აღიარებული ქცევის მოდელის მიხედვით მოქმედება.<sup>35</sup>

თუ რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი საჩივარი ობიექტურად არსებული გარემოებაა და მისი შემოწმება შესაძლებელია საჯარო რეესტრში მითითებულ მონაცემთა გადამოწმებით, ცოდნა - სუბიექტური მოცემულობაა, რომლის გადამოწმება რაიმე ფაქტობრივი მონაცემების შესწავლით ვერ განხორციელდება - სუბიექტური ფაქტორი გულისხმობს შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობისადმი.

ქართულ სამართლებრივ დოქტრინაში გამოთქმულია მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ პირის მიერ გარკვეული გარემოებების ცოდნის თვალსაზრისით კეთილსინდისიერების ობიექტური და სუბიექტური მნიშვნელობით გამიჯვნა არაფრისმომცემია და კეთილსინდისიერების ინსტიტუტის შიგნით დიფერენცირების ამოსავალი წერტილი უნდა იყოს პირის მიერ სამართლიანის უსამართლოსაგან გამიჯვნა.<sup>36</sup> მოგვიანებით, სასამართლოს პრაქტიკის კვალდაკვალ კეთილსინდისიერების სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორების დიფერენცირებას მნიშვნელოვანი როლი დაეკისრა.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ იმსჯელა შემძენის კეთილსინდისიერების აღიარებისათვის აუცილებელ წინაპირობებზე და განმარტა, რომ პირის კეთილსინდისიერ შემძენად მიჩნევისათვის აუცილებელია სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორთა ერთობლიობა.<sup>37</sup> კეთილსინდისიერების ობიექტური ფაქტორები მოიცავს შემდეგი გარემოებების კუმულაციას: საჯარო რეესტრში უძრავი ქონების მესაკუთრედ უფლების გამსხვისებელი უნდა იყოს დარეგისტრირებული და რეესტრის ჩანაწერის მიმართ შეტანილი არ უნდა იყოს საჩივარი. რაც შეეხება სუბიექტურ ფაქტორს, აღნიშნული გულისხმობს შემძენის სუბიექტურ დამოკიდებულებას ნამდვილი მესაკუთრის ვინაობისადმი, ანუ, გარიგების დადების მომენტისათვის, შემძენისათვის უცნობი უნდა იყოს რეესტრის

<sup>33</sup> ლაფაჩი ე. უძრავი ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2016, 146.

<sup>34</sup> იქვე, 146-147.

<sup>35</sup> Hesselink M. W. The Concept of Good Faith, The Hague, Boston & London: Kluwer Law International, 2010, 619-620.

<sup>36</sup> კერესელიძე დ. კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები. თბილისი, ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, 2009, 85-86.

<sup>37</sup> შეად. ზარანდია თ. უძრავი ნივთების კეთილსინდისიერი შეძენა არაუფლებამოსილი გამსხვისებლისაგან ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში, 2014, 64.

ჩანაწერების უზუსტობის თაობაზე.<sup>38</sup>

კეთილსინდისიერების ობიექტურ და სუბიექტურ ფაქტორებად კლასიფიცირებას პრაქტიკული დანიშნულება აქვს იმ თვალსაზრისით, რომ გადასაწყვეტია საკითხი, საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტი გარიგების მომენტში ავტომატურად აქცევს შემძენს არაკეთილსინდისიერად თუ აუცილებელია სუბიექტური ცოდნა - პირის სუბიექტური დამოკიდებულება საჩივრის არსებობის თაობაზე.

ხშირ შემთხვევაში რთულია ერთგვაროვანი პასუხის მიღება, არაკეთილსინდისიერად მიჩნევისათვის საკმარისია თუ არა მხოლოდ ობიექტური ფაქტორების სახეზე ქონა, მით უფრო, რომ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა აღნიშნულ საკითხთან მიმართებით არაერთგვაროვანია. ერთ-ერთი გადაწყვეტილება ეხება კეთილსინდისიერების საკითხს და ავითარებს იმგვარ მსჯელობას, რომლის თანახმად, საკმარისია საჩივრის არსებობის ობიექტური ფაქტი გარიგების მომენტში და ეს ავტომატურად აქცევს შემძენს არაკეთილსინდისიერად.<sup>39</sup> აღნიშნულის პარალელურად უნდა შევხვით უზენაესი სასამართლოს იმ გადაწყვეტილებას, რომლის თანახმად, შემძენი კეთილსინდისიერია იმ შემთხვევაში, თუ იგი გამსხვივებულს მიიჩნევს მის მიერ შეძენილი ქონების მესაკუთრედ და ეს უკანასკნელი ასეთად არის რეგისტრირებული რეესტრში. აღნიშნულის საწინააღმდეგო ინფორმაცია მას არ გააჩნია, თუნდაც რეესტრის ჩანაწერის მიმართ შეტანილი საჩივრის თაობაზე.<sup>40</sup> მოცემული მსჯელობის თანახმად, შემძენი ითვლება კეთილსინდისიერად მაშინაც კი, თუ რეესტრის მიმართ შეტანილია საჩივარი, თუმცა ამის შესახებ შემძენი არ არის ინფორმირებული.

ამდენად, იმისთვის რომ კონფლიქტის გადაჭრის დროს შემძენი აღიარებულ იქნეს მესაკუთრედ აუცილებელია, რომ იგი კეთილსინდისიერად მოქმედებდეს, რაც გამოიხატება მის სუბიექტურ დამოკიდებულებაში რეესტრის ჩანაწერის მიმართ იმდენად, რამდენადაც სადავო უფლების შექენამდე მან არ იცოდა, რომ უფლება ხარვეზიანი იყო.<sup>41</sup>

## 10. ინტერესთა ბალანსი კეთილსინდისიერი შექენის პირობებში

არამართლზომიერი, სამართლებრივ საფუძველს მოკლებული განკარგვის, მაგრამ კეთილსინდისიერი შექენის ფარგლებში, როდესაც პრაქტიკულად სახეზე გვყავს ორი მესაკუთრე სამართლის წინაშე დგება საკითხი იმის თაობაზე, თუ ვისი ინტერესი უნდა იქნას წინა პლანზე წამოწეული და ვის უნდა მიეკუთვნოს სადავო უძრავი ნივთი. ამ დავის მოგვარების საკანონმდებლო გზა შესაძლოა ორი მიმართულებით განვითარებულიყო: ერთი - პატივსაღებ მიზეზად მიჩნეულიყო მესაკუთრის მდგომარეობა, რომლის ნების საწინააღმდეგოდ გასხვისდა ქონება, დაცულიყო მისი ინტერესები და შემძენს ქონება ჩამორთმეოდა და მეორე - პატივსაღებად მიჩნეულიყო შემძენის ინტერესები და საკუთრება მას შენარჩუნებოდა. ქართულ სანივთო სამართალში მოქმედი საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის გათვალისწინებით კონფლიქტი კეთილსინდისიერი შემძენის სასარგებლოდ წყდება.<sup>42</sup> ესაა ერთგვარი კლასიკური მაგალითი იმისა, თუ როგორი ვითარება ყალიბდება, როდესაც პატივსაღებ ინტერესთაგან ერთ-

<sup>38</sup> სუსგ, 2013 წლის 26 ივლისი, საქმე №ას-524-498-2013.

<sup>39</sup> იქვე.

<sup>40</sup> სუსგ, 2015 წლის 6 მარტი, საქმე №ას-1298-1236-2014.

<sup>41</sup> ლაფაჩი ე. უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2016, 144-145.

<sup>42</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მეორე, თბილისი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, 325.

ერთს უნდა გაენიოს ანგარიში და მეორე მას „მსხვერპლად“ შეენიოს.<sup>43</sup>

ბალანსზე მსჯელობისას მნიშვნელოვანია, აღნიშნოს სააპელაციო სასამართლოს გადანყვეტილება, რომლის ფარგლებში სააპელაციო კოლეგიამ დაუშვა შესაძლებლობა უძრავ და მოძრავ ნივთებზე ერთნაირი რეჟიმი გაეერცვლებინა. აღნიშნული გადანყვეტილების ფაბულის თანახმად, საკუთრების უფლება რეგისტრირებული იყო გაყალბებული ნასყიდობის ხელშეკრულების საფუძველზე. სააპელაციო სასამართლომ გადანყვეტილებაში აღნიშნა, რომ მოქმედებდა თანაბარი მოპყრობის პრინციპის ფარგლებში და ისევე, როგორც მოძრავი ნივთების შემთხვევაშია, უძრავი ნივთის მესაკუთრის ნების სანინალმდეგოდ, მისი ჩარევის გარეშე განკარგვას უნდა მოჰყოლოდა კეთილსინდისიერების გამორიცხვა.<sup>44</sup> პრეცედენტის შექმნის მცდელობა მცდელობად დარჩა - უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს პოზიცია, იმაზე მითითებით, რომ აღნიშნული გადანყვეტილება საფრთხეს უქმნიდა საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციას და წინააღმდეგობაში მოდიოდა უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილ პრაქტიკასთან. უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ მოძრავი ნივთების შემთხვევაში, შემძენის კეთილსინდისიერების შემომნების არეალი უფრო ფართოა, ვიდრე უძრავი ნივთების შემთხვევაში და განმარტა, რომ სახეზე არ არის არსობრივად ერთნაირის მიმართ არათანაბარი მოპყრობა. აქვე აღნიშნა, რომ მოძრავ და უძრავ ნივთებზე საკუთრების შექმნა არსობრივად ერთნაირ შემთხვევად არ მოიაზრება.<sup>45</sup>

სამოქალაქო კოდექსის 185-ე და 312-ე მუხლებით მხარეთა შორის გადანაწილებულია მტკიცების ტვირთი. რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია შემძენს უადვილებს უფლების კანონიერების მტკიცების პროცესს. რეესტრის მონაცემთა უსწორობა და შემძენისათვის ამ ფაქტის ცოდნა მოდავე მხარემ უნდა ამტკიცოს. თუ მოსარჩელე მხარე აპელირებს იმ გარემოებაზე, რომ შემძენმა იცოდა, რომ რეესტრის ჩანაწერი უზუსტო იყო, ან ჩანაწერის სანინალმდეგოდ შეტანილი იყო საჩივარი, ასეთ შემთხვევაში სასამართლოს აქვს ვალდებულება დაადგინოს იყო თუ არა საჩივარი შეტანილი საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ და შემძენმა იცოდა, თუ არა რეესტრის ჩანაწერის უზუსტობის თაობაზე.<sup>46</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, თუკი მხარე სადავოდ ხდის შემძენის კეთილსინდისიერებას, სასამართლოს არ შეუძლია თავისი დასკვნა ნივთის შექმნის კანონიერებაზე დააყრდნოს მხოლოდ საჯარო რეესტრის ჩანაწერს. ასეთ შემთხვევაში სასამართლო ვალდებულია, შეამოწმოს ჩანაწერის სისწორე და გამოიკვლიოს, რა იცოდა შემძენმა ჩანაწერის ხარვეზის შესახებ. ამ საკითხის გამორკვევისას სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს შემძენის შესაძლებლობანი რეესტრის არასწორი ჩანაწერის ცოდნასთან მიმართებით, ანუ უნდა გაირკვეს, შემძენს გონივრული წინდახედულობის ფარგლებში შეეძლო და უნდა სცოდნოდა თუ არა სადავო ფაქტი. სწორედ ამ გარემოებათა გამოკვლევას უნდა ეფუძნებოდეს დასკვნა შენაძენის ნამდვილობისა და მისი დაცვის მიზანშეწონილობის თაობაზე.<sup>47</sup>

როდესაც საქმე ეხება უძრავი ქონების შექმნას, შემძენს, თავისი უფლების დასამტკიცებლად შეუძლია დაეყრდნოს რეესტრში რეგისტრირებული ფაქტების სისწორის ვარაუდს. ეს ვარაუდი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც კი, თუნდაც არასწორი იყოს რეესტრის მონაცემები. მთავარია, რომ შემძენის დამოკიდებულება ამ ფაქტის მიმართ იყოს კეთილსინდისიერი.<sup>48</sup> თუმცა, ცხადია, რეესტრის მონაცემების პარალელურად უნდა შემომნდეს მესაკუთრის ვინაობისადმი შემძენის სუ-

<sup>43</sup> იქვე, 325.

<sup>44</sup> თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადანყვეტილება, 2012 წლის 13 დეკემბერი, საქმე №2ბ/1232-12.

<sup>45</sup> სუსგ, 2014 წლის 16 იანვარი, საქმე №ას-189-182-2013.

<sup>46</sup> სუსგ, 2009 წლის 3 ივლისი, საქმე №ას-1026-1219-08.

<sup>47</sup> სუსგ, 2008 წლის 12 თებერვალი, საქმე №ას-691-1021-07; იგივე მსჯელობა განვითარებული: სუსგ, 2015 წლის 17 აპრილი, საქმე N№ას-314-299-2013.

<sup>48</sup> თბილისის სააპელაციოს სასამართლოს 2009 წლის 21 ოქტომბრის გადანყვეტილება №2ბ/795-09.

ბიექტური დამოკიდებულება, უნდა დადგინდეს, რომ შემდგომ არ იცოდა ქონების სხვა მესაკუთრის, უზუსტო ჩანაწერის, ან ამ ქონებაზე დავის არსებობის თაობაზე, უნდა გაირკვეს შემდგომ გონივრული წინდახედულების ფარგლებში შეეძლო თუ არა სცოდნოდა სადავო ფაქტი.<sup>49</sup> ამასთან, ყურადღებაამისაქცევია ცოდნის ფარგლები - არ შეიძლება შემდგომ მოეთხოვოს შესაძენი უფლების შესახებ იმაზე მეტი ცოდნა, რაც კანონით არის დადგენილი.<sup>50</sup>

საყურადღებოა საკითხი, თუ რა ვითარება იქმნება ყოველი შემდგომი გასხვისებისას. კეთილსინდისიერი შეძენა საბოლოოა და ყოველი მომდევნო განკარგვაც ნამდვილი იქნება, თუნდაც ყოველი შემდგომისათვის ცნობილი იყოს შეძენის თავდაპირველი ნაკლის თაობაზე, რომ რეესტრში რეგისტრირებული პირი არ იყო უფლების მესაკუთრე. ამ შემთხვევაში ამოსავალი წერტილია, ის რომ გამსხვისებელი უფლებამოსილადაა მიჩნეული რეესტრის უტყუარობის ფიქციის საფუძველზე.<sup>51</sup> კეთილსინდისიერი შემდგომი ასეთი უფლებრივი მდგომარეობა გამონეწულია საჯარო რეესტრის სპეციფიკური დანიშნულებით სამოქალაქო ბრუნვის მექანიზმში.<sup>52</sup> გასხვისებათა ჯაჭვის შემთხვევაში, პირველი გამსხვისებლის გარიგების დადების შემდგომ რეგისტრირებული პროტესტი არ გამორიცხავს შემდგომი შემდგომი კეთილსინდისიერებას, რადგანაც ახალ შემდგომს შეუძლია ივარაუდოს, რომ პირველმა შემდგომმა თავის დროზე პროტესტის არარსებობის საფუძველზე კეთილსინდისიერად შეიძინა საკუთრება.<sup>53</sup>

კანონმდებლობა უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შემდგომის სასარგებლოდ იხრება და მასზე საკუთრების უფლება წარმოიშობა არა იმიტომ, რომ არაუფლებამოსილი გამსხვისებელი რეესტრაციის 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, კონკრეტულ შემთხვევებში ამ ფაქტებს განეკუთვნება საჯარო რეესტრში უფლების რეგისტრაცია.<sup>54</sup>

ამგვარად, თავდაპირველი მესაკუთრისა და კეთილსინდისიერი შემდგომის კონფლიქტს ქართული კანონმდებლობა სსკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლების საფუძველზე კეთილსინდისიერი შემდგომის სასარგებლოდ წყვეტს. ამგვარი მონესრიგების ფარგლებში თავდაპირველ მესაკუთრეს აქვს უფლება მოითხოვოს შესაბამისი ანაზღაურება არამართლობიერი გამსხვისებლისაგან, ხოლო კეთილსინდისიერ შემდგომს უნარჩუნდება საკუთრების უფლება.<sup>55</sup>

## 11. სასყიდლიანი და საბაზრო გარიგებები

კეთილსინდისიერი შეძენის პირობებში არაუფლებამოსილი მესაკუთრის მიერ უძრავი ნივთის გასხვისებაზე მსჯელობისას საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა სასყიდლიანი გარიგების თემაზე და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაზე<sup>56</sup> მითითებით აღნიშნა, რომ კეთილსინდისიერ შემდგომს სსკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლებით დადგენილი საჯარო

<sup>49</sup> სუსგ, 2011 წლის 10 მარტი, №ას-1269-1116-2010.

<sup>50</sup> სუსგ, 2011 წლის 31 იანვარი, №ას-465-435-2010.

<sup>51</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი მეორე, თბილისი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, 328.

<sup>52</sup> სუსგ, 2011 წლის 31 იანვარი, საქმე №ას-465-435-2010.

<sup>53</sup> შეადრ. ლაფაჩი ე. უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2016, 146.

<sup>54</sup> სუსგ, 2011 წლის 31 იანვარი, საქმე №ას-465-435-2010.

<sup>55</sup> სუსგ, 2014 წლის 1 იანვარი, საქმე №ას-189-182-2013.

<sup>56</sup> სუსგ, 2015 წლის 17 ივნისი, საქმე №ას-491-465-2015.

რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია იცავს არა ყოველგვარი გარიგებისას, არამედ მხოლოდ სასყიდლიანი გარიგებების დადებისას.<sup>57</sup>

აღნიშნული მსჯელობა გამართლებულია იმ თვალსაზრისით, რომ ნასყიდობა თავისი სამართლებრივი ბუნებით ყოველთვის სასყიდლიანია,<sup>58</sup> თანაც უსასყიდლო გარიგებებში გამსხვისებელი და შემძენი, როგორც მხარეები, არ ფიგურირებენ და შესაბამისად მათზე ვერ გავრცელდება სასყიდლიან გარიგებებზე მოქმედი რეჟიმი, ანუ საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია ვერ დაიცავს უსასყიდლო გარიგებებს.

თავის მხრივ, განსხვავება შეიძლება არსებობდეს სასყიდლიან გარიგებებს შორისაც, მათი ნაწილი შეიძლება ატარებდეს საბაზრო ხასიათს ანუ დადებული იყოს ერთმანეთისგან დამოუკიდებელ პირებს შორის, ჩვეულებრივი საბაზრო ურთიერთობების ფარგლებში ორმხრივი სარგებლის მისაღებად. საბაზრო გარიგებების პარალელურად გვხვდება არასაბაზრო გარიგებები, რომელთა უმთავრესი მახასიათებელი ნიშანი ისაა, რომ გარიგების მიზანი არ არის ქონების საბაზრო პირობებში გაყიდვის გზით ორმხრივი სარგებლის მიღება. ამ ტიპის გარიგებებში ნასყიდობას გააჩნია სიმბოლური ხასიათი და ხდება ქონების სიმბოლურ ფასად გაყიდვა.<sup>59</sup>

ისევე, როგორც სასყიდლიანი გარიგებების შემთხვევაში, კეთილსინდისიერი შემძენის წესები უნდა გავრცელდეს მხოლოდ საბაზრო გარიგებებზე, ანუ ისეთ ტრანზაქციებზე, რომლებიც დადებულია ბაზრის ორ დამოუკიდებელ მონაწილეს შორის და რომლის ფარგლებშიც ორივე მხარე მოქმედებს საკუთარი ინტერესების საუკეთესოდ უზრუნველსაყოფად, სარგებლის მისაღებად.<sup>60</sup>

არასაბაზრო გარიგებებთან მიმართებაში საინტერესოა, გერმანული სამართლის განმარტება, რომლის თანახმად, საჯარო რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფციით მხოლოდ ბრუნვის დამოუკიდებელი მონაწილე იმსახურებს დაცვას. გერმანული სასამართლო და იურიდიული პრაქტიკის თანახმად, თუ გამსხვისებელი და შემძენი ეკონომიკურად თუ სამართლებრივად ერთ მხარეს არიან და საერთო ინტერესებს იზიარებენ, ასეთ პირებზე არ ვრცელდება კეთილსინდისიერი შემძენის დაცვის სტანდარტი.<sup>61</sup>

## 12. სადავო ქონების სამართლებრივი მდგომარეობა

შემძენის კეთილსინდისიერების დასადგენად მნიშვნელოვანია, რა გარემოება იქმნება მაშინ, როდესაც უძრავ ნივთზე მიმდინარეობს სასამართლო დავა. ამ საკითხს ეხება უზენაესი სასამართლო ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში, რომელშიც განმარტავს, რომ კანონმდებლობით სადავო ნივთის გასხვისება აკრძალული არ არის. სასამართლო დავის მხარეებს არ ერთმევათ უფლება გაყიდონ ან სხვა გზით გაასხვისონ დავის საგანი, ანდა დათმონ თავიანთი მოთხოვნა. დავის მიმდინარეობის დროს ნივთის გასხვისება არ წარმოადგენს არამართლზომიერ ფაქტს, იგი ცალსახად არ გულისხმობს შემძენის არაკეთილსინდისიერებას. მას ყველა შემთხვევაში არ უკავშირდება ნივთის ჩამორთმევა, როგორც დავის განხილვის შედეგი.<sup>62</sup> ამავე საკითხზე უზენაესი სასამართლოს სხვა გადაწყვეტილებაში ვკითხულობთ: შეუძლებელია შემძენი მივიჩნიოთ არაკეთილსინდისიერად და

<sup>57</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება.

<sup>58</sup> ახვლედიანი ზ. ვალდებულებითი სამართალი. თბილისი, გამომცემლობა „სამართალი“, 1999, 29.

<sup>59</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება.

<sup>60</sup> იქვე.

<sup>61</sup> ჩაჩავა ს. საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, 11-12. ხელმისაწვდომია: <[https://idfi.ge/public/upload/IDFI\\_Photos\\_2017/rule\\_of\\_law/decision\\_of\\_constitutional\\_court\\_of\\_georgia\\_analyses.pdf](https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf)>.

<sup>62</sup> სუსგ, 2011 წლის 10 მარტი, საქმე №ას-1269-1116-2010.

მას ჩამოვართვათ ნივთი, მხოლოდ იმაზე მითითებით, რომ შემძენმა დავის განმავლობაში შეიძინა ნივთი და ამის თაობაზე იგი ინფორმირებული იყო. თუ შემძენი ინფორმირებულია შესაძენ ნივთთან დაკავშირებული დავის თაობაზე, იგი ხდება იმ რისკის მატარებელი, რომელიც სასამართლოს გადანყვეტილებით შეიძლება დადგეს ამ ნივთის მიმართ. თუ დაკმაყოფილება სარჩელი, შემძენს მოეთხოვება კანონიერ მესაკუთრედ ცნობილი მოსარჩელისათვის ნივთის დაბრუნება. შემძენი არ შეიძლება ჩაითვალოს არაკეთილსინდისიერად და მასთან დადებული გარიგება გაბათილდეს, თუ რეესტრში მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირის ყველა დოკუმენტი ამ უძრავ ნივთთან დაკავშირებით სამართლებრივად მოწესრიგებულია და სასამართლო დავის წაგების რისკი მინიმუმამდეა დაყვანილი.<sup>63</sup>

თუმცა, გარკვეული წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში, შესაძლებელია შემძენი არაკეთილსინდისიერად იქნას მიჩნეული. დავის დროს ქონების გასხვისებისას არაკეთილსინდისიერებას მაშინ აქვს ადგილი, როდესაც შემძენისათვის ცნობილია, რომ საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ მესაკუთრეს საკუთრების უფლება არამართლზომიერად აქვს მოპოვებული და ნივთი სხვისდება შესაბამისი შედეგის თავიდან ასაცილებლად.<sup>64</sup>

დავის განმავლობაში უძრავი ნივთის გასხვისება შესაძლოა, შეიზღუდოს კიდევ და ამის მაგალითია, სარჩელზე უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება. აღნიშნული ღონისძიება მხარის უფლებას წარმოადგენს და მისი რეალიზაცია დაკავშირებულია კონკრეტულ განსახილველ საქმესთან დაკავშირებულ რისკებთან. ამ თვალსაზრისით მხარეს აქვს პროცესუალური რესურსები იმისა, რომ თავიდან აიცილოს ყოველგვარი გაუგებრობა და მძიმე შედეგი სადავო ნივთის გასხვისების ჩათვლით.<sup>65</sup> აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ შემძენისათვის შეუძლებელია გადაამოწმოს თითოეულ შემთხვევაში მიმდინარეობს თუ არა დავა რომელიმე სასამართლოში კონკრეტული უძრავი ნივთის თაობაზე. ასეთ შემთხვევაში, შემძენის წინდახედულება შემოიფარგლება მხოლოდ რეესტრის მონაცემთა შემოწმებით. თუ სარჩელზე გამოყენებულია მოთხოვნის უზრუნველყოფის ღონისძიებები, დავის მიმდინარეობა საჯარო რეესტრის მონაცემებშიც (ამონაწერში) გამოჩნდება,<sup>66</sup> ხოლო თუ დავის განმავლობაში ნივთის გასხვისებისას მყიდველს არ ჰქონდა ინფორმაცია შეძენილ ქონებაზე დავის მიმდინარეობის თაობაზე, შემძენი ითვლება კეთილსინდისიერად და მისი უფლება დაცულია კანონით.<sup>67</sup>

### 13. სასარჩელო მოთხოვნის ფორმირების თავისებურებანი

უძრავი ნივთის არამართლზომიერად გასხვისების შემთხვევებში, როგორც წესი, მოსარჩელედ გვევლინება ნივთის თავდაპირველი მფლობელი. მისთვის, როგორც მოსარჩელისათვის და პროცესის იმ მხარისათვის, რომელსაც მტკიცების ტვირთი აწევს, უმნიშვნელოვანესია სწორად განსაზღვროს სასარჩელო მოთხოვნა და მიუთითოს მოთხოვნის სამართლებრივი საფუძვლები.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე მსჯელობისას განმარტა, რომ სარჩელი შეიძლება აღიძრას უფლებისა თუ სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობა-არარსებობის დადგენის, დოკუმენტების ნამდვილობის აღიარების ან დოკუმენტების სიყალბის დადგენის შესახებ, თუ მოსარჩელეს აქვს იმის იურიდიული ინტერესი, რომ ასეთი აღიარება სასამართლოს გადანყვეტილებით მოხდეს. მოსარჩელემ საკუთრების დაცვა უნდა განახორციელოს იმ მოთხოვნით.

<sup>63</sup> სუსგ, 2011 წლის 17 თებერვალი, საქმე NNას-888-836-2010.

<sup>64</sup> იქვე.

<sup>65</sup> სუსგ, 2011 წლის 10 მარტი, საქმე №ას-1269-1116-2010.

<sup>66</sup> სუსგ, 2011 წლის 17 თებერვალი, საქმე №ას-888-836-2010.

<sup>67</sup> სუსგ, 2011 წლის 10 მარტი, საქმე №ას-1269-1116-2010.

ოვნის ფარგლებში, რომლებიც შეესაბამება მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმით გათვალისწინებულ მისთვის სასურველ შედეგს.

როდესაც მოსარჩელეს აღძრული აქვს არა მიკუთვნებითი ან ამკრძალავი, არამედ აღიარებითი სარჩელი, კერძოდ, ითხოვს ბათილად იქნეს ცნობილი არამართლობიერ განმკარგველსა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულება, ამ პირობებში მოსარჩელის იურიდიულ ინტერესს წარმოადგენს პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენა - უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაბრუნება.<sup>68</sup>

კეთილსინდისიერი შემძენის ფარგლებში გასხვისებული უძრავი ქონების მიკუთვნების თაობაზე აღძრული სასარჩელო მოთხოვნის ფორმულირების თაობაზე იმსჯელა საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ და ამგვარი სარჩელები კლასიკურ და არაკლასიკურ<sup>69</sup> შემთხვევებად დაყო იმისდა მიხედვით იყო თუ არა კეთილსინდისიერება დავის გადაწყვეტის არსებითი ელემენტი. საკუთრების იმგვარი ხელყოფა, როდესაც ნამდვილ (თავდაპირველ) მესაკუთრეს არ გამოუვლენია ნება, ხოლო ქონების გამსხვისებელი არასწორად იყო რეესტრში რეგისტრირებული, სასამართლომ მიიჩნია ამ ტიპის დავების კლასიკურ შემთხვევად და განმარტა, რომ საკუთრების დაცვა, ანუ თავდაპირველი მესაკუთრის იურიდიული ინტერესის მიღწევა, აღიდგინოს საკუთრება, შესაძლებელია განხორციელდეს სანივთო გარიგებაზე შედავებით (სანივთო გარიგების ბათილად აღიარების მოთხოვნის წარდგენით) და შემძენის არაკეთილსინდისიერებაზე მითითებით.<sup>70</sup> ამავე გადაწყვეტილებაში აღინიშნა, რომ საჯარო რეესტრის მონაცემთა უტყუარობის პრეზუმფციისა და შემძენის კეთილსინდისიერი ქცევის პირობებში, მესამე პირის არამართლობიერი ქმედება ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილობას საფუძვლად ვერ დაედება. ამდენად, სასამართლოს ამ გადაწყვეტილების ანალიზის საფუძველზე ირკვევა, რომ მოსარჩელემ სასარჩელო მოთხოვნა გარიგების ბათილად აღიარების მოთხოვნის მიმართულებით უნდა ჩამოაყალიბოს და ამტკიცოს შემძენის არაკეთილსინდისიერება, ხოლო თუ შემძენი კეთილსინდისიერი აღმოჩნდება, გამსხვისებლის არამართლობიერი ქმედება ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილობის საფუძველი ვერ გახდება.

#### 14. თავდაპირველი მესაკუთრის მტკიცების ტვირთი

სსკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლებით თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის გადანაწილებულია მტკიცების ტვირთი. სსკ-ის 312-ე მუხლით განმტკიცებული რეესტრის მონაცემების უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია შემძენს უადვილებს უფლების კანონიერების მტკიცების პროცესს. თავდაპირველი მესაკუთრის, როგორც მოდავე მხარის, მტკიცების ტვირთი კი რამდენადმე მძიმეა იმ თვალსაზრისით, რომ მას უწევს რეესტრის მონაცემთა უსწორობისა და შემძენის მიერ უსწორობის ფაქტის ცოდნის მტკიცება.

თავდაპირველმა მესაკუთრემ, რომელიც საპროცესო თვალსაზრისით სასამართლო წარმოებაში მოსარჩელე მხარედ გვევლინება ერთი მხრივ უნდა ამტკიცოს, რომ პირი, რომელმაც მისი ქონება გაასხვისა საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული იყო არასწორად და რეალურად ის მესაკუთრე არ არის, ხოლო მეორე მხრივ, რომ შემძენი არაკეთილსინდისიერია. ეს პროცესუალური საკითხი კი, ფაქტობრივი თვალსაზრისით, პრაქტიკაში დიდ პრობლემას ქმნის.<sup>71</sup> აღნიშნულთან

<sup>68</sup> სუსგ, 2015 წლის 17 აპრილი, საქმე №ას-314-299-2013.

<sup>69</sup> სასამართლოს განმარტებით, არაკლასიკურ შემთხვევად მოიაზრება მაგალითად, დაუზუსტებელი საკადასტრო აზომვითი ნახაზის საფუძველზე მიღებული უძრავი ქონების გადაფარვის შემთხვევები, როდესაც სახეზეა უფლებათა დუბლირება და ასეთ შემთხვევებში კეთილსინდისიერება დავის გადაწყვეტის არსებითი ელემენტს არ წარმოადგენს.

<sup>70</sup> სუსგ, 2015 წლის 17 აპრილი, საქმე №ას-314-299-2013.

<sup>71</sup> ტაკაშვილი ს. საჯარო რეესტრის მონაცემების სისწორისა და სისრულის პრეზუმფცია - დემოკრატიული კანონმდებლობა თუ კანონმდებლობის ხარვეზი?!, ივანე ჯავახიშვილის ხსოვნისადმი მიძღვნილი სტუდენტთა სამეცნიერო ფორუმი,



დაკავშირებით უზენაესი სასამართლოს განმარტავს, რომ, როდესაც პირი იძენს რეესტრში მესაკუთრედ რეგისტრირებული გამსხვისებლისაგან ქონებას, არაკეთილსინდისიერ შემძენად მიიჩნევა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მისი მონინაალმდეგე მხარე დაამტკიცებს მისი კეთილსინდისიერების გამომრიცხავი გარემოებების არსებობას. ამიტომ მტკიცების ტვირთი, შემძენის არაკეთილსინდისიერებისა, აწევს შემძენის მონინაალმდეგე მხარეს და არა შემძენს.<sup>72</sup>

პროცესუალური თავლსაზრისით, უმნიშვნელოვანესია, თუ რა სახის მტკიცებულებები შეიძლება იქნას მიჩნეული რელევანტურად მოპასუხის არაკეთილსინდისიერების დასადგენად. უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, მიწის ნაკვეთის სადავობის თაობაზე მხოლოდ სიტყვიერი განმარტება უძრავი ქონების შემძენის არაკეთილსინდისიერად მიჩნევისათვის საკმარის საფუძველს არ წარმოადგენს რეესტრის ამონაწერის სისრულისა და უტყუარობის პრეზუმფციიდან გამომდინარე.<sup>73</sup> ამდენად, იმისათვის, რომ სასამართლოს მიერ უტყუარად დადგინდეს, რომ შემძენმა ნივთის შეძენამდე არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უზუსტობის ან საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მიმართ საჩივრის შეტანის თაობაზე, მოსარჩელემ გარდა სიტყვიერი განმარტებისა, უნდა წარადგინოს რელევანტური მტკიცებულებები, იქნება ეს სატელეფონო ჩანაწერი, მიმოწერა, თუ წერილობითი მტკიცებულება.

## 15. თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესების დაცვა

უძრავი ნივთის არამართლზომიერად გასხვისების შემთხვევებში, თუ შემძენის კეთილსინდისიერება დადგენილია, მხარეებს შორის დავას კანონმდებელი შემძენის სასარგებლოდ წყვეტს სსკ-ის 185-ე და 312-ე მუხლებზე მითითებით. ამით კეთილსინდისიერ შემძენს უნარჩუნდება საკუთრების უფლება, ხოლო მესაკუთრეს აქვს უფლება შესაბამისი საზღაური მოითხოვოს არამართლზომიერი გამსხვისებლისაგან.<sup>74</sup>

არამართლზომიერი გასხვისებისას თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესები გაცილებით კარგადაა დაცული გერმანული სამართლის მიხედვით. გერმანული მონესრიგებით, რეესტრის უტყუარობის პრეზუმფცია არ მოქმედებს, როდესაც რეესტრის ჩანაწერი საჯარო-სამართლებრივი გაგებით არის სადავო. თუ პირს შეცდომაში შეჰყავს მარეგისტრირებული ორგანო, ან სახეზეა იძულება, მოტყუება ან შეცდომა, გერმანიის ადმინისტრაციული საპროცესო კანონმდებლობის თანახმად, შესაძლოა, ეს გახდეს აქტის გამოთხოვის საფუძველი. აღნიშნულის შედეგად კი, ანუ-ლირდება ყველა თანმდევი შედეგი, ხოლო პირი, რომელმაც ამ აქტის შედეგად მიიღო სარგებელი, ვერ დაეყრდნობა კანონიერი ნდობის პრინციპს.<sup>75</sup>

ქართული ადმინისტრაციული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს ამგვარ მონესრიგებას. მაშინ რა ქმედითი ბერკეტი აქვს დაზარალებულ მხარეს დააყენოს საჯარო რეესტრის პასუხისმგებლობის საკითხი? იმის გათვალისწინებით, რომ საჯარო რეესტრის მომწესრიგებელი კანონმდებლობა პასუხისმგებლობას გამორიცხავს, ხოლო სისრულისა და უტყუარობის პრეზუმფცია კეთილსინდისიერ შემძენს იცავს, თავდაპირველ მესაკუთრეს მხოლოდ ისლა დარჩენია საჯარო რეესტრს ედავოს საერთო წესით.

მოსხენებათა კრებული, 2014-2015, 183.

<sup>72</sup> სუსგ, 2015 წლის 6 მარტი, საქმე №ას-1298-1236-2014.

<sup>73</sup> სუსგ, 2015 წლის 17 აპრილი, საქმე №ას-314-299-2013.

<sup>74</sup> სუსგ, 2015 წლის 17 აპრილი, საქმე №ას-314-299-2013.

<sup>75</sup> ჩაჩავა ს. საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, 15. ხელმისაწვდომია: <[https://idfi.ge/public/upload/IDFI\\_Photos\\_2017/rule\\_of\\_law/decision\\_of\\_constitutional\\_court\\_of\\_georgia\\_analyses.pdf](https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf)>.

## 16. საჯარო რეესტრის პასუხისმგებლობის დაზღვევა

საკუთრების უფლების არსი გულისხმობს, ხელისუფლებას სურდეს და დაავალდებულოს სხვები პატივს სცემდნენ მესაკუთრის ნებას, ისარგებლოს თავისი სურვილისამებრ კუთვნილი ნივთით. ამ უფლების ძალით მესაკუთრე ექსკლუზიურ უფლებას აცხადებს ქონებაზე და ეს უფლება არა ფიზიკური ძალის ან საზოგადოებრივი ადათის, არამედ, კანონის მიერ დაცვას საჭიროებს. ამდენად შეუძლებელია ისეთი საზოგადოების წარმოდგენა, სადაც სცნობენ და უშვებენ კერძო საკუთრებას, მაგრამ არ უზრუნველყოფენ კანონით მის დაცვას.<sup>76</sup>

იმის გათვალისწინებით, რომ საადგილმამულო სისტემის პირობებში საჯარო რეესტრის წარმოებისას სახელმწიფოს თავის ხელში აქვს ალბულო ჩანანერების შეტანის წარმოება და უზრუნველყოფს მათ საიმედოობას,<sup>77</sup> იგი პასუხისმგებელი და გარანტი უნდა იყოს მასთან დარეგისტრირებული მონაცემების სისწორესა და იმ უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, რომლებიც ასახულია საჯარო რეესტრში. ამის უზრუნველყოფა კი შესაძლებელი იქნება ისეთი სარეგისტრაციო სისტემის არსებობისას, რომელშიც ასახული იქნება ნამდვილი და სარწმუნო მონაცემები. ამასთან, რეგისტრირებული იქნება ისეთი უფლებები, რომლებსაც ექნება მყარი საფუძველი და შეცდომით დარეგისტრირების შემთხვევაში იარსებებს ზიანის ანაზღაურების გარანტირებული შესაძლებლობა.<sup>78</sup>

ამ საკითხთან მიმართებით სხვა ქვეყნების გამოცდილების ანალიზით ირკვევა, რომ საჯარო რეესტრის პასუხისმგებლობა დაზღვეულია და ანაზღაურებას ექვემდებარება. ესპანეთში საკითხი იმგვარადაა გადაწყვეტილი, რომ უძრავ ნივთებზე უფლების რეგისტრატორს ევალება შეადგინოს და შეიტანოს სარეგისტრაციო ჩანანერები, მასვე ეკისრება პასუხისმგებლობა შესაძლო ზიანზე, თუკი ჩანანერი არასწორი აღმოჩნდება.<sup>79</sup> საფრანგეთში რეგისტრატორის პასუხისმგებლობას აზღვევს სადაზღვევო ფონდი. რეგისტრაციაზე პასუხისმგებელ მუშაკებს შექმნილი აქვთ სადაზღვევო ფონდი, რომლიდანაც ხდება ანაზღაურება მათი შეცდომების შედეგად დამდგარი ზიანისთვის.<sup>80</sup> შვედეთში კი რეესტრის მონაცემთა უტყუარობა გარანტირებულია სახელმწიფოს მიერ, იმგვარად, რომ არაზუსტი ჩანანერის შედეგად პირისათვის ზიანის მიყენების შემთხვევაში გარანტირებულია კომპენსაცია.<sup>81</sup> საინტერესოა ამ საკითხში რუსეთის გამოცდილებაც. იმის გათვალისწინებით, რომ უძრავი ქონების ბრუნვის სარეგისტრაციო სისტემამ იმედევი ვერ გაამართლა, 2001 წელს მიიღეს კანონი, რომლის საფუძველზე დაცულია იმ კეთილსინდისიერი შემძენის უფლება, რომელმაც სასყიდლით შეიძინა მესაკუთრის მფლობელობიდან ნებით გასული ნივთი გასხვისებაზე არაუფლებამოსილი, მაგრამ მესაკუთრედ რეგისტრირებული პირისგან. კეთილსინდისიერი შემძენი შეძენისთანავე ხდება მესაკუთრე, ხოლო დაზარალებულ თავდაპირველ მესაკუთრეს შეუძლია მოითხოვოს კომპენსაცია სახელმწიფოს მიერ სპეციალურად შექმნილი ფონდიდან. ამგვარ მიდგომას დოქტრინაშიც სამართლიანად მიიჩნევენ, იმ არგუმენტით, რომ თავდაპირველი მესა-

<sup>76</sup> ციტირებულია: პაიპსი რ. საკუთრება და თავისუფლება, თბ. 2004 მითითებულია: ქოჩაშვილი ქ. მფლობელობისა და საკუთრების ურთიერთმიმართება საკუთრების დაცვის ჭრილში, მართლმსაჯულება და კანონი, 2011, №3, 74.

<sup>77</sup> *Лазаревский А.* Системы регистрации прав на недвижимое имущество. Опыт зарубежных стран, М., 2000, 12 მითითებულია: ლაფაჩი ე. უძრავ ნივთებზე ქონებრივი უფლებების რეგისტრაციის პრინციპები ქართული და გერმანული კანონმდებლობის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი, 2013, №1.

<sup>78</sup> ლაფაჩი ე. უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2016, 166-167.

<sup>79</sup> *Дмитриев А.*, Сравнительный анализ систем регистрации прав на недвижимость в Германии и Испании, «Законодательство», №11, 2000, 20 მითითებულია: იქვე, 167.

<sup>80</sup> *Черемшинский Г.*, Обзор опыта зарубежных стран в создании земельных регистрационных систем. Краткое описание некоторых современных кадастровых систем, М., 2006. მითითებულია: იქვე, 167.

<sup>81</sup> ლაზარაშვილი ლ., უძრავი ნივთების რეგისტრაციის შვედური სისტემა, ჟურნალი №2, 2001, 44 მითითებულია: იქვე, 167.

კუთრე ნაკლებად ბრალეულია, რომ დაუშვა ან შეინარჩუნა განსხვავება უფლების სიცხადესა და რეალურად არსებულ უფლებას შორის.<sup>82</sup>

ევროპის სხვა ქვეყნების მსგავსად საქართველოც საჭიროებს უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის განმახორციელებელი უწყებისა და შესაბამის პირთა პასუხისმგებლობის დაზღვევას. პასუხისმგებლობის დაზღვევა შესაძლოა უზრუნველყოფილ იქნეს საგარანტიო ფონდის საშუალებით, რომელიც შესაძლოა შეივსოს რეგისტრატორთა ყოველთვიური შენატანებით<sup>83</sup> ან საჯარო რეესტრის საკუთარი ფულადი სახსრებით. ვინაიდან საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო მომსახურების განევის სანაცვლოდ იღებს გარკვეულ საფასურს და საბიუჯეტო დაფინანსების გარდა გააჩნია საკუთარი შემოსავალიც, მას აქვს შესაძლებლობა, რომ გარკვეული თანხები მიმართოს სადაზღვევო ფონდის დასაფინანსებლად.

## 17. საჩივართა რეესტრი

საკონსტიტუციო სასამართლომ<sup>84</sup> რეესტრის მონაცემთა წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის არსებობას მნიშვნელოვანი და პრაქტიკულად გადამწყვეტი როლი დააკისრა თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის კონფლიქტის გადანწყვეტის საკითხში. როგორც ზემოთ აღინიშნა, საჯარო რეესტრთან კორესპონდენციიდან<sup>85</sup> ირკვევა, რომ ამონაწერი არ ასახავს ინფორმაციას საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილი ადმინისტრაციული საჩივრის თაობაზე და დაინტერესებული პირს სააგენტოში წარმოებული ადმინისტრაციული დავების თაობაზე ინფორმაციის მისაღებად, უხდება რეესტრისადმი წერილობითი მიმართვა. ეს კი გულისხმობს იმას, რომ შემძენმა კეთილგონიერებისა და წინდახედულების ფარგლებში დამატებითი ძალისხმევა უნდა გასწიოს საჩივრის არსებობა-არარსებობის დადგენისათვის.

სამოქალაქო ბრუნვის გაძვირებისა და გართულების თავიდან აცილების მიზნით, სასურველია, საჯარო რეესტრმა დაიწყოს ზრუნვა რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილ საჩივართა ერთგვარი რეესტრის შექმნაზე. მიზანშეწონილია, შემუშავდეს ერთგვარი სისტემა, რომელიც უზრუნველყოფს სახელმწიფოსა და მესაკუთრის თანამშრომლობის საფუძველზე რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ არსებული საჩივრის შესახებ ნებისმიერი მესამე პირის და მათ შორის, შემძენის ინფორმირებას ან ამ ინფორმაციაზე მათ ხელმისაწვდომობას.<sup>86</sup>

<sup>82</sup> ქოჩაშვილი ქ. მფლობელობისა და საკუთრების ურთიერთმიმართება საკუთრების დაცვის ჭრილში, მართლმსაჯულება და კანონი, 2011, №3, 93.

<sup>83</sup> ლაფაჩი ე. უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2016, 167.

<sup>84</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადანწყვეტილება.

<sup>85</sup> საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს 2018 წლის 26 მარტის №141323 წერილი. რეგისტრაციის N KA011754536916118. იხ. ვებ-გვერდი: <<https://nom.reestri.gov.ge/>>.

<sup>86</sup> ჩაჩავა ს. საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადანწყვეტილების შეფასება, 17. ხელმისაწვდომია: <[https://idfi.ge/public/upload/IDFI\\_Photos\\_2017/rule\\_of\\_law/decision\\_of\\_constitutional\\_court\\_of\\_georgia\\_analyses.pdf](https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf)> .

## 18. მესაკუთრის ინტერესების დაცვის სხვა ღონისძიებები

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო თავის გადაწყვეტილებაში<sup>87</sup> სავარაუდოდ, იხილმძღვანელა რა საკონსტიტუციო სამართალწარმოების წესებით,<sup>88</sup> არ შეეხო საჯარო რეესტრის მომწესრიგებელ კანონმდებლობას, იმის გამო, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს არ აქვს უფლება, იმსჯელოს სხვა ნორმატიული აქტის კონსტიტუციასთან შესაბამისობაზე, თუ მოსარჩელე ან წარდგინების ავტორი მხოლოდ კონკრეტული კანონის ან რომელიმე ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობას ითხოვს. შესაბამისად, სასამართლომ არ იმსჯელა, იმ საკითხზე თუ რა გარანტიები უნდა შექმნას სახელმწიფომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის სისწორის უზრუნველსაყოფად და მესაკუთრის არასწორად რეგისტრაციის ფაქტების გამოსარიცხად. თუმცაღა მიუთითა, რომ უძრავი ქონების რეგისტრაციის მოქმედი სისტემის საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლთან შესაბამისობის საკითხი შესაძლებელია დამოუკიდებლად გახდეს საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობის საგანი.<sup>89</sup>

უძრავი ქონების რეგისტრაციის მოქმედი სისტემის კომპლექსურად შეფასების შემთხვევაში, გასაანალიზებელია, საკანონმდებლო სტანდარტით რა ხარისხის გულისხმიერების ვალდებულება შეიძლება დაეკისროს საჯარო რეესტრს და რამდენად არის შესაძლებელი უფლების რეგისტრაციასთან მიმართებით იმგვარი დამატებითი უსაფრთხოების ზომების დანერგვა, რომელიც ერთდროულად არც დააბრკოლებს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას და თანაც, მეტი უსაფრთხოების გარანტიებს შექმნის, რათა გამორიცხოს ან შეამციროს მესაკუთრის მიერ მისი ნების სანინააღმდეგოდ საკუთრების დაკარგვა.<sup>90</sup>

საჯარო რეესტრის მონაცემების ლიაობის წყალობით, მესაკუთრეთა და საკუთრების ობიექტების თაობაზე ინფორმაცია საჯაროა, განთავსებულია ვებგვერდზე და ნებისმიერ დაინტერესებულ პირს აქვს უფლება გაეცნოს მას. ერთი შეხედვით, ამგვარი მიდგომა სრულად უნდა იცავდეს როგორც მესაკუთრეს, ისე შემძენს, მაგრამ როგორც განხილული არაერთი შემთხვევიდან ირკვევა, მესაკუთრე იმდენად გვიან იგებს ინფორმაციას მისი საკუთრების განკარგვის თაობაზე, რომ უკვე სახეზე გვყავს ახალი, ზოგ შემთხვევაში კეთილსინდისიერი მესაკუთრე. საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ვებგვერდი<sup>91</sup> არ არის სოციალური ქსელის პროფილი, რომ მესაკუთრემ ყოველ ცისმარე დღეს გადაამოწმოს თავის საკუთრებაში არსებულ ობიექტზე ინფორმაცია და გაიგოს რაიმე საფრთხე ხომ არ ემუქრება მისი საკუთრების უფლებას. იმის გათვალისწინებით, რომ სასამართლო პრაქტიკაში არცთუ ისე ცოტა შემთხვევაა არაუფლებამოსილი მესაკუთრის მიერ საკუთრების განკარგვისა, მიზანშეწონილია, საჯარო რეესტრმა დაიწყოს ზრუნვა ელექტრონული პლატფორმის უზრუნველყოფაზე, რომლის წყალობით ყველა მესაკუთრეს, როგორც საჯარო რეესტრის მომსახურების მიმღებს (მომხმარებელს) ექნება საკუთარი პროფილი და დაუყოვნებლივ ეცნობება მის საკუთრებაში არსებულ ობიექტზე რაიმე სახის შემოქმედების განხორციელების თაობაზე. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული მოითხოვს გარკვეულ რესურსს, ამგვარი ღონისძიების გატარება საგრძნობლად შეამცირებს არაუფლებამოსილ მესაკუთრეთა რეგისტრაციას, რეგისტრაციის განხორციელების შემთხვევაში კი, უზრუნველყოფს რეალური მესაკუთრის მხრიდან დაუყოვნებელ რეაგირებას.

<sup>87</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება.

<sup>88</sup> „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 26-ე მუხლის I პუნქტი; „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის I პუნქტი.

<sup>89</sup> ჩაჩავა ს. საჯარო რეესტრის პრეზუმფციასთან დაკავშირებით საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილების შეფასება, ნ. ხელმისაწვდომია: <[https://idfi.ge/public/upload/IDFI\\_Photos\\_2017/rule\\_of\\_law/decision\\_of\\_constitutional\\_court\\_of\\_georgia\\_analyses.pdf](https://idfi.ge/public/upload/IDFI_Photos_2017/rule_of_law/decision_of_constitutional_court_of_georgia_analyses.pdf)>.

<sup>90</sup> იქვე.

<sup>91</sup> <http://napr.gov.ge>.

## 19. დასკვნა

არამართლზომიერი გასხვისების პირობებში აღწერა რა ვებ გვერდია, საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ვებგვერდი თავდაპირველი მესაკუთრისა და კეთილსინდისიერი შემძენის კონფლიქტს ქართული კანონმდებლობა კეთილსინდისიერი შემძენის სასარგებლოდ წყვეტს, იმგვარად რომ კეთილსინდისიერ შემძენს უნარჩუნდება საკუთრების უფლება. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილებით, ფაქტობრივად ეჭვქვეშ დადგა საჯარო რეესტრის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია, ხოლო საჯარო რეესტრის მონაცემთა წინააღმდეგ შეტანილი საჩივრის არსებობას მნიშვნელოვანი და პრაქტიკულად გადამწყვეტი როლი დაეკისრა თავდაპირველ მესაკუთრესა და კეთილსინდისიერ შემძენს შორის კონფლიქტის გადაწყვეტის საკითხში.

საკითხის კვლევის შედეგად, გამოიკვეთა, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერის წინააღმდეგ შეტანილ საჩივარზე წვდომა საჯარო არ არის და მასზე ინფორმაციის მისაღებად დაინტერესებულმა პირმა წერილობით უნდა მიმართოს საჯარო რეესტრის ეროვნულ სააგენტოს, რაც სამოქალაქო ბრუნვას გარკვეულწილად ართულებს და აძვირებს. ამასთან, დამატებით გასაანალიზებელია საკითხი, რეესტრის ჩანაწერი საჩივრდება ადმინისტრაციული წარმოების წესით, თუ ადმინისტრაციული სამართალწარმოების წესით.

სამოქალაქო ბრუნვის გართულების თავიდან ასაცილებლად და ამავედროულად რეესტრის მონაცემთა სისრულისა და უტყუარობის პრეზუმფციის დასაცავად, მიზანშეწონილია, შეიქმნას საჩივართა ერთიანი რეესტრი, ან საჯარო რეესტრიდან ამონაწერში გაჩნდეს გრაფა საჩივრის თაობაზე ინფორმაციის მითითებით. საკუთრების უფლების დამატებითი დამცავი ბერკეტი შესაძლოა გახდეს ელექტრონული პლატფორმა, რომლის წყალობით ყველა მესაკუთრეს დაუყოვნებლივ ეცნობება მის საკუთრებაში არსებულ ობიექტზე რაიმე სახის ზემოქმედების განხორციელების თაობაზე.

მოქმედი კანონმდებლობით, საჯარო რეესტრის, როგორც მარეგისტრირებელი ორგანოს პასუხისმგებლობა, რეგისტრაციის პროცესში იმდენად შეზღუდულია, რომ იგი პრაქტიკულად პასუხს არ აგებს რეგისტრაციის არცერთ სამართლებრივ შედეგზე. მდგომარეობას ართულებს ის ფაქტორიც, რომ უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის პროცესში სავალდებულო სანოტარო წესით დამონმება არ მოქმედებს. ამ პირობებში თავდაპირველ მესაკუთრეს ისლა დარჩენია საერთო წესით, ადმინისტრაციული კანონმდებლობის საფუძველზე, იდავოს საჯარო რეესტრის წინააღმდეგ.

უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის პროცესში საჯარო რეესტრის როლის გაანალიზების საფუძველზე, მივდივართ იმ დასკვნამდე, რომ მიზანშეწონილია, განხორციელდეს რეგისტრაციის პროცესში საჯარო რეესტრის პასუხისმგებლობის დაზღვევა, რაც მნიშვნელოვანი ქმედითი ბერკეტი იქნება თავდაპირველი მესაკუთრის ინტერესების დასაცავად.

Vakhtang Nogaideli,

Emzar Megrelishvili

**ANALYSIS OF THE DECISION OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF GEORGIA IN THE CASE:  
“FATMAN KVARATSKHELIA AND KAKHA EKHAIA V. PARLIAMENT OF GEORGIA”**

The property right is a natural right of a person and without it, full participation in civil relations is unimaginable. Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his/her lawfully acquired possessions. That is why property and property right are protected by several international acts or national legislative acts. Property can be used in a variety of ways and forms, for instance, the Civil Code of Georgia sets out such property-legal institutions as securing demand, such as mortgages. In 2018, some changes were made to the Civil Code of Georgia, particularly those changes were related to the mortgages institutions, which prohibited the owner from taking secured loans/credits from persons who are not under the supervision of the National Bank of Georgia. Those norms significantly limited the rights of owners and were appealed in the Constitutional Court of Georgia. In this article, the authors analyze the content of the decision made by the Constitutional Court of Georgia on the above-mentioned issue in terms of consistency and legal logic of the decision, including the shortcomings of the decision that make negligibly of functional importance of civil law institutions.

**კახტანა ნოლაიძელი\***

**ემზარ მებრელიშვილი\*\***

**საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი  
საქმეზე: „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის  
წინააღმდეგ“**

**შესავალი**

2018 წელს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის იპოთეკისა და გირავნობის მომწესრიგებელ თავებში შევიდა ცვლილებები,<sup>1</sup> მათ შორის კოდექსს დაემატა ორი ახალი ნორმა (254-ე მუხლის მე-6 და მე-7 ნაწილები და 286-ე მუხლის მე-4 და მე-7 ნაწილები), რომლის თანახმადაც, მესაკუთრეს ეკრძალებოდა/ეკრძალება საკუთარი ქონებით უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტის მისაღებად კერძო პირთან, რომელიც არ ექვემდებარება საქართველოს ეროვნული ბანკის ზედამხედველობას, ურთიერთობაში შესვლა გირავნობისა თუ იპოთეკის ინსტიტუტის მეშვეობით. ბუნებრივია, აღნიშნული სიახლეების ირგვლივ იურიდიულ მეცნიერებაში საკმაოდ მწვავე დისკუსია წარიმართა. მეცნიერთა ნაწილმა<sup>2</sup> გააკრიტიკა კანონმდებლის მხრიდან შემოთავაზებული მოწესრიგება კონკრეტული საკითხისა. მათი მოსაზრებით, ცვლილებებმა მესაკუთრის ინტერესები მნიშვნელოვნად და გაუმართლებლად შეზღუდა. საკუთრების უფლება გულისხმობს მესაკუთრის უფლებას, თავი დაიცვას სახელმწიფოს გაუმართლებელი ჩარევისაგან მის კონსტიტუციით გარანტირებულ უფლებაში. ასევე, აღნიშნული უფლება სახელმწიფოს ავალდებულებს დაიცვას იგი, რაც ნიშნავს კანონმდებლობაში საკუთრების შინაარსის კონსტიტუციის შესაბამის რეგლამენტირებას.<sup>3</sup>

ზემოაღნიშნული ცვლილებების კვალდაკვალ, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბერს კონსტიტუციური სარჩელით (რეგისტრაციის №1380) მიმართეს საქართველოს მოქალაქეებმა – ფატმან კვარაცხელიამ და კახა ეხვია, რასთან დაკავშირებითაც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ იმსჯელა და მიიღო შესაბამისი გადაწყვეტილება.<sup>4</sup>

წინამდებარე ნაშრომის მიზანია, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსახილველ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების იმ ნაწილის შინაარსობრივი და სამართლებრივი დასაბუთების ანალიზი, რომელიც ეხება იპოთეკის რეფორმის მიმართებას საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლთან, კერძოდ, რამდენად სრულყოფილი კვლევა-ძიების შედეგად იქნა მიღებული შესაბამისი გადაწყვეტილება? შეესაბამება თუ არა სასამართლოს მიერ წარმოდგენილი შეფასებები საკუთრების ინსტიტუტის არსს? სასამართლოს მხრიდან რამდენად მართებულად მოხდა ინტერესთა ბალანსის დადგენა შეპირისპირებულ ღირებულებებს შორის? წარმოად-

\* ივანე ჯავახიშვილი სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სამაგისტრო პროგრამის სტუდენტი.

\*\* ივანე ჯავახიშვილი სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სამაგისტრო პროგრამის სტუდენტი.

<sup>1</sup> იხ. 2018 წლის 21 ივლისის კანონი №3315-რს.

<sup>2</sup> იხ. რუსიაშვილი გ., ბინას არ კარგავს მხოლოდ ის, ვისაც ეს ბინა არა აქვს - შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი N1, 2019.

<sup>3</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 7 ივლისის გადაწყვეტილება № 1/2/384 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

<sup>4</sup> იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

გენდა თუ არა კანონმდებლის მხრიდან შესაბამისი ცვლილებების განხორციელება რეალურ და აუცილებელ ღონისძიებას?

## 1. საკუთრების ცნება და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი

საკუთრების უფლება ადამიანის ბუნებითი უფლებაა და მის გარეშე წარმოუდგენელიც კი არის სრულფასოვან სამოქალაქო ურთიერთობებში ჩაბმა. „საკუთრების ინსტიტუტის კონსტიტუციურ-სამართლებრივი გარანტირება და პირისთვის საკუთრების უფლების დაცვის საკმარისი საშუალებების მინიჭება, სასიცოცხლოდ, აუცილებელია დემოკრატიული, სამართლებრივი და სოციალური სახელმწიფოსთვის“.<sup>5</sup> თავის მხრივ, საკუთრებისა და მასზე უფლების მნიშვნელობა არაერთი საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტითა თუ ეროვნული კანონმდებლობით არის მოწესრიგებული. ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის<sup>6</sup> მე-17 მუხლი სწორედ საკუთრების უფლებას განამტკიცებს და მიუთითებს, რომ ყველას აქვს უფლება ფლობდეს ქონებას როგორც დამოუკიდებლად, ისე სხვებთან ერთად. ამასთან, ამავე მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, არავის შეიძლება ჩამოერთვას ქონება თვითნებურად. კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი საერთაშორისო აქტი არის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია,<sup>7</sup> რომელიც ადამიანის უფლებათა დაცვის მაღალ სტანდარტს ადგენს. კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის პირველი მუხლი საკუთრების დაცვის გარანტიებს განამტკიცებს, რომლის თანახმადაც, ყოველ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს აქვს თავისი საკუთრებით შეუფერხებელი სარგებლობის უფლება. ეს მუხლი უზრუნველყოფს უფლებას არსებულ ქონებაზე, რაც ასევე მოიცავს მოთხოვნებს, რომლის საფუძველზეც განმცხადებელს აქვს საკუთრების უფლებით ეფექტიანი სარგებლობის მოპოვების მინიმუმ „ლეგიტიმური მოლოდინი“.<sup>8</sup> საქართველო ზემოაღნიშნული ორივე დოკუმენტის ხელმოწერილი სახელმწიფოა და, შესაბამისად, აღიარებს საკუთრების უფლების არსს და როლს ადამიანის პიროვნული განვითარებისა და ჯანსაღი სამოქალაქო ურთიერთობების დამკვიდრების პროცესში. აღნიშნული ასახულია საქართველოს კონსტიტუციის<sup>9</sup> მე-19 მუხლში, რომლის თანახმადაც, საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და უზრუნველყოფილია. რა თქმა უნდა, მოცემული კონსტიტუციური გარანტიის ქმედითი დაცვის მექანიზმები გათვალისწინებულია ასევე საქართველოს სამოქალაქო კოდექსსა<sup>10</sup> თუ სხვა საკანონმდებლო აქტებში.

ლიტერატურაში არსებული მოსაზრების თანახმად, „საკუთრების უფლება, როგორც ადამიანის ბუნებითი უფლება, მისი პიროვნული თავისუფლების აუცილებელი ატრიბუტიცაა“.<sup>11</sup> „თანამედროვე სამართალში საკუთრება ფიზიკური პირის ისეთი განუყოფელი თვისებების შედეგია, როგორცაა თავისუფლება და თავისუფალი ნება, რომელიც ყველას კუთვნილებაა და, უფრო მეტიც,

<sup>5</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონჟისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-32.

<sup>6</sup> ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, 1948  
იხ. <<http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/aqtebi3.pdf> > [29.05.2021].

<sup>7</sup> ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, 1950  
იხ. <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1208370?publication=0> > [29.05.2021].

<sup>8</sup> P. Leach, Taking a Case to the European Court of Human Rights, fourth edition, Oxford University Press, 2017, 499.

<sup>9</sup> საქართველოს კონსტიტუცია, 1995  
იხ. <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36> > [29.05.2021].

<sup>10</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 1997.  
იხ. <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/31702?publication=113> > [29.05.2021].

<sup>11</sup> ჭანტურია ლ., „უძრავი ნივთების საკუთრება, შედარებითი სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), თბილისი, 1994, 84-88.



სწორედ ეს საყოველთაოობა არის სამართლის სფეროში ცივილიზაციის ყველაზე მნიშვნელოვანი მონაპოვარი.<sup>12</sup> გერმანიის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებში კი საგანგებოდაა ხაზგასმული, რომ საკუთრების უფლება არის წინარე და ზესახელმწიფოებრივი უფლება. ისევე როგორც თავისუფლება, საკუთრებაც ელემენტარულ ძირითად უფლებას წარმოადგენს.<sup>13</sup> კონსტიტუციური საკუთრება არის ის, რაც ექვემდებარება დაცვას, რომლის არსებობაც დაცვისუნარიანია, მაშასადამე, საკუთრება, რომელიც ყველა თავისი ნორმატიული ნიშნით არსებობს.<sup>14</sup> „საკუთრების უფლება მოიცავს სახელშეკრულებო თავისუფლებას, მათ შორის, იცავს ქონების, საბანკო ანგარიშებისა და ქონებრივი უფლებების თავისუფლად განკარგვის შესაძლებლობას. საკუთრების უფლება გულისხმობს პირის შესაძლებლობას, საკუთარი სურვილის შესაბამისად, თავისუფალი ნების საფუძველზე, შეიძინოს და გაასხვისოს ქონებრივი უფლებები.“<sup>15</sup> თავის მხრივ კი, ქონებრივი უფლებების განკარგვისა და შეძენის ყველაზე ფართოდ გავრცელებული საშუალებაა ხელშეკრულება. „ხელშეკრულების დადების თავისუფლება წარმოადგენს სამოქალაქო ბრუნვის საფუძველს. სახელშეკრულებო თავისუფლებით დაცულია პირის შესაძლებლობა, გადანიშნოს, დადოს თუ არა ხელშეკრულება ამა თუ იმ ქონებრივ უფლებასთან დაკავშირებით, აირჩიოს ხელშეკრულების მხარე და განსაზღვროს ხელშეკრულების პირობები.“<sup>16</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლის პირველი ნაწილი განმარტავს, რომ კერძო სამართლის სუბიექტებს შეუძლიათ კანონის ფარგლებში თავისუფლად დადონ ხელშეკრულებები და განსაზღვრონ ამ ხელშეკრულებათა შინაარსი. მათ შეუძლიათ დადონ ისეთი ხელშეკრულებებიც, რომლებიც კანონით გათვალისწინებული არ არის, მაგრამ არ ეწინააღმდეგება მას.<sup>17</sup> აღნიშნული ნორმა გამოდინარეობს საქართველოს კონსტიტუციის მე-12 მუხლით განმტკიცებული პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებიდან, რომელიც კერძო სამართალში სწორედ ნების ავტონომიის პრინციპით ვლინდება, თუმცა სახელშეკრულებო თავისუფლების საფუძველი არის კონსტიტუციით განმტკიცებული არაერთი სხვა უფლებაც, მაგალითად, აზრის გამოხატვის და სიტყვის თავისუფლება, საკუთრების უფლება, ინტელექტუალური შემოქმედების თავისუფლება, თავისუფალი მენარმეობის უფლება (შრომის თავისუფლება), მიმოსვლის თავისუფლება, პირთა თანასწორობა და ქორწინების თავისუფლება.<sup>18</sup> „სახელშეკრულებო თავისუფლების პრინციპის არსი იმაში გამოიხატება, რომ მხარეებმა საკუთარი ინტერესების ფორმირება თავისუფლად, თავიანთსავე ნებაზე დაფუძნებულ სახელშეკრულებო პირობებში გამოხატონ. ხელშეკრულების თავისუფლება უზრუნველყოფს მხარეთა ინდივიდუალური მოთხოვნილებების დაკმაყოფილებას და პირთა შესაძლებლობას, აირჩიონ ხელშეკრულების მხარე, ხელშეკრულების ყველაზე ხელსაყრელი სახე და ამგვარად გადაანაწილონ თავიანთი უფლება-მოვალეობანი.“<sup>19</sup>

„კონსტიტუციით აღიარებული საკუთრების არსი მდგომარეობს სახელმწიფოს ჩარევისაგან

<sup>12</sup> ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, თბილისი, 2019, 177.

<sup>13</sup> BVerfGE 15, 126 (144).

<sup>14</sup> ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბილისი, 2007, 96.

<sup>15</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-3.

<sup>16</sup> იქვე.

<sup>17</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, მუხლი 319 (1).

იხ. <<https://matsne.gov.ge/document/view/31702?publication=113>> [29.05.2021].

<sup>18</sup> ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლები სამოქალაქო სამართალში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2016, 73.

იხ. <[http://press.tsu.ge/data/image\\_db\\_innova/disertaciebi\\_samartali/sergi\\_jorbenadze.pdf](http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/sergi_jorbenadze.pdf)> [17.04.2021].

<sup>19</sup> გელაშვილი ი., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლის კომენტარი, ბოლო დამუშავება 17.10.2017.

იხ. <<http://www.gccc.ge/wp-content/uploads/2017/10/Artikel-319.pdf>> [17.04.2021].

მის დაცვაში, რაც სახელმწიფოს ავალდებულებს, არ ჩაერიოს დაუსაბუთებლად მესაკუთრის ცხოვრებაში და უზრუნველყოს მისი მშვიდი არსებობა“.<sup>20</sup> სახელმწიფოს ქმედება, რომელიც ზღუდავს პირის თავისუფლებას, ფლობდეს, სარგებლობდეს, განკარგავდეს საკუთარ ქონებას ან/და კერძო პირებისაგან ხელშეკრულების საფუძველზე შეიძინოს საქონელი ან/და მომსახურება, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მყარად დამკვიდრებული პრაქტიკის თანახმად, a priori განიხილება, როგორც ჩარევა საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლით დაცულ საკუთრების კონსტიტუციურ უფლებაში და საჭიროებს სათანადო კონსტიტუციურსამართლებრივ გამართლებას.

## 2. საკუთრების უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციური საფუძვლები

მართალია, საკუთრების უფლება კონსტიტუციით დაცული და გარანტირებული უფლებაა და მისი ხელყოფა დაუშვებელია, ეს უფლება არ არის აბსოლუტური და მისი შეზღუდვა გარკვეული ობიექტური წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში შესაძლებელია. საკუთრების კონსტიტუციურ-სამართლებრივი კონცეფცია გულისხმობს, კერძო პირსა და სახელმწიფოს შორის ურთიერთობას, რომელიც მათ შორის მოიცავს სახელმწიფოს მხრიდან იმგვარ ზემოქმედებებს, როგორც არის საკუთრების უფლებაში ჩარევა ქონების ჩამორთმევის სახით, ასევე კერძო საკუთრებაზე სხვაგვარი კონტროლი თუ შეზღუდვა.<sup>21</sup> აღნიშნულ საკითხზე მიუთითებს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის მე-2 პუნქტი, რომლის თანახმადაც, დაშვებულია საკუთრების უფლების შეზღუდვა საჯარო ინტერესების დასაცავად, კანონით დადგენილ განსაზღვრულ შემთხვევებში, დადგენილი წესით. რაც შეეხება საკუთრების ჩამორთმევას, 19(3) მუხლი განმარტავს, რომ ასეთი ქმედება სახელმწიფოს მხრიდან დასაშვებია განსაკუთრებული საზოგადოებრივი საჭიროებისას, მაგრამ მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან ორგანული კანონის საფუძველზე და შესაბამისი კომპენსაციის გადაცემით უფლების მქონე პირისთვის. „სახელმწიფოს ვალდებულებაა თავისი პოლიტიკა კონკრეტულ სფეროში დაუქვემდებაროს საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით გათვალისწინებულ აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების შინაარსს იმგვარად, რომ არ დაირღვეს საკუთრების უფლების არსი. იმავდროულად, ყოველი მესაკუთრის ვალდებულებაა ითმინოს მისი საკუთრების უფლებაში სახელმწიფოს ასეთი ჩარევები“.<sup>22</sup> იმას, თუ რა უნდა ჩაითვალოს საზოგადოებისთვის აუცილებელ საჭიროებად, კონსტიტუცია არ აკონკრეტებს, ამიტომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სახელმწიფომ უნდა ამტკიცოს განსაკუთრებული საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობა, რომელიც გადანონის საკუთრების უფლებას და შესაძლებელს გახდის მასში ჩარევას. ამასთან, დაცული უნდა იყოს ის ფორმალური და მატერიალური კრიტერიუმები, რომლებიც განსაზღვრულია კონსტიტუციის მე-19 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებით. დაუშვებელია საკუთრების იმგვარი შეზღუდვა, რომელიც ხელყოფს ამ უფლების არსს, რა მნიშვნელობის საზოგადოებრივი საჭიროებაც არ უნდა იყოს დასაკმაყოფილებელი. ამასთან, ცხადია, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საკუთრების უფლების შეზღუდვა უნდა იყოს ერთადერთი და ყველაზე ეფექტური საშუალება იმ კონკრეტული ლეგიტიმური საჯარო მიზნისა, რომელსაც საზოგადოებრივ საჭიროებად მოიხსენიებს კონსტიტუცია.

კერძო პირის ინტერესებსა და საჯარო ინტერესებს შორის ბალანსი არის ის აუცილებელი და უმნიშვნელოვანესი კრიტერიუმი, რომლითაც უნდა იხელმძღვანელოს სახელმწიფომ საკუთრების

<sup>20</sup> ბ. ზოიძე, საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბილისი, 2007, 98.

<sup>21</sup> Akkermans, A Comparative Overview of European, US and South African Constitutional Property Law, EPLI, 2018, Vol.7, Issue 1, 108.

<sup>22</sup> ფირცხალაშვილი ა., საკუთრების უფლება; მემკვიდრეობის უფლება; საკუთრების ჩამორთმევა - საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013, 213. იხ. <[http://www.library.court.ge/upload/Constitution\\_Commentary\\_Human\\_Rights.pdf](http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf)> [18.04.2021].

უფლების შეზღუდვის ყოველი გამოვლინებისას. უნდა შეფასდეს, ღირს თუ არა კონკრეტული მიზნის მისაღწევად საკუთრების უფლების შეზღუდვა, რადგან, მართალია, საქმე ეხება ერთი პირის ინტერესებს, რომელიც ეფუძნება უამრავი, განუსაზღვრელი რაოდენობის პირთა ინტერესებს, მაგრამ ეს არ ნიშნავს იმას, რომ ნებისმიერი ასეთი დაპირისპირებისას უმრავლესობის ინტერესი გადანონის ერთი პირის ინტერესს, რადგან ამ უკანასკნელის უკან დგას კონსტიტუციით გარანტირებული საკუთრების უფლება, რომელიც გარდა იმისა, რომ სამოქალაქო ურთიერთობების ფუნდამენტია, ადამიანის ღირსების უფლების შემადგენელ ნაწილადაცაა მიჩნეული და მისი ხელყოფა, გარკვეულწილად, ადამიანის ღირსების შელახვასაც ნიშნავს.

### **3. გასაჩივრებული ნორმების შინაარსი და საკუთრების უფლებაში ჩარევა**

განსახილველ საქმეში დავის საგანს წარმოადგენდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 254-ე მუხლის მე-6 ნაწილისა და 286-ე მუხლის მე-4 ნაწილის სიტყვების „ფიზიკურ პირზე (მათ შორის, ინდივიდუალურ მენარმეზე) გასაცემი/გაცემული სესხის/კრედიტის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალებად არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს მის ან სხვა ფიზიკური პირის საკუთრებაში არსებული უძრავი ნივთი“ კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტთან და მე-19 მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით. ნაშრომის მიზნებიდან გამომდინარე, ვინაიდან სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო გირავნობის ნაწილთან მიმართებით ნორმა (რასაც შედეგობრივი ასპექტით ვიზიარებთ), ხოლო იპოთეკის ნაწილში კონსტიტუციურად მიიჩნია, შემდგომი მსჯელობა უპირატესად წარიმართება იპოთეკის ინსტიტუტთან მიმართებით არსებული ნორმის საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლთან შესაბამისობის ნაწილში სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებისა და მასში წარმოდგენილი შეფასებების ანალიზის სახით.

გასაჩივრებული ნორმების თანახმად, ფიზიკურ პირზე გირავნობით და იპოთეკით უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტის გაცემის უფლებამოსილება აქვთ მხოლოდ „საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის შესაბამისად საქართველოს ეროვნული ბანკის ზედამხედველობისადმი დაქვემდებარებულ კომერციულ ბანკებს, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებს, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულებებს – საკრედიტო კავშირებს და სესხის გამცემ სუბიექტებს. თავის მხრივ, სესხის გამცემი სუბიექტის დეფინიციას ადგენს „საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-2 მუხლის 37 პუნქტი, რომლის მიხედვით, სესხის გამცემი სუბიექტი არის ნებისმიერი პირი ან ურთიერთდაკავშირებულ პირთა ჯგუფი, რომლის მიმართ, ერთდროულად, 20-ზე მეტ ფიზიკურ პირს (მათ შორის, ინდივიდუალურ მენარმეს) აქვს სასესხო/საკრედიტო ვალდებულება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ „აღნიშნული ჩამონათვალი არ მოიცავს იმ ფიზიკურ პირებს, რომელთა მიმართაც, ერთდროულად, 20-ზე ნაკლებ ფიზიკურ პირს, მათ შორის, ინდივიდუალურ მენარმეს აქვს შესაბამისი სასესხო ვალდებულება. სადავო ნორმები ადგენს განსაკუთრებულ რეგულირებას და ამომწურავად განსაზღვრავს სესხის გამცემ იმ სუბიექტთა წრეს, რომელთაც აქვთ სადავო ნორმებით დადგენილი მოძრავი და უძრავი ნივთებით უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტის გაცემის უფლებამოსილება. ფიზიკური პირი ვერ აიღებს აღნიშნულ სესხს სხვა ფიზიკური პირისგან, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სესხის გამცემი პირი არის სესხის გამცემი სუბიექტი, ე.ი. პირი, რომლის მიმართაც, ერთდროულად, 20-ზე მეტ ფიზიკურ პირს აქვს სასესხო/საკრედიტო ვალდებულება“.<sup>23</sup>

<sup>23</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-8,9.

იმის გათვალისწინებით, რომ ზემოაღნიშნული ნორმები კონკრეტულ პირთა მიერ სესხის/კრედიტის მიღების შესაძლებლობას გამორიცხავს ასევე კონკრეტულ პირთა მხრიდან, სასამართლომ დაადგინა საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლით დაცულ საკუთრების უფლებაში ჩარევა. ცხადია, სახელმწიფოს მხრიდან ამგვარ ჩარევას უნდა გააჩნდეს შესაბამისი ლეგიტიმური მიზანი, რაც გაამართლებს უფლების შეზღუდვას და უფრო მაღალი სამართლებრივი სიკეთის დაცვას უზრუნველყოფს. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, საკუთრების უფლების ნებისმიერი ხელყოფა უნდა ემსახურებოდეს საჯარო ან საერთო ინტერესით განპირობებულ კანონიერ მიზნებს.<sup>24</sup> გარდა ამისა, საკმარისი არ არის, რომ ხელყოფა კანონიერ მიზანს ემსახურება, აგრეთვე, მნიშვნელოვანია, რომ დაცული იყოს პროპორციულობა. ერთ-ერთ საქმეში, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ საკუთრების უფლების შეზღუდვისას დაცული უნდა იყოს სამართლიანი ბალანსი საზოგადოების საერთო ინტერესებსა და პირის ფუნდამენტურ უფლებათა დაცვის მოთხოვნებს შორის.<sup>25</sup>

## 4. უფლებაში ჩარევის შეფასება თანაზომიერების პრინციპის გამოყენებით

### 4.1. ლეგიტიმური მიზნის დასაბუთებისა და მტკიცების პრობლემა

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, „ლეგიტიმური მიზნის არარსებობის პირობებში, ადამიანის უფლებაში ნებისმიერი ჩარევა თვითნებურ ხასიათს ატარებს და უფლების შეზღუდვა საფუძველშივე გაუმართლებელი, არაკონსტიტუციურია“.<sup>26</sup> როგორც ზემოთ აღინიშნა, საკუთრების კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვისთვის საჭიროა საჯარო ინტერესით განპირობებული შეზღუდვის წესის კანონით რეგლამენტირება. სწორედ საჯარო ინტერესის არსებობა იძლევა საკუთრების უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციურსამართლებრივ ლეგიტიმაციას. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ, ერთ-ერთ საქმეზე განმარტა, რომ არ არსებობს საკუთრების მოხმარების გარანტირებული უფლება მარტო მისი მფლობელის ინტერესებიდან გამომდინარე, საერთო კეთილდღეობის ინტერესებიდან გამომდინარე, მოხმარება შეიძლება კანონით შეიზღუდოს,<sup>27</sup> ხოლო საჯარო ინტერესის არსებობა-არარსებობა უნდა დაადგინოს სახელმწიფომ.<sup>28</sup>

განსახილველ საქმეში მოპასუხე მხარემ ორი ძირითადი არგუმენტი დაასახელა, რომელიც დაწესებული შეზღუდვის ლეგიტიმურ გამართლებას წარმოადგენდა. კერძოდ, ერთი მხრივ, ფიზიკურ პირთა, როგორც მომხმარებელთა, უფლებების დაცვა სასესხო/საკრედიტო ურთიერთობებში, მათი გადახდისუნარიანობის უზრუნველყოფა, ხოლო მეორე მხრივ, ჭარბვალიანობის რისკების შემცირება და ფინანსური სტაბილურობის უზრუნველყოფა. მოპასუხე მხარის განმარტებით, სესხის/კრედიტის გამცემი ის პირები, რომლებიც არ ექვემდებარებიან ეროვნული ბანკის ზედამხედველობას, აღნიშნული საჯარო ინტერესების უგულებელყოფის განსაკუთრებით მაღალ საფრთხეს ქმნიან.<sup>29</sup>

<sup>24</sup> იხ. ECtHR, *James v. the United Kingdom*, A98, 1986.

<sup>25</sup> ECtHR, *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, Nos. 7151/75 and 7152/75, 1982, &69.

<sup>26</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 5 ნოემბრის №3/1/531 გადაწყვეტილება „ისრაელის მოქალაქეები – თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-15.

<sup>27</sup> ECtHR, *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, No. 7151/75 and 7152/75, 1982, &61 იხ. < <http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/sakutrebis-chamortmeva.pdf> > [29.05.2021].

<sup>28</sup> ECtHR, *AGOSI v. the United Kingdom*, Series A no. 108, 1986, &52; იხ. < <https://rm.coe.int/16806ebc9d> > [08.10.2021].

<sup>29</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვატმან

სასამართლომ აღნიშნა, რომ „საზოგადოებაში ქარბვალთანობის თავიდან აცილება და მომხმარებელთა უფლებების დაცვა უკავშირდება ისეთ მნიშვნელოვან საჯარო ინტერესს, როგორც არის ეკონომიკის სიჯანსაღე, საზოგადოების მსყიდველუნარიანობის შენარჩუნება. ფიზიკური პირების სასესხო ვალდებულებების მასობრივ აკუმულირებას შეუძლია, ზეგავლენა მოახდინოს ქვეყნის ფინანსურ სტაბილურობაზე და გამოიწვიოს კრიზისი საკრედიტო სფეროში. ქარბვალთანობით გამოწვეული ზიანი აისახება საზოგადოების ეკონომიკურ განვითარებაზე და სტაბილურობაზე. შესაბამისად, მოპასუხის მიერ დასახელებული ლეგიტიმური მიზანი ღირებული კონსტიტუციური სიკეთეა და მის დასაცავად დასაშვებია საკუთრების უფლების შეზღუდვა“.<sup>30</sup>

საგულისხმოა ის გარემოება, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ მოპასუხე მხარის მიერ წარმოდგენილი არგუმენტები, რომელიც მხოლოდ 2018 წელს განხორციელებული ცვლილებების განმარტებითი ბარათის<sup>31</sup> ვერბალიზაციას წარმოადგენდა, მისაღებად მიიჩნია, თუმცა ყურადღება არ გამახვილა იმ გარემოებაზე, რომ არც შესაბამისი ცვლილების განმარტებითი ბარათი და არც თავად მოპასუხის არგუმენტები არ შეიცავდა კონკრეტულ სტატისტიკურ მაჩვენებელს, რომელიც დაარწმუნებდა, გონივრული განსჯის ფარგლებში, ობიექტურ პირს, რომ წარსულში არსებობდა რეალური პრობლემა კონკრეტული კერძო მევახშეების მხრიდან უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტის ხელშეკრულების პირობების ბოროტად გამოყენებისა. აგრეთვე, არ იქნა წარმოდგენილი შესაბამისი კვლევა, რომელიც დაადასტურებდა იმ ფაქტს, რომ ფიზიკურ პირებს შორის გაფორმებული უზრუნველყოფილი სასესხო/საკრედიტო ხელშეკრულება არსებითად ხელშესახებ რისკებს ქმნიდა ბანკებთან გაფორმებულ უზრუნველყოფილ სესხის/კრედიტის სახელშეკრულებო ურთიერთობებთან შედარებით.

სასამართლო მხოლოდ ზეპირი ფორმით გაჟღერებულ არგუმენტებს დაეყრდნო ლეგიტიმური მიზნის, ანუ შეზღუდვის გამართლების, შეფასებისას და არ გამახვილა ყურადღება იმაზე, რომ არც ერთი ფაქტი ამ შეზღუდვის დაწესების გამართლებისა (ის, რასაც მოპასუხე წარსულ გამოცდილებად იშველიებდა შეზღუდვის გამართლების დასაბუთებისას) არ იქნა წარმოდგენილი მოპასუხე მხარის მიერ. სასამართლომ ისე შეაფასა აღნიშნული საკითხი, სრულყოფილად არ გამოიკვლია რიგი გარემოებები, კერძოდ, მოპასუხის მიერ დასახელებული ლეგიტიმური მიზნები - ქარბვალთანობის თავიდან არიდება და ფინანსური სტაბილურობა, აგრეთვე, მომხმარებელთა უფლებების დაცვა, იყო თუ არა განპირობებული რეალური საჭიროებით? კანონმდებელმა შეზღუდვის დაწესებამდე, სრულყოფილად შეისწავლა თუ არა საქართველოს სამოქალაქო სივრცეში არსებული ვითარება? რა ფაქტობრივ საფუძველზე დაყრდნობით ჩაითვალა საჭიროდ შეზღუდვის დადგენა ე.წ. კერძო მევახშეობის შემთხვევაზე და იგივე პირობებში რატომ არ იქნა მიჩნეული სხვა პირებთან მიმართებით ანალოგიური შეზღუდვის დაწესება სავალდებულოდ? ამასთან, იყო თუ არა კავშირში უშუალოდ იპოთეკის/გირავნობის ინსტიტუტის გამოყენება საერთო სახელმწიფოებრივი ფინანსური სტაბილურობისთვის რისკის შემცველი? აგრეთვე, ხომ არ არსებობდა მოპასუხის მიერ დასახელებული ლეგიტიმური მიზნის მიღმა სხვა შესაძლო ფაქტორები, რომლებიც შეზღუდვის ფარგლებში იქნებოდა ხელსაყრელი, კერძოდ, პრივილეგიის მინიჭება საბანკო სექტორისთვის?

კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-16.

<sup>30</sup> იქვე, 17.

<sup>31</sup> იხ. <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/186591>> [30.09.2021].

## 4.2 გამოსადგომის ელემენტის შემოწმება – ქველთი მქანოში ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად?

„მნიშვნელოვანი ლეგიტიმური მიზნის არსებობა თავისთავად არ ნიშნავს, რომ უფლება-ში ჩარევა გამართლებულია. შეზღუდვის თანაზომიერებისათვის ასევე აუცილებელია, დაკმაყოფილებული იყოს გამოსადგომის მოთხოვნაც. თავის მხრივ, ღონისძიების გამოსადგობაზე მსჯელობისას საკონსტიტუციო სასამართლომ უნდა დაადგინოს, რამდენად არსებობს ლოგიკური კავშირი საქართველოს პარლამენტის მიერ დასახელებულ ლეგიტიმურ მიზანსა და სადავო ნორმებით დადგენილ უფლების შეზღუდვის ფორმას შორის – რამდენად იძლევა სადავო ნორმები დასახელებული ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის შესაძლებლობას“.<sup>32</sup>

სასამართლომ განმარტა, რომ „მოცემულ შემთხვევაში სადავო ნორმით გათვალისწინებული ღონისძიების გამოსადგობას ვერ გამორიცხავს ის გარემოება, რომ სადავო ნორმით დადგენილმა შეზღუდვამ შესაძლებელია, უბიძგოს პირს, ისარგებლოს სხვა, მისთვის უფრო მეტად დამაზიანებელი სამოქალაქო-სამართლებრივი ინსტიტუტებით. თავისთავად ის ფაქტი, რომ სესხის გამცემ პირთა წრის შეზღუდვა იძლევა საჯარო და კერძო ინტერესების დაზიანების რისკის შემცირების შესაძლებლობას, ცხადყოფს, რომ ნორმით გათვალისწინებული შეზღუდვა გამოსადგეია“.<sup>33</sup>

სასამართლოს მიერ გაკეთებული ზემოაღნიშნული განმარტება ვერ იქნება გაზიარებული იმ გარემოების გათვალისწინებით, რომ მოსარჩელე მხარე დასაბუთებულად მიუთითებდა ფაქტზე, რომ კანონმდებლის მხრიდან დაწესებული შეზღუდვა, სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების მონაწილე პირებს აიძულებს, გამოიყენონ სხვა ალტერნატიული საშუალება, რასაც სამოქალაქო კოდექსი ითვალისწინებს, რათა შეძლონ მათი საკუთრების გამოყენებით, სასურველი შედეგის მიღება. ამ კუთხით, რელევანტური არგუმენტი იქნა წარმოდგენილი სესხის/კრედიტის ნაცვლად ფორმალურად მხარეებს შორის ნასყიდობის ან გამოსყიდვის უფლებით ნასყიდობის ხელშეკრულების გაფორმებისა, ფასის იპოთეკით უზრუნველყოფით, რომელიც შესაძლოა უფრო დიდი რისკის ქვეშ აყენებდეს ამ სახელშეკრულებო ურთიერთობის მონაწილეთა ეკონომიკურ სტაბილურობას, მხარეებს შეუძლიათ გამოიყენონ ეს კონსტრუქცია და შენიღბონ ნასყიდობის ხელშეკრულებით სესხის ხელშეკრულება, რომელიც მართალია ბათილი იქნება მხარეთა რეალური განზრახვის გამოვლინების შემთხვევაში, თუმცა იპოთეკა მაინც ძალაში დარჩება, ვინაიდან ის უზრუნველყოფს გარიგებიდან წარმომდგარ კონდიქციურ ვალდებულებებსაც.<sup>34</sup> კიდევ ერთ მაგალითს წარმოადგენს საკუთრების მიტოვება. ცხადია, საკუთრების უფლება თავის თავში მოიცავს მისი განკარგვის შესაძლებლობასაც, ხოლო საკუთრების მიტოვება განკარგვის ერთ-ერთი ფორმაა. ჩნდება შეკითხვა, რატომ არ ეკრძალება მოქალაქეს საკუთრების მიტოვება, ეს არ დააზარალებს მის ინტერესებს? ის ხომ კარგავს საკუთრებას. თუმცა, ამ შემთხვევაში პირს ეძლევა საშუალება თვითონ გადაწყვიტოს, სურს თუ არა საკუთრებაში ფლობდეს ნივთს და თუ არ სურს შეუძლია მიატოვოს ამ ნივთზე საკუთრების უფლება, რადგან მხოლოდ მან იცის, თუ რა შედეგს მის საუკეთესო ინტერესებში. ამის საპირისპიროდ, იპოთეკის/გირავნობის გამოყენებით სესხის მიღება იზღუდება, რაც ცხადია, ალოგიკურია, თუკი პირს შეუძლია საერთოდ მიატოვოს ნივთზე საკუთრება, ისე, რომ სანაცვლოდ არაფერი მიიღოს, მაშინ რატომ არ შეუძლია მას სესხის სანაცვლოდ დატვირთოს მის საკუთრებაში არსებული ნივთი, მიიღოს გარკვეული თანხა ისე, რომ საკუთრება არც კი დაკარგოს და მისი შენარჩუნების ყველანაირი შანსი დაიტოვოს. მსგავსი

<sup>32</sup> იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 მაისის №3/3/600 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე კახა კუკავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-48.

<sup>33</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-22.

<sup>34</sup> შეად. რუსიაშვილი გ., ბინას არ კარგავს მხოლოდ ის, ვისაც ეს ბინა არა აქვს – შედარებითი სამართლის ქაქრთულ-გერმანული ჟურნალი N1, 2019, 43.

შემთხვევა ასევე ჩუქების ხელშეკრულება, რომლის დროსაც დასაჩუქრებულს დამსაჩუქრებელი გადასცემს ნივთს ისე, რომ სანაცვლოდ არაფერს იღებს.<sup>35</sup> ამ შემთხვევაშიც საკუთრებას კარგავს ნივთის მესაკუთრე ისე, რომ ვერანაირ სარგებელს ვერ იღებს, თუმცა ასეთი ხელშეკრულების დადება არ იზღუდება, რადგან მესაკუთრის გადასაწყვეტია, თუ როგორ განკარგავს ნივთს (მაგრამ არა მაშინ, როცა სესხის აღება გადაწყვეტა).

მოპასუხე მხარის მიერ დასახელებული არგუმენტები ქარბვალთანობისა და ფინანსური სტაბილურობის ნეგატიურ ეფექტზე მითითებით, ვერ იქნება გამართლებული იმდენად, რამდენადაც, თუკი კანონმდებელი მიიჩნევს, რომ სრულწლოვან, ქმედუნარიან მოქალაქეს არ შესწევს უნარი განსაზღვროს რისკები, რომლებიც შესაძლოა მოჰყვეს თან სასესხო/საკრედიტო ურთიერთობას კონკრეტულ ფიზიკურ პირთან მიმართებით (მევახშე), ლოგიკურია, იგივე რისკების განსაზღვრა ვერ უნდა შეძლოს მან უძრავი ქონების ნასყიდობის სახელშეკრულებო ურთიერთობისას. აღნიშნული მსჯელობა დაეფუძნა მოპასუხის არგუმენტს იმასთან დაკავშირებით, რომ სადავო ნორმებით განსაზღვრული შეზღუდვა კანონმდებლის მხრიდან განპირობებული იყო რისკით იმისა, რომ პირი არ დარჩენილიყო უსახლკაროდ. თუკი ჩაითვლება, რომ აღნიშნულ არგუმენტს აქვს არსებობის უფლება, მაშინ ჩნდება კითხვა, რატომ არ აწესებს მსგავს შეზღუდვას კანონმდებელი იგივე უძრავი ნივთის ნასყიდობის ან ჩუქების ხელშეკრულების ფარგლებში გასხვისებასთან დაკავშირებით, როდესაც მხოლოდ ერთი უძრავი ქონება გააჩნია პირს? ამ პირობებშიც ხომ რჩება იგი უსახლკაროდ?

სასამართლოს მხრიდან დასახელებული შეზღუდვის გამოსადეგობაზე მსჯელობისას არ იქნა მართებულად შეფასებული ყველა ის არსებითი გარემოება, რომელიც კანონმდებლის მიერ დადგენილი შეზღუდვის გამოსადეგობას წარმოაჩენდა სათანადოდ. თუკი უფლებაში ჩარევით ვერ მიიღწევა ლეგიტიმური მიზანი, ანუ სხვა ალტერნატიული სახელშეკრულებო ურთიერთობებით მაინც იგივე ქარბვალთანობის, ფინანსური არასტაბილურობის და ფიზიკური პირის უსახლკაროდ დარჩენის რისკები იარსებებს, შეუძლებელია მსჯელობა კანონმდებლის მიერ სადავო ნორმებით დადგენილი შეზღუდვის გამოსადეგობაზე. გარდა ამისა, ფაქტობრივად, კანონმდებლის მხრიდან აღნიშნული არგუმენტის მოშველიება, პირდაპირი მნიშვნელობით აუფასურებს სამოქალაქო სამართლის ისეთი ინსტიტუტის არსს, როგორიც არის ქმედუნარიანობა. ქმედუნარიანობის ინსტიტუტის არსებობა სწორედ იმას გულისხმობს, რომ თუკი პირი სახელმწიფოს მხრიდან აღიარებულია ქმედუნარიანად, ივარაუდება, რომ მას გააჩნია საკმარისი ცოდნა, გამოცდილება და უნარი იმისა, რომ შევიდეს სამართლებრივ ურთიერთობებში და თავისუფლად ისარგებლოს საკუთარი უფლებებით. აღნიშნულის საპირისპირო დაშვება კი, აზრს უკარგავს ქმედუნარიანობის ინსტიტუტის მნიშვნელობას იმ ფონზე, როცა სახელმწიფო თავად განუსაზღვრავს უფლების სუბიექტს როგორ იმოქმედოს ან არ იმოქმედოს.

ამასთან, აღსანიშნავია ისიც, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 289-ე მუხლის 11 ნაწილის თანახმად, სესხის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად დადებული იპოთეკის ხელშეკრულება უნდა დამონმდეს სანოტარო წესით. იპოთეკის ხელშეკრულების დამონმებისას ნოტარიუსი ვალდებულია განუმარტოს ხელშეკრულების მხარეებს ის სამართლებრივი შედეგები, რომლებიც მოჰყვება მათ მიერ სესხისა და იპოთეკის ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული ვალდებულებების დარღვევას. აღნიშნული ნორმის შინაარსიდან გამომდინარეობს ის მოცემულობა, რომ უზრუნველყოფილი სესხის მისაღებად აუცილებელია მხარეებმა ხელშეკრულება დაამონმონ სანოტარო წესით, ესე იგი რთული წერილობითი ფორმით. მეტიც, ნოტარიუსმა უნდა განუმარტოს მხარეებს ის სამართლებრივი შედეგები, რომლებიც შესაძლოა მოჰყვეს ხელშეკრულების შეუსრულებლობას. თუკი უზრუნველყოფილი სესხის ხელშეკრულების დადებისას ისეთი ინსტიტუტი ერთვება, როგორიც არის სანოტარო წესით ხელშეკრულების და-

<sup>35</sup> შეად. რუსთაშვილი გ., ბინას არ კარგავს მხოლოდ ის, ვისაც ეს ბინა არა აქვს – შედარებითი სამართლის ქაქრთულ-გერმანული ჟურნალი N1, 2019, 42

მოწმება, კიდევ უფრო გაუგებარი და უსაფუძვლოა კანონმდებლის მხრიდან მითითება იმ რისკების გაუზრებლობაზე, რომელსაც პირი შეიძლება წააწყდეს იპოთეკით უზრუნველყოფილი სესხის ხელშეკრულების ფარგლებში. გამოდის, რომ კანონმდებელი ნოტარიუსის ინსტიტუტის როლსაც აუფასურებს სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობებში და მის მიერ, მხარეებისადმი გაკეთებული შესაბამისი განმარტება, ხელშეკრულებიდან გამომდინარე რისკების არსებობის შესახებ, არ არის საკმარისი. კრიტიკას ვერ უძლებს, ერთი მხრივ, კანონმდებლის მიერ საკითხის ასე ზედაპირულად და არამართებულად მონესრიგება, ხოლო მეორე მხრივ, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საკითხის არასრულყოფილად შესწავლა და გააზრება.

### 4.3. აუცილებლობა

გამოსადეგობასთან ერთად, თანაზომიერების პრინციპის ფარგლებში, ასევე მოწმდება შეზღუდვის აუცილებლობის საკითხი. აღნიშნული გულისხმობს იმ გარემოების შეფასებას, ხომ არ არსებობს სხვა ნაკლებად მზლუდავი საშუალება, რომელიც უფლებაში ჩარევას უფრო ნაკლებად „საგრძობს“ გახდიდა. თანაზომიერების პრინციპის საწინააღმდეგოა ნებისმიერი ღონისძიება, რომელიც იმაზე მეტად ზღუდავს უფლებას, ვიდრე ეს ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად არის აუცილებელი. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, „საშუალების აუცილებლობას ობიექტური გარემოებები იწვევს და მას სხვა ალტერნატივა არ გააჩნია. საშუალებისადმი ასეთი მიდგომა გამორიცხავს შეზღუდვის ხელოვნურობას. აუცილებლობით გამომწვეული შეზღუდვა აუცილებელი საშუალების გამოყენებით გამართლდება. მხოლოდ ასეთი შეზღუდვა შეიძლება პასუხობდეს პრაქტიკული გონიერების მოთხოვნებს და სუბიექტის მზაობას, უფლების შეზღუდვა მიიჩნიოს, როგორც გარდაუვალი აუცილებლობა“.<sup>36</sup> გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით კი, საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული შეზღუდვები მისაღები უნდა იყოს კონსტიტუციური თვალსაზრისით, მათი მონესრიგების სფეროდან გამომდინარე, შეზღუდვები უნდა იყოს აუცილებელი, შეზღუდვები და მესაკუთრის უფლებამოსილება არ შეიძლება სცდებოდეს იმ დამცავი მექანიზმის ზღვარს, რომელსაც ემსახურება შესაბამისი ნორმა.<sup>37</sup>

განსახილველ შემთხვევაში, ლეგიტიმური მიზნის მიღწევას – ფინანსური სტაბილურობის შენარჩუნებას და მომხმარებელთა უფლებების დაცვას, უზრუნველყოფს ფიზიკური პირებისათვის სესხის გაცემის უფლებამოსილების მქონე სუბიექტებისგან სესხის/კრედიტის მიღების შეზღუდვა.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ „მოსარჩელის მიერ სადავოდ გამხდარი ნორმები ავინროებს სესხის გაცემის უფლებამოსილების მქონე კრედიტორთა წრეს. გირავნობით/იპოთეკით უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტის გაცემის უფლებამოსილ პირთა წრის შეზღუდვა, თავისთავად, ამცირებს ხსენებული მექანიზმების ბოროტად გამოყენების შემთხვევებს და არაკეთილსინდისიერ სუბიექტთა მიერ გარკვეული ქონებრივი სარგებლის მიღების შესაძლებლობას. ამავე დროს, კრედიტორთა წრის შემცირება ასევე პოტენციურად ამცირებს ისეთი სასესხო ურთიერთობების ჩამოყალიბებას, რომლის ფარგლებშიც შესაძლოა, ამა თუ იმ ქონების მესაკუთრე აღმოჩნდეს აღნიშნული ქონების დაკარგვის საფრთხის წინაშე“.<sup>38</sup> როგორც უკვე ზემოთ აღინიშნა, სასამართლოს მიერ გაკეთებული შეფასება ვერ იქნება გაზიარებული, ვინაიდან სხვა ალტერნატიული სახელშეკრულებო ურთ-

<sup>36</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 19 დეკემბრის №1/2/411 გადაწყვეტილება საქმეზე „შპს „რუსენერგოსერვისი“, შპს „პატარა კახი“, სს „გორგოტა“, გივი აბალაკის ინდივიდუალური საწარმო „ფერმერი“ და შპს „ენერგია“ საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს ენერგეტიკის სამინისტროს წინააღმდეგ“, II-30.

<sup>37</sup> შეად. 1 BvL 19/76.

<sup>38</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-25.



იერთობების ფარგლებში ხსენებული მექანიზმის ბოროტად გამოყენების შემთხვევები და არაკეთილსინდისიერ სუბიექტთა მიერ გარკვეული ქონებრივი სარგებლის მიღების შესაძლებლობა, აღნიშნული შეზღუდვის პირობებშიც არსებობს.

გარდა ამისა, შესაძლოა, ნაკლებად მზლუდავ საშუალებად განხილული ყოფილიყო საკითხის იმგვარად მონესრიგება, როდესაც არა მესაკუთრის ინტერესების ამ ფორმით გაუმართლებელ შეზღუდვას ექნებოდა ადგილი, არამედ სახელმწიფო თავად აიღებდა პასუხისმგებლობას საკუთარ თავზე, პოზიტიური ვალდებულების შესაბამისად, და ეროვნული ბანკის ზედამხედველობას დაუქვემდებარებდა უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტის გაცემის საკითხს, რაც, ერთი მხრივ, გამორიცხავდა იმ ფსევდო-რისკს, რომელსაც მოპასუხე მხარე მიუთითებდა ფინანსური კრიზისის, ჭარბვალიანობის სახით და მეორე მხრივ, უკეთესად იქნებოდა უზრუნველყოფილი მომხმარებელთა ინტერესების დაცვა. თუმცა, ცხადია, არც ამგვარი საშუალების გამოყენების საჭიროება იდგა. აღნიშნული მონესრიგების მოშველიება არის ილუსტრირება იმისა, რომ თანაზომიერების პრინციპის შემადგენელი ელემენტი - „აუცილებლობის“ სახით, არ არსებობს და კანონმდებლის მხრიდან შემოთავაზებული მონესრიგების მოდელი არ წარმოადგენს ერთადერთ საშუალებას მიზნის მიღწევისათვის.

#### **4.4. დასაბუთების პრობლემატიკა გადაწყვეტილებაში წარმოდგენილი ურთიერთინააღმდეგობრივი დებულებებით (პროპორციულობა ვინრო ბაგებით)**

თანაზომიერების პრინციპი ასევე მოითხოვს, რომ დაცული იყოს პროპორციულობა ვინრო გაგებით. „თანაზომიერების პრინციპის აღნიშნული ელემენტის მოთხოვნაა, რომ უფლების შეზღუდვისას კანონმდებელმა დაადგინოს სამართლიანი ბალანსი შეზღუდულ და დაცულ ინტერესებს შორის“.<sup>39</sup> სადავო ნორმით დადგენილი ბალანსის სამართლიანობის შესაფასებლად უნდა გაირკვეს, რომელი კერძო და საჯარო ინტერესების დაბალანსება ხდება სადავო ღონისძიებით. განსახილველ შემთხვევაში ერთმანეთს უპირისპირდება, ერთი მხრივ, საფინანსო სექტორის ფინანსური სტაბილურობის შენარჩუნება და მომხმარებლის უფლებების დაცვა, ხოლო, მეორე მხრივ, საკუთრების უფლებით შეუზღუდავი სარგებლობის ინტერესი.

თანაზომიერების პრინციპის ამ ნაწილთან მიმართებით, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გაკეთებული განმარტებები, არ არის თანმიმდევრული და ურთიერთშესაბამისი. კერძოდ, იპოთეკის მომწესრიგებელი ნორმებით დადგენილ შეზღუდვასთან მიმართებით, სასამართლო მიუთითებს, რომ „ქონებით სარგებლობის და განკარგვის უფლება, მათ შორის, უძრავი ნივთის მოთხოვნის დასაკმაყოფილებლად გამოყენება (დატვირთვა), მნიშვნელოვანი მექანიზმებია ინდივიდის საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მონაწილეობის უზრუნველსაყოფად. უძრავი ქონებით უზრუნველყოფილი სესხის მიღებას შესაძლოა, ჰქონდეს სასიცოცხლო მნიშვნელობა მისი მიმღებისთვის და მისცეს მას წვდომა ისეთ სერვისებზე, რომლებიც სხვაგვარად მისთვის ხელმისაწვდომი ვერ იქნებოდა. ამდენად, ასეთ სერვისებზე წვდომამ შესაძლოა, გააუმჯობესოს ადამიანის ცხოვრების ხარისხი, გადაჭრას მის წინაშე მდგარი გადაუდებელი ამოცანები, უზრუნველყოს მისი ინტეგრაცია საზოგადოებაში და, მთლიანობაში, ხელი შეუწყოს სხვადასხვა საჯარო ინტერესის რეალიზაციას, მათ შორის, ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებას“.<sup>40</sup>

ხოლო აღნიშნულის საპირწონედ, სასამართლომ აგრეთვე მიუთითა, რომ „ფინანსური სტა-

<sup>39</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-43.

<sup>40</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-30.

ბილურობის უზრუნველყოფა მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესია. პირის გადახდისუნარიანობა, მისი შემოსავლები ზეგავლენას ახდენს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობასა და სამოქალაქო ბრუნვის სხვა მონაწილეთა საქმიანობაზე. სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთათვის სათანადო გარანტიების შექმნა მნიშვნელოვან ინტერესებს ემსახურება. საზოგადოების ნევრთა შემოსავლების მასობრივად შემცირებას და მათი მსყიდველუნარიანობის გაუარესებას შეუძლია, პოტენციურად რისკები შექმნას და ზეგავლენა იქონიოს რიგი ეკონომიკური აგენტის საქმიანობაზე.<sup>41</sup>

ამ შემთხვევაშიც, ერთი მხრივ, სასამართლო აღნიშნავს, რომ უძრავი ქონების თავისუფლად განკარგვა ხელს უწყობს სხვადასხვა საჯარო ინტერესის რეალიზებას, მათ შორის, ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებას, თუმცა მეორე მხრივ, მიუთითებს, რომ იგივე ქმედება ხელს უშლის ეკონომიკურ სტაბილურობას, რაც ურთიერთშეუსაბამო თეზა-დებულებებია და ინვესს გაურკვევლობას, რეალურად რა სახის ეფექტი - პოზიტიური თუ ნეგატიური, გააჩნია უძრავი ქონების განკარგვას, კერძოდ, მის გამოყენებას უზრუნველყოფილი სესხის/კრედიტისათვის. გარდა ამისა, გაურკვეველია, მოცემულ შემთხვევაში საჯარო ინტერესის არსებობა რა კრიტერიუმით შეიძლება გაიზომოს, თუ არა ეკონომიკური და სოციოლოგიური კვლევებით, რომელიც, კონკრეტულ სტატისტიკურ მაჩვენებელზე დაყრდნობით, გამოკვეთდა პრობლემის რეალურობას და შეზღუდვის დადგენის საჭიროებას, საჯარო ინტერესის სახით, რაც არ ყოფილა, ერთი მხრივ, მოპასუხის მხრიდან წარმოდგენილი, ხოლო მეორე მხრივ, გამოკვლეული და შეფასებული სასამართლოს მიერ.

სასამართლომ ასევე განმარტა, რომ „ბაზარზე არსებული კრედიტორები, უმეტეს შემთხვევაში, სარგებლობენ მათი მდგომარეობისთვის დამახასიათებელი ასიმეტრიულ ძალთა ბალანსით, რაც განპირობებულია არა მხოლოდ მათი ცოდნით და გამოცდილებით, არამედ სამართლებრივი ურთიერთობიდან მაღალი სარგებლის მიღების მომეტებული ინტერესით“.<sup>42</sup> ამ შემთხვევაშიც, სასამართლომ არ მოუშველიებია კონკრეტული დასაბუთება და მტკიცებულება იმისა, რომ ზემოაღნიშნულ გარემოებას ნამდვილად აქვს ადგილი.

ფაქტობრივად, სასამართლომ, ერთი მხრივ, აღიარა, რომ საკუთრების უფლების რეალიზება და საკუთრების განკარგვა მნიშვნელოვნად უწყობს ხელს როგორც საზოგადოების, ისე პიროვნების განვითარებას, თუმცა, მეორე მხრივ, ყოველგვარი ფაქტობრივი მტკიცების გარეშე გადანყვიტა, რომ აღნიშნული კერძოსამართლებრივი ინტერესი ინაცვლებს უკან და უპირატესობა უნდა მიენიჭოს საჯარო ინტერესს, თუმცა კონკრეტულად რის საფუძველზე იქნა აღნიშნული „საჯარო ინტერესის“ არსებობა რეალურად მიჩნეული, გადანყვიტებულაში არ იკითხება.

ამასთან, სასამართლო აღნიშნავს, რომ „უძრავი ქონებით უზრუნველყოფილი სესხი, როგორც წესი, დამახასიათებელია ისეთი საკრედიტო ურთიერთობებისთვის, რომლებიც უკავშირდება განსაკუთრებით დიდი ოდენობით საკრედიტო ვალდებულების მიღებას. შესაბამისად, ამგვარი სესხის კრედიტორისთვის დაბრუნება ისეთ მაღალ ტვირთს შეიძლება აკისრებდეს პირს, რომ მნიშვნელოვნად ამცირებდეს მის მსყიდველუნარიანობას და საგრძნობლად აუარესებდეს მის ხელთ არსებული რესურსებით სრულფასოვანი სარგებლობის შესაძლებლობას“.<sup>43</sup>

სასამართლო ამ ნაწილშიც არათანმიმდევრულია იმდენად, რამდენადაც, ერთი მხრივ, მიუთითებს იმაზე, რომ სახელშეკრულებო პირობები შესაძლოა კაბალურ ვითარებაში აყენებდეს ფიზიკურ პირს, თუმცა მეორე მხრივ, საკუთრების ცნებაზე მსჯელობისას, მიუთითებს სახელშეკრულებო თავისუფლების პრინციპის არსზე და მის როლზე საკუთრების უფლების რეალიზებისათვის.<sup>44</sup> განსახილველ შემთხვევაში, სასამართლომ არ იმსჯელა, არის თუ არა ქმე-

<sup>41</sup> იქვე, 33.

<sup>42</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადანყვიტებულება საქმეზე „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-35.

<sup>43</sup> იქვე, 37.

<sup>44</sup> შეად. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადანყვიტებულება საქმეზე

დუნარიანი პირი გონებრივად საკმარისად განვითარებული იმისათვის, რომ განსაზღვროს, რა პირობებით არის ხელსაყრელი მისთვის ხელშეკრულების დადება? ხომ არ არის ამ სახის შეზღუდვა გაუმართლებელი და ხომ არ არსებობს იგივე მსყიდველუნარიანობის შემცირების რისკი სხვა სესხის/კრედიტის გამცემ უფლებამოსილ პირებთან მიმართებით?

სასამართლო ასევე განმარტავს, რომ „უძრავი ქონებით სარგებლობა უკავშირდება განსაკუთრებულ რისკებს, რომლებიც შესაძლოა, იმავე ინტენსივობით არ ახასიათებდეს სხვა სახელშეკრულებო ურთიერთობებს“<sup>45</sup> თუმცა არ ამახვილებს ყურადღებას იმ გარემოებაზე, რომ იგივე უძრავი ქონებით სარგებლობა პირმა შესაძლოა განახორციელოს არა სესხის/კრედიტის, არამედ სხვა სახელშეკრულებო ურთიერთობის ფარგლებში, მაგალითად, ნასყიდობის ხელშეკრულება, როდესაც ბანკი თუ სხვა უფლებამოსილი სუბიექტი უარს აცხადებს სესხის გაცემაზე. ამ შემთხვევაში ნასყიდობის სახელშეკრულებო ურთიერთობაში შესვლა, ხომ არ არის თავად კანონმდებლის მხრიდან შექმნილი იძულებითი გარემო და ეს ვითარება კიდევ უფრო მეტად ხომ არ ზრდის იგივე მსყიდველუნარიანობისა და ფინანსური სტაბილურობის რისკებს?

„საკუთრების უფლება ადამიანის არა მარტო არსებობის ელემენტარული საფუძველია, არამედ უზრუნველყოფს მის თავისუფლებას, მისი უნარისა და შესაძლებლობების ადეკვატურ რეალიზაციას, ცხოვრების საკუთარი პასუხისმგებლობით წარმართვას. ყოველივე აღნიშნული კანონზომიერად განაპირობებს ინდივიდის კერძო ინიციატივებს ეკონომიკურ სფეროში, რაც ხელს უწყობს ეკონომიკური ურთიერთობების, თავისუფალი მენარმეობის, საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას და ნორმალურ, სტაბილურ სამოქალაქო ბრუნვას“<sup>46</sup> „იმისათვის, რომ პირმა შეძლოს საკუთრების უფლებით პრაქტიკული სარგებლობა, არ არის საკმარისი მისთვის აბსტრაქტული საკუთრებითი გარანტიის მინიჭება. მან ასევე უნდა ისარგებლოს იმგვარი სამოქალაქო, კერძოსამართლებრივი წესრიგით, რომელიც შესაძლებელს გახდის საკუთრების უფლებით შეუფერხებელ სარგებლობას და, შესაბამისად, სამოქალაქო ბრუნვის განვითარებას. საკუთრების კონსტიტუციურ-სამართლებრივი გარანტია მოიცავს ისეთი საკანონმდებლო ბაზის შექმნის ვალდებულებას, რომელიც უზრუნველყოფს საკუთრებითი უფლების პრაქტიკულ რეალიზებას“<sup>47</sup>

საქართველოს კონსტიტუციით განმტკიცებული საკუთრების უფლება გულისხმობს პირის შესაძლებლობას, სახელშეკრულებო თავისუფლების პირობებში, თავისუფალი ნების გამოვლენის საფუძველზე, შეიძინოს და განკარგოს ქონებრივი უფლებები. ამავდროულად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლი, სულ მცირე, გულისხმობს ფიზიკურ საგნებზე საკუთრების უფლების აღიარებას. ამ მხრივ, საკუთრების კონსტიტუციური უფლების შინაარსი მოითხოვს, რომ მესაკუთრეს ჰქონდეს საკუთრების უფლებაში ნაგულისხმევი უფლებამოსილებების შეუფერხებლად განხორციელების შესაძლებლობა. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, „საკუთრებაში მოაზრებული უფლებამოსილებები მოიცავს, მათ შორის, პირის საკუთრებაში არსებული ქონების თავისუფალი მფლობელობის, სარგებლობისა და განკარგვის შესაძლებლობას“<sup>48</sup> გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს

„ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-3.

<sup>45</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 18 დეკემბრის №1/4/1380 გადაწყვეტილება საქმეზე „ფატმან კვარაცხელია და კახა ეხვია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-37.

<sup>46</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები – დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-5.

<sup>47</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-33.

<sup>48</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 5 ივლისის №2/3/1279 გადაწყვეტილება საქმეზე „ლევან ალაფიშვილი და „კს ალაფიშვილი და ყავლაშვილი - საქართველოს ადვოკატთა ჯგუფი“ საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ“, II-7.

განმარტებით კი, საკუთრება, მისი სამართლებრივი შინაარსის მიხედვით, ხასიათდება საკუთრების ნივთზე მესაკუთრის მიერ კერძო გამოყენების უფლებითა და ზოგადი, ძირითადი განკარგვის უფლებამოსილებით. საკუთრების საგანი მესაკუთრისათვის გამოსადეგი უნდა იყოს მისი კერძო ინიციატივის საფუძვლად და საკუთარი პასუხისმგებლობის სფეროში შემავალ კერძო ინტერესებთან მიმართებით.<sup>49</sup>

„საკუთრების უფლების მოქმედება მხოლოდ პირსა და სახელმწიფოს ურთიერთობის რეგულირებით არ შემოიფარგლება. კონსტიტუციის 21-ე მუხლის გარანტიები ასევე ვრცელდება კერძო სამართლებრივ „პირთა შორის“ ურთიერთობებზე“.<sup>50</sup> „სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულებაა, თავი შეიკავოს ისეთი მოქმედებებისაგან, რომელიც გამოიწვევს საკუთრების უფლებაში ჩარევას. ამავე დროს იგი პოზიტიურადაა ვალდებული, შექმნას ისეთი სამართლებრივი სისტემა, რომელიც უზრუნველყოფს სამართლიან ბალანსს საზოგადოების წევრებს შორის“.<sup>51</sup>

## დასკვნა

ამრიგად, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანიშნულება მრავალ ხარვეზს შეიცავს, მათ შორის როგორც კერძოსამართლებრივი ინსტიტუტების გააზრების, ასევე სამართლებრივი დასაბუთების თვალსაზრისით. ამასთან, განსაკუთრებით მწვავედ დგას სასამართლოს მხრიდან საკითხის არასრულყოფილი გამოკვლევა, რაც ერთ-ერთი მთავარი ფაქტორია გადანიშნულების ამ ფორმითა და სახით არსებობისა. სასამართლოს უფრო ღრმად უნდა შეესწავლა და შეეფასებინა კანონმდებლის მხრიდან განხორციელებული ცვლილებების ლეგიტიმური მიზნის რეალურობის საკითხი. ცხადია, კანონმდებელი ყოველთვის შეძლებს ერთი შეხედვით დამაჯერებელი არგუმენტის მოშველიებას ამა თუ იმ ცვლილების დასაბუთებლად, მაგრამ ეს ავტომატურად არ ნიშნავს ამ ცვლილების მართებულობას. ბუნებრივია, ლეგიტიმური მიზნის ფორმალურად მოშველიება საკმარისი არ არის, არამედ მნიშვნელოვანია მისი რეალური აუცილებლობისა და საჭიროების დასაბუთება, რასაც ადგილი არ ჰქონია განსახილველ საქმეზე მოპასუხე მხარის მიერ, ასევე აღნიშნული საკითხი, კერძოდ, მართლაც იდგა თუ არა ქართულ რეალობაში პრობლემა საკუთრების დაკარგვისა ე.წ. მევახშეობის ინსტიტუტის გამოყენებით, არ ყოფილა შესწავლილი სასამართლოს მხრიდან. არც საკანონმდებლო ცვლილებების განმარტებითი ბარათი შეიცავს ინფორმაციას შესაბამისი კვლევისა და შედეგების შესახებ, რამაც მოიტანა ახალი რეგულაციების საჭიროება.

თითოეული პირი, რომელიც არის ქმედუნარიანი, თვითონ წყვეტს, თუ რა ინტერესები აქვს მას, რომელი გზა არის საუკეთესო ამ ინტერესების უზრუნველსაყოფად და ყოველივე ეს გამომდინარეობს მისი სუბიექტური შეხედულებებიდან და არა ობიექტურად არსებული ჭეშმარიტებიდან. აღნიშნული გულისხმობს იმას, რომ შეიძლება კონკრეტული პირის მიერ მიღებული გადანიშნულება სრულებითაც არ იყოს მის საუკეთესო ინტერესებში შემავალი და მისთვის სარგებლის მომტანი, მაგრამ გარეშე პირებს არ აქვთ უფლება მას აუკრძალონ ამა თუ იმ სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილედ ყოფნა მხოლოდ იმიტომ, რომ მათი აზრით ეს მისთვის საზიანოა. მაგ-

<sup>49</sup> BVerfGE 50, 290.

<sup>50</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2001 წლის 7 ივნისის გადანიშნულება № 1/1/103,117,137, 147-48,152-53 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – (1) ვალიდა დარბაიძე, ნათელა ციმაკურიძე და ნანა მირველაშვილი, (2) ნატალია ოკუჯავა, (3) მაია მელაძე, (4) მარი მიქიაშვილი, (5) დავით ადამიძე, ნანა სარაშვილი, გიორგი ოკუჯავა და სხვები (სულ 54 მოქალაქე), (6) ჟუჟუნა ბერიანიძე და (7) მარია ვარამაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

<sup>51</sup> ფირცხალაშვილი ა., საკუთრების უფლება; მემკვიდრეობის უფლება; საკუთრების ჩამორთმევა - საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2013, 205.

ალითად, ერთ პირს სურს საჩუქრად გადასცეს მეორე პირს თავისი კუთვნილი ავტომობილი. ცხადია, ამ გარიგებით იგი დაკარგავს ავტომობილს და სანაცვლოდ ვერაფერსაც ვერ შეიძენს, გარდა დასაჩუქრებულის მხრიდან მის მიმართ შესაძლო კეთილგანწყობისა, თუმცა აღნიშნული არავის აძლევს უფლებას აუკრძალოს მანქანის მესაკუთრეს მისი გაჩუქება, რადგან იგი თავისი ქონებითა და თავისი პასუხისმგებლობით ერთვება სახელშეკრულებო ურთიერთობაში და სრული თავისუფლებით სარგებლობს, თუ ეს სამართალურთიერთობა არ ეწინააღმდეგება კანონს. ამასთან, ხაზი უნდა გაესვას იმასაც, რომ თითოეული პირისთვის სახელშეკრულებო თავისუფლების არსებობის აუცილებლობა გადანონის იმ რისკებს, რაც შესაძლოა ხელშეკრულებამ მოუტანოს მას, რადგან ვერანაირი ქონება ვერ აღემატება თავისუფლებას, რაშიც, ცხადია, სახელშეკრულებო თავისუფლებაც მოიაზრება.

საკუთრების, როგორც სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების საფუძველთა საფუძველის, სრულყოფილი რეალიზება სწორედ ხელშეკრულების დადების თავისუფლებაზე დამოკიდებულია. წინააღმდეგ შემთხვევაში პირი როგორ განახორციელებდა სრულყოფილ ბატონობას საკუთრების ობიექტზე? თუ ნივთის თავისუფლად განკარგვა არ შეიძლება და მისით მხოლოდ სარგებლობა იქნება ხელმისაწვდომი, მაშინ არის კი პირი ნამდვილად ნივთის მესაკუთრე, თუ იგი უბრალოდ სარგებლობს ამ ნივთით? ასეთი უფლება უამრავი გარიგების საფუძველზე შეიძლება შეიძინოს სამართლის სუბიექტმა, მაგალითად, ქირავნობის ხელშეკრულების, იჯარის, თხოვების და სხვა, მაგრამ მესაკუთრეს სწორედ ის გამოარჩევს, რომ მას შეუძლია ამ ნივთის განკარგვა. ნივთის განკარგვა კი თავის თავში მოიაზრებს ამ ნივთით ნებისმიერ სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობაში ჩაბმას, თუ ეს ურთიერთობა არ ეწინააღმდეგება კანონს (მაგალითად, სიგარეტის არასრულწლოვანისთვის მიყიდვა).

ფაქტობრივად, საკონსტიტუციო სასამართლოს მხრიდან ყურადღების მიღმა დარჩა არაერთი ფუნდამენტური მნიშვნელობის საკითხი, მათ შორის ფიზიკური პირის ქმედუნარიანობის კითხვის ნიშნის ქვეშ დაყენება, აგრეთვე, რთული წერილობითი ფორმით დადებულ გარიგებებში (განსახილველ შემთხვევაში იპოთეკით უზრუნველყოფილი სესხის ხელშეკრულება) ნოტარიუსის ინსტიტუტის როლის გაუფასურება და სამოქალაქო-სამართლებრივი კონსტრუქციების არაერთგვაროვნად აღქმა, რაც, თავის მხრივ, სამოქალაქო სტაბილურობის ასპექტსაც მნიშვნელოვნად აზიანებს.

ამდენად, საკუთრების შეზღუდვა მხოლოდ შესაბამისი ლეგიტიმური მიზნისა და თანაზომიერების პრინციპის სხვა ელემენტების არსებობის პირობებში არის შესაძლებელი, როდესაც იკვეთება საჯარო ინტერესის არსებობა, ხოლო ეს უკანასკნელი კი უნდა დადგინდეს არა მხოლოდ ზეპირსიტყვიერი არგუმენტით, არამედ შესაბამისი საკმარისი ფაქტოლოგიური საფუძველებით, რომლებიც სრულყოფილი კვლევა-ძიების შედეგად გამოიკვეთება.

Besarion Zoidze

## AN ATTEMPT TO SUBSTANTIATE THE LEGAL PERSONALITY OF AN ANIMAL WITH THE HELP OF THE CATEGORY OF HUMAN LEGAL PERSONALITY

The non-subject was not characteristic of Roman law alone. The history of law knows many instances of this in different epochs. This time, we will confine ourselves to the transmission of Jean Carbonier's data and our estimates. However, some clarification needs to be made here. When it comes to human, it is impossible to have an absolute zero state of personality here.

We must therefore correctly consider Carbonier's view that even in the face of the recognition of non-subjects of law we can assert, "there is no absolute non-subject of law".

German law links existence to the legal capacity of the subject. In particular, that in certain relations a person may remain only with himself as having only legal capacity, and in separate relations with the "creator of rights". This is a reference to ability. It turns out that those who do not have legal capacity or delinquency are non-persons, non-subjects. Nor do we rule out the role of legal capacity in the formation of a full-fledged subject of law, but declaring it as a starting point would not be correct. They become subjects of law with the possibility of gaining legal capacity, and individual unfulfilled cases cannot become the basis for their exclusion from this space. The subject of law is the inherent value condition as absolute goodness.

We recognize animal rights and this leaves no doubt at all. The legal name of the good to which these rights belong is doubtful. One thing we have to agree, is that if there is no possibility of buying/obtaining a right, then there will be no right. The difference between this possibility and this particular right is that the possibility of a right is more immanent, and the more organically embedded in a person's humanity (personality), the more internal it becomes to him, and this possibility qualifies as a right. Such numbers include basic human rights. Before we acquire ownership of any particular thing, we first have the basic right of ownership, which exists in an ideal metaphysical form, so that it is more than the possibility of acquiring the right, and at the same time plays a tinge of possibility.

When we all agree that an animal is a bearer of a right, it pushes us to acknowledge the pre-existing basis of that right, just as we do with human beings. I.e. It is possible to recognize an animal as having the ability, which as we would say in relation to a human being is an objective ability. However, since the issue of obscurity is posed differently in animals, here the category of opportunity is much more obscured and it is transformed into a specific right.

We need to find out the tendency that is observed in the interdependence of subject and object today. Strictly not, but the tendency of these categories to converge is still evident. Cases of deviation of objects (items) towards the subject are especially pronounced. This is not only the case with living things, this process is also observed in non-living objects. However, it must be said that this is a continuation of a historical process derived from Roman law. The Romans said that rights belonged to persons and things.

If we recognize the legal subjectivity of an animal, no matter how much it happens, we must unconditionally recognize its dignity as well. The subject of law is the goodness with dignity (being). Dignity creates the subject and hence, all the rights that the subject of law carries.

If we consider the will (expression of the will) as a necessary characteristic of the legal entity, then it turns out that the animal must also possess the will. Thus, the animal has an adequate will for its animal needs and acts at the dictation of that will. An animal, like a human, is an intelligent creature.

According to the concept of the current Civil Code, an animal should be considered as the same item

as all other movable items. But if we consider the special legislation that deals with animal rights, both in isolation and in relation to human rights, this item is still distinguished from other items by the fact that it is characterized by signs of legal personality. Unfortunately, the basis for this is not even the Civil Code, as it is in fact in many countries, but special legislation. It would be good to fill this gap and make a legal record referring to the legal personality of the animal if it appears in the Civil Code.

I hope, that the Georgian legislator will contemplate these issues and make changes in the Civil Code of Georgia, which will bring it closer to the Civil Codes of Germany, Austria and Switzerland. This conference, which deals with animal rights, showed unanimous support for legislative changes.

ბესარიონ ზოიძე\*

ადამიანის სამართალსუბიექტობის კატეგორიის დასაბუთებით ცხოველის  
სამართალსუბიექტობის დასაბუთების ცდა

I. პიროვნება (პირი) – სამართლებრივი ნიღაბი

რთული გზა გამოიარა სამართლის სუბიექტის შესახებ თანამედროვე მოძღვრებამ. ყველა მკვლევარი, ვინც კი ამ საკითხს შეხებია, იწყებს რომის სამართლიდან და ანალიზებს ისეთ კატეგორიებს, როგორცაა: პირი, პიროვნულობა, ადამიანი და ა.შ. ამ ცნებათა ურთიერთდამოკიდებულების შესახებ თავის დროზე საინტერესო მოსაზრებები გამოთქვეს ფრანგმა ცივილისტებმა, როგორებიც არიან რეიმენ მარტენი<sup>1</sup> და ჟან კარბონი<sup>2</sup>. არამარტო ამ ავტორების, არამედ სხვათა გამოკვლევებიდანაც ცხადი ხდება, რომ რომის სამართალი იცნობდა სამართლის სუბიექტის ერთობ არასრულყოფილ ცნებას და ამოდიოდა ადამიანის იმ ღირებულებითი მდგომარეობიდან, რომელიც მას მიჩენილი ჰქონდა სოციალური ცხოვრების სისტემაში. რაც უფრო ძლიერი უფლებრივი სარტყელი ეკრა მას, მით უფრო სხვა შინაარსს სძენდა თავის ფიზიკურ სუბსტანციას და ამ გზით მკაცრად ემიჯნებოდა იმას, რომლებიც ვერ მალდებოდნენ საკუთარ ფიზიკურ არსებობაზე მალა. უფრო მარტივად, რომ გადმოვცეთ ეს სინამდვილე, იგი ასე გამოიყურება: სამართლის სუბიექტი არ იყო ინდივიდის - ადამიანის იდენტური. მონა ადამიანია, მაგრამ არა სამართლის სუბიექტი<sup>3</sup>, ვინაიდან იგი მოკლებული იყო აღნიშნულ უფლებრივ სარტყელს. ვისაც ესხა ეს სარტყელი - ის იყო სამართლის სუბიექტი. ფაქტობრივად ხდებოდა ადამიანის ისეთ მდგომარეობაში გადასვლა, როცა იგი ერთდროულად ადამიანიც იყო და მასზე მეტიც. ეს მეტობა ადამიანისთვის კი არ იყო, არამედ ხელოვნურად შექმნილი დანამატი, რომელიც ცვლიდა მის სტატუსს საზოგადოებაში. ამ გზით იგი ხდებოდა პიროვნება. მოკლედ, ეს იყო ხელოვნური ნიღაბი, რომელიც უცვლელად ტოვებდა ფიზიკურ იერსახეს, მაგრამ ცვლიდა მის უფლებრივ მდგომარეობას. თუ დავაზუსტებთ, ამ გზით ხდებოდა ადამიანი უფლების მქონე - პერსონა. პერსონა (იგივე პირი) იყო რეალური დანამატი, იგივე ნიღაბი რეალური ადამიანისა. მოკლედ, ფიზიკური პირი ეს ადამიანი კი არ იყო, არამედ ადამიანის სამართლებრივი ნიღაბი. ნიღბის ქვეშ რეალური ადამიანი იმალებოდა. სამართლებრივი ნიღბის ცნების წარმოშობა უკავშირდებოდა თეატრალურ ნიღაბს, რომლის მატარებელიც ამ ნიღბის შიგნით მალავდა თავის ნამდვილ სახეს. <sup>4</sup> უფლებრივი სამართლებრივი სარტყელი ეკრა მხოლოდ იმას, ვინც ატარებდა ნიღაბს ე.ი. ის, ვინც იყო პიროვნება. ეს ნიღაბი ადამიანს შორდებოდა მხოლოდ გარდაცვალებით. სიცოცხლეში შეიძლება ცვლილება განეცადა აღნიშნულ სარტყელს, კერძოდ, შეიძლება იგი გაფართოებულიყო ან დავიწროებულიყო. ეს სარტყელი იმ დღიდან მოკიდებული დღევანდლობის ჩათვლით განიცდის მუდმივ ცვლილებას. მართალია დღეს ამ ნიღაბს ყველა ატარებს, მაგრამ მის უკან დამალული უფლებები განიცდის ცვლილებებს და გარდაცვალებაც არ კლავს მას სრულად.

\* სსიპ ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის პროფესორი. თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის მთავარი მეცნიერ-თანამშრომელი.

<sup>1</sup> იხ. რეიმენ მარტენი, პირი და სამართლის სუბიექტი. თარგმანი ე. სუმბათაშვილისა, რომან შენგელიას 70 წლისადმი მიძღვნილი საიუბილეო კრებული, გამომცემლობა „სამართალი“, 2012, 166-190;

<sup>2</sup> იხ. ჟან კარბონი, სამართლის არასუბიექტის ნაკვალევზე. თარგმანი თევდორე ნინიძისა, ბესარიონ ზოიძის 60 წლისადმი მიძღვნილი საიუბილეო კრებული, ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2014, 140-163;

<sup>3</sup> იხ. რეიმენ მარტენი, დასახელებული ნაშრომი, 170;

<sup>4</sup> იხ. რეიმენ მარტენი, დასახელებული ნაშრომი, 172.



რომის სამართლის მიერ დავინროებული პიროვნების ცნება შემდგომ ეპოქებში განიცდის გაფართოებას. სამართლის სუბიექტი თანდათანობით უახლოვდება იმ სინამდვილეს, რასაც ის ემიჯნებოდა. ადამიანისა და პირის ცნებები ერთმანეთისაკენ იზიდებიან ისე, რომ რომაული „ნილაბი“ ხდება ადამიანის ადამიანობის თვისება და არა ხელოვნური დანამატი. მაგრამ ვიდრე ეს მოხდებოდა, მანამდე ადგილი ჰქონდა იდეათა ბრძოლის ხანგრძლივ ისტორიას. პიროვნების თანამედროვე მოძღვრება უკავშირდება ახალი დროის იურისპრუდენციას. დონელუსმა რომაულ სამართალზე დაყრდნობით, სადაც პიროვნების ქვეშ მოიაზრებოდა გარკვეული სტატუსის მქონე ადამიანი, ეს ცნება გამოიყენა ზოგადსამართლებრივი ცნების შესამუშავებლად, როგორცაა „სამართლებრივი პიროვნება“. ეს ცნება გულისხმობს „სამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილე პირს და გამოიყენებოდა ტექნიკურ-იურიდიული მნიშვნელობით.“<sup>5</sup> პიროვნების თეორიისათვის ამოსავალი იყო წინარე სახელმწიფოებრივი თავისუფალი და თანასწორი ინდივიდი. რენესანსული ჰუმანიზმიც ემიჯნება რომაულ კონცეპციას და პიროვნების ცნებას უკავშირებს ყველა ადამიანის თანასწორობასა და თანაბარ უფლებაუნარიანობას. ახალი დროის ბუნებითსამართლებრივი მოძღვრებაც ადამიანის ადამიანობას მიიჩნევს უფლებრივი თანასწორობის საფუძვლად.<sup>6</sup>

პიროვნების ის განმარტება, რომელიც VI საუკუნის დასაწყისში მოგვცა ბოეციუსმა, კერძოდ, ის, რომ პიროვნება არის „რაციონალური და განუყოფელი არსება“ (*rationalis naturae individua substantia*) გავრცელებული იყო შუა საუკუნეებში. ამაზე მიგვანიშნებდა ამ დროს გავრცელებული გამოთქმა - „თავისთავად ერთიანი“ (*perse una*). პიროვნების ცნება უკავშირდებოდა ღმერთის შესახებ წარმოდგენებს. თომა აქვინელი ემყარებოდა რა ღმერთის სამების ფორმით არსებობას, თვლიდა, რომ მთელ გონივრულ სამყაროში ყველაზე სრულყოფილი „პიროვნებაა“ („*persona*“). ასეთად პირველ რიგში ღმერთი მოიაზრებოდა.<sup>7</sup>

მიუხედავად პიროვნების ერთიანი სამართლებრივი ცნების სასარგებლო შეხედულებისა, შუა საუკუნეები პიროვნების წოდებრივი სტატუსის კონცეპციაზე იყო დაფუძნებული. უთანასწორო სოციალური კიბის საფეხურებზე ჩვენ ვხედავთ განსხვავებული უფლებრივი სტატუსის მქონე პიროვნებებს. ყველა იყო პიროვნება, მაგრამ განსხვავებული უფლებრივი მდგომარეობით.

## II. არასუბიექტის შესახებ

არასუბიექტი არ ყოფილა მარტო რომის სამართლისათვის დამახასიათებელი. სამართლის ისტორია იცნობს ამის მრავალ შემთხვევას სხვადასხვა ეპოქებში. ამჯერაზედ, ჟან კარბონიეს მონაცემების გადმოცემითა და ჩვენი შეფასებებით შემოვიფარგლებით. თუმცა, გარკვეული დაზუსტება უნდა შევიტანოთ. როცა საქმე ეხება ადამიანს, შეუძლებელია აქ გვექონდეს პიროვნების აბსოლუტური ნულოვანი მდგომარეობა. ასე მგონია, არც რომელიღაც მონა არ უნდა ყოფილიყო ამ თვისების მქონე, ვინაიდან შეუძლებელი იყო მონის გამოყენება ბატონის მიერ, უმნიშვნელო „გაცრეცილი“ ნიღბის მქონე თუ არ იქნებოდა იგი. ამიტომაც სწორად უნდა მივიჩნიოთ კარბონიეს აზრი, რომ სამართლის არასუბიექტების აღიარების პირობებშიც კი, შეიძლება ვამტკიცოთ, რომ „არ არსებობს სამართლის აბსოლუტური არასუბიექტი“.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> იხ. Saskia stucki, Grundrechte für Tiere, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2016, 179;

<sup>6</sup> იხ. Saskia stucki, დასახელებული ნაშრომი, 179;

<sup>7</sup> იხ. А. Гуревич, Категории Средневековой культуры, Издательство “Искусство”, Москва, 1984, 306. იხ. ასევე თავად ბოეციუსის ნაშრომი, რომელსაც ვიმონებ გიორგი ალადაშვილის სადოქტორო დისერტაციიდან (ალტერ ეგოს დოქტრინის გავლენა თანამედროვე კაპიტალური საზოგადოების, როგორც იურიდიული პირის, სამართლებრივ კონსტრუქციაზე, თბილისი, 2021, 19): Boethius The Theological Tractates, The Consolation of Philosophy, The Loeb Classical Library, Tran. Stewart H.F. Rand E.K., Harvard University, Cambridge, 1968, 85.

<sup>8</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 157;

ჟან კარბონიე არასუბიექტის მრავალ შემთხვევას გვთავაზობს. პირველ რიგში ასეთების პოზიციამი განიხილავს უფლებაუუნაროებს, როგორცაა მცირეწლოვნები, ფსიქოსოციალური საჭიროების მქონე პირები. იგი აღნიშნავს, რომ როცა მცირეწლოვანი ქურდს გადასცემს ნივთს, აქ ხელშეკრულება არა გვაქვს, ვინაიდან ბავშვი არაპერსონაა, სულით ავადმყოფის მიერ ზიანის მიყენების დროსაც ასეა. ამ შემთხვევებზე კარბონიე წერს, რომ მათი ქმედებანი ნივთიერამდეა დამცრობილი.<sup>9</sup> ვფიქრობთ, რომ ეს დამოკიდებულება სამართლის სუბიექტის შესახებ იმ შეხედულების გაგრძელებაა, რომელიც სამართლის ზოგად და ეგზისტენციურ სუბიექტს აიგივებს ერთმანეთთან. ის ფაქტი, რომ აღნიშნულ კონკრეტულ ურთიერთობებში ვინმე არ განიხილება უფლებამოსილ და ვალდებულ სუბიექტად, ეს არ გვათქმევინებს იმას, რომ ამ შემთხვევაში პერსონა არა გვყავს. პერსონაა სახეზე, ოღონდ ერთ შემთხვევაში გარიგებაუუნარობის, ხოლო მეორე შემთხვევაში, ასევე, დელიქტუუნარობის მქონე. სამართლის სუბიექტი უფლების თვისება კი არაა, არამედ უფლებაუუნარიანობის მდგომარეობაა. ეს მიდგომა ხაზგასმითაა ჩამოყალიბებული გერმანულ სამართალში. სამოქალაქო კოდექსის სისტემაც შესაბამისადაა მონყობილი. კერძოდ, იქ, სადაც სუბიექტის შესახებ გენერალური ნორმებია გადმოცემული, სუბიექტის სუბსტანცია განსაზღვრულია უფლებაუუნარიანობით. რაც შეეხება გარიგებაუუნარიანობას (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ენაზე - ქმედუუნარიანობა), იგი მისგან დისტანცირადაა მონესრიგებული. გერმანული სამართალი ეგზისტენციურობას უკავშირებს სუბიექტის უფლებრივუუნარიანობას. კერძოდ, იმას, რომ ცალკეულ ურთიერთობებში პირი შეიძლება დარჩეს მხოლოდ თავისთავთან, როგორც მხოლოდ უფლებაუუნარიანობის მქონე, ცალკეულში კი, ამასთან ერთად იყოს „უფლების შემოქმედი“. ეს კი ქმედუუნარიანობაზე მინიშნებაა. გამოდის, რომ ვისაც არ გააჩნია ქმედუუნარიანობა ან დელიქტუუნარიანობა, ისინი არაპერსონები, არასუბიექტებია. არც ჩვენ გამოვრიცხავთ ქმედუუნარიანობის როლს სამართლის სრულფასოვანი სუბიექტის ფორმირებაში, მაგრამ მისი ათვლის წერტილად გამოცხადება არ იქნება სწორი. სამართლის სუბიექტებად ადამიანები ხდებიან ქმედუუნარიანობის მოპოვების შესაძლებლობით და ცალკეული განუხორციელებელი შემთხვევები ვერ გახდება მათი ამ სივრციდან ამორიცხვის საფუძველი. სამართლის სუბიექტი თავისთავადი ღირებულებითი მდგომარეობაა, როგორც აბსოლუტური სიკეთე.

ჟან კარბონიეს თავის გამოკვლევაში ბევრი სხვა მაგალითი აქვს გაანალიზებული სამართლის არასუბიექტის საჩვენებლად. მისი აზრით, ვინაობადაუდგენელი პირი სამართლის მოჩვენებითი სუბიექტია.<sup>10</sup> მათ აკლიათ ინდივიდუალობის (იდენტობის) გამომხატველი ფორმალური ნიშანი, რის გამოც ისინი უუნარონი არიან ატარონ ინდივიდუალური უფლებები. ამ შემთხვევაში კარბონიე ფორმალური მომენტის იდეალიზაციას ახდენს. ის ფაქტი, რომ სახეზეა იდენტობას მოკლებული ადამიანი, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ იგი გაქრა სამართლის სუბიექტთა სივრციდან. ცხადია, იდენტიფიკაციის უუნარობა ბევრ პრობლემას ქმნის და შეუძლებელს ხდის ამ კატეგორიის ადამიანმა მონაწილეობა მიიღოს მთელ რიგ ურთიერთობებში, მაგრამ ეს ვერ დაჩრდილავს იმ სუბსტანციას, რომელსაც ვუკავშირებთ უფლება-მოვალეობებს. მაგრამ ისიც ფაქტია, რომ ადამიანები მათ მიერ დამყარებული ურთიერთობების აბსოლუტურ უმრავლესობაში ისე შედიან, რომ არც არავის აინტერესებს მათი ვინაობა და არც რაიმე სამართლებრივი გართულება შეიძლება მოჰყვეს ამას. ვინაობადაუდგენელი პირი მგზავრობს ტრანსპორტით, დებს გარიგებებს მაღაზიებში, სარგებლობს სასადილოებით და ა.შ. თუკი რაიმე სამართლებრივი პრობლემა წარმოიშობა, მოხდება პირზე ვინაობის მინიჭება და შესაბამისი სამართლებრივი მოქმედებების განხორციელება. იდენტიფიკაციით სამართლის სუბიექტი კი არ იქმნება, არამედ ხდება სამართლებრივ სივრცეში მისი ყოფნის დადასტურება. ამიტომ სამართლებრივი სივრციდან სუბიექტს ვერავინ ვერ ამორიცხავს. ადამიანის არსებობა ფაქტია და ვერავითარი ფორმალური მომენტი ვერ გადაფარავს

<sup>9</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 145;

<sup>10</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 145-146.

(დაჩრდილავს) ამ ფაქტს. ამის საპირისპირო მიდგომა ერთგვარი ბიძგია იმ მიმართულებით, რომ ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს ადამიანის ფიზიკური და სამართლებრივი ყოფიერება და მხოლოდ იმ ფაქტის გამო, რომ ადამიანი ვინაობის უქონელია, იგი ამოირიცხოს სამართლის სუბიექტთა წრიდან. ამიტომაც მიგვაჩნია არასწორად ჟან კარბონიეს განაცხადი, რომ „ვინაობის არმქონე ინდივიდი სამართლის არასუბიექტია“.<sup>11</sup>

აღნიშნული კონცეპციის „ძალის თავი“ დამარხულია ჟან კარბონიეს აქსიომატურ განაცხადში: „უფლება ქმნის საკუთარ სუბიექტს“.<sup>12</sup> ისეთი შთაბეჭდილება იქმნება თითქოს არსებობდეს უფლებათა დიდი სანყოფი და ადამიანი, რომელიც უუფლებოდ იბადება, შემდგომ აქედან იმოსება თავისი კუთვნილი უფლებებით, როგორც ელექტრობატარეა იმუხტება დენის წყაროზე მიერთებით. ადამიანი შესაძლებელ უფლებებთან ერთად იბადება და საამისოდ მას არ სჭირდება მის გარეთ არსებულ უფლებრივ წყაროსთან მიერთება. დაიბადება თუ არა იგი ასეთად, ამ მომენტიდან სამართლის სუბიექტია. ეს შესაძლებლობა ყველასათვის ერთიანია. ამიტომაც ყველა ადამიანი თანასწორი. უფლებებთან მიმართებით შესაძლებლობათა თანასწორობა მნიშვნელოვანი განაცხადია ყველა ადამიანის სამართლის სუბიექტად აღიარებისათვის. მოკლედ, უფლება კი არ ქმნის სამართლის სუბიექტს, არამედ უფლების შექმნის (ქონის) შესაძლებლობა ქმნის სამართლის სუბიექტს. ჟან კარბონიეს კონკრეტული უფლება აქვს მხედველობაში და აქაც ეგზისტენციური სუბიექტი იგულისხმება. როცა ვლაპარაკობთ რაიმე ურთიერთობაში უფლების არქონაზე, იგულისხმება სამართლის სუბიექტის მხრიდან უფლების არქონა. თუ ეს არ დაუშვით, მაშინ გაუგებარი იქნება ვისთან მიმართებით განვიხილავთ უფლების უქონლობას.

### III. უფლებაუნარიანობის მოდელის გამოყენება ცხოველის სტატუსთან დაკავშირებით

ევროპელი მკვლევარები საგანგებოდ ამახვილებენ ყურადღებას უფლებაუნარიანობის კატეგორიის დასაშვებობის (გამოყენების) შესაძლებლობაზე ცხოველებთან დაკავშირებით. ეგზისტენციური სამართალსუბიექტობის კონცეპციით ადამიანის სამართალსუბიექტობაც ეჭვის ქვეშ დგება და ბუნებრივია მით უფრო წარუმატებელი და შეუძლებელი იქნება ცხოველის სამართალსუბიექტობის დასაბუთება. უფლებაუნარიანობის კატეგორია კი, ამის დასაბუთების შესაძლებლობას იძლევა. ჩვენ ვაღიარებთ ცხოველთა უფლებებს და ეს საერთოდ არ იწვევს ეჭვს. საეჭვოა იმ სიკეთის სამართლებრივი სახელდება, რომელსაც ეკუთვნის ეს უფლებები. ერთ რამეში უნდა შევთანხმდეთ, რომ თუკი არ არსებობს უფლების შექმნა/მოპოვების შესაძლებლობა, ისე არც უფლება იარსებებს. განსხვავება ამ შესაძლებლობასა და კონკრეტულ უფლებას შორის იმაშია, რომ უფლების შესაძლებლობა უფრო იმანენტურია და რაც უფრო ორგანულად იქნება ჩაბუდებული ადამიანის ადამიანობაში (პიროვნულობაში), მით უფრო შინაგანი ხდება მისთვის და იგი უფლების კვალიფიკაციას იძენს. ასეთ რიცხვს ადამიანის ძირითადი უფლებები განეკუთვნებიან. ვიდრე რომელიმე კონკრეტულ ნივთზე საკუთრების უფლებას მოვიპოვებდეთ, ჩვენ მანამდე გაგვაჩნია საკუთრების ძირითადი უფლება, რომელიც არსებობს იდეალური, მეტაფიზიკური სახით, ისე რომ ის უფლების შექმნის შესაძლებლობაზე მეტია და იმავდროულად შესაძლებლობის ელფერიც დაკრავს. მაშასადამე, როცა ჩვენ ვსაუბრობთ უფლებაუნარიანობაზე, ეს უფლებათა შექმნის შესაძლებლობაა ეგზისტენციურ ყოფიერებაში და უმეტესი უფლებები ამ სახით არსებობენ და ისინი სინამდვილედ იქცევიან თუ არა, ეს დამოკიდებულია კონკრეტულ, მართლაც ეგზისტენციურ ურთიერთობაზე. ამისგან განსხვავებით, კონკრეტული უფლება კონკრეტული ურთიერთობის ელემენტია და ის დროში და სივრცეში არსებული სიკეთეა, შესაძლებლობის სინამდვილედ

<sup>11</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 146;

<sup>12</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 150.

ქცევის რეზულტატია, რომელიც ხშირად ნებაზე დამოკიდებულებით დგება. თუ ეს მიდგომა სწორია, მაშინ გამოდის, რომ პიროვნება გარშემორტყმულია სამართლებრივი ჯავშნით, რომელთა კავშირი მის პიროვნულობასთან ორ ძირითად შრედ შეიძლება დავყოთ: ერთი ეს არის მისი ძირითადი უფლებები, რომლებიც კონკრეტული უფლების მოპოვების შესაძლებლობას იძლევიან. ეს უფლებები თავისთავადი ღირებულებისაა, ვინაიდან სუბიექტის იმანენტური მახასიათებლებია და პიროვნება თავისი ნებელობით მათ ვერ შეიძენს და ვერც დაკარგავს. არის სხვა უფლებები მეორე კატეგორიისა, რომლებიც მხოლოდ შესაძლებლობების ფორმით არსებობენ. ეს შესაძლებლობაც ობიექტურად არსებული შესაძლებლობაა და მისი უფლებად ქცევა სუბიექტის ნებელობაზეა დამოკიდებული. მაშასადამე, კონკრეტულ უფლებას ყოველთვის წინ უძღვის ამ უფლების საფუძველი.

როცა ყველა ვთანხმდებით იმაში, რომ ცხოველი უფლების მატარებელია, ეს გვიბიძგებს იქითკენ, რომ ამ უფლების წინარე საფუძველიც ვალიაროთ, ისე როგორც ამას ვაკეთებთ ადამიანებთან მიმართებით. ე.ი. შესაძლებელია ცხოველიც ვალიაროთ უფლებაუნარიანობის მქონედ, რაც როგორც ადამიანთან მიმართებით ვიტყვით ობიექტურიუნარიანობაა. თუმცა, ვინაიდან ნებელობის საკითხი სხვაგვარად დგას ცხოველებში, აქ შესაძლებლობის კატეგორია ბევრად უფრო ირდილება და იგი გარდაიქმნება კონკრეტულ უფლებად.

#### IV. უსულო ობიექტების სუბიექტობისაკენ გადახრა

საჭიროა გავარკვიოთ ის ტენდენცია, რაც სუბიექტისა და ობიექტის ურთიერთდამოკიდებულებაში შეიმჩნევა დღეს. მძაფრად არა, მაგრამ მაინც თვალსაჩინოა ამ კატეგორიათა ერთმანეთთან დაახლოების ტენდენცია. განსაკუთრებით გამოკვეთილია ობიექტების (ნივთების) სუბიექტობისაკენ გადახრის შემთხვევები. საქმე არ ეხება მარტო ცოცხალი სამყაროს საგნებს, არაცოცხალი ბუნების ობიექტებშიც შეიმჩნევა ეს პროცესი. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ ეს არის რომის სამართლიდან მომდინარე ისტორიული პროცესის გაგრძელება. რომაელები ამბობდნენ, რომ უფლებები ეკუთვნით პირებსა და ნივთებსო. იბადება კითხვა, რატომ ასევე ნივთებს? თავად ნივთებზე უფლება ხომ პირს ეკუთვნის, ასეცაა! მაშინ რაღაა ნივთის უფლება, რითაა გამოწვეული ეს? შესაძლოა ეს იყოს გამოწვეული ჩემი უფლებით, ანდა, კიდევ ამას დამატოს თავად ნივთის უფლება. როგორადაც არ უნდა ვატრიალოთ უფლებები ჩვენთან და ნივთებთან მიმართებით, ერთი რამ ყოველთვის ცხადია. საგანს, რომელსაც არსებობის უფლება აქვს, უფლება აქვს იარსებოს ისე, რითაც იგი თავის სახეს აჩვენებს (გამოხატავს), მოკლედ, ნივთმა ნივთობა უნდა შეინარჩუნოს. აქ შეიძლება ადამიანთან პარალელის გავლება. ორივე შემთხვევაში მათ აერთიანებს უფლებრივი ჯავშანი. ეს არის ინტერესებითა და მოთხოვნილებებით განპირობებული უფლებრივი ჯავშანი. მოკლედ, ნივთს აქვს არსებობის უფლება, თუ იგი არ არის ზიანის მომტანი. თუ არ იქნებოდა ნივთობრივი სამყარო, არც ადამიანი იარსებებდა. ცხადია, უსაზღვროდ ვერ გავაფართოებთ ასეთი ნივთების კატეგორიას, მაგრამ შესაძლებელია მათი ვინრო წრის მოხაზვა. თუკი გადავხედავთ ნივთების კლასიფიკაციის ისტორიულ პროცესს, ვნახავთ, რომ მთელი რიგი ნივთები ბრუნვიდან იყო ამოღებული მათი განსაკუთრებული ღირებულებითი მდგომარეობის გამო. რომის სამართლის თანახმად, არსებობს საკრალური (*res sacrae*), რელიგიური (*res religiosae*) და წმინდა (*res sanctae*) ნივთები, რომლებიც ღვთაებრივი სამართლის ნივთებია და არც არავის ქონებას შეადგენს.<sup>13</sup> აქედან ჩანს, რომ ნივთების გარკვეულ კატეგორიას ახასიათებს პერსონიფიკაციის ტენდენცია

<sup>13</sup> იხ. რომის სამართლის ძეგლები, გაიუსის ინსტიტუციები. ლათინურიდან თარგმნა, წინასიტყვაობა, შენიშვნები, საძიებლები და ლექსიკონი დაურთო ნუგზარ სურგულაძემ, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2011, წიგნი მეორე, 57-58; რომის სამართლის ძეგლები, იუსტინიანეს დიგესტები. შესავალი კონსტიტუციები, წიგნი პირველი, წიგნი მეოცე, ლათინურიდან თარგმნა, წინასიტყვაობა, შენიშვნები, საძიებლები და ლექსიკონი დაურთო ნუგზარ სურგულაძემ, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2012, წიგნი პირველი, ტიტული VIII, 108-112;

თავისი განსაკუთრებული სამართლებრივი მდგომარეობის გამო. ამას კი განაპირობებს ის ფაქტი, რომ ამ ნივთში მომეტებულადაა შეზავებული სულიერების ელემენტები. ჩვენს თვალში აღნიშნული კატეგორიის ნივთი მოსჩანს არა როგორც „გამიშვლებული“ ფიზიკური მოცემულობა, არამედ, ვითარცა სულიერების მქონე ფასეულობა. ვის მოუვა თავში აზრად მაცხოვრის ხატში მარტო წმინდა ნივთს ხედავდეს. მოკლედ, ნივთები სულიერების თვისებასაც იძენენ და როგორც ჩანს ასეა არამარტო რელიგიურ სამყაროში, არამედ ადამიანთა ჩვეულებრივ, ყოფით ცხოვრებაშიც. ნეგატიურ კონტექსტში გავიხსენებთ ვახტანგ VI-ის სამართლის ნიგნთა კრებულიდან (ბექა მანდატურთუხუცესის სამართლიდან (მ.29)) ერთ ჩანანერს, რომელშიც ნათქვამია, რომ „თუ დიაცი ბოზი არის, ზითევიცა ბოზი იქნების“<sup>14</sup> აქედან ჩანს, რომ ნივთმა შეიძინა განსხვავებული თვისება და ფიზიკური სუბსტანციის შეუცვლელად გახდა გარკვეული თვისების მატარებელი, რაც პიროვნულობის მაჩვენებელიც შეიძლება იყოს. ავიღოთ სანივთო უფლებები. ჩვენ მათ ვალდებულებითი-საგან იმით ვმიჯნავთ, რომ ეს უფლებები ორგანულად არიან დაკავშირებული ნივთებთან, თავად ნივთები კი პირებთან, მაშინ როცა ვალდებულებითი უფლებები პირდაპირ პირებთან არიან დაკავშირებული. უსულო საგნების პერსონიფიკაციას არც ჟან კარბონიე გამორიცხავს. მისი დაკვირვებით, საგანს შეიძლება ჰქონდეს ამ მიმართულებით მისწრაფება, მაგრამ ეს არ ნიშნავს იმას, რომ იგი პირად იქცა. ამ გზით შესაძლებელია იგი გახდეს სამართლის ნაწილობრივი სუბიექტი და ნაწილობრივ დარჩეს სამართლის არასუბიექტად,<sup>15</sup> ე.ი საგანი შეიძლება თავისთავში შეიცავდეს, როგორც სუბიექტის, ისე ობიექტის ნიშნებს. ამ შემთხვევაში შეიძლება ენოდოს ობიექტის სუბიექტისაკენ გადახრა. ჟან კარბონიე აღნიშნავს, რომ „ნამდვილი პოეზიის შემთხვევაში პოეტები საგნებს სულს ჰბერავენ. ჰიუგომ პარიზის ღვთისმშობლის ტაძრის პერსონიფიკაცია მოახდინა, მისტრალმა მდინარე რონას“.<sup>16</sup> თუმცა, ამას სამართლებრივი შედეგები არ მოჰყოლია. კარბონიე ადამიანის ნების გარეთ უარყოფს სამართლის სუბიექტს. ცხადია ეს ასეა, მაგრამ ალბათ უნდა ვაღიაროთ ნების ობიექტური მდგომარეობაც, რომელიც უფლების არსებობის მოთხოვნის ნარმოშობს. ბევრი სხვა მაგალითის მოტანა შეიძლება უსულო საგნებთან დაკავშირებით, რაც გვაფიქრებინებს მათ გადახრას სუბიექტობისაკენ. თუმცა, ძნელია იმის გამორკვევა რა კუთხითაა ეს გადახრა მოცემული.

შეიძლება ვამტკიცოთ, რომ ის, რაც წმინდა სახით სამართლის სუბიექტია, ასევე გადახრილია ობიექტისაკენ? შეიძლება ესეც დავაფიქსიროთ, ოღონდ, იგი ვერ შეარყევს ადამიანის, როგორც პიროვნების სამართალსუბიექტობას. ადამიანი, როგორც სამართლის სუბიექტი პიროვნულობის მატარებელი სუბიექტია, ფიზიკური (სხეულებრივი) ყოფიერება მისი არსებობის განმსაზღვრელია. ადამიანის სხეულის ნაწილები ერთიანობაში ქმნის ადამიანის ფიზიკურ სახეს და პირდაპირ დაკავშირებულია მის პიროვნულობასთან - სამართალსუბიექტობასთან. ამიტომაც დაუშვებელია ქართული კანონმდებლობით სხეულის ორგანოებით ვაჭრობა.

თუმცა, აუცილებლად გასათვალისწინებელია სუბიექტ-ობიექტის მიმართ დამოკიდებულების ის ტენდენცია, რომელიც ეჭვის ქვეშ აყენებს მათი მკაცრად ავტონომიური არსებობის უფლებას. როცა ჩვენ ვამტკიცებთ, რომ რაიმე ობიექტი, ამ შემთხვევაში ცხოველი, სუბიექტობისაკენ იხრება, ამ ლოგიკით შეიძლება ვამტკიცოთ ისიც, რომ თავად სუბიექტიც შეიძლება იხრებოდეს ობიექტობისაკენ. ეს სხვა არაფერია თუ არა ერთი-მეორეში ორივეს (სუბიექტის, ობიექტის) ნიშან-თვისებათა არსებობა. აი რას გვეუბნება ფრანგი ცივილისტი რეიმონ მარტენი ამ კონტექსტში ფიზიკურ პირთან დაკავშირებით: „პიროვნების უფლებები“ რომლებიც პირის ატრიბუტებს შეეხება, გულისხმობს პირის გაორმაგებას სუბიექტ-ობიექტად იმდენად კარგად, რომ სუბიექტი არ

<sup>14</sup> იხ. ქართული სამართლის ძეგლები, ტ I, ვახტანგ VI-ის სამართლის ნიგნთა კრებული. ტექსტები გამოსცა, გამოიკვლია და ლექსიკონი დაურთო პროფესორმა ი. დოლიძემ, თბილისი 1963, 435.

<sup>15</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 148;

<sup>16</sup> იხ. ჟან კარბონიე, დასახელებული ნაშრომი, 148;

არის პირი მთლიანად. პირი ნაწილდება სუბიექტსა და ობიექტს შორის. იმავდროულად, იგი თავს იჩენს როგორც თავისთავად სუბიექტი და თავისთავად ობიექტი“.<sup>17</sup>

## V. ცხოველის სამართალსუბიექტობა ფოლკლორული მასალებით

რაც უსულო საგნების თაობაზე ვისაუბრეთ, გაცილებით უფრო დამაჯერებელია ცხოველებთან მიმართებით. აქ სუბიექტის მიმართულებით გადახრა უფრო მყარადაა აღიარებული. ის ისტორიული მასალები, რომლებიც ცხოველების დასჯასთან თუ უფლებების დაცვასთანაა დაკავშირებული, ხშირად მათი არაბუნებრიობისა და აბსურდულობის მიუხედავად, მიგვანიშნებენ ცხოველის სამართალსუბიექტობის აღიარებაზე. საამისოდ შესანიშნავ ფოლკლორულ მასალას იძლევა ცნობილი ინგლისელი ეთნოგრაფი ჯორჯ ფრეზერი.<sup>18</sup> ჩვენც მისი მაგალითების ანალიზით შემოვიფარგლებით. როგორც იგი გადმოგვცემს, ევროპაში ცხოველები ადამიანებთან ერთად განიხილებოდნენ პასუხისმგებლობის სუბიექტებად და მათ ასამართლებდნენ სისხლისსამართლებრივი წესით, სამართალწარმოების ყველა ფორმალური პროცედურის მკაცრი დაცვით, ადვოკატის მომსახურებასთან ერთად. XVII-XVIII საუკუნეებში საფრანგეთში გამართულა 92 პროცესი. ბოლო პროცესის მსხვერპლი ყოფილა ძროხა, რომლისთვისაც სიკვდილის განაჩენი გამოუტანიათ 1740 წელს. კათოლიკური სასამართლოები ამის დასასაბუთებლად აღნიშნავდნენ, რომ თუკი უფალს ჰქონდა უფლება დაენყევლა გველი, რომელმაც წააქეზა ევა, დავითს დაენყევლა მთები საულისა და იონათანის დაღუპვის გამო და ა.შ., რატომ არ უნდა ჰქონოდათ მათ უფლება იგივე მოემოქმედათ.<sup>19</sup>

ერთ-ერთი პრეცედენტის თანახმად, სენ-ჟიულენის თემსა და ხოჭოებს შორის დავა ორმოცი წელი გაგრძელდებოდა. საქმე ხოჭოების სასარგებლოდ გადაწყვეტილა და მათთვის გადაუციათ მუდმივ და განსაკუთრებულ (ექსკლუზიურ) მფლობელობასა და სარგებლობაში ნაყოფიერი მიწის ნაკვეთი. მაგრამ ხოჭოების ადვოკატი ამით არ დაკმაყოფილებულა და მოუთხოვია ეს ნაკვეთი გადაცემულიყო საკუთრებაში. სასამართლოს, მას შემდეგ, რაც თავისი წარმომადგენლებისგან მიიღო ინფორმაცია იმასთან დაკავშირებით, რომ აღნიშნული ადგილი ვარგისი იყო ხოჭოების ბინადრობისათვის, მათზე გადაუფორმებია ეს ნაკვეთი.<sup>20</sup> უცნაური პროცესის მიუხედავად, ამ პრეცედენტიდან ჩანს, რომ სასამართლომ აღიარა ხოჭოების საცხოვრისის (ბინადრობის) უფლება და მათ მიანიჭა უპირატესობა აღნიშნული თემის მოსახლეობასთან შედარებით. სასამართლომ, ადამიანის არსებობის ბუნებრივი გარემო სხვა არსებებთან თანაცხოვრების სივრცით შემოსაზღვრა. ხოჭოების საქმეზე გამართული სხვა პროცესიდან ჩანს, რომ სასამართლომ ისინი დაწყევლა და მიუსაჯა განდევნა-განკვეთა, თუმცა, განაჩენშივე აღინიშნა, რომ წყევლა ამით სრულ განადგურებას კი არ ისახავს მიზნად, არამედ მხოლოდ იმ ზღვრამდე, რაც საჭირო და აუცილებელია ადამიანისათვის.<sup>21</sup> აქედან ჩანს, რომ სასამართლო აღიარებდა და იცავდა მათი რაოდენობის რეგულირებას.

სხვა პრეცედენტებიდან ჩანს, რომ ცხოველისა და ადამიანის უფლებათა დაპირისპირებისას ბევრი აღარ დაკლებია ცხოველისათვის მიენიჭებინათ უპირატესობა წმინდა წიგნებზე დაყრდნობით. კერძოდ, როცა დავა ეხებოდა მიწის ნაყოფით სარგებლობას, ცხოველების დამცველი ადვოკატი მათი უფლების უპირატესობას იმაზე დაყრდნობით ასაბუთებდა, რომ ღმერთმა ჯერ

<sup>17</sup> იხ. რეიმონ მარტენი, დასახელებული ნაშრომი, 171;

<sup>18</sup> *Джеймс Джордж Фрезер*, *Фольклор в Ветеховом Завете*, перевод с Английского, Д. Вольпина, Изд-во Политической Литературы, Москва, 1989, 1-541.

<sup>19</sup> *Джеймс Джордж Фрезер*, დასახელებული ნაშრომი, 470;

<sup>20</sup> *Джеймс Джордж Фрезер*, დასახელებული ნაშრომი, 472;

<sup>21</sup> *Джеймс Джордж Фрезер*, დასახელებული ნაშრომი, 477;

ცხოველები და მწერები შექმნა, შემდეგ კი ადამიანიო.<sup>22</sup>

ანალოგიური პათოსისაა ფრეზერის მიერ მოტანილი სხვა მაგალითებიც. მათი ღრმა ანალიზის გარეშეც იოლად დასაწახია, რომ ცხოველი აღიარებულია უფლების სუბიექტად და შეზღუდული სამართალსუბიექტობის მქონედ. მიუხედავად იმისა, რომ ეს პროცესები რელიგიურ სამოსელში იყო გახვეული და სინამდვილისგან გაუცხოებული, ისეთი შემთხვევებიც ყოფილა, როცა სამართლო სხდომაზე დაუბარებიათ ცხოველები.

## VI. ცხოველის ღირსების შესახებ

თუკი ჩვენ ვაღიარებთ ცხოველის სამართალსუბიექტობას, რა დონითაც არ უნდა მოხდეს ეს, უპირობოდ უნდა ვაღიაროთ მისი ღირსებაც. სამართლის სუბიექტი ღირსების მქონე სიკეთეა (არსება). ღირსება ქმნის სუბიექტს და აქედან მომდინარეობს ყველა ის უფლება, რაც სამართლის სუბიექტს გააჩნია.<sup>23</sup> როგორც ადამიანის უფლებათა მკვლევრები აღნიშნავენ, „ადამიანის ღირსება თანაარსია ადამიანისათვის, როგორც გონიერი, თავისუფალი ნებისა და პასუხისმგებლობის მქონე არსებისათვის“<sup>24</sup>. ადამიანი სულიერებისა და ზნეობრიობის მქონე მოაზროვნე არსებაა.<sup>25</sup> მოკლედ, როგორც კანტი იტყოდა, ადამიანი აბსოლუტური, თავისთავადი მიზანია სამართლისა და ეს არ არის დამოკიდებული ვინმეს ან საკუთარ შეფასებაზე. მისი ასეთი მიზნობრივი ყოფიერება სახელმწიფოს ავალდებულებს პატივი სცეს ყველა იმ უფლებას, რაც ამ მიზნობრივი არსებიდან გამომდინარეობს. ადამიანის ადამიანურობაშია ჩაბუდებული (ჩაკირული) მისი ღირსება. ამიტომაც ღირსება არ არის დამოკიდებული ადამიანის თვისებებთან, საქმიანობასთან და სოციალურ მდგომარეობასთან. ღირსების მატარებელია ყველა, ქმედუნარიანი თუ ქმედუნაროო პირი, კეთილი თუ ბოროტი, სამართალმორჩილი თუ სამართალდამრღვევი, უფრო მეტიც, ღირსების მატარებელია ადამიანის ნაყოფიც.

კანტისათვის მიზანია არამარტო ადამიანი, არამედ ნებისმიერი გონიერი არსება. „ადამიანი და საზოგადოდ ყოველივე გონიერი არსება არსებობს (existiert), როგორც მიზანი თავისთავად, და არა მხოლოდ როგორც საშუალება, რომელიც ამა თუ იმ ნებას თავისი სურვილისამებრ შეიძლება გამოიყენოს.“<sup>26</sup> კანტის დასკვნით, „გონიერი ბუნება არსებობს, როგორც მიზანი თავისთავად“<sup>27</sup>. აღნიშნული იმის მანიშნებელია, რომ ადამიანის გვერდით მიზანთა სკამზე დავსვათ ცხოველიც, იმ განსხვავებით, რომ მასთან მიმართებით მიზნობრიობა შეიძლება გამუქებული იყოს საშუალებით. კანტი, რატომღაც მთელ გონიერ არსებას მიიჩნევს ასეთად. მას ვერ წარმოუდგენია ადამიანის მიზნობრიობა სხვათა მიზნობრიობის გარეშე. როგორც ჩანს მიზანთა სამეფო და შესაბამისად ადამიანის მიზნობრიობა ამ წესრიგის პირობებში არსებობს. მიუხედავად ამისა, ადამიანსა და ცხოველს ვერ გავათანაბრებთ ამ სივრცეში. ცხოველი, როგორც გონიერი ბუნების ერთ-ერთი თვისება, ადამიანისთვის იმავდროულად საშუალებაცაა. კანტი ასევე აღნიშნავს, რომ „მიზანთა სამეფოში ყოველივეს აქვს ან ფასი (preis) ან ღირსება (würde). იმას, რასაც ფასი აქვს, შეიძლება რაღაც სხვა ჩაენაცვლოს ექვივალენტის სახით, ხოლო ის, რაც ყოველივე ფასს აღემატება და ამგ-

<sup>22</sup> *Джеймс Джордж Фрезер*, დასახელებული ნაშრომი, 477;

<sup>23</sup> იხ. Larenz/Wolf, *Allgemeiner teil des Bürgerlichen Rechts*, 8 Auflage, München: Beck, 1997, 119, Rn. 2.

<sup>24</sup> იხ. *ვა გოცირიძე*, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, მუხლი 17, გამომცემლობა შპს „პეტიტი“, თბილისი, 2013, 108;

<sup>25</sup> იხ. Klein, *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 7 – Auflage, Luchterhand, 1990, Art.1, 124;

<sup>26</sup> იხ. იმანუელ კანტი, *ზნეობის მეტაფიზიკის დაფუძნება (Grundlegung zur Metaphysik der Sitten)*, ლამარა რამიშვილის თარგმანი გერმანულიდან, გამომცემლობა Carpe diem, თბილისი, 2013, 179;

<sup>27</sup> იხ. იმანუელ კანტი, დასახელებული ნაშრომი, 181;

ვარად, ყოველივე ექვივალენტს გამოორიცხავს, ღირსების მქონეა.<sup>28</sup> კანტის ფილოსოფიით, ზნეობრიობა და ადამიანობა ხდის არსებას ღირსების მქონედ. შორს რომ არ წავიდეთ, აღნიშნულიდან გამომდინარე, სამართლის სუბიექტია ღირსების მქონე არსება, ღირსების მქონე კი არის ის, რაც თავისთავადაა მიზანი. თუკი გამოთქმა „ღირებულებას“ მოვწყვეტთ ქონებრივის მნიშვნელობას, მაშინ აღმოჩნდება, რომ საგანი თავისი ღირებულების წყალობით ხდება ღირსების მქონე. როცა ვსაუბრობთ საშუალების მიზანთან ადეკვატურობაზე,<sup>29</sup> აქ ჩვენი აზრით, ისეთი საგანია მხედველობაში, რომელიც თავისი ღირსების წონადობით იმსახურებს იყოს მიზანთა სამეფოს წევრი. ეს კი სუბიექტობისაკენ მისი გადახრაა. ცხოველის უფლებების მომწესრიგებელი კანონმდებლობიდან ჩანს, რომ ცხოველი თავისი ბუნებიდან გამომდინარე, უფრო მეტია, ვიდრე ფასი.

თანამედროვე კვლევები ცალსახად აღიარებენ ცხოველის ღირსების უფლებას. როგორც ზემოთაც მივანიშნეთ, ღირსების აღიარება სამართალსუბიექტობის აღიარების აუცილებელი წინაპირობაა. თუმცა, როგორც ითქვა, ღირსება შეიძლება გააჩნდეს, გავბედავთ და ვიტყვი, ნები-სმიერ საგანს და ამის თქმის უფლებას იძლევა საგნის საგნად ცნობა და მისი დაცვის აღიარება. თუმცა, ღირსება, რომელიც კონსტიტუციური პრინციპის დონეზეა აღიარებულ-დაცული, ყველა საგანს არ გააჩნია. მაშასადამე ღირსება, როგორც სამართლებრივად აღიარებული და ფორმული-რებული მოცემულობა გარკვეული თვისებრიობის მქონე სიკეთეა. ცხოველის ღირსება ამ მხრივ ნაკლებად საეჭვოა, ვინაიდან ცხოველი, როგორც ცოცხალი და აქტიური არსება, ატარებს ისეთ თვისებებს, რომლებიც ენათესავება ადამიანისას. თუკი ღირსება ადამიანთან მიმართებით არის არამარტო კონსტიტუციური პრინციპი, არამედ ასევე ძირითადი უფლება, ეს უკანასკნელი ცხოველთან მიმართებით კონსტიტუციური პრინციპიდან გამომდინარეობს.<sup>30</sup> ცხოველის ღირსება ხდება ცხოველის უფლებების საფუძველი. მართალია ადამიანის და ცხოველის ღირსება თავისი თვისებრივ-შინაარსობრივი მდგომარეობით განსხვავდებიან ერთმანეთისგან, არის ტენდენცია მათი დაახლოებისა, კერძოდ, ადამიანის ღირსების მსუსხავი ეფექტის გავლენა და მისი გადატანა ცხოველებზე. ეს ტენდენცია ვლინდება ცხოველის უფლებების გარანტიების ზრდაში, რაც ერთობ შესამჩნევია თანამედროვე ცხოვრებაში, კერძოდ, ადამიანის ღირსების დაცვის გარანტიებთან მისი დაახლოება.<sup>31</sup>

ცხოველის ღირსება წარმოადგენს დამოუკიდებელი ყოფიერების მქონე ფასეულობას. მისი აღიარებისა და დაცვის ნორმატიული კონცეფცია არ შეიძლება ემყარებოდეს უტილიტარისტულ მიდგომებს. იგი დაცულია, როგორც დამოუკიდებელი მიზნობრიობა, რომელშიც სადამფუძნებლოა თავად ცხოველის ინტერესები. მიუღებელია ამ შემთხვევაში ინსტრუმენტალისტური მიდგომა და მიზნის საშუალებით ჩანაცვლება. არ შეიძლება ცხოველის ღირსების აღიარება ემყარებოდეს მის გარეთ არსებულ ინტერესს, როგორცაა საზოგადო ინტერესი. ისევე, როგორც ადამიანის ღირსება არ შთაინთქმება სოციალური ცხოვრებიდან გამომდინარე საზოგადო ინტერესებით, ასე უნდა იყოს ამ შემთხვევაშიც. სხვანაირი დამოკიდებულება მიგვიყვანდა ღირსების არამარტო გაუფასურებამდე, არამედ მის უარყოფამდე. როგორც ადამიანი, ისე ცხოველი გამოეთიშებოდა მიზანთა სამყაროს და საშუალება და ინსტრუმენტი გახდებოდა ზოგადი ინტერესების დასაკმაყოფილებლად. რაც უფრო გადაინაცვლებს ცხოველი საშუალების ადგილზე, მით უფრო განმტკიცდება მისი ნივთად ყოფნა და როგორც კანტის ზემოთ მოყვანილი აზრი იუნყება, იგი მარტო ფასის მქონე იქნება და არა ღირებულებისა. ასე იმიტომ ხდება, რომ კონსტიტუციით გარანტირებული ყველა ძირითადი უფლება ღირსებიდან გამომდინარე და ღირსებაზე ასხმული უფლებებია.

<sup>28</sup> იხ. იმანუელ კანტი, დასახელებული ნაშრომი, 205-207;

<sup>29</sup> იხ. გეორგ ვილჰელმ ფრიდრიხ ჰეგელი, ესთეტიკა, ტ. I, გერმანულიდან თარგმნა შალვა პაპუაშვილმა, გამომცემლობა „ხელოვნება“, თბილისი, 1973, 11;

<sup>30</sup> იხ. Saskia stucki, დასახელებული ნაშრომი, 371;

<sup>31</sup> იხ. Saskia stucki, დასახელებული ნაშრომი, 272-373.



ცხადია, თუ არ იქნება ღირსება, არც აღნიშნული უფლებები იარსებებს. ასეთ დღეში შეიძლება ჩავარდეს ადამიანიც, თუ მას ვაქცევთ რაიმე მიზნის მიღწევის საშუალებად, ინსტრუმენტად.

## **VII. ნების მოქმედი სამართალსუბიექტობაში**

სუბიექტის ერთ-ერთ მახასიათებლად ნების ქონაა, კერძოდ, სამართლებრივი შედეგის გამომწვევი ნების ქონა. ნება კი ისეთი გონიერი არსების თვისებაა, როგორცაა ადამიანი. ადამიანი, როგორც აბსოლუტური სიკეთე ნებაუნარიანია. ის ფაქტი, რომ იგი ცალკეულ შემთხვევებში მას მოკლებულია, ამას არ შეაქვს არსებითი კორექტივები აღნიშნული დებულების მართებულობაში. მაგალითად, არაქმედუნარიანები მოკლებული არიან ნების გამოვლენის უნარს, მით უფრო, შეუძლებელია ვილაპარაკოთ ჯერ კიდევ დაუბადებელი ადამიანის (ფეტუსის) ნებაზე. ეს ვერ ჩაითვლება უნებობის მარადიულ მდგომარეობად. ასეთი მხოლოდ მაშინ იქნებოდა მოსალოდნელი, როცა მისი შევსება შეუძლებელი აღმოჩნდებოდა. სინამდვილეში კი, ნების მქონე ადამიანის ნება ავსებს უნებო ადამიანის ნებას. კონკრეტული ეგზისტენციური ფაქტები ვერაა საკმარისი საიმისოდ, რომ ადამიანები დავყოთ ნების მქონე და ნების უქონელ ადამიანებად. ყველა ადამიანი ნების მქონეა - ეს ყველაზე სწორი დებულებაა და სულაც არაა რეალური ფაქტების უარყოფა. მაშინაც კი, როცა ეჭვს არ იწვევს ადამიანის ნებობა, მისი ნებაუნარიანობა არ არის მუდმივად კმარი სამართლებრივი შედეგების გამოსაწვევად. ყველაზე გონიერი ადამიანის ნებაც კი სხვა ადამიანის ნების დახმარებით იძენს სრულფასოვანი ნების ხასიათს. თითქმის ვერ მოვნახავთ ადამიანს, რომელიც გაემიჯნება ამას. აქედან ჩანს, რომ ყოველი ნება ნების წყალობით არსებობს და რა უნდა იყოს გასაკვირი იმაში, რომ უნებო ადამიანის ნება შეივსოს სხვათა ნებით.

არ არსებობს ნება ინტერესის გარეშე. ინტერესი მოთხოვნილებაა. შეიძლება არსებობდეს გაცნობიერებული ან გაუცნობიერებელი ინტერესი. არა მგონია ყველა ჩვენი ინტერესი, ცხადია ფართო გაგებით, ცნობიერი მოქმედებით ჩნდება და კმაყოფილდება. ასეთი დამოკიდებულება ერთობ დაავიწროვდა ინტერესთა სამყაროს, რომელიც აისბერგის მარტო ზედა ნაწილი კი არ არის, არამედ მისი ქვედა ნაწილიცაა. რომელიც ბევრად დიდია, ვიდრე ზედა ნაწილი. ინტერესის მთავარი დანიშნულებაა ემსახუროს მის მატარებელ სუბიექტს, რათა მან შეძლოს თავისი სახის, როგორც შენარჩუნება, ისე განვითარება. ამდენად, სამართლის სუბიექტს აყალიბებს ნება, ნება, რომლის სამიზნე ესა თუ ის ინტერესია.

მოცემულ კონტექსტში ცხოველის ადგილის დანახვა ადამიანის გვერდით, ცხადია შეუძლებელია. შეცდომა იქნება შეფასების კრიტერიუმად ადამიანის ნების მოდელი გამოვიყენოთ. ცხადია ცხოველსაც, როგორც ცოცხალ ორგანიზმს, აქვს ნება, რომელიც ადეკვატურია მისი მოთხოვნილების. ცხოველის ნება იმ წესრიგის ნაყოფია, რა გარემოშიც ცხოვრობს ის, სულერთია, ინსტიქტური მოქმედებაა მისი საფუძველი თუ გაცნობიერებული. რა სახითაც არ უნდა ხდებოდეს ეს, სამიზნე ცხოველური მოთხოვნილებებია, რომელთა ნაწილი ადამიანის მოთხოვნილებების მსგავსია. მოკლედ, ამ შემთხვევაში, როცა სამართლის სუბიექტის კონტექსტში ვმსჯელობთ ცხოველთან დაკავშირებით, არსებითია მოთხოვნილებები წარმოადგენდეს ამის ერთ-ერთ საფუძველს. მოთხოვნილებების დაკმაყოფილება კი საჭიროებს ადამიანის ნებისა და შესაბამისი მოქმედების დახმარებას.

## **VIII. ცხოველი, როგორც გონიერი არსება**

თუკი ჩვენ (ნების გამოვლენას) მივიჩნევთ სამართალსუბიექტობის აუცილებელ მახასიათებლად, მაშინ გამოდის, რომ ცხოველიც უნდა ფლობდეს ნებას. ასეცაა, ცხოველი თავისი ცხოველური მოთხოვნილების ადეკვატური ნების მქონეა და ამ ნების კარნახით მოქმედებს. ცხოველი,

ისევე, როგორც ადამიანი, გონიერი არსებაა. იმანუელ კანტის „ზნეობის მეტაფიზიკის დაფუძნებაში“, ჩვენი აზრით, ცხოველის სამართალსუბიექტობის დასაბუთების შესანიშნავ გასაღებს იძლევა. თუკი მოვიშველიებთ მის მიერ ჩამოყალიბებულ მსჯელობებს ისეთ ფუნდამენტურ კატეგორიებზე, როგორიცაა გონი, ზნეობრიობა, მიზნობრიობა, ისინი გზას გვიკვალავენ ამ მიმართულებით. როცა ნებაზე ვმსჯელობთ, უნდა ვალიაროთ, რომ ნება გონიერი არსების თვისებაა. გონიერი არსება კი, კანტის მიხედვით, არ არის მარტო ადამიანი. იგი გაცილებით ფართო ცნებაა და უკავშირდება ყოველივე იმას, რაც ექცევა ზნეობრიობისა და მიზნობრიობის ორბიტაში. კანტი აღნიშნავს, რომ „ზნეობის კანონი იმდენად ფართო მნიშვნელობისაა, რომ იგი ძალის მქონე უნდა იყოს არა მარტო ადამიანის, არამედ ყველა გონიერი არსების მიმართ საზოგადოდ, არა მხოლოდ შემთხვევით პირობებში და გამონაკლისი სახით, არამედ - უპირობო აუცილებლობით.“<sup>32</sup> ყველა გონიერ არსებაში მხედველობაშია ცხოველიც, რომელშიც საკუთარი სახისმეტყველების ადეკვატური ზნეობრივი კანონები მოცემულია ბუნებრივი აუცილებლობით (a priori), რაც თავის გამოვლინებას პოულობს კონკრეტულ პრაქტიკულ ქმედებებში. ზნეობრიობა გარკვეული კანონების მიხედვით მოქმედებაა, რაც ცხადია შეუძლია იმას, ვისაც გააჩნია ნება. ისევე კანტს თუ დავიმონებთ, „ბუნებაში ყოველივე მოქმედებს კანონების მიხედვით. მარტოდენ გონიერ არსებას აქვს უნარი იმოქმედოს კანონთა შესახებ წარმოდგენის, ე.ი. პრინციპის მიხედვით, ანუ აქვს ნება; ვინაიდან, ქმედებათა გამოყვანას კანონებიდან გონება (Vernunft) სჭირდება, ნებაც სხვა არაფერია, თუ არა პრაქტიკული გონება.“<sup>33</sup> ჰეგელის აზრით, პრაქტიკული მოქმედება გადატანითი მნიშვნელობით ცხოველებსაც ახასიათებთ, როგორც გონიერ არსებებს, მიუხედავად იმისა, რომ ამას ისინი აკეთებენ არაცნობიერად.<sup>34</sup>

## IX. ცხოველის ღირებულებითი რეგლამენტაცია სამოქალაქო კოდექსში

საინტერესოა რა კატეგორიის სიკეთედ (სუბიექტი თუ ობიექტი) მიიჩნევა სამოქალაქო კოდექსები ცხოველს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ამ საკითხზე რაიმე ნორმას არ შეიცავს. კერძო სამართლის სუბიექტად მიიჩნევა ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს (მ.8, ნ.1). დღემდე არც ყოფილა რაიმე დოქტრინალური განაცხადი, რომ ცხოველს აღნიშნულ ნორმატიულ ჩამონათვალში მიჩენოდა შესაფერისი ადგილი. ცხოველზე არაა საუბარი სამოქალაქო კოდექსის იმ ნორმებშიც, რომლებიც ნივთების სამართლებრივი რეჟიმის განსაზღვრას ეხება. სამოქალაქო კოდექსი იცნობს ნივთების ორწევროვან კლასიფიკაციას, როგორიცაა მოძრავი და უძრავი ნივთები (მ. 148). ცხოველი არაა ნახსენები ქონების საკმაოდ ვრცელ რეგლამენტაციაში. ერთადერთი ნორმა ესაა 1003-ე მუხლი, რომელიც ითვალისწინებს ცხოველის მიერ მიყენებული ზიანის ანაზღაურებას. აქედან ჩანს, რომ მოქმედი სამოქალაქო კოდექსის კონცეფციით, ცხოველი უნდა განვიხილოთ ისეთივე ნივთად, როგორც ყველა სხვა მოძრავი ნივთია. მაგრამ თუ გავითვალისწინებთ სპეციალურ კანონმდებლობას, რომელიც ცხოველის უფლებებს ეხება, იგი მაინც იმიჯნება ნივთებისაგან იმით, რომ ახასიათებს სამართალსუბიექტობის ნიშნები. სამწუხაროდ, ამის საფუძველს სამოქალაქო კოდექსი კი არ შეიცავს, როგორც ეს ბევრი ქვეყნის სინამდვილეშია, არამედ სპეციალური კანონმდებლობა. კარგი იქნება, ეს ხარვეზი შეივსოს და ცხოველის სამართალსუბიექტობაზე მიმნიშნებელი სამართლებრივი ჩანაწერი დაფიქსირდეს სამოქალაქო კოდექსში.

დავინწყოთ განვითარებული ქვეყნების სამოქალაქო კოდექსების ანალიზით, ბოლოს კი, პოსტსაბჭოურ ქვეყნებს შევხვით, სადაც ეს საკითხი საკმაოდ მწვავედ დგას. სამართალსუბიექტობის კონცეპციის სასარგებლოდ სადამფუძნებლო ნორმას შეიცავს გერმანიის სამოქალაქო

<sup>32</sup> იხ. იმანუელ კანტი, დასახელებული ნაშრომი, 101;

<sup>33</sup> იხ. იმანუელ კანტი, დასახელებული ნაშრომი, 117;

<sup>34</sup> იხ. Георг Вильгельм Фридрих Гегель, работы разных лет, в двух томах, том 2, изд-во, “Місль”, Москва, 20.

კოდექსი. მისი სისტემური აგებულებაც ისეა მოწყობილი, რომ ცხოველები ნივთებისაგან გამიჯნულადაა წარმოჩენილი. სამოქალაქო კოდექსის პირველი ნიგნის მეორე განყოფილების სახელწოდებაა: „ნივთები და ცხოველები“. შესაბამისად, ნივთების ცნება ცალკეა განსაზღვრული (§ 90), ცხოველებისა ცალკე (§ 90ა). ამ უკანასკნელში მოცემულია უმნიშვნელოვანესი ღირებულებითი დებულება, რომელიც გვეუბნება: „ცხოველები არ წარმოადგენენ ნივთებს. ისინი დაცულები არიან სპეციალური კანონმდებლობით. მათ მიმართ გამოყენებული უნდა იქნეს ნივთების მიმართ დადგენილი ნორმები, თუ სხვა რამ არ არის დადგენილი.“ ეს განაცხადი მიგვანიშნებს იმაზე, რომ ცხოველი არ არის ობიექტი კლასიკური გაგებით და ამ აზრით, სუბიექტის თვისების მქონეა, ვინაიდან იგი უფლების მატარებელია. თუმცა, ის არ არის იმ თვისების სუბიექტი, რომელიც აბსოლუტურად ემიჯნება ნივთთა სამყაროს. იგი კეთილმოსურნე განსაკუთრებული „ცოცხალი ნივთია“.<sup>35</sup> მის მიმართ გამოიყენება ნივთების მომწესრიგებელი ნორმები. გამოდის, რომ ცხოველი ორბუნოვანი სამართლებრივი მდგომარეობის მქონე სიკეთეა: მას სუბიექტის თვისებაც აქვს და ობიექტისაც. სუბიექტის თვისება მათ უფლებრივ დაცულობაშია, როგორც ცოცხალი არსების, ობიექტისა კი იმაშია, რომ ისინი სამოქალაქო ბრუნვიდან არ არიან ამორიცხული. ცხოველების მიმართ ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსიც გერმანიის ანალოგიურ დებულებას შეიცავს: „ცხოველები არ არიან ნივთები. ისინი დაცული არიან სპეციალური კანონმდებლობით. ნივთების მიმართ დადგენილი დანაწესები ცხოველების მიმართ გამოიყენება მაშინ, თუკი არ არსებობს სხვა წესები“ (§ 285ა). გერმანულსაგან განსხვავება იმაშია, რომ ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსის სისტემურ სახელდებაში, ნივთების შესახებ უფლებებზეა საუბარი და ამ საერთო ქოლგის ქვეშაა მოქცეული ცხოველები. ეს კი გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის ერთგვარ უპირატესობაზე მიგვანიშნებს. შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსიც ანალოგიურ დებულებას შეიცავს: „ცხოველები არ წარმოადგენენ ნივთებს. რამდენადაც ცხოველების მიმართ არ არსებობს სპეციალური რეგულაციები, მათ მიმართ მოქმედებს ნივთების მომწესრიგებელი ნორმები (მ. 641ა). კოდექსის სისტემური არქიტექტონიკა მოცემულ საგანთან დაკავშირებით ჰგავს ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებულს. ამ სამი განვითარებული ქვეყნის კოდექსების ფუნქციონალური, საგანთა სამართლებრივი ბუნების განმსაზღვრელი დებულებებიდან, რომლებიც არაფრით განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან, მხოლოდ იმ აზრის ამოკითხვა შეიძლება, რომ ცხოველი ბევრად მეტია თავისი ღირებულებითი მდგომარეობით, ვიდრე ჩვეულებრივი ნივთი. იგი არამარტო ფასის მქონეა, არამედ ღირებულებისაც, ვითარცა ცოცხალი არსება. ეს განაცხადი სპეციალური კანონმდებლობის გარდა, განმტკიცებულ უნდა იყოს სამოქალაქო კოდექსების სხვა ნაწილებშიც, რაც სხვადასხვა მიმართულებით მჟღავნდება.

ახლა ვნახოთ იცნობს თუ არა მსგავს გენერალურ ნორმას პოსტსაბჭოური ქვეყნების კანონმდებლობა. ქართულზე უკვე ვისაუბრეთ, დავიწყოთ რუსეთის სამოქალაქო კოდექსით, რომელიც გაცილებით მონიხავე პოზიციას იკავებს ამ საკითხში, ვიდრე საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. მასში ჩანს ზემოთ მოტანილ კოდექსებთან დაახლოების მისწრაფება. 137-ე მუხლის პირველ ნაწილში აღნიშნულია: „ცხოველების მიმართ გამოიყენება ქონების შესახებ არსებული ზოგადი წესები, თუკი კანონით ან სხვა სამართლებრივი აქტით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული.“ ამ ნორმაში, ვფიქრობთ, ირიბად იგივეა ნათქვამი, რაც გერმანიის, ავსტრიისა და შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსებში. აღნიშნული ჩანაწერით ცხოველი გამიჯნულია ქონებისაგან, თუმცა, უმჯობესი იყო ცალსახად აღნიშნულიყო, რომ ცხოველი არ არის ნივთი. უკრაინის სამოქალაქო კოდექსი ერთმანეთისგან მიჯნავს ნივთებსა და ქონებას. ცხოველები შეყვანილია ქონების კატეგორიაში: „ცხოველები სამოქალაქო უფლებათა სპეციალური ობიექტია. მათზე ვრცელდება ნივთების სამართლებრივი რეჟიმი, გარდა კანონით დადგენილი შემთხვევისა“ (მ. 180, ნ.1). ცხოველებთან მიმართებით ქონების ტერმინის გამოყენებაში უნდა დავინახოთ აღნიშნული სამოქალაქო კოდე-

<sup>35</sup> იხ. Heining wüst, Das Tier im zivilrecht. Seite -3-von-25. wuest@anwaltwuest.de, www.anwaltwuest.de.

ქსების მხრიდან მათ განსაკუთრებულ ღირებულებით თავისებურებაზე ხაზგასმა და ნივთებისაგან გამიჯნულობის მცდელობა.

## X. ადამიანისა და ცხოველის უფლებათა კონფლიქტი

ინტერესთა კონფლიქტი ცხოველისა და ადამიანის უფლებათა დაცვას შორის შეიძლება გაჩნდეს მრავალი მიმართულებით. აქ შეიძლება მოქმედებდეს მათი ურთიერთშეზღუდვის საფუძველზე განონასწორების მექანიზმი. გარეულ ცხოველებთან დაკავშირებით ამ საკითხმა ერთხელ მიაღწია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომდე და ისიც განუხილველი დარჩა. საქმე ეხებოდა ადამიანის მიერ უსაფრთხო ბუნებრივი გარემოთი სარგებლობის უფლებასა და ცხოველთა სიცოცხლის უფლებას შორის ურთიერთდამოკიდებულებას. მოსარჩელე ასაბუთებდა, რომ ცხოველების სიცოცხლის მოსპობის აკრძალვა ინვევდა მათი რაოდენობის ზრდას და ბუნებრივი გარემოთი თავისუფალი სარგებლობის შეზღუდვას. აქედან გამომდინარე, იგი ითხოვდა ჯარიმების გაუქმებას დათვისა და მგლის სიცოცხლის თავისუფალი მოსპობის შემთხვევაში. მართალია სასამართლომ სარჩელი არ მიიღო არსებითი განხილვისათვის, განჩინებაში გარემოს დაცვის სამინისტროს შეახსენა, რომ მტაცებელ ცხოველთა რაოდენობის რეგულირება აუცილებელი იყო საიმისოდ, რომ ადამიანს ჰქონოდა შესაძლებლობა თავისუფლად ესარგებლა გარემოს სიკეთით.

ინტერესთა კონფლიქტი შეიძლება გაჩნდეს მაშინაც, როცა ცხოველის სახლში შენახვა-მფლობელობა ინვევს სამეზობლო ურთიერთობაში მშვიდობიანი თანაცხოვრების მოშლას. კონფლიქტი მოსალოდნელია სახლში ნებისმიერი ცხოველის ყოლის შემთხვევაში. მაგალითად, ძაღლის ხშირი ყეფა აუტანელი ხდება ნორმალური ცხოვრებისათვის. ამ შემთხვევაში ცხადია წინა პლანზე დგება ადამიანის მშვიდობიანი ცხოვრების უფლება და შეიძლება ცხოველის უფლება შეიზღუდოს ჰუმანური საშუალებების გამოყენებით.

ინტერესთა კონფლიქტი ასევე მაშინაცაა, როცა თავად ადამიანთა ინტერესები უპირისპირდება ერთმანეთს და აქ ცხოველის უფლება მასთან არაპირდაპირ შემხებლობაშია. საქმე ეხება ცხოველებს, რომლებიც ემსახურებიან ავადმყოფ ადამიანებს (service animals) და დაყვებიან მათ სასტუმროებში, სკოლებში, ტრანსპორტში, კამპუსებში, კაფეებში, სამუშაო ადგილებში და ა.შ. აშშ-ს სასამართლოებმა დასაშვებად მიიჩნიეს აღნიშნული მიზნებისათვის (ინვალიდების უფლებების დასაცავად) ცხოველების გვერდით ყოლა მოცემულ შემთხვევაში.

უფლებათა დაპირისპირებას ინვევს უპატრონო, მანანწალა ცხოველების მომრავლება ადამიანთა საცხოვრებელ გარემოში. ეს ინვევს ადამიანთა საცხოვრისი სივრცის დანაგვიანებას, ხელს უწყობს ეპიდემიის გავრცელებას, საფრთხე ხდება ადამიანთა ჯანმრთელობისათვის. გარდა ამისა, იგი ზღუდავს ადამიანთა თავისუფალი გადაადგილების უფლებას (განსაკუთრებით ღამის საათებში). ეს არც ცხოველის უფლებისადმი პატივისცემითი დამოკიდებულებაა და არც ადამიანის უფლებისადმი. დაუშვებელია ცხოველმა მოახდინოს იმ გარემოს „ოკუპაცია“, რომელიც ადამიანის თავისუფალი განვითარების გარემოდ ითვლება. ასეთ გარემოში ცხოველებიც მოკლებული არიან კანონმდებლობით გათვალისწინებულ მთელ რიგ უფლებებს. ის, ვინც ადამიანთა ბინადრობის ადგილებში ცხოველის თავისუფლად (უპატრონოდ) თანაცხოვრების მომხრეა, მან აუცილებლად უნდა გააცნობიეროს ის საფრთხეები, რაც ამას ადამიანისათვის მოაქვს. ცხოველის უფლებებისადმი პატივისცემა ადამიანის უფლებებისადმი პატივისცემაზე გადის და არა პირიქით. ადამიანთან ერთად, ცხოველიც იმსახურებს თავისი მოთხოვნილებების ადეკვატური გარემოს შექმნას. თუმცა, დაუშვებელია ადამიანის სიყვარული ცხოველის სიყვარულის ანარეკლი და აჩრდილი იყოს.

## XI. დასკვნა

ჩვენს მიერ განხორციელებული კვლევებიდან ჩანს, რომ სამართალი იხრება ცხოველის სუბიექტად აღიარებისაკენ. ეს განპირობებულია იმითაც, რომ თანდათანობით ირღვევა სუბიექტ-ობიექტის, იგივე მიზნისა და საშუალების ურთიერთმიმართების კონცეპცია. ახალი დამოკიდებულების თავისებურება იმაშია, რომ მას ტრადიციული ობიექტის მიმართ უტილიტარისტული მიდგომიდან ყურადღება გადააქვს ღირებულებით მომენტებზე. მართალია, ადამიანი კვლავაც რჩება ღირებულებათა იერარქიული კიბის სათავეში, მაგრამ ამასთან ერთად ტრადიციული საგნები, განსაკუთრებით კი, ცხოველები, იმოსებიან ადამიანის მსგავსი უფლებრივი ჯავშნით, რაც მიგვაქანებს მათი ღირსების აღიარებისაკენ. საგანი თავისთავად ხდება სამართლებრივი დაცვის ობიექტი და არა იმიტომ, რომ მის მიმართ ადამიანს აქვს სამომხმარებლო ინტერესი. სხვაგვარად, რომ ვთქვათ, ცხოველები თავიანთი უფლებებით მიილტვიან მიზანთა სამყაროსაკენ და ემიჯნებიან მარტოოდენ საშუალებად ყოფნის მდგომარეობას. თანამედროვე კონსტიტუციები და მიმდინარე კანონმდებლობანი, განსაკუთრებით, სამოქალაქო კოდექსები, ამისი შესანიშნავი საფუძველი ხდება. ცხოველის უფლების დაცვას აზრი ენიჭება თავისთვის (საკუთრივ ცხოველისათვის) და არამარტო ჩვენთვის - ადამიანისათვის.

მართალია მეცნიერება ვერ ეგუება ცხოველის სამართალსუბიექტობას, მაგრამ იგი მაინც იძულებულია ანგარიში გაუწიოს სამართლის განვითარების ტენდენციებს და აღიაროს მისი სამართალსუბიექტობისაკენ სერიოზული გადახრა. როგორც მკვლევარები აღნიშნავენ, აშშ-ს ელის სკოლას, რომელიც განსაკუთრებული კონსერვატიულობით გამოირჩევა, მოუწია აღიაროს ცხოველი შეზღუდული სამართალსუბიექტობის მქონედ. ეს უკვე ნიშნავს ცხოველის ღირსების აღიარებასაც. მართალია, ავსტრიამ აჯობა ამ მიმართულებით ბევრ სხვა ქვეყანას, მაგრამ ყველა ვინც თვლის, რომ ცხოველი არ არის ნივთი, ის იმავდროულად ნაწილობრივ აღიარებს ცხოველის სამართალსუბიექტობასაც. ეს იმიტომ, რომ არ არსებობს სამართლის სუბიექტი ღირსების გარეშე. ვფიქრობთ, ცხოველისადმი ამგვარი დამოკიდებულება სამართლის ჰუმანისტური ტენდენციის კარგი გამოვლინებაა. თუმცა, მუდამ უნდა გვახსოვდეს, რომ ადამიანს, როგორც აბსოლუტურ ღირებულებას, ვერც ერთი ჩვენს მიერ აღიარებული სუბიექტი ვერ გაუტოლდება, მით უფრო, როცა საქმე მარტო ცხოველს კი არა, არამედ რობოტს, როგორც ხელოვნური ინტელექტის ნიმუშს ეხება. იმედს გამოვთქვამ, რომ ქართველი კანონმდებელი დაფიქრდება ამ საკითხზე და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში შეიტანს ისეთ ცვლილებებს, რითაც იგი დაუახლოვდება გერმანიის, ავსტრიისა და შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსებს. მოცემულმა კონფერენციამ, რომელიც ცხოველების უფლებებს ეხება, აჩვენა ქართული სამართლებრივი აზრის ერთსულოვანი მხარდაჭერა საკანონმდებლო ცვლილებების მიმართ.

Paata Turava

## **PUBLIC-LAW FUNDAMENTALS OF ANIMAL PROTECTION**

Animal protection as a subject of regulation of the Constitution, is given in paragraph 2 of Article 29 of the Constitution of Georgia, according to which the protection of the environment and the rational use of natural resources are ensured by law, taking into account the interests of current and future generations.

The aim of the paper is not a legal analysis of the issue of protection of animal species and habitats, but to establish the legal basis for the protection of the animal as an individual, more specifically to determine whether the animal can be the subject of a legal relationship.

When examining the constitutional basis for animal welfare, the first thing to do is to determine the legal content of Article 29 of the Georgian Constitution, specifically whether the norm defines the right of an animal or establishes the state's constitutional goal to protect animals. The essence of the problem lies in the fact that this norm is included in the chapter on fundamental human rights of the Constitution, while its content is determinative for the purpose of the state. Although the issue is given as a right in the Constitution of Georgia, it should be unequivocally assessed as the goal of the state.

The anthropocentric environmental goal, which is based on the constitutionally recognized right to environmental protection, protects the natural environment not for the environment itself, but also for people, their lives and their health.

Animal protection as a constitutional goal of the state is not a direct normative guarantee of the protection of the individual. It does not form the normative basis for the protection of individual animals. Thus, it gives the legislature an obligation and at the same time broad legislative freedom to regulate this issue.

The goal of a state envisaged by the Constitution of Georgia is to protect animals, which implies the obligation of the legislature to create a legal basis for the protection of animals, based on the principle of reasonable grounds and to create material and legal guarantees for the protection and liability of animals.

It should be forbidden to inflict pain on an animal unless the perpetrator fails to indicate a reasonable basis. Reasonable grounds are the main element that justifies prohibited behavior. This approach is based on the ethical principle of the protection of the environment, although it does not provide absolute protection, but rather allows it to be confronted with other good things and, if there is a reasonable basis, to move to the background. Assessment of the reasonable basis should be conducted in accordance with the principle of proportionality.

## ცხოველთა დაცვის საჯაროსამართლებრივი საფუძვლები

### შესავალი

ცხოველის სამართლებრივი დაცვის საკითხს აქვს სამოქალაქო სამართლებრივი<sup>1</sup>, სისხლის სამართლებრივი<sup>2</sup> და საჯარო სამართლებრივი საფუძვლები. სამეცნიერო სტატიის ფარგლებში შევეხებით აღნიშნული თემის საჯაროსამართლებრივ ასპექტებს.

როდესაც ვსაუბრობთ ცხოველთა დაცვის საჯაროსამართლებრივ საფუძვლებზე, უნდა მოვახდინოთ იმის დაზუსტება, ვგულისხმობთ ცხოველის, როგორც ერთი ინდივიდის თუ ცხოველთა სახეობებისა და მათი საარსებო გარემოს (ჰაბიტატების) დაცვას. გამიჯვნას აქვს არსებითი მნიშვნელობა, რამდენადაც გარემოს დაცვის სამართალი აწესრიგებს ცხოველთა სახეობებისა და ჰაბიტატების დაცვის საკითხს და არ მოიცავს ცალკეული ინდივიდების დაცვის პრობლემურ საკითხებს, ხოლო ცხოველთა დაცვის სამართლის ინტერესის სფეროა მათი ცალკეული ინდივიდების სამართლებრივი დაცვა<sup>3</sup>.

„გარემოს დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომლის მიზანია უზრუნველყოს გარემოს დაცვა და რაციონალური ბუნებათსარგებლობა, ადამიანის ჯანმრთელობისათვის უსაფრთხო გარემო საზოგადოების ეკოლოგიური და ეკონომიკური ინტერესების შესაბამისად და ახლანდელი და მომავალი თაობების ინტერესების გათვალისწინებით<sup>4</sup>, არ იძლევა შესაძლებლობას, მომავალი თაობების ინტერესებზე დაფუძნებულ ქვეყნის მდგრადი განვითარების კონცეფციაში მოვიაზროთ ცხოველთა ცალკეული ინდივიდების დაცვის მიზანი.

თუ კი ვაღიარებთ, რომ ცხოველი არის ნერვული სისტემის მქონე მგრძნობიარე არსება, ის საჭიროებს დაცვას ანმყოფი იმ საფრთხეებისგან, რომელიც მიემართება ცალკეულ ინდივიდებს და არ არის საკმარისი მისი გარემოს დაცვის ინტერესების ფარგლებში დაცვა, რაც გულისხმობს ცხოველთა სახეობების დაცვას და მომამავალზეა ორიენტირებული.

სანამ პრობლემის ანალიზს მოვახდენთ, აქვე უნდა განვმარტოთ, რომ ნაშრომის ფარგლებში ტერმინი ცხოველი გულისხმობს ასევე ფრინველებსა და თევზებს. ნაშრომის მიზნებისთვის ასევე არ ვახდენთ გამიჯვნას შინაურ<sup>5</sup> და გარეულ<sup>6</sup> ცხოველებს შორის.

ნაშრომის მიზანია არა ცხოველთა სახეობების და ჰაბიტატების დაცვის საკითხის სამართ-

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის პროფესორი.

<sup>1</sup> ევროპის სამოქალაქო სამართალში ცხოველი ჯერ კიდევ რომის სამართლიდან განიხილება როგორც სანივთო სამართლის ნაწილი. აღნიშნული მიდგომა ჰქონდა გერმანიის სამოქალაქო სამართლის 90-ე პარაგრაფს, რომელიც 1990 წელს შეიცვალა 90a პარაგრაფით, რომლის თანახმადაც ცხოველები არ არიან ნივთები.

<sup>2</sup> სისხლის სამართალში დასჯადია ცხოველების წამება ან მისდამი სასტიკი მოპყრობა, ხოლო ადმინისტრაციული გადაცდომაა ცხოველისადმი არასათანადო მოპყრობა, რამაც მისი ტანჯვა, სხეულის დაზიანება, მისთვის ტკივილის მიყენება გამოიწვია.

<sup>3</sup> აღნიშნული არ ნიშნავს იმას, რომ ეს ორი სფერო იზოლირებულია ერთმანეთისგან, პირიქით, შეიმჩნევა ამ ორი სფეროს ერთმანეთთან შერწყმის ტენდენცია იხ Kloepfer, 2004, გვ. 944.

<sup>4</sup> „გარემოს დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლი.

<sup>5</sup> გარეული ცხოველები - ცხოველთა სახეობები, რომლებიც ადამიანისგან დამოუკიდებლად არსებობენ ბუნებრივ გარემოში.

<sup>6</sup> შინაური ცხოველები - ცხოველთა სახეობები, რომელთაც წინა თაობების ველური თავისუფალი საარსებო გარემოსგან იზოლაციის შედეგად, შეცვლილი აქვთ გარკვეული თვისებები, რაც შესაძლებელს ხდის მათ ადამიანებთან თანაარსებობას და ადამიანის სამსახურში ყოფნას.

ლებრივი ანალიზი, არამედ ცხოველის, როგორც ერთი ინდივიდის დაცვის სამართლებრივი საფუძვლების დადგენა, უფრო კონკრეტულად, იმის დადგენა, ცხოველი შეიძლება თუ არა იყოს სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი.

პირველ რიგში, უნდა მოვახდინოთ ცხოველის დაცვის კონსტიტუციური საფუძვლების შესწავლა. საკითხი საინტერესოა, რამდენადაც, თუკი დადგინდება ცხოველის უფლების კონსტიტუციით აღიარების ფაქტი, ეს შექმნის კონსტიტუციით აღიარებული სხვა უფლებების, მაგ., როგორცაა სამეცნიერო კვლევის თავისუფლების (აკადემიური თავისუფლების) დაცული სფეროს შეზღუდვის გამართლების საფუძვლებს, როდესაც საკითხი ეხება ცხოველის კვლევის მიზნებისთვის გამოყენებას და აქიდან გამომდინარე მისთვის, როგორც მგრძობიარე არსებისათვის, ტკივილის მიყენებას.

## 1. ცხოველის დაცვის კონსტიტუციური საფუძვლები

ცხოველის დაცვა, როგორც კონსტიტუციის მოწესრიგების საგანი, მოცემულია საქართველოს კონსტიტუციის 29-ე მუხლის მე-2 პუნქტში, რომლის თანახმადაც ახლანდელი და მომავალი თაობების ინტერესების გათვალისწინებით გარემოს დაცვა და ბუნებრივი რესურსებით რაციონალური სარგებლობა უზრუნველყოფილია კანონით.

განსხვავებით, მაგ., გერმანიის და შვეიცარიის კონსტიტუციების ჩანაწერებისგან, საქართველოს კონსტიტუციის ზემოთ აღნიშნულ ნორმაში არ არის ნახსენები ცხოველი. ეს არ იწვევს განსხვავებულ სამართლებრივ შედეგს, რამდენადაც საქართველოს კონსტიტუციაში ნახსენები ბუნებრივი გარემო მოიცავს ცხოველს, როგორც მოწესრიგების ობიექტს. საქართველოს კანონში „ცხოველთა სამყაროს შესახებ“ აღნიშნულია, რომ ცხოველთა სამყარო ბუნებრივი გარემოს ერთ-ერთი ძირითადი შემადგენელი ელემენტია<sup>7</sup>.

ცხოველთა დაცვის კონსტიტუციური გარანტიების განხილვისას საკითხი აქტუალური ხდება სამი მიმართულებით: (1) ცხოველთა სახეობების, (2) მისი საარსებო გარემოს (ჰაბიტატების) და (3) ცხოველთა ინდივიდების ტანჯვისა და ტკივილის მიყენებისგან დაცვის ასპექტში.

ცხოველთა სახეობების დაცვა, ისევე როგორც ჰაბიტატების დაცვა, მოქცეულია აღნიშნული კონსტიტუციური ნორმით დაცულ სფეროში, რამდენადაც ეს გარემოს დაცვის ცნების შინაარსიდან გამომდინარეობს. ფართო დისკუსიის საგანია ერთეული ცხოველების დაცვის კონსტიტუციური საფუძვლების დადგენის საკითხი, რაც ცხოველების აქტუალური მდგომარეობისა და მათ მიმართ ადამიანების მხრიდან გამოვლენილი დამოკიდებულებიდან გამომდინარეობს. მიუხედავად იმისა, რომ გერმანიის<sup>8</sup> და შვეიცარიის კონსტიტუციებში ცალკე არის გამოყოფილი ცხოველი, როგორც დაცვის ობიექტი, და ის მოხსენიებულია, როგორც ადამიანის „თანაარსება“<sup>9</sup>, უფრო მეტიც, შვეიცარიის შემთხვევაში საუბარია „ქმნილების“<sup>10</sup> ღირსების დაცვაზე, არაერთგვაროვანია მიდგომა ცხოველის კონსტიტუციურ სტატუსთან დაკავშირებით.

ცხოველის დაცვის კონსტიტუციური საფუძვლების შემომწმებისას, პირველ რიგში, უნდა დადგინდეს საქართველოს კონსტიტუციის 29-ე მუხლის მე-2 პუნქტის სამართლებრივი შინაარსი, კერძოდ, არის ის ცხოველის უფლების განმსაზღვრელი ნორმა თუ ადგენს სახელმწიფოს კონსტიტუციურ მიზანს, დაცულ იქნას ცხოველი. პრობლემის არსი მდგომარეობს იმაში, რომ აღნიშნული ნორმა განთავსებულია კონსტიტუციის ადამიანის ძირითადი უფლებების დამდგენ თავში, ხოლო თავისი შინაარსით არის სახელმწიფოს მიზნის განმსაზღვრელი ბუნების.

<sup>7</sup> იხ. კანონის პრეამბულა.

<sup>8</sup> გერმანიის კონსტიტუციის 20a მუხლი.

<sup>9</sup> ... Tier als Mitgeschöpf.

<sup>10</sup> შვეიცარიის ფედერალური კონსტიტუციის 120-ე მუხლში - „der Würde der Kreatur“.



## 2. ცხოველის დაცვა როგორც კონსტიტუციური უფლება თუ სახელმწიფოს კონსტიტუციური მიზანი ?

მიუხედავად იმისა, რომ საკითხი საქართველოს კონსტიტუციაში მოცემულია როგორც უფლება, ის ცალსახად უნდა შეფასდეს სახელმწიფოს მიზნად, როგორც ეს საქართველოს კონსტიტუციის ნორმის შეფასებისას უცხოელი და ქართველი მეცნიერების ნაშრომებში არის აღნიშნული<sup>11</sup>.

სახელმწიფოს მიზნის განმსაზღვრელი ნორმა, უპირველეს ყოფლისა, მიემართება კანონმდებელს, თუმცა, არანაკლებ მნიშვნელოვანია მისი როლი აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტების გამოცემისა და დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში გადაწყვეტილებების მიღების დროს.

აღნიშნულის გასამყარებლად შეგვიძლია მოვიშველიოთ სამეცნიერო ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომლის თანახმადაც ძირითადი უფლება გარემოს დაცვაზე, როგორც სახელმწიფოს მხრიდან გარემოს დამაზიანებელი ღონისძიებების მიმართ დაცვის საშუალება ან როგორც სახელმწიფოს მხრიდან ჯანმრთელი გარემოს უზრუნველსაყოფად ღონისძიებების განხორციელების მოთხოვნის საფუძველი არ მიიჩნევა გონივრულად<sup>12</sup>, რამდენადაც აღნიშნული მიზანი არის მიუღწეველი. პირველი, როდესაც სახელმწიფოს მხრიდან ადამიანის უფლებაში ჩარევისგან დაცვას ეხება საკითხი, ამას უზრუნველყოფს კონსტიტუციით განსაზღვრული ადამიანის კონკრეტული უფლებების დამდგენი სპეციალური ნორმა. ასევე, გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ გარემოსათვის ზიანის მიყენება ხშირად არის არა სახელმწიფოს მოქმედებით გამოწვეული, არამედ კერძო პირების ქცევით. გარემოს დაცვის კონსტიტუციური უფლება არ გამოდგება კერძო პირებისაგან დაცვის სამართლებრივ საშუალებად<sup>13</sup>. კონსტიტუციური უფლება სახელმწიფოს მხრიდან გარემოს დაცვაზე პრობლემურია იმის გათვალისწინებით, რომ უფლების შინაარსის კანონის ნორმაში ზოგად-აბსტრაქტული აღწერა შეუძლებელი იქნებოდა. სადავო იქნებოდა როგორც გარემოს სასურველი მდგომარეობის დეფინიცია, ისე სახელმწიფოს მიერ განსახორციელებელი ღონისძიების აღწერა. გარემოს პრობლემები ხშირად ცდება ცალკეული ინდივიდების ინტერესებს და შეუძლებელი ხდება მისი ადამიანის უფლებების ფარგლებში აღმოფხვრა.

გარემოს დაცვაზე კონსტიტუციური უფლების აღიარება პრობლემას წარმოშობს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის გათვალისწინებითაც. ასეთი უფლებიდან გამომდინარე დავის შემთხვევაში სასამართლო ვალდებული იქნებოდა დაეზუსტებინა უფლების შინაარსი. გარემოს დაცვის პოლიტიტიკა არის მრავალასპექტიანი, რომელიც საჭიროებს კომპლექსური საკითხების ურთიერთმიმართების განხილვას და იძლევა ალტერნატიული გადაწყვეტის შესაძლებლობას. პოლიტიკური გადაწყვეტილების უფლებამოსილება, თუ როგორი მიდგომა იქნებოდა მისაღები (მიზანშეწონილი), არ გააჩნია სასამართლო ხელისუფლებას და ასეთი შესაძლებლობების დაშვება ნინაალმდეგობაში მოვიდოდა ხელისუფლების დანაწილებისა და კომპეტენციათა გამიჯვნის კონსტიტუციურ პრინციპთან.

ცხოველის დაცვა არის კონსტიტუციური პრინციპი, რომელიც ადგენს ზოგად-აბსტრაქტულ მიზნებს, რომელიც იძლევა ხარისხობრივი გამიჯვნისა და, მეტნაკლებად, მისი სისრულეში მოყვანის შესაძლებლობას. აღნიშნული მიზნის მიღწევის ფარგლებს ქმნის სხვა საპირისპირო პრინციპები. კონსტიტუციის 29-ე მუხლი კონკურენციაშია ადამიანის კონსტიტუციური თავისუფლებების დამდგენ სპეციალურ ნორმებთან. სამეცნიერო დისკუსიებში განიხილება საკითხი, ადამიანის კონსტიტუციურ თავისუფლებებს ხომ არ უნდა მიენიჭოს უპირატესობა ცხოველთა დაცვის ინ-

<sup>11</sup> იხ. *ყალიჩავა*, 98, აქვე მითითება ზომერმანის მოსაზრებაზე.

<sup>12</sup> Bock, 228.; Kloepfer, 1994, 12, 14.

<sup>13</sup> Kloepfer, 1988, 46.

ტერესებთან კოლიზიის შემთხვევაში (საფუძვლად მოყავთ პრინციპი - *in dubio pro libertate*<sup>14</sup>).<sup>15</sup> ამ დისკუსიაში ერთი რამ არის ცალსახა: კონსტიტუციის 29-ე მუხლი შეიძლება გახდეს არა მარტო ადამიანის კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვის გამართლების საფუძველი, არამედ ის, რომ ადამიანის კონსტიტუციური უფლებები შეიძლება გახდეს კონსტიტუციის 29-ე მუხლის შეზღუდვის საფუძველი. სახელმწიფოს თითოეული ღონისძიება უნდა შეფასდეს კონკურენციაში მყოფ კონსტიტუციურ სიკეთებთან შეპირისპირებით, თანაზომიერების პრინციპის საფუძველზე. რამდენად არის დასაშვები ადამიანის კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვა, ეს დამოკიდებულია კონკრეტულ შემთხვევაზე და ზემოთ აღნიშნული შეფასების შედეგებზე.<sup>16</sup>

### 3. ცხოველის ღაცვის ანტიროკონცენტრული თუ ეკონცენტრული მიზანი ?

საქართველოს კონსტიტუციის 29-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მონესრიგების მიზნის დადგენა - იცავს ის ბუნებრივ რესურსებს და მათ შორის ცხოველებს, როგორც თვითმყოფად არსებას თუ როგორც ადამიანის სამსახურში მყოფებს, დაკავშირებულია სამეცნიერო ლიტერატურაში მიმდინარე დისკუსიასთან, რომელიც უკავშირდება „ბუნების“ სამართალსუბიექტურობის აღიარებას, რომელიც თავდაპირველად შტონეს<sup>17</sup> მიერ იქნა მოთხოვნილი. ის ამტკიცებს, რომ გარემოს და ბუნების სათანადო დაცვა მხოლოდ მაშინ არის შესაძლებელი, როდესაც მოხდება ბუნების, შესაბამისად, გარემოს სუბიექტური უფლებების აღიარება. არ შეიძლება, რომ ბუნებას მხოლოდ ობიექტად განვიხილავდეთ, არამედ ის დამოუკიდებელი სამართლის სუბიექტად უნდა დავინახოთ. მხოლოდ ამ შემთხვევაში არის შესაძლებელი თავიდან იქნას აცილებული გარემოს დაცვის ინტერესების უგულებელყოფა. ავტორის აზრით, სამართლებრივ პრობლემას არ ქმნის ის ფაქტი, რომ გარემოს ან ბუნებას საკუთარი უფლებების დაცვა თავად არ შეუძლია, ამის არგუმენტად მოჰყავს სამართალში ნაცნობი შემთხვევები, როდესაც იურიდიული პირების ან არასრულწლოვანი პირების უფლებებს იცავენ მათი წარმომადგენლები. ავტორის ეს მიდგომა ემსახურება გარემოს დაცვის ეკონცენტრული მიზნის დასაბუთებას.

აღნიშნული მოსაზრება პრობლემურია იმის გათვალისწინებით, რომ სამართლის სისტემა ეფუძნება ადამიანის ინტერესებს. ბუნებისა და გარემოს უფლებების აღიარება ნიშნავს, რომ ის უნდა გამომდინარეობდეს მათი ინტერესებიდან. რამდენადაც ბუნებას არ შეუძლია საკუთარი ინტერესების გამოხატვა და დაცვა, უნდა მოხდეს ამ ფუნქციის ადამიანზე გადაცემა, რომელიც ამ ინტერესების განსაზღვრისას სუბიექტური კრიტერიუმებით ხელმძღვანელობს. ავტორის მიერ მოყვანილი იურიდიული პირის შემთხვევა არ გამოდგება იმის გათვალისწინებით, რომ ის იმთავითვე ადამიანის მიერ საკუთარი ინტერესების სისრულეში მოსაყვანად არის შექმნილი, ხოლო რაც შეეხება არსრულწლოვანის უფლებების დაცვას, მისი უფლებები აღიარებული და დაცულია იქიდან გამომდინარე, რომ ის არის ადამიანი.<sup>18</sup>

ეკოლოგიური ეთიკის საფუძველზე ჩამოყალიბებული ეკონცენტრული მიმართულება ემსახურება გარემოს და მისი ყველა ელემენტის, მათ შორის ცხოველის დაცვას საკუთრივ ცხოველისთვის და არა ადამიანისათვის. აღნიშნული მოდელის მომხრეებში გვხვდება მცდელობა, რომ მოხდეს ცხოველის, როგორც ადამიანის თანაარსების დაცვა, რომლის თანახმადაც ცხოველი ადამიანის მსგავსად სამართლის და მორალის სუბიექტად მიიჩნევა. ცხოველი განიხილება როგორც სამარ-

<sup>14</sup> ეჭვის შემთხვევაში თავისუფლების სასარგებლოდ.

<sup>15</sup> Epiney, აბზ. 92.

<sup>16</sup> Schink, 221, 225, Murswiek, in: Sachs აბზ. 59; Murswiek, 1996, 40, 78.; Wolf, 1997, 280.

<sup>17</sup> Stone, 450 ff.

<sup>18</sup> Kloepfer, DVBl. 1994, 12, 14; Kloepfer, DVBl. 1988, 305, 312; Hofmann, 1988, 265, 277.; Bock, 200 f.; Häberle, 1988, 20.

თალუნარიანი სუბიექტი, რომლის სამართლებრივი სტატუსი ადამიანის მსგავსია. „ქმნილების ღირსება“ უნდა იქნას დაცული. შვეიცარიის კონსტიტუციის 120-ე მუხლში ვკითხულობთ: ქმნილების პატივი და ღირსება, აგრეთვე ადამიანების, ცხოველების და გარემოს უსაფრთხოების, ცხოველთა და მცენარეთა სახეობების გენერიკური მრავალფეროვნების დაცვა.

ცხოველის ღირსება გამოყავთ ადამიანის ღირსების შეუვალლობის პრინციპიდან. ღირსება არის კონსტიტუციის მთავარი ღირებულება. ეს არის აბსოლუტურად ამკრძალავი ნორმა, რომელიც განასახიერებს ადამიანის აბსოლუტურ უფლებას, არ დაექვემდებაროს წამებას, არაჰუმანურ, სასტიკ ან ღირსების შემლახავ მოპყრობას ან სასჯელს. იგი ყოველთვის ეფუძნება ადამიანის, როგორც უმთავრესი ღირებულების აღიარებას. ქრისტიანული მოძღვრების თანახმად, ადამიანის ღირსება წარმოდგება იქიდან, რომ ადამიანი ღმერთის მიერ შექმნილია „სახედ თვისსა და „ თავის ხატად“.<sup>19</sup> ცხოველები კი „ღვთის ანარეკლად“ არ არიან შექმნილი. ისინი ადამიანებზე დაბლა დგანან. ღმერთს არ უთქვამს, რომ მათ ისე უნდა მოვეპყროთ, როგორც ადამიანებს. ღმერთმა ადამიანებს უთხრა: „თქვენ გემორჩილებოდნენ ზღვის თევზები, ცის ფრინველები და ყველა ცოცხალი არსება დედამიწაზე“, აქედან გამომდინარე, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ ღმერთი ადამიანებს ცხოველებზე აღმატებულად მიიჩნევს.

ცხოველების საკუთარი კონსტიტუციური სიცოცხლის და ღირსების უფლება და სამართალსუბიექტურობა უარყოფილი უნდა იქნას შემდეგი არგუმენტაციით, რომ კონსტიტუციით აღიარებული გარემოს დაცვის უფლება გულისხმობს ადამიანის ბიოლოგიურ-ფიზიკური საარსებო გარემოს დაცვას. ბუნებრივ გარემოს არ შეიძლება ადამიანის ტოლფასი კონსტიტუციური რანგი მიენიჭოს. ადამიანი არის კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებების სუბიექტი. სამართალი არის და რჩება ჰუმანურ კატეგორიად, რაც გამორიცხავს ნივთების და გარემოს შემადგენელი ელემენტების სამართლის სუბიექტად მიჩნევას. გარემოს ელემენტები - მცენარეები და ცხოველები შეუძლებელია, რომ სამართლის სუბიექტები გახდნენ იმ თვალსაზრისით, რომ ადამიანთან სამართლებრივ ურთიერთობაში ჩაებან. „თანაარსების“ ტერმის აქვს ბიოლოგიური და არა სამართლებრივი დატვირთვა, ქმნილების „ღირსება“ არ არსებობს იმ გაგებით, როგორც ეს ადამიანთან მიმართებაში არის გამოყენებული. ეთიკური ცხოველთა დაცვა არ იძლევა შესაძლებლობას, რომ ღირსების ხელშეუხებლობის პრინციპი ცხოველებზე გავრცელდეს. ეთიკას აინტერესებს ადამიანის ქცევის მიმართ პასუხისმგებლობა. ეთიკურობის შეკითხვა ეხება ადამიანს, როგორც აქტიორს და არა როგორც დამკვირვებელს. საკითხი ეხება ადამიანის ქცევას, რომელიც გარემოზე არის ორიენტირებული. მორალურის სუბიექტური მხარე სამართლის ჩარევისგან დაცულია. სათნოება, დამოკიდებულება და რწმენა არ შეიძლება იყოს წინასწარ დადგენილი. ამდენად, გარემო არ არის მორალური კატეგორია ავტონომიური კანონის და საკუთარი სამართალსუბიექტურობიდან გამომდინარე. ადამიანს აქვს ვალდებულება, იმოქმედოს გარემოს მიმართ ეთიკურად და მორალურად. აქედან არ გამომდინარეობს ორიგინალური სამართლებრივი ვალდებულება, რომელიც გარემოს ადამიანთან დამოკიდებულებაში დამოუკიდებელ, სამართალსუბიექტის პოზიციას მიანიჭებდა. სხვაგვარად რომ ითქვას, ადამიანსა და გარემოს ელემენტებს შორის არ შეიძლება არსებობდეს თანასწორი ბილატერალური ურთიერთობა, რომლის წინაპირობა იქნებოდა ამ ურთიერთობის მონაწილეთა პერსონალიზება და სამართალსუბიექტურობა.

გარემოს დაცვის ანთროპოცენტრული მიზანი, რომელიც საფუძვლად უდევს საქართველოს კონსტიტუციით აღიარებულ გარემოს დაცვის უფლებას, გულისხმობს ბუნებრივი გარემოს დაცვას არა თავად გარემოსთვის, არამედ ადამიანისთვის, მისი სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვისათვის. იგივე მიდგომას ვხედავთ საქართველოს კანონში „ცხოველთა სამყაროს შესახებ“, სადაც აღნიშნულია, რომ საქართველოს ცხოველთა სამყარო წარმოადგენს ქვეყნის და ასევე მსოფლიოს ბიოლოგიური მრავალფეროვნების უმნიშვნელოვანეს ნაწილს. მას განსაკუთრებული ადგილი

<sup>19</sup> ევა გოცირიძე, კონსტიტუციის მე-17 მუხლის კომენტარი.

უკავია ბიოსფეროს დაცვისა და მდგრადობის შენარჩუნების, აგრეთვე საქართველოს მოქალაქეთა სულიერ და მატერიალურ მოთხოვნილებათა დაკმაყოფილებისა და მომავალი თაობების აღზრდის საქმეში<sup>20</sup>. კანონის ძირითადი მიზანია უზრუნველყოს ცხოველთა სამყაროს, მისი საბინადრო გარემოს დაცვა და აღდგენა, სახეობრივი მრავალფეროვნების და გენეტიკური რესურსების შენარჩუნება, მდგრადობა და მდგრადი განვითარებისათვის პირობების შექმნა, დღევანდელი და მომავალი თაობების ინტერესების გათვალისწინებით.<sup>21</sup>

აღნიშნულის გათვალისწინებით გარემოს დაცვა საქართველოს კონსტიტუციის ახალი<sup>22</sup> და ძველი<sup>23</sup> რედაქციის თანახმად, არის სახელმწიფოს მიზანი, რომელიც ამოდის ანტროპოცენტრული ადამიანის მოდელიდან, რომელიც ადამიანს ავალდებულებს გარემოს და ცხოველების დაცვას. სახელმწიფოს ეს მიზანი ავალდებულებს კანონმდებელს და კანონის შესაბამისად, ადამიანებს თავი შეიკავონ სახეობისათვის შეუთავსებელი დამოკიდებულებისგან, უსაფუძვლო ხელყოფისგან და საარსებო გარემოს განადგურებისგან.

ცხოველთა დაცვა, როგორც სახელმწიფოს კონსტიტუციური მიზანი, არ არის ინდივიდის დაცვის უშუალო ნორმატიული გარანტია. ის არ ქმნის ცალკეული ცხოველების დაცვის მოთხოვნის ნორმატიულ საფუძვლებს. ამდენად, ის კანონმდებელს ანიჭებს ვალდებულებას და იმავდროულად ფართო საკანონმდებლო თავისუფლებას, მოაწესრიგოს ეს საკითხი.

გარემოს დაცვის ეკოცენტრული მიდგომის უარყოფა არ ნიშნავს გარემოს ინტერესებზე დაფუძნებულ გარემოს დაცვაზე უარის თქმას. ანთროპოცენტრული მიდგომა გულისხმობს, რომ გარემოს დაცვა ადამიანის პერსპექტივით არის განსაზღვრული და ადამიანის საარსებო ინტერესებს არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს. აღნიშნულის მიღმა, ბუნებრივი გარემოს დაცვა ხდება ადამიანის, კონკრეტული და იმწუთიერი ინტერესებისგან დამოუკიდებლად. ადამიანი თავად არის ეკოლოგიური სისტემის შემადგენელი ნაწილი და მის ინტერესებშია ეკოლოგიური თანასწორობის დაცვა, რამდენადაც მისი ხელყოფა მასზე ახდენს გავლენას. ამდენად, თავად ადამიანის ინტერესებშია და მისი ვალდებულებაა, რომ დაიცვას მისი არსებობისათვის მნიშვნელოვანი ბუნებრივი გარემო.<sup>24</sup>

#### 4. ცხოველის დაცვის საკანონმდებლო საფუძვლები

საქართველოს კონსტიტუციით გათვალისწინებული სახელმწიფოს მიზანი, დაცული იქნას ცხოველი, გულისხმობს საკანონმდებლო ხელისუფლების ვალდებულებას, შექმნას ცხოველის დაცვის საკანონმდებლო საფუძვლები, რომელიც დაეფუძნება გონივრული საფუძვლის პრინციპს და შექმნის ცხოველის დაცვის და პასუხისმგებლობის დადგენის მატერიალურ-სამართლებრივ გარანტიებს.

აკრძალული უნდა იყოს ცხოველისათვის ტკივილის მიყენება, თუ კი ქმედების განმახორციელებელი ვერ მიუთითებს გონივრულ საფუძველს. გონივრული საფუძველი არის მთავარი ელემენტი, რომელიც ამართლებს აკრძალულ ქცევას და უნდა ქმნიდეს სისხლის სამართლით და ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების კანონით კანონსაწინააღმდეგო ქმედების შემადგენლობას. ეს მიდგომა გამომდინარეობს ეთიკური გარემოს დაცვის პრინციპიდან, თუმცა არ ადგენს აბსოლუტურ დაცვას, არამედ იძლევა შესაძლებლობას, რომ მოხდეს მისი შეპირისპირება სხვა სიკეთებთან და გონივრული საფუძვლის არსებობის შემთხვევაში მის უკანა პლანზე გადასვლას. იმის შემომწმება, სახეზეა თუ არა გონივრული საფუძველი, უნდა მოხდეს პროპორციულობის

<sup>20</sup> კანონის პრეამბულა.

<sup>21</sup> ცხოველთა სამყაროს შესახებ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლი.

<sup>22</sup> კონსტიტუციის 29-ე მუხლის მე-2 პუნქტი.

<sup>23</sup> კონსტიტუციის 37-ე მუხლის მე-4 პუნქტი.

<sup>24</sup> Westphal, 339, 341; Müller-Bromley, გვ. 107.

პრინციპის დაცვით.<sup>25</sup>

რაც შეეხება იმ საკითხს, საქართველოს კონსტიტუციით აღიარებული გარემოს დაცვის უფლება შეიძლება თუ არა ქმნიდეს სხვა უფლების, მაგ., სამეცნიერო კვლევის თავისუფლების ნორმით დაცულ სფეროში ჩარევის გამართლების საფუძველს, შეიძლება ითქვას, რომ ეს შესაძლებელია სადაც ადამიანის ქცევა გარემოზე აშკარა ზიანს იწვევს. რამდენადაც, გარემოსადმი აშკარა ზიანის ან არსებითი საფრთხის შემთხვევაში თავისუფლების იმანენტური შეზღუდვა აღიარებულია. გარემოსათვის აშკარა ზიანის მომტანი საქმიანობა შეიძლება აიკრძალოს ყოველგვარი დამატებითი გამართლების გარეშე, რამდენადაც ასეთი მოქმედება ხდება თავისუფლების დამდგენი ნორმების მოქმედების ფარგლებს გარეთ. გარემოსათვის ზიანის გამომწვევ ფაქტორებს არ შეიძლება მატერიალურ-სამართლებრივი საფუძველები ჰქონდეს თავისუფლების დამდგენ ნორმებში, შესაბამისად ის თანაზომიერების პრინციპს ემყარებოდეს. იმავდროულად, მიუხედავად იმისა, რომ კონსტიტუციით გარანტირებული უფლების შეზღუდვის არსებითი კრიტერიუმია „აშკარა“ თავის მხრივ არის საკმაოდ განუსაზღვრელი ცნება, რომელიც საჭიროებს კონკრეტიზაციას, შეიძლება ითქვას, რომ კონსტიტუციით გარანტირებული გარემოს დაცვის უფლება იძლევა მისი სხვა ნორმების შეზღუდვის საფუძველად გამოყენების შესაძლებლობას.<sup>26</sup>

## დასკვნა

საქართველოს კონსტიტუციაში მოცემული გარემოს დაცვის ანთროპოცენტრული მიზანი წინააღმდეგობაში არ მოდის გარემოს დაცვის ეკოცენტრულ მიზანთან, არამედ ავსებს მას.

საქართველოს კონსტიტუციის 29-ე მუხლში მოცემული ხაზგასმა მომავალი თაობების ინტერესებზე არის ეკოლოგიური მდგრადობის პრინციპის გამოხატულება, რომელიც, თავის მხრივ, ახლანდელ და მომავალ თაობათა შორის რესურსების სამართლიანი განაწილების მოდელს ეფუძნება, რაც უნდა განხორციელდეს წინდახედული გარემოსდაცვითი პოლიტიკის საშუალებით.

სახელმწიფოს კონსტიტუციური მიზანი არ არის ზოგადი, სარეკომენდაციო ხასიათის კონსტიტუციური დებულება, არამედ ის შეიცავს სახელმწიფო ორგანოებისათვის სავალდებულო ხასიათის დათქმებს, რომელთაც აქვთ შესასრულებლად სავალდებულო ძალა. საქართველოს კონსტიტუციის 29-ე მუხლი შეიცავს ვალდებულებას დაცული იქნას გარემო და ბუნებრივი რესურსები, რომელიც მიემართება კანონმდებელს. აღნიშნული ნორმა ასევე ადგენს კონსტიტუციურ ღირებულებებს, რომელიც როგორც კონსტიტუციის, ისე სხვა კანონის ნორმების განმარტებისას უნდა იქნას გათვალისწინებული. ის მნიშვნელოვან როლს ასრულებს ადამიანის უფლებების დამდგენი ნორმების შინაარსის განსაზღვრისას.

საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული გარემოს დაცვის მიზანი, რომელიც ადამიანის ინტერესებით არის ნაკარნახევი, არ გამოდგება ცხოველის დაცვის ინტერესების საპირისპირო ქცევის ლეგიტიმაციის საფუძველად. ცხოველისათვის მიყენებულ ტანჯვას და წამებას ვერ ექნება გამართლება ახლანდელი და მომავალი თაობების ინტერესებში.

გარემოს დაცვის უფლება, მიუხედავად იმისა, რომ სადავო ხდება მისი უფლების რანგში აღიარება, იძლევა საკმარის საფუძველს ადამიანის კონსტიტუციური უფლებების ცხოველის დაცვის ინტერესების დაცვის სასარგებლოდ შეზღუდვისათვის. ცხოველის დაცვის მიზანი არ ითხოვს ცხოველის სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტად აღიარებას. ეს არ არის არსებული პრობლემის გადაჭრის საშუალება. ქმედითი გარემოს დაცვის პოლიტიკა შესაძლებელია გარემოს სუბიექტუნარიანობის აღიარების გარეშეც განხორციელდეს.

<sup>25</sup> Kloepfer, 2004, 956.

<sup>26</sup> Kloepfer, 2004, 965.

Temur Tskitishvili

## PROTECTION OF AN ANIMAL UNDER THE CRIMINAL LAW

According to the Criminal Code of Georgia, an animal is perceived as an object, which is under the protection of criminal law. This is clearly evidenced by the norms given in the Code.

Compositions of actions related to the protection of animals under the criminal code are given in different chapters of the Code. However, the composition of the article “Torture or Ill-Treatment of Animals”, which is one of the crimes against Public Health and Public Morals, should be noted separately; it prohibits cruelty against animals resulting its death or mutilation.

The aforesaid clearly indicates that the animal is not equated with an inanimate object under the Criminal Code, since it does not matter whether the animal treated cruelly is owned by himself / herself, someone else, or does not have an owner at all.

The owner can use the property at his full disposal. However, the latter does not apply to animals. It is true that the Civil Code of Georgia defines animals as objects, but it seems that some provisions of the criminal code allow differentiation between animals and other movable objects.

The criminal punishment for cruelty to an animal under criminal law is because the case concerns a living being which is the bearer of certain rights. An animal is not legally equal to a human being and does not have the same rights that a human being carries; nevertheless, an animal is still not completely an object without rights.

An animal is not subject to a criminal law. The addressee of a criminal interdiction and request is a human being and not an animal, but an animal is a bearer of the qualities which may at some point bring up the topic of its legal subjectivity.

This is evidenced by the fact that in German criminal theory, an animal is considered as an object to which the necessary assistance can be provided, and which is regulated by the clauses of necessary repulsion. Necessary help can be provided not to an inanimate object, but a living being, a subject.

There are other norms in the Georgian Criminal Code, which penalize criminal acts, the subject of which may be an animal. Compositions of such actions are also found in the chapters on crimes against property and the rules of environment protection.

Finally, it should be noted that an animal is not a subject of criminal law, but it may be the subject of a criminal offense, which is why the law does not leave an animal unprotected and treats it as an object of criminal protection.

## ცხოველის სისხლისსამართლებრივი დაცვა

### 1. შესავალი

სისხლის სამართლის ამოცანას წარმოადგენს სამართლებრივი სიკეთის დაცვა. სამართლებრივი სიკეთის დაცვის მიზანი სისხლის სამართლის ლეგიტიმაციის საფუძველია. სამართლებრივი სიკეთე თავის მხრივ იყოფა ინდივიდუალურ და ზეინდივიდუალურ სამართლებრივ სიკეთედ. მოქმედი სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილი იწყება ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულით, რომლის მატარებელიც ადამიანია, რითაც იგი განსხვავდება საბჭოთა სსკ-გან, რაც იმაზე მეტყველებს, რომ მოქმედმა სისხლის სამართალმა ადამიანი და ადამიანური სიკეთე პირველ ადგილზე დააყენა. მაგრამ ჩნდება კითხვა, იცავს თუ არა სისხლის სამართალი ცხოველს? არის თუ არა იგი სისხლის სამართლით დაცული სიკეთე? აღნიშნულ კითხვასთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ სისხლის სამართალი ცხოველს დაუცველს არ ტოვებს, თუმცა არა როგორც ცალკე აღებულ სამართლებრივ სიკეთეს, არამედ როგორც ქმედების ობიექტს, რომელთანაც კონკრეტული სამართლებრივი სიკეთეა დაკავშირებული. მოქმედ ქართულ სისხლის სამართლის კოდექსში არსებობს ნორმები, რომელიც შეიძლება შეეფარდოს ცხოველის ხელმყოფს ან ისეთი ქმედების ჩამდენს, რომელიც ცხოველთან არის დაკავშირებული. ქმედების კვალიფიკაციის დროს მხედველობაში მიიღება, არის თუ არა ცხოველი საკუთრების ობიექტი, აგრეთვე ისიც, თუ რა ფორმით ხორციელდება დანაშაულებრივი ქმედება, რა არის ქმედების მიზანი, საქმე ეხება შინაურ ცხოველს თუ გარეულს და სხვა.

ადრე ცხოველი არანაირ როლს არ ასრულებდა, მაგრამ ადამიანთა ცნობიერების და მართლშეგნების განვითარებასთან ერთად ცხოველი იქცა სამართლით დაცულ ობიექტად. პირველად ცხოველთა დაცვის შესახებ კანონი 1822 წელს ინგლისში იქნა მიღებული. ცხოველთა დაცვის პირველი ორგანიზაცია დაარსდა 1824 წელს. 1837 წელს გერმანიაში ცხოველთა დაცვის ორგანიზაცია დაფუძნდა, რომელიც დღეს ითვლის 800. 000 ადამიანს. ცხოველთა დაცვა სახელმწიფო მიზნად განისაზღვრა გერმანიის კონსტიტუციის მე-20 პარაგრაფის მიხედვით, რომლის თანახმადაც, სახელმწიფო მომავალი თაობისთვის იცავს ბუნებრივ რესურსებს და ცხოველებს კონსტიტუციური წესრიგის ფარგლებში კანონმდებლობის და სამართლით გათვალისწინებული ზომების გამოყენებით<sup>1</sup>.

ცხოველთა დაცვის ზრუნვისთვის მსოფლიო მოძრაობამ გავლენა ქართულ კანონმდებლობაზეც იქონია. ცხოველთა სამყაროზე ზრუნვის და მისი დაცვის ვალდებულება გამომდინარეობს არა მხოლოდ სსკ-დან, არამედ ასევე საქართველოს კონსტიტუციიდანაც, რომლის მე-5 მუხლის (სოციალური სახელმწიფო) თანახმადაც, „სახელმწიფო ზრუნავს გარემოს დაცვასა და ბუნებრივი რესურსებით რაციონალურ სარგებლობაზე“. გარდა ამისა, 29-ე მუხლის (გარემოს დაცვის უფლება) მე-2 ნაწილის თანახმადაც, „ახლანდელი და მომავალი თაობების ინტერესების გათვალისწინებით გარემოს დაცვა და ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობა უზრუნველყოფილია კანონით“.

\* სამართლის დოქტორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის მეცნიერი თანამშრომელი.

<sup>1</sup> <<https://www.planet-wissen.de/natur/naturschutz/tierschutz/index.html>>. (ნახვის თარიღი: 17.01.2021).

## 2. ცხოველი, როგორც საზოგადოებრივი ზნეობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებრივი ქმედების ობიექტი

სსკ-ის 259-ე მუხლით ისჯება ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა, რამაც მისი დაღუპვა ან დასახიჩრება გამოიწვია, აგრეთვე ცხოველის წვალება. აღნიშნული მუხლი მოქცეულია მოსახლეობის ჯანმრთელობისა და საზოგადოებრივი ზნეობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავში, რაც იმას ნიშნავს, რომ სამართლებრივი სიკეთეა საზოგადოებრივი ზნეობა. თუ ცხოველი, რომელიც სასტიკი მოპყრობის ობიექტი გახდა, სხვას ეკუთვნოდა, დამატებით ობიექტად ასევე გვევლინება საკუთრება.

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, სისხლის სამართალი უნდა გათავისუფლდეს ისეთი ნორმებისგან, რომელთა უპირველესი მიზანი საზოგადოებრივი ზნეობის დაცვაა<sup>2</sup>, მაგრამ ფაქტია, რომ ქართული სისხლის სამართლის კოდექსი სისხლის სამართლით დაცულ ერთ-ერთ სიკეთედ საზოგადოებრივ ზნეობას ასახელებს და ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობაც, როგორც არაჰუმანური ქმედება, ამ სიკეთის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად კვალიფიცირდება. ყველა დანაშაული ამავდროულად არის არაზნეობრივი ქმედება, თუმცა ყველა არაზნეობრივი ქმედების კრიმინალიზაცია გაუმართლებელია. ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა ის არაჰუმანური, არაზნეობრივი ქმედებაა, რომლის სისხლისსამართლებრივი დასჯადობაც გამართლებულია. თანამედროვე საზოგადოებაში ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა არ შეიძლება დაუსჯელი რჩებოდეს.

259-ე მუხლით დასჯადი დანაშაულისგან დასაცავ სიკეთედ ნაკლებად შეიძლება ჩაითვალოს მოსახლეობის ჯანმრთელობა. ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციისთვის არა აქვს მნიშვნელობა იმას, თუ ვის ეკუთვნის ცხოველი, რომელსაც სასტიკად ეპყრობიან, არის იგი მოქმედი პირის, თუ სხვა პირის საკუთრება. დასახელებული მუხლით ქმედების კვალიფიკაციისთვის ირელევანტურია ასევე ის, სასტიკი მოპყრობის ობიექტი გახდა შინაური ცხოველი, თუ გარეული. ამ მხრივ საყურადღებოა ცხოველთა სამყაროს შესახებ საქართველოს კანონის 28-ე მუხლი, რომლის მე-5 ნაწილით აკრძალულია ნადირობა ნებისმიერი ასაფეთქებელი ან ისეთი საშუალებით, რომელიც ტანჯვას აყენებს გარეულ ცხოველს. სისხლის სამართლის კანონი ცხოველის მესაკუთრესაც არ აძლევს იმის უფლებას, ცხოველს მოეპყრას ისე, რომ მას მოჰყვეს ცხოველის დაღუპვა ან დასახიჩრება. ამ მხრივ საყურადღებოა თბილისის საქალაქო სასამართლოს განაჩენი, რომლითაც პირს მსჯავრი დაედო იმის გამო, რომ პნევმატური პისტოლეტიდან ტყვიის გასროლის შედეგად კუთვნილ შინაურ ცხოველს — კატას მიაყენა დაზიანება მუცლის არეში, რამაც ამ უკანასკნელის დაღუპვა გამოიწვია. აღნიშნული ქმედების ჩამდენს სასამართლომ შეუფარდა ჯარიმა 500 ლარის ოდენობით. სასჯელის დანიშვნის დროს შემამსუბუქებელ გარემოებად კი გაითვალისწინა ის, რომ დამნაშავემ აღიარა და მოინანია ჩადენილი დანაშაული<sup>3</sup>. საგულისხმოა ასევე თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთ-ერთი განაჩენი, რომლითაც ქმედება 259-ე მუხლით დაკვალიფიცირდა იმის გამო, რომ მსჯავრდებულმა „ძალის მიმართ განახორციელა ძალადობრივი ქმედება“. დანაშაულის ჩამდენს შეუფარდა ჯარიმა 1500 ლარის ოდენობით. თუმცა, განაჩენში სასამართლო არ აკონკრეტებს თუ რაში გამოიხატა ძალის მიმართ განახორციელებული ძალადობრივი ქმედება<sup>4</sup>.

259-ე მუხლით დასჯადია არა მხოლოდ ისეთი ქმედება, რომელიც შედეგად ცხოველის დაღუპვას ან დასახიჩრებას იწვევს, არამედ ცხოველის წვალებაც. 259-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული განზრახია. ცხოველისადმის სასტიკი მოპყრობა გაუფრთხილებლობით ვერ განხორციელდება. მოქმედ პირს გააზრებული აქვს, თუ რა ქმედებას ახორციელებს. დანაშაუ-

<sup>2</sup> ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, 17.

<sup>3</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 20 დეკემბრის განაჩენი.

<sup>4</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 28 სექტემბრის განაჩენი.



ლებრივი ქმედება შეიძლება სხვადასხვა ფორმით გამოვლინდეს. ეს შეიძლება იყოს ცხოველის მოკვდინება სხვადასხვა საშუალების გამოყენებით, ცხოველის ცოცხლად დაწვა, ცემა, ჭრილობის მიყენება, საკვებისა და წყლის მიუცემლობა, სამეცნიერო ექსპერიმენტების ჩატარება, რაც ცხოველის დასახიჩრებას იწვევს<sup>5</sup> და ა. შ. ცხოველის მიმართ სამედიცინო-ბიოლოგიური კვლევის ჩატარებას არეგულირებს ჯანმრთელობის შესახებ კანონის 105-ე და 106-ე მუხლები, რომელთა შესაბამისად, აღნიშნული კვლევის დროს დაცული უნდა იყოს ცხოველისადმი ჰუმანური დამოკიდებულების პრინციპები. ცხოველებზე ექსპერიმენტი ზედმინვენით ზუსტად უნდა ჩატარდეს, აუცილებელია კვლევის ჩამტარებელმა სათანადო ლიტერატურა ამომწურავად იცოდეს.

259-ე მუხლი 2 ნაწილისგან შედგება. მე-2 ნაწილით გათვალისწინებულია ისეთი დამამძიმებელი გარემოებები, როგორცაა განსახილველი დანაშაულის ჩადენა ჯგუფურად, არაერთგზის ან მცირეწლოვნის თანდასწრებით. ამ გარემოებებიდან განსაკუთრებით საყურადღებოა ეს უკანასკნელი. აღნიშნული გარემოება იმიტომ ითვლება დამამძიმებელ გარემოებად, რომ განსახილველი ქმედების არასრულწლოვნის თანდასწრებით განხორციელება არასრულწლოვანზე განსაკუთრებულ უარყოფით ზეგავლენას ახდენს, აზიანებს არასრულწლოვნის ფსიქიკას.

რაც შეეხება 259-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენას ჯგუფურად, იგი გულისხმობს დანაშაულის განხორციელებას ორი ან მეტი ამსრულებლის მიერ. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში ჯგუფურ დანაშაულზე არაერთგვაროვანი მოსაზრებაა გამოთქმული. ერთ-ერთი შეხედულებით, ჯგუფურად დანაშაულის ჩასადენად საკმარისია ერთი ამსრულებელი და ერთი თანამონაწილე (ორგანიზატორი)<sup>6</sup>, მაგრამ მართებული თვალსაზრისის შესაბამისად, ჯგუფურობა მოითხოვს თანაამსრულებლობას ანუ სულ მცირე ორ თანაამსრულებელს და საკმარისი არ არის ერთი ამსრულებელი<sup>7</sup>, რაც რასაკვირველია, არ გამორიცხავს თანაამსრულებლებთან ერთად დანაშაულში თანამონაწილეთა მონაწილეობასაც.

ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა მიეკუთვნება ისეთ დანაშაულთა რიცხვს, რომელსაც არ ჰყავს სპეციალური ამსრულებელი.

ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა დასჯადი იყო არა მხოლოდ საქართველოს სსკ-ით, არამედ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსითაც (104-ე მუხ.). განსხვავება ამ ორი კოდექსით გათვალისწინებულ შემადგენლობას შორის მცირე იყო. თუ სსკ-ით ისჯება მხოლოდ ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით ისჯებოდა ცხოველისადმი ან ფრინველისადმი სასტიკი მოპყრობა, რაც სისხლის სამართლის ნორმის ლეგიტიმურობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებდა<sup>8</sup>. ფაქტობრივად ადგილი ჰქონდა ნორმების დუბლირებას. მიზანშეუწონელია ერთი და იგივე ქმედება ისჯებოდეს როგორც სსკ-ით, ისე ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით? ასეთ შემთხვევაში დასჯადობის საკითხი პიროვნების სასარგებლოდ უნდა გადაწყდეს. ერთი და იგივე ქმედების დასჯადობა სხვადასხვა კოდექსით ერთგვარ ხარვეზად შეიძლება ჩაითვალოს. აღნიშნული ხარვეზის გამოსწორების მცდელობად შეიძლება შეფასდეს 2019 წლის 29 მაისის კანონით განხორციელებული ცვლილება, რომლის შედეგადაც ასკ-ით ისჯება ცხოველისადმი არასათანადო მოპყრობა. ნორმის დისპოზიცია შემდეგნაირადაა ჩამოყალიბებული: „ცხოველისადმი არასათანადო მოპყრობა, რამაც მისი

<sup>5</sup> მამულაშვილი გ., წიგნში: ლეკვიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბ., 2019, 835.

<sup>6</sup> გამყრელიძე ო., საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მესამე შევსებული გამოცემა, წიგნში: მისივე, სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2013, გვ. 289; ნაჭყებია გ., წიგნში: ნაჭყებია გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მეორე გამოცემა, თბ., 2016, 328.

<sup>7</sup> თოდუა ნ., წიგნში: ნაჭყებია გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მესამე გამოცემა, თბ., 2018, 348.

<sup>8</sup> ცეცხლში თ., სასჯელის პროპორციულობა, წიგნში: თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართლის კანონმდებლობის ლიბერალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, თბ., 2016, 523.

ტანჯვა, სხეულის დაზიანება, მისთვის ტკივილის მიყენება გამოიწვია, როგორც ერთჯერადად, ისე განსაზღვრული პერიოდის განმავლობაში”. მიუხედავად იმისა, რომ ასკ-ის 104-ე მუხლის დისპოზიცია შეიცვალა, მაინც ჩნდება კითხვის ნიშნები ასკ-ის 104-ე და სსკ-ის 259-ე მუხლების გამიჯვნასთან დაკავშირებით. მართალია, ასკ-ის 104-ე მუხლის შემადგენლობა არ ითვალისწინებს მართლსაწინააღმდეგო შედეგად ცხოველის დაღუპვის გამოწვევას, მაგრამ საკითხავია რა განსხვავება არსებობს ცხოველის დასახიჩრებას, წვალებასა (სსკ) და ცხოველის დამაზიანებელ, მისთვის ტანჯვის ან ტკივილის მიმყენებელ ქმედებებს (ასკ) შორის.

ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა დასჯადია სხვა ქვეყნების სისხლის სამართლითაც. მაგალითად, რუსეთის სს კოდექსის 245-ე მუხლით. აღნიშნული მუხლი მოქცეულია მოსახლეობის ჯანმრთელობისა და საზოგადოების ზნეობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავში, რაც იმას ნიშნავს, რომ როგორც ქართული, ისე რუსული სისხლის სამართლითაც ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობისგან დასაცავად მიიჩნევა ერთი და იგივე სამართლებრივი სიკეთე (საზოგადოებრივი ზნეობა)<sup>9</sup>. რუსეთის სსკ-ის 245-ე და საქართველოს სსკ-ის 259-ე მუხლების დისპოზიციებს შორის არის განსაზღვრული განსხვავება. კერძოდ, რუსული სსკ-ის 245-ე მუხლის დისპოზიციაში ქმედების შემადგენლობის ნიშნებად არის გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენა ხულიგნური ან ანგარებითი ქვენაგრძნობით. აღნიშნული მოტივების გარეშე ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობა 245-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით მხოლოდ მაშინ ისჯება, თუ ქმედება განხორციელებულია სადისტიკური მეთოდის გამოყენებით ან არასრულწლოვნის თანდასწრებით. ქართული სსკ-ის მიხედვით ქმედების კვალიფიკაციისთვის არ არის რელევანტური დანაშაულის ჩადენის მოტივი, ვინაიდან ქმედების შემადგენლობაში კანონმდებელი არანაირ მოტივზე არ უთითებს. გარდა ამისა, არასრულწლოვნის თანდასწრებით დანაშაულის ჩადენა პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად არის გათვალისწინებული და არა ქმედების ძირითადი შემადგენლობის ალტერნატიულ ნიშნად. ქართული სსკ-ს მსგავსად, რუსული სსკ-იც ითვალისწინებს ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებას, მაგრამ ეს არის დანაშაულის ჩადენა ჯგუფურად (როგორც წინასწარშეთანხმებული, ისე წინასწარი შეთანხმებით მოქმედი და ორგანიზებული ჯგუფის მიერ).

ცხოველების სისხლისსამართლებრივ დაცვასთან დაკავშირებით ნორმებს შეიცავს შვეიცარიის სსკ-ი, რომლის 235-ე პარაგრაფით ისჯება ცხოველთა ჯანმრთელობის დამაზიანებელი საკვების წარმოება, ხოლო 236-ე პარაგრაფით ცხოველთა ჯანმრთელობის დამაზიანებელი საკვების რეალიზაციაში გაშვება. 235-ე პარაგრაფით დასჯადია არა მხოლოდ განზრახი, არამედ გაუფრთხილებლობითი ქმედებაც. რაც შეეხება 236-ე პარაგრაფით გათვალისწინებულ ქმედებას, თავისი ბუნების გათვალისწინებით, განზრახია.

### 3. ცხოველი, როგორც გარემოს დაცვის წესის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის საგანი

სსკ-ის 301-ე მუხლით დასჯადია უკანონო ნადირობა. ნადირობა მიეკუთვნება იმ ქმედებათა რიცხვს, რომელიც ზოგადად არ არის აკრძალული, მაგრამ საჭიროებს შესაბამის ნებართვას, ლიცენზიას<sup>10</sup>. შეიძლება ითქვას, რომ სსკ-ის 301-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობა ბლანკეტურია, ვინაიდან ის ნორმები, რომლებიც ნადირობას არეგულირებენ და რომელთა დარღვევაც ქმნის უკანონო ნადირობის შემადგენლობას, სსკ-ის გარეთაა. ამ მხრივ აღსანიშნავია

<sup>9</sup> Под ред. Радченко В.И., Михлина А.С., Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Санкт-Петербург, 2008, 494.

<sup>10</sup> ნადირობის უფლება პირს ეძლევა 18 წლის ასაკიდან, თუ მას აქვს ნადირობისთვის აუცილებელი იარაღის ფლობის უფლება. იხ. ცხოველთა სამყაროს შესახებ საქართველოს კანონის 37-ე მუხლი.

ცხოველთა სამყაროს დაცვის შესახებ და გარემოს დაცვის შესახებ კანონები<sup>11</sup>. დასახელებული ნორმატიული აქტები კრძალავენ ყოველგვარ ქმედებას, რომელიც ცხოველთა სამყაროს ზიანს აყენებს.

რაც შეეხება უკანონო ნადირობის შემადგენლობას, იგი გულისხმობს ნადირობას ასეთი ნებართვის გარეშე, აკრძალულ დროს, აკრძალულ ადგილას ან აკრძალული საშუალებით, თუ მან მნიშვნელოვანი ზიანი გამოიწვია. 301-ე მუხლი შედგება 2 ნაწილისგან. მე-2 ნაწილით დასჯადია უკანონო ნადირობა სახელმწიფო ნაკრძალში ან სხვა დაცულ ტერიტორიაზე, სადაც ნადირობა მთლიანად აკრძალულია. ასეთია ბუნების ძეგლები და ეროვნული პარკების მკაცრი დაცვის ზონა.

301-ე მუხლის მეორე ნაწილით ისჯება ასევე უკანონო ნადირობა მექანიკური სატრანსპორტო ან მასობრივი განადგურების საშუალებით, ან წითელ ნუსხაში შეტანილ ან უმწეო მდგომარეობაში მყოფ ნადირ-ფრინველზე, აგრეთვე საგანგებო ეკოლოგიური მდგომარეობის დროს ან ეკოლოგიური უბედურების ზონაში. წითელ ნუსხაში ხდება იმ ცხოველების შეტანა, რომლებიც არიან გადაშენების საფრთხის წინაშე. წითელ ნუსხაში ცხოველთა შეტანით ხდება მათი დაცულობის სტატუსის განსაზღვრა.

როგორც 301-ე მუხლის სტრუქტურულიდან ჩანს, აღნიშნული მუხლით უკანონო ნადირობისგან დაცულია როგორც გარეული ცხოველი, ნადირი, ისე ფრინველი. სსკ-ის შესაბამისი თავის სათაურიდან თუ ამოვალთ, დაცულ სამართლებრივ სიკეთედ განიხილება გარემოს დაცვის და ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის წესი, ვინაიდან სსკ-ში 301-ე მუხლი დასახელებული წესის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავშია მოქცეული. თუმცა, სისხლის სამართლის ლიტერატურაში დასახელებული დანაშაულისგან დასაცავ სიკეთედ სახელდება სამართლებრივი ურთიერთობები ცხოველთა სამყაროს დაცვისა და მისი ობიექტებით სარგებლობის სფეროში<sup>12</sup>. ცხოველთა სამყაროს დაცვა ადამიანისთვის მეტად მნიშვნელოვანია, ვინაიდან როგორც ცხოველთა სამყაროს შესახებ საქართველოს კანონის პრეამბულაშია აღნიშნული, ცხოველთა სამყარო ბუნებრივი გარემოს ერთ-ერთი ძირითადი შემადგენელი ელემენტია, რაც არსებით როლს ასრულებს ადამიანთა სულიერ და მატერიალურ მოთხოვნილებათა დაკმაყოფილების და მომავალი თაობების აღზრდის საქმეში. დასახელებული კანონის მიხედვით, ცხოველთა სამყარო ეროვნულ სიმდიდრედაა გამოცხადებული, რომლის დაცვასაც სახელმწიფო უზრუნველყოფს. ცხოველთა სამყარო სახელმწიფო საკუთრებას წარმოადგენს<sup>13</sup>. ველური ცხოველების მიგრირებადი სახეობების დაცვის შესახებ კონვენციის შესაბამისად, ველური ცხოველები თავიანთი ურიცხვი ფორმებით დედამიწის ბუნებრივი სისტემების განუყოფელ ნაწილს წარმოადგენენ, რომელთა დაცვაც ადამიანთა მომავალი თაობების კეთილდღეობისთვისაა აუცილებელი. ველური ცხოველების დაცვა მნიშვნელოვანია გარემოსდაცვითი, გენეტიკური, სამეცნიერო, ესთეტიკური, რეკრეაციული, კულტურული, საგანმანათლებლო, სოციალური თუ ეკონომიკური თვალსაზრისით. მათი მნიშვნელობა ყოველდღიურად იზრდება. ყველა სახელმწიფო ვალდებულია დაიცვას ველური ცხოველის მიგრირებადი სახეობები, რომლებიც ბინადრობენ მათი იურისდიქციის ფარგლებში ან გადაკვეთენ მათ<sup>14</sup>.

საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობის მიხედვით, უკანონო ნადირობის დროს ნადირი და ფრინველი, რომელზეც უკანონო ნადირობა განხორციელდა, დანაშაულის საგნად ანუ ქმედების ობიექტად განიხილება. 301-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაციისთვის არსებითი მნიშვნელობა ენიჭება ქმედების განხორციელების ადგილს, დროს, საშუალებას. დასახელებულ გარემოებათა მიხედვით წყდება საკითხი იმის შესახებ, ჰქონდა თუ არა ადგილი უკანონო ნადირობას.

<sup>11</sup> იხ. გარემოს დაცვის შესახებ საქართველოს 1996 წლის 10 დეკემბრის კანონის 46-ე მუხლი.

<sup>12</sup> მამულაშვილი გ., წიგნი: ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი II, მეხუთე გამოცემა, თბ., 2017, 204.

<sup>13</sup> საქართველოს კანონი ცხოველთა სამყაროს შესახებ, 1996 წლის 25 დეკემბერი, მუხლი 6.

<sup>14</sup> კონვენცია ველური ცხოველების მიგრირებადი სახეობების დაცვაზე, 1979 წ. 23 ივნისი.

ველური ცხოველი არის თავისუფალი, რომელსაც არ ყავს მესაკუთრე და ამიტომ არ განიხილება საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებრივი ქმედების ობიექტად. სხვაგვარად უნდა გადამწყდეს იმ გარეული ცხოველების ბედი, რომელიც დაჭერილია და გალიაშია მოთავსებული<sup>15</sup>. გარეული ცხოველი, რომელიც განსაკუთრებული გარემოსდაცვითი, სამეცნიერო ან ესთეტიკური ღირებულების მქონეა ან შეტანილია „წითელ ნუსხაში“, არ შეიძლება იყოს კერძო საკუთრების ობიექტი. ცხოველთა სამყაროს იმ ობიექტთა ჩამონათვალს, რომელიც შეიძლება გახდეს კერძო საკუთრების ობიექტი, განსაზღვრავს შესაბამისი ნორმატიული აქტები. კერძო საკუთრების ობიექტი შეიძლება გახდეს ბუნებრივი საბინადრო გარემოდან ამოღებული ცხოველთა სამყაროს ობიექტი, რომელიც ნახევრად თავისუფალ გარემოში ან ტყვეობაში არის გამრავლებული ან შექმნილია საქართველოს კანონმდებლობის დაცვით<sup>16</sup>.

მოთვინიერებული, გალიაში მოთავსებული გარეული ცხოველის მიმართ უნდა გავრცელდეს ის სამართლებრივი რეჟიმი, რაც საკუთრების ობიექტზე. აღნიშნულ საკითხთან მიმართებით უნდა იქნას გამოყენებული ის მიდგომა, რაც მცენარეებთან დაკავშირებით. ტყეში ხის უნებართვოდ მოჭრის და მისი დაუფლების შემთხვევაში ქმედება კვალიფიცირდება როგორც გარემოს დაცვის წესის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, ხოლო დამუშავებული მასალის სხვისი მფლობელობიდან მართლსაწინააღმდეგო დაუფლებისას საქმე ეხება საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულს. დაჭერილი, მოთვინიერებული გარეული ცხოველი, რომელიც გალიაშია მოთავსებული, უთანაბრდება შინაურ ცხოველს.

გარემოს დაცვისა და ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის წესის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავში არსებობს სხვა ნორმებიც, რომელიც კავშირშია ცხოველთა დაცვასთან. ასეთია მაგალითად 287-ე, 288-ე, 292-ე, 293-ე, 294-ე, 302-ე მუხლები.

287-ე მუხლით ისჯება სამუშაოს წარმოებისას გარემოს დაცვის წესის დარღვევა, რამაც გამოიწვია ცხოველთა სამყაროს მასობრივი განადგურება. 288-ე მუხლის მე-2 ნაწილით ისჯება გარემოსათვის საშიში ნივთიერებისადმი ან ნარჩენისადმი მოპყრობის წესის დარღვევა, რამაც გამოიწვია ცხოველთა სამყაროს მასობრივი განადგურება. 292-ე მუხლის მე-2 ნაწილით ისჯება წყლის დაბინძურება, რამაც გამოიწვია ცხოველთა სამყაროს მასობრივი განადგურება. 293-ე მუხლით ისჯება ზღვის დაბინძურება, რომელიც საფრთხეს უქმნის ზღვის ცოცხალ ორგანიზმს ან რამაც მნიშვნელოვანი ზიანი მიაყენა წყლის ცოცხალ ორგანიზმს. 294-ე მუხლით ისჯება ზღვის ცოცხალი ორგანიზმისათვის მავნე ნივთიერების ანდა სხვა ნარჩენის ან მასალის ზღვაში ჩაყრის შესახებ შეუტყობინებლობა იმ თანამდებობის პირის მიერ, რომელსაც ეს ევალება. 302-ე მუხლით ისჯება საქართველოს „წითელ ნუსხაში“ შეტანილი, გადაშენების საფრთხის წინაშე მყოფი გარეული ცხოველის ან ველური მცენარის ადგილსამყოფლის მოშლა.

#### 4. ცხოველი, როგორც საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის საგანი

საკუთრებაში არსებული ცხოველის სისხლისსამართლებრივ დაცვასთან დაკავშირებით საყურადღებოა სსკ-ის 187-ე და 188-ე მუხლები, რომლებიც ითვალისწინებენ სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას განზრახ ან გაუფრთხილებლობით ნივთის დაზიანებისთვის ან განადგურებისთვის. ნივთის დაზიანებად ან განადგურებად შეიძლება დაკვალიფიცირდეს ცხოველის წინააღმდეგ განხორციელებული ქმედება<sup>17</sup>. თუ დანაშაულებრივ ქმედებას მოჰყვა ცხოველის მოკვდინება, ქმედება სუბიექტურ გარემოებათა გათვალისწინებით სსკ-ის 187-ე ან 188-ე მუხლით

<sup>15</sup> Rengier R., Strafrecht, Besonderer Teil I, 14. Auflage, München 2012, S. 443, §29 R. 1; მამულაშვილი გ., დასახ. ნაშრ., 204.

<sup>16</sup> დასახელებული კანონი, მუხლი 6.

<sup>17</sup> Weber U., in: Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, Strafrecht, Besonderer Teil, Lehrbuch, 2. Auflage, Bielefeld, 2009, S. 328, §12 Rn. 12.

დაკვალიფიცირდება, ვინაიდან ქართული სამართლით ცხოველი ნივთთან არის გათანაბრებული, რამეთუ იგი მფლობელობის ობიექტად განიხილება<sup>18</sup>. თუ დამნაშავე ცხოველთა სამყაროს მასობრივი განადგურების მიზნით მოქმედებს ქმედება ვერ დაკვალიფიცირდება 187-ე მუხლით<sup>19</sup>. ქმედების კვალიფიკაციის დროს მხედველობაში მიიღება ქმედებით გამოწვეული ზიანი. კერძოდ, მისი ოდენობა 150 ლარს უნდა აღემატებოდეს ანუ დანაშაულებრივი ქმედებით მნიშვნელოვანი ზიანი უნდა იყოს გამოწვეული. თუ სახეზე არ არის აღნიშნული ზიანი, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა გამოირიცხება და დავა მხოლოდ სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით შეიძლება წარიმართოს.

ქმედების 187-ე და 188-ე მუხლით კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით ჩნდება კითხვა, აქვს თუ არა მნიშვნელობა იმას, რომ ცხოველი, რომელიც დაზიანდა მოქმედ პირს ეკუთვნის? თუ ცხოველი მოქმედ პირს ეკუთვნის, ეს ხელს შეუშლის ქმედების აღნიშნული მუხლებით კვალიფიკაციას, ვინაიდან პირს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა შეიძლება დაეკისროს სხვისი და არა საკუთარი ნივთის დაზიანებისთვის ან განადგურებისთვის. სისხლის სამართალი ქმედებისგან იცავს სხვის სიკეთეს და არა იმ სიკეთეს, რომლის მატარებელიც მოქმედი პირია. 187-ე და 188-ე მუხლები საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულთა თავშია მოქცეული, რაც იმას ნიშნავს, რომ ცხოველი მიიჩნევა არა 187-ე და 188-ე მუხლებით დაცულ სიკეთედ, არამედ დანაშაულის საგნად. დაცული სიკეთე არის საკუთრება. დასჯადია არა მოქმედი პირის მიერ თავისი საკუთრების ხელყოფა, არამედ სხვისი საკუთრების დაზიანება ან ასეთი საფრთხის შექმნა. 187-ე მუხლით დასჯადია ცხოველის დაზიანება და არა დაზიანების საფრთხის შექმნა. ამის საილუსტრაციოდ შეიძლება დასახელდეს ალტერნატიული განზრახვით ქმედების განხორციელების შემთხვევა, როცა ალტერნატიული განზრახვით განხორციელებული ქმედებით ხდება ადამიანის სიცოცხლის ხელყოფა და სხვისი ცხოველის დაზიანების საფრთხის შექმნა. უფრო მნიშვნელოვანი სამართლებრივი სიკეთის (სიცოცხლის) ხელყოფა შთანთქავს ნაკლები მნიშვნელობის სიკეთის (სხვისი ნივთის, მოცემულ შემთხვევაში ცხოველის) დაზიანების საფრთხის შექმნას. შესაბამისად, ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით არ დაკვალიფიცირდება და დამნაშავეს პასუხისმგებლობა მხოლოდ სიცოცხლის ხელყოფისთვის დაეკისრება<sup>20</sup>. სსკ-ით ისჯება ადამიანის დაზიანების და არა ცხოველის დაზიანების საფრთხის შექმნა. საფრთხის შექმნის სისხლისსამართლებრივი დასჯადობა დაკავშირებულია სამართლებრივი სიკეთის ღირებულებაზე. მაგალითად, ადამიანის სიცოცხლის დაცვას კანონმდებელი იწყებს სხვისი სიცოცხლისთვის საფრთხის შექმნის დასჯით. თუმცა, ქართული სსკ-ი გამონაკლის შემთხვევაში უშვებს ცხოველებისადმი საფრთხის შექმნის დასჯადობას. საქმე ეხება 302-ე მუხლს, რომლითაც ისჯება ნითელ ნუსხაში შეტანილი ცხოველის გადაშენების საფრთხის შექმნა გაუფრთხილებლობით. თუმცა, აქ ყურადღება არის გასამახვილებელი იმაზე, რომ ისჯება საფრთხის შექმნა არა ყველანაირი ცხოველის, არამედ ნითელ ნუსხაში შეტანილი ცხოველის მიმართ და დასჯადია არა ცალკეული ცხოველისთვის საფრთხის შექმნა, არამედ ცხოველთა გადაშენების საფრთხის შექმნა. აღნიშნული საფრთხე შეიძლება შეიქმნას სამშენებლო, სასოფლო-სამეურნეო ან სხვა სახის სამუშაოების შედეგად<sup>21</sup>.

ვინაიდან, ქართული სამართლით ცხოველი ნივთთან არის გათანაბრებული და იგი შეიძლება საკუთრების ობიექტად განიხილებოდეს, ცხოველთან მოპყრობის თვალსაზრისით აქტუალურია სსკ-ის სხვა მუხლებიც. კერძოდ, თუ მოხდა ცხოველის დაუფლება მართლსაწინააღმდეგო მისა-

<sup>18</sup> ზარანდია თ., სანივთო სამართლის საფუძვლები, თბ., 2016, გვ. 81; ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბ., 2011, 143.

<sup>19</sup> ლეკვეიშვილი მ., ნიგნში: ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, ნიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბ., 2019, 547.

<sup>20</sup> Roxin C., Strafrecht, AT, Band I, München, 2006, S. 480, §12 Rn. 94; Heinrich B., Strafrecht, AT I, 2. Aufl., 111-112.

<sup>21</sup> მამულაშვილი გ., ნიგნში: ლეკვეიშვილი მ., თოდუა ნ., მამულაშვილი გ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, ნიგნი II, მეხუთე გამოცემა, თბ., 2017, 209.

კუთრების მიზნით, იმის გათვალისწინებით, თუ რა ხერხი იქნა გამოყენებული, ქმედება შეიძლება დაკვალიფიცირდეს 177-ე (ქურდობა)<sup>22</sup>, 178-ე (ძარცვა), 179 (ყაჩაღობა), 180-ე (თაღლითობა), 182-ე (მითვისება) მუხლებით<sup>23</sup>. მართალია, ჩამოთვლილი მუხლები იცავენ საკუთრებას, მაგრამ აღნიშნული მუხლებით ხდება ასევე ცხოველების, როგორც საკუთრების ობიექტის დაცვა, როცა ადგილი აქვს სხვის საკუთრებაში არსებული ცხოველის მართლსაწინააღმდეგოდ დაუფლების ან მისი მცდელობის სისხლისსამართლებრივი დასჯას.

გერმანული სისხლის სამართლითაც ცხოველი საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულებრივი ქმედების ობიექტად ანუ მოძრავ ნივთად განიხილება<sup>24</sup>. ცხოველებთან, ნივთებთან მათი გაიგივების და ადამიანებთან მიმართების თვალსაზრისით საყურადღებოა კანტის თვალსაზრისი, რომელიც პიროვნებებისგან მიჯნავდა არსებებს, რომელთა არსებობაც ჩვენს ნებას კი არ ემყარება, არამედ — ბუნებას და როგორც არაგონიერ არსებებს, მაინც აქვთ რელატიური ღირებულება, ვითარცა საშუალებებს, და ამიტომ ნივთები ეწოდებათ. გონიერ არსებებს, რომელთაც პიროვნებებს უწოდებთ, მათი ბუნებავე გამოყოფს დანარჩენთაგან, როგორც მიზნებს თავისთავად, ე. ი. როგორც ისეთ რასამე, რაც არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას მარტოდენ საშუალებად. ადამიანი, და საზოგადოდ, ყოველი გონიერი არსება არსებობს როგორც მიზანი თავისთავად, და არა მხოლოდ როგორც საშუალება<sup>25</sup>.

ცხოველთან დაკავშირებული სამართლებრივი რეგულირება საქართველოსა და გერმანიაში ოდნავ განსხვავებულია, მიუხედავად იმისა, რომ არის მსგავსებაც. მაშინ როცა ცხოველი საქართველოში მოძრავ ნივთთან არის გათანაბრებული, მაგრამ სამოქალაქო კოდექსში რეგულირების გარეშეა დატოვებული<sup>26</sup>, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 90ა პარაგრაფი ცხოველებს ეხება, სადაც აღნიშნულია, რომ ცხოველები ნივთებს არ წარმოადგენენ. თუმცა, დაცულები არიან სპეციალური კანონებით და მათ მიმართ უნდა იქნას გამოყენებული ის ნორმები, რომლებიც ნივთების მიმართ არის დადგენილი<sup>27</sup>, ვინაიდან აღნიშნული შეესაბამება ცხოველების ბუნებას და მათ დაცვას<sup>28</sup>. ნივთების მიმართ დადგენილი ნორმების ცხოველებთან დაკავშირებით გამოყენებაზე მიუთითებს ის, რომ გერმანული სისხლის სამართლით შინაური ცხოველი ქურდობის საგნად მიიჩნევა.

ფრანგულ სამართალში ადრე ცხოველები უძრავ ნივთებთან იყო გათანაბრებული, მაგრამ ბოლო დროს გატარებული ცვლილებების შემდეგ მიუთითებენ პირების კატეგორიასთან დაახლოების ტენდენციასზე<sup>29</sup>.

მართალია, ცხოველები ქართული სამართლით მოძრავი ნივთების კატეგორიას განეკუთვნება და ცხოველთა სამართლებრივი სტატუსი მკაფიოდ არ არის განსაზღვრული, მაგრამ მიმდინარეობს დისკუსია ცხოველების სპეციალური სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრის შესახებ<sup>30</sup>.

<sup>22</sup> გამყრელიძე ო., წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, ეკონომიკური დანაშაული, თბ., 2004, 24-25.

<sup>23</sup> თოდუა ნ., წიგნში: ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბ., 2019, 458.

<sup>24</sup> Rengier R., Strafrecht, Besonderer Teil I, 14. Auflage, München 2012, S. 8, §2 R. 4.

<sup>25</sup> კანტი ი., ზნეობის მეტაფიზიკის დაფუძნება, თბ., 2013, 179.

<sup>26</sup> ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბ., 2011, 143.

<sup>27</sup> კროპოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, მე-13 გამოცემის ქართული თარგმანი, თბ., 2014, 24.

<sup>28</sup> ზარანდია თ., ნივთების ცნება და კლასიფიკაცია, წიგნში: ფერაძე გ., (რედ.), სამართლისა და პოლიტიკური აზროვნების ისტორიის ნარკვევები, წიგნი IV, თბ., 2019, 306.

<sup>29</sup> ზარანდია თ., დასახ. ნაშრ., 307.

<sup>30</sup> ზარანდია თ., დასახ. ნაშრ., 307.

## 5. ცხოველი, როგორც კაცობრიობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის საგანი

საქართველოს სსკ-ის 409-ე მუხლით ისჯება ეკოციდი, რომელიც ამავე კოდექსის მიხედვით, ითვლება კაცობრიობის წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულად. დასახელებული მუხლის 1-ლი ნაწილის დისპოზიცია შემდეგი სახითაა ფორმულირებული: „ეკოციდი, ესე იგი ატმოსფეროს, მიწის, წყლის რესურსის მონამვლა, ცხოველთა ან მცენარეული სამყაროს მასობრივი განადგურება, ანდა სხვა ქმედება, რასაც შეეძლო ეკოლოგიური კატასტროფა გამოენვია“. როგორც მოცემული დისპოზიციიდან ირკვევა, 409-ე მუხლით დაჯადი დანაშაულის საგანი არის ასევე ცხოველთა სამყარო<sup>31</sup>. ცხოველთა სამყაროში გულისხმობენ საქართველოს ტერიტორიაზე მობინადრე ცხოველთა და ცოცხალი ორგანიზმების ერთობლიობა<sup>32</sup>. აღნიშნული ქმედებისთვის პასუხისმგებლობა 409-ე მუხლის მე-2 ნაწილით მკაცრდება, თუ იგი განხორციელებულია შეიარაღებული კონფლიქტის დროს. განსახილველ დანაშაულთან დაკავშირებით რაც ასევე საგულისხმოა, არის ის, რომ ქმედების შემადგენლობა მოიცავს ცხოველთა სამყაროს მასობრივ განადგურებას, მაგრამ ეკოლოგიური კატასტროფის გამონწვევა ქმედების შემადგენლობის განსახორციელებლად არ არის საჭირო, საკმარისია ამის შესაძლებლობის შექმნა, რის გამოც, განსახილველ შემადგენლობას მიაკუთვნებენ აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებს<sup>33</sup>. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებზე განსხვავებული შეხედულებებია გამოთქმული. ავტორთა ერთი ნაწილი მას განიხილავს კონკრეტულ საფრთხის დელიქტად<sup>34</sup>, მეორე ნაწილი საფრთხის დელიქტების დამოუკიდებელ სახედ<sup>35</sup>, ავტორთა მესამე ჯგუფი დასახელებული ტიპის დელიქტების ერთ ნაწილს აბსტრაქტულ საფრთხის დელიქტებს მიაკუთვნებს, ხოლო მეორე ნაწილს კონკრეტული საფრთხის დელიქტებს<sup>36</sup>. ავტორთა მეოთხე ჯგუფი კი აბსტრაქტულ-კონკრეტულ საფრთხის დელიქტებს აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების ნაირსახეობად წარმოგვიდგენს<sup>37</sup>.

## 6. ცხოველი, როგორც აუცილებელი მოგარიებით დაცული ობიექტი

აუცილებელი მოგერიება მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავი გარემოება, ხოლო აუცილებელი მოგერიების უფლება ბუნებითი უფლებაა<sup>38</sup>. აღნიშნული უფლება ადამიანს უფლებას აძლევს დაიცვას როგორც საკუთარი, ისე სხვისი სიკეთე. შესაბამისად, ჩნდება კითხვა, საკუთარი და სხვისი სიკეთის ქვეშ შეიძლება თუ არა მოვიაზროთ ცხოველი?

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით საყურადღებოა შემთხვევა, რომელსაც გერმანელი

<sup>31</sup> ლეკვეიშვილი მ., წიგნში: ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი II, მეექვსე გამოცემა, თბ., 2020, 669.

<sup>32</sup> ლეკვეიშვილი მ., დასახ. ნაშრ., 670.

<sup>33</sup> ლეკვეიშვილი მ., დასახ. ნაშრ., 670.

<sup>34</sup> Schröder H., Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, ZStW 1969, 21.

<sup>35</sup> Fischer Th., Das Verhältnis der Bekenntnisbeschimpfung (§ 166 StGB) zur Volksverhetzung (§130 StGB), GA 1989, 454.

<sup>36</sup> Gallas W., Abstrakte und Konkrete Gefährdung, Heinitz-FS, 1972, S. 183; Roxin C., Strafrecht, AT, Band I, München, 2006, 431-432, §11, Rn. 162-163.

<sup>37</sup> ცეკიტუვილი თ., აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტი და მისი კლასიფიკაცია, წიგნში: მზია ლეკვეიშვილი 85, საიუბილეო კრებული, თბ., 2014, 297 და მომდევნო; Reinbacher T., Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts im Internet, Deutsch-Georgische Strafrechtszeitschrift, 2016, 3. Auflage, 19, 22.

<sup>38</sup> ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 343; Kühl K., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Auflage, 2008, § 112, § 7 Rn. 1; Krey/Esner, Deutsches Strafrecht, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, 2011, S. 190, Rn. 470.

ავტორი ტ. რაინბახერი თავის სტატიაში განიხილავს და რომელსაც ადგილი ჰქონდა გერმანიაში: ცხოველთა დამცველები შეიქრნენ ცხოველთა ფერმაში იმისთვის, რომ იქ არსებული კანონსაწინააღმდეგო და ღორების მწვალელები (მტანჯველი) მდგომარეობა ფოტოებზე აესახათ და ცხოველთა დაცვის კანონის დარღვევის ფაქტების დოკუმენტირება მოეხდინათ. შესაბამისი სამსახური თავიდან მიუთითებდა, რომ მათ მტკიცებულებების გარეშე არ შეეძლოთ ზომების მიღება. ეს მტკიცებულებები ცხოველთა დამცველებმა ზემოაღნიშნული სახით მოიპოვეს და შესაბამის სამსახურს ოთხი თვის შემდეგ წარუდგინეს. მათი ქმედება შეიცავდა მფლობელობის ხელშეუხებლობის დარღვევის ნიშნებს. თუმცა, ავტორი სვამს კითხვას, შეიძლება თუ არა ქმედების გამართლება იმ ცხოველთა დასაცავად განხორციელებული აუცილებელი მოგერიებით, რომელთა წვალეზასაც ჰქონდა ადგილი? გარდა ამისა, ავტორი სვამს კითხვას, როგორ უნდა მოიქცეს ადამიანი მაშინ, როცა დილით ტბასთან სეირნობისას დაინახავს, რომ მამაკაცი ძაღლს სცემს და აწვალავს. ამ დროს პოლიცია ახლოს არ იმყოფება. ამის შემსწრე პირმა მიმდინარე პროცესს უნდა მიაქციოს ყურადღება, ჩაერიოს და მიიღოს ზომები? ასეთ დროს მას რა შეუძლია გააკეთოს?<sup>39</sup>

ცხოველთა მიმართ სასტიკი მოპყრობის (ცხოველთა წვალეზის) წინააღმდეგ ზომების მიღებასთან დაკავშირებით ლიტერატურაში სხვადასხვა შეხედულებებია გამოთქმული. ავტორთა ერთი ნაწილი მხარს უჭერს ცხოველის წვალეზის წინააღმდეგ მიმართული ქმედების გამართლებას აუცილებელი მოგერიებით. თუმცა, ამ თვალსაზრისს ცოტა მხარდამჭერი ჰყავს<sup>40</sup>. ავტორთა ნაწილი თვლის, რომ საფრთხეში მყოფი ცხოველის მიმართ შეიძლება განხორციელდეს აუცილებელი დახმარება. მაგრამ, ცალკეული ავტორები უარყოფენ აღნიშნულ მოსაზრებას იმ არგუმენტით, რომ ცხოველი არ არის ინდივიდუალური ინტერესების მატარებელი. ისინი თვლიან, რომ აუცილებელი მოგერიებით დაცულია ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთეები. ხოლო არა-ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთეები არ არიან აუცილებელი მოგერიებით დაცული<sup>41</sup>. ამ უკანასკნელი შეხედულების წარმომადგენლები უკიდურესი აუცილებლობით ამართლებენ ცხოველის წვალეზის წინააღმდეგ განხორციელებულ ქმედებას.

აუცილებელი მოგერიების უფლება არსებობს არა მხოლოდ საკუთარი, არამედ სხვისი სიკეთის დასაცავადაც. აღნიშნული დასკვნა გამომდინარეობს 28-ე მუხლის 1-ლი ნაწილიდან. ლიტერატურაში გამოთქმული ერთ-ერთი შეხედულების მიხედვით, სხვის სიკეთეში იგულისხმება არა მხოლოდ ინდივიდუალური, არამედ კოლექტიური სიკეთეც სახელმწიფო თუ საზოგადოებრივი ინტერესის სახით<sup>42</sup>.

აუცილებელი მოგერიების მონისტური მოძღვრების შესაბამისად, აუცილებელი მოგერიებით დაცულია მხოლოდ ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთე<sup>43</sup>, ხოლო აუცილებელი მოგერიების დუალისტური მოძღვრების მიხედვით, აუცილებელ მოგერიებას საფუძვლად უდევს ორი პრინციპი: ინდივიდუალურსამართლებრივი დაცვის პრინციპი (individualrechtliche Schutzprinzip) და სოციალურსამართლებრივი დაცვის (sozialrechtliche Rechtsbewährungsprinzip) პრინციპი. აღნიშნული მოძღვრების და პრინციპების თანახმად, აუცილებელი მოგერიების მდგომარეობისას მომგერიებელი უფლებამოსილია დაიცვას როგორც საკუთარი ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთე, ისე მართლწესრიგი<sup>44</sup>. თუმცა, აუცილებელ მოგერიებაში ფუნდამენტურია ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთის დაცვა. აუცილებელი მოგერიება არის არა უმართლობის თავიდან

<sup>39</sup> Reinbacher T., Nothilfe bei Tierquälerei?, in: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2019, #11, 509.

<sup>40</sup> აღნიშნულ შეხედულებებზე იხ. Reinbacher T., ebenda, 509.

<sup>41</sup> Rengier R., Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 3. Auflage, München 2011, S. 142, §18 Rn. 8-9.

<sup>42</sup> შავგულიძე თ., აუცილებელი მოგერიება, „მაცნე“, სამართლის სერია, 1993, №1, 36, 43.

<sup>43</sup> Kühl K., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Auflage, 2008, S. 115, §7 Rn. 14-15.

<sup>44</sup> ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, 343.



აცილები ზოგადი უფლება, არამედ მართლსაწინააღმდეგო თავდასხმისგან დაცვის უფლება<sup>45</sup>.

ავტორთა ნაწილი მიუთითებს, რომ თავდასხმა უნდა იყოს მიმართული ინდივიდუალური სიკეთის ან ინტერესის წინააღმდეგ. კოლექტიური სამართლებრივი სიკეთის დაცვა აუცილებელი მოგერიებით არ არის შესაძლებელი, ვინაიდან საჯარო წესრიგის და მართლწესრიგის დაცვა ხელყოფისგან არის სახელმწიფოს და მისი წესრიგის საქმე, ამოცანა და არა ცალკეული ადამიანების. ამიტომ, აღნიშნული მოსაზრების მიხედვით, იმის დასადაგენად, ჰქონდა თუ არა აუცილებელ მოგერიებას ადგილი, უნდა შემოწმდეს რომელი სიკეთის წინააღმდეგ იყო მიმართული ხელყოფა<sup>46</sup>.

როგორც უკვე ზემოთ ითქვა, ცხოველის წვალების წინააღმდეგ განხორციელებულ ქმედებაზე შესაძლებელია აუცილებელი მოგერიების ნორმა გავრცელდეს. მართებულად უნდა ჩაითვალოს მოსაზრება, რომელიც ერთი მხრივ, მიუთითებს ცხოველთა დაცვის მიზნით სპეციალური კანონის არსებობაზე<sup>47</sup>, მაგრამ მეორე მხრივ, არ გამოორიცხავს ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობის წინააღმდეგ განხორციელებული ქმედების გამართლებას აუცილებელი მოგერიების მუხლით, იმ არგუმენტით, რომ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში განხორციელებული ქმედება გულისხმობს არა მხოლოდ საკუთარი თავის, არამედ „სხვის“ დასაცავად განხორციელებულ ქმედებასაც. ხოლო „სხვის“ ქვეშ შეიძლება მოაზრებული იქნას ცხოველიც<sup>48</sup>. აღნიშნული პოზიცია გამოხატა მაგდებურგის მიწის სასამართლომაც, როცა ცხოველთა დამცველების შეჭრა საჯინბოში ცხოველთა წვალების ამსახველი სურათების გადაღების მიზნით გაამართლა და სხვის მფლობელობაში შეჭრისთვის პასუხისმგებლობა აუცილებელი მოგერიების მუხლზე მითითებით გამოორიცხა აუცილებელი დახმარების საფუძვლით<sup>49</sup>.

ლ. გრეკო, რომელმაც განსახილველ საკითხს სპეციალური ნაშრომი მიუძღვნა, ერთი მხრივ, გამოორიცხავს აუცილებელ მოგერიებას კოლექტიური სამართლებრივი სიკეთის დასაცავად და თვლის, რომ აუცილებელი მოგერიებით ინდივიდუალური სამართლებრივი სიკეთეებია დაცული, მაგრამ მეორე მხრივ, უშვებს ცხოველთა დაცვის მიზნით განხორციელებული ქმედების გამართლებას აუცილებელი მოგერიებით იმ პირობით, თუ ცხოველი მიიჩნევა სამართლებრივი სიკეთის მატარებლად, ფაქტობრივად, სამართლებრივ სუბიექტად, უფლებების მატარებლად შეზღუდული გაგებით. გრეკო, რომელიც ერთი მხრივ აკრიტიკებს მაგდებურგის სასამართლოს გადაწყვეტილების არგუმენტაციას, მეორე მხრივ, თვლის, რომ გასაზიარებელია მაგდებურგის მიწის სასამართლოს გადაწყვეტილება ცხოველთა დამცველების ქმედების აუცილებელი მოგერიების ნორმით გამართლებასთან დაკავშირებით<sup>50</sup>.

გრეკოს თვალსაზრისით, იმისთვის, რომ აუცილებელი მოგერიების ნორმით დაცულად მივიჩნიოთ „სხვაც“ და არა მხოლოდ მოქმედი, თავდამცველი, აუცილებელი არ არის, რომ ის იყოს ისეთი სუბიექტი (მაგალითად, ინტელექტუალი), რომელსაც აქვს უნარი დაიცვას უფლებები. ამ მხრივ აღსანიშნავია კომატოზურ მდგომარეობაში მყოფი პირები, რომლებსაც უნარჩუნდებათ უფლება, იყვნენ დაცული აუცილებელი მოგერიების ნორმით. ეს კი იძლევა იმის თქმის საფუძველს, რომ ცხოველზეც გავრცელდეს აუცილებელი მოგერიების უფლება აუცილებელი დახმარების გაგებით<sup>51</sup>.

როდესაც საუბარია ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობის წინააღმდეგ განხორციელებული

<sup>45</sup> Kühl K., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Auflage, 2008, S. 113-114, §7 Rn. 6-10.

<sup>46</sup> Heinrich B., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auflage, 2012, S. 142-143, Rn. 344.

<sup>47</sup> ასეთი კანონმდებლობა არსებობს საქართველოშიც, როგორც მოცემულ წერილში უკვე აღინიშნა.

<sup>48</sup> Roxin C., Strafrecht, AT, Band I, München, 2006, S. 671, §15 Rn. 34.

<sup>49</sup> Greco L., Tiernothilfe, JZ 2019, 390.

<sup>50</sup> Greco L., Tiernothilfe, JZ 2019, 391.

<sup>51</sup> Greco L., Tiernothilfe, JZ 2019, 393.

ქმედების გამართლებაზე აუცილებელი მოგერიებით, გასათვალისწინებელია, რომ უნდა არსებობდეს აუცილებელი მოგერიების მართლზომიერების ყველა ობიექტური და სუბიექტური პირობა. მაგალითად, როგორცაა დასაცავი სიკეთის მიმართ რეალური და იმნუთიერი საფრთხის არსებობა, აღნიშნული საფრთხისგან სამართლებრივი სიკეთის დაცვის მიზანი. ზემოთ მოყვანილ შემთხვევაში, რომელსაც ადგილი ჰქონდა გერმანიაში და განხორციელდა ცხოველისადმი სასტიკი მოპყრობის შესახებ მტკიცებულებათა მოპოვების და ფოტოსურათებით დოკუმენტირების მიზნით, ნაუმბურგის სასამართლომ ცხოველთა დამცველების პასუხისმგებლობა გამოიცილა უკიდურესი აუცილებლობით. აუცილებელი დახმარება გამოიცილა იმ ცხოველების მიმართ, რომლებზეც სასტიკი მოპყრობა განხორციელდა, არგუმენტით, რომ მოქმედ პირებს ოთხი თვე დასჭირდათ შესაბამისი სამსახურისთვის ფოტოსურათების წარსადგენად. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ისინი მოქმედებდნენ არა კონკრეტული ცხოველების დასაცავად, არამედ იმ მიზნით, რომ სამომავლოდ მდგომარეობა გაუმჯობესებულიყო<sup>52</sup>. ცხოველთა დამცველების მიზანი რომ ყოფილიყო იმნუთიერი, რეალურ საფრთხეში მყოფი კონკრეტული ცხოველების გადარჩენა, რომელთა მიმართ ადგილი ჰქონდა სასტიკ მოპყრობას, ნაკლებად სადავო იქნებოდა ცხოველთა დამცველების ქმედების გამართლება აუცილებელი მოგერიების ნორმაზე დაყრდნობით.

გერმანული სსკ-ის 32-ე პარაგრაფის მიხედვით, აუცილებელი მოგერიება გულისხმობს საკუთარი თავის ან სხვის დასაცავად განხორციელებულ ქმედებას. საქართველოს სსკ-ის შესაბამისად, აუცილებელი მოგერიების ქვეშ მოიაზრება ხელმყოფის დაზიანება საკუთარი ან სხვისი სამართლებრივი სიკეთის დასაცავად. საკუთარ სიკეთეში იგულისხმება არა მხოლოდ სიცოცხლე და ჯანმრთელობა, არამედ ასევე საკუთრებაც, როგორც ქონებრივი სიკეთე<sup>53</sup>. ცხოველი კი, როგორც უკვე ითქვა, შეიძლება წარმოადგენდეს საკუთრების ობიექტს. ვინაიდან, ცხოველი შეიძლება წარმოადგენდეს საკუთრებას, თუ მას ემუქრება სიკვდილი ან დაზიანება, მესაკუთრეს შეუძლია გამოიყენოს აუცილებელი მოგერიების უფლება თავისი საკუთრების დასაცავად<sup>54</sup>. ასეთ ობიექტად ცხოველი მაშინაც განიხილება, როცა საქმე ეხება არა პირად, არამედ სხვის საკუთრებაში არსებულ ცხოველს, რამეთუ მომგერიებელს უფლება აქვს დაიცვას სხვისი სიკეთეც. აღნიშნულ შემთხვევაში განხორციელებული ქმედება განიხილება როგორც აუცილებელი დახმარება<sup>55</sup>.

გასათვალისწინებელია, რომ ცხოველი, მიუხედავად იმისა, საკუთრების ობიექტს შეიძლება წარმოადგენდეს, არ უტოლდება ჩვეულებრივ ნივთს, როგორც საკუთრების ობიექტი. ამაზე მეტყველებს ის გარემოება, რომ მესაკუთრეს შეუძლია განკარგოს თავისი საკუთრება და მოეპყრას ისე, როგორც მას სურს, მაგრამ ცხოველთან მიმართებით საქმე სხვაგვარად დგას და არ შეუძლია ისე მოეპყრას, რომელიც სასტიკ მოპყრობად მიიჩნევა.

აქვე უნდა ითქვას იმის შესახებ, რომ თუ ადამიანი ცხოველს იცავს თვით მესაკუთრის მართლსაწინააღმდეგო ქმედებისგან ან იცავს ცხოველს, რომელსაც მესაკუთრე არ ყავს, მაშინ საკამათო შეიძლება იყოს ქმედების მიჩნევა აუცილებელ მოგერიებად იმ კონცეფციის მიხედვით, რომელიც ერთმანეთისგან მიჯნავს აუცილებელ მოგერიებას და აუცილებელ დახმარებას, რომელიც ასევე აუცილებელი მოგერიების ნორმითაა დარეგულირებული. აუცილებელი მოგერიება და აუცილებელი დახმარება იმით განსხვავდება ერთმანეთისგან, რომ ეს უკანასკნელი სხვისი სიკეთის დასაცავად მოქმედებას გულისხმობს. თუმცა, მესაკუთრის მართლსაწინააღმდეგო ქმედებისგან

<sup>52</sup> გერმანული სასამართლოს აღნიშნულ პოზიციაზე იხ. *Reinbacher T.*, Nothilfe bei Tierquälerei?, in: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2019, #11, 510.

<sup>53</sup> *ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, 378; *ხერხეულიძე ი.*, აუცილებელი მოგერიება ქართულსა და საერთო (ანგლო-საქსური ტიპის) სამართალში, თბ., 2010, 82; *Heinrich B.*, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 3. Auflage, 2012, S. 140, Rn. 341; *Eisele J.*, in: *Baumann/Weber/Mitsch/Eisele*, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch*, 12. Auflage, Bielefeld, 2016, S. 386, §15 Rn. 14.

<sup>54</sup> *Reinbacher T.*, Nothilfe bei Tierquälerei?, in: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2019, #11, 510.

<sup>55</sup> *Reinbacher T.*, ebenda, 510.

ცხოველის დაცვის გამართლება აუცილებელი დახმარებით შეიძლება დასაბუთდეს იმის გათვალისწინებით, რომ ცხოველი არ არის უსულო საგანი, არამედ ცოცხალი არსება, რომელიც არის განსაზღვრული უფლებების მატარებელი, რაც მოიცავს მისი ცოცხლად არსებობის უფლებასაც.

აუცილებელი მოგერიების და აუცილებელი დახმარების ნორმა შეიძლება გამოყენებულ იქნას ცხოველთა მიმართ, მაგრამ ამასთან ერთად მოქმედებს გარკვეული შეზღუდვებიც დაცვითი ქმედების განხორციელების ფარგლებთან დაკავშირებით, რაც გულისხმობს იმას, რომ თავდამსხმელის მკვლელობა და მნიშვნელოვანი დაზიანება დაუშვებელია<sup>56</sup>.

გერმანულ სამეცნიერო წრეებში მიმდინარეობს დისკუსია ცხოველთა დაცვის მიზნით განხორციელებული ქმედების შესახებ სისხლის სამართლის კოდექსში სპეციალური რეგულირების განმსაზღვრელი ნორმის შემოტანასთან დაკავშირებით<sup>57</sup>. აღნიშნულის გათვალისწინებით შეიძლება დაისვას კითხვა, ხომ არ არსებობს ამის საჭიროება ქართულ სსკ-შიც? ამასთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ შეიძლება ქართულ სისხლის სამართლის კანონმდებლობაშიც იქნას ასეთი სპეციალური რეგულირება გათვალისწინებული ცხოველის მიმართებით. თუმცა, ასეთი ცვლელი-ებების განხორციელების გარეშე, არსებული საკანონმდებლო რეგულირების პირობებშიც შესაძლებელია ცხოველი განხილულ იქნას სისხლის სამართლით დაცულ ობიექტად და აუცილებელი მოგერიების ნორმა გავრცელდეს იმ ქმედებაზე, რომელიც განხორციელებული იქნება ცხოველის დაცვის მიზნით.

## 7. ცხოველი, როგორც სამართლის სუბიექტი

თუ ცხოველი თანამედროვე სისხლის სამართლით დანაშაულებრივი ქმედების ობიექტად განიხილება, ადრეული სისხლის სამართლით იგი მიიჩნეოდა სისხლის სამართლის სუბიექტად და მას ისევე ეკისრებოდა პასუხისმგებლობა, როგორც ადამიანს. შესაბამისად, იმართებოდა ცხოველთა პროცესები და ადგილი ჰქონდა მათ დასჯას<sup>58</sup>. ისტორიისთვის ცნობილია შემთხვევები, როცა მწერი, ცხოველი და თვით უსულო საგანიც კი დასაჯეს. თვლიდნენ რომ ცხოველს ცნობიერება ჰქონდა. ამის გამომხატულებად მიიჩნევდნენ იმას, რომ მაგალითად ცხოველი ყვიროდა, როცა ანამებდნენ. სამართლის სუბიექტად ცხოველის მიჩნევა საბუთდება ისეთი ფილოსოფიური მიმართულებით, როგორიცაა ანიმიზმი, რომელიც ცხოველს მიაწერდა ისეთ ადამიანურ თვისებებს, როგორიცაა ცნობიერება, ნება და სხვა<sup>59</sup>. ცხოველი სასამართლო პროცესებზე განიხილებოდა როგორც პიროვნება<sup>60</sup>. პერიოდი, რომელშიც ცხოველი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის სუბიექტად მიიჩნეოდა, ცნობილია ობიექტური შერაცხვის ბატონობის პერიოდის სახელით<sup>61</sup>.

თანამედროვე სისხლის სამართალი ცხოველს არ განიხილავს სისხლის სამართლის სუბიექტად, ვინაიდან ცხოველს აქვს თანდაყოლილი ზოგიერთი მოთხოვნილების დაკმაყოფილების, ინსტიქტური ქცევის უნარი<sup>62</sup>, მაგრამ ცხოველი არ არის ცნობიერების, ნებისყოფის სუბიექტი. ნებელობის შემთხვევაში მოქმედ სუბიექტს არჩევანის გაკეთება უნევს: რა სჯობია? როგორი ქცევა უფრო მიზანშეწონილია მისთვის? ასეთი საკითხი მხოლოდ მოაზროვნე არსების წინაშე შეიძლება

<sup>56</sup> Reinbacher T., ebenda, 516.

<sup>57</sup> Reinbacher T., ebenda, 516.

<sup>58</sup> Eisele J., in: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch, 12. Auflage, Bielefeld, 2016, S. 181, §9 Rn. 28.

<sup>59</sup> გამყრელიძე ო., დანაშაულის სუბიექტი და პირადი პასუხისმგებლობის პრინციპი, წიგნში: ფერაძე გ. (რედ.), სამართლისა და პოლიტიკური აზროვნების ისტორიის ნარკვევები, წიგნი I, თბ., 2010, 221-229.

<sup>60</sup> ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბ., 2004, 41.

<sup>61</sup> ვაჩიშვილი ალ., დანაშაულის სუბიექტური მხარე საბჭოთა სისხლის სამართალში, თბ., 1957, 41-42.

<sup>62</sup> უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, 167.

დადგეს, როგორც ადამიანი წარმოადგენს<sup>63</sup>. ნება მოიხრება, როგორც გარკვეულ კანონთა წარმოადგენის შესაბამისად საკუთარი თავის სამოქმედოდ განსაზღვრის უნარი, რაც მხოლოდ გონიერ არსებებში შეიძლება შეგვხვდეს<sup>64</sup>.

უზნადის თვალსაზრისით, ცხოველი, ადამიანისგან განსხვავებით, ვიტალური, მომენტის მოთხოვნის დასაკმაყოფილებლად იქცევა<sup>65</sup>. ცხოველის მოთხოვნისათა ბუნება კი ერთხელ და სამუდამოდ არის განსაზღვრული, რომელთაც ცოცხალი ორგანიზმის ბიოლოგიური თავისებურებები უდევს საფუძვლად, მაშინ როცა, ადამიანის მოთხოვნისა განუწყვეტელი ქმნადობის პროცესში იმყოფება. მაშასადამე, ადამიანის მოთხოვნისებები უფრო მრავალფეროვანია, ვიდრე ცხოველის<sup>66</sup>. ცხოველისგან განსხვავებით, ადამიანს სხვა, მაღალი მოთხოვნისებებიც აქვს, რომელიც ინტელექტუალური, მორალური და ესთეტიკური მოთხოვნისებების სახელითაა ცნობილი<sup>67</sup>. თუ ცხოველის განწყობას აქტუალური იმპულსის სიტუაცია ქმნის, ადამიანის განწყობას გაცნობიერებული წარმოსახული სიტუაცია<sup>68</sup>.

ჰეგელი ცხოველს უწოდებდა თავისთვის მყოფ სუბიექტურობას, რომელსაც შეგრძენა გააჩნია. ცხოველს აქვს სწრაფვა და ინსტიქტი. ჰეგელის სიტყვებით „ცხოველის სუბიექტურობა შეიცავს წინააღმდეგობას და სწრაფვას, რომ ამ წინააღმდეგობის მოხსნით თავი შეინახოს. ეს თვითშენახვა ცოცხლის პრივილეგია გახლავთ და კიდევ უფრო მეტად – გონისა“<sup>69</sup>. მაშასადამე, ჰეგელის მიხედვით, ცხოველს არა მხოლოდ ინსტიქტური მისწრაფებები ახასიათებს, არამედ გონიერი არსების ნიშნებიც. თუმცა, ჰეგელი მხოლოდ ადამიანს თვლიდა მოაზროვნე გონად<sup>70</sup>. ჰეგელი ამასთან ერთად მიუთითებს იმაზეც, რომ ცხოველური სული არაა თავისუფალი, ვინაიდან იგი ერთ გარკვეულ ლობაზეა მიჯაჭვული, ცხოველის სული ვლინდება როგორც შეგრძენის ან ალგზნების გარკვეული ერთიანობა<sup>71</sup>. თავისუფლება, ჰეგელის მიხედვით, წარმოადგენს გონის არსებას ფორმალური მხრივ<sup>72</sup>. თავისუფლება გონის სუბსტანციაა<sup>73</sup>.

მიუხედავად იმისა, რომ ცხოველი გონიერი არსების თვისებებით ხასიათდება, ცხოველს არ შეუძლია განახორციელოს ქმედება სამართლებრივი გაგებით. შესაბამისად, იგი ვერ იქნება სისხლისსამართლებრივი ნორმის, სისხლის სამართლით გათვალისწინებული მოთხოვნის და აკრძალვის ადრესატი. თანამედროვე სისხლის სამართალი მხოლოდ ადამიანურ ქმედებებს ემყარება. როგორც ადამიანი ვერ მოახდენს ზეგავლენას ბუნებრივ მოვლენებზე, ისე ცხოველთა ქცევაც უნდა იქნას გამორიცხული ქმედების ცნებიდან<sup>74</sup>.

არა თუ მოქმედი, არამედ ძველი ქართული სამართლითაც არ ითვლებოდა ცხოველი სისხლის

<sup>63</sup> უზნადე დ., დასახ. ნაშრ., 205-206.

<sup>64</sup> კანტი ი., ზნეობის მეტაფიზიკის დაფუძნება, თბ., 2013, 175.

<sup>65</sup> უზნადე დ., დასახ. ნაშრ., 214.

<sup>66</sup> უზნადე დ., დასახ. ნაშრ., 90.

<sup>67</sup> უზნადე დ., დასახ. ნაშრ., 214.

<sup>68</sup> უზნადე დ., დასახ. ნაშრ., 93.

<sup>69</sup> ჰეგელი, გონის ფილოსოფია, გერმანულიდან თარგმანი ნ. ნათაძისა, თბ., 1984, 25.

<sup>70</sup> ჰეგელი, დასახ. ნაშრ., 30.

<sup>71</sup> ჰეგელი, დასახ. ნაშრ., 25.

<sup>72</sup> ჰეგელი, დასახ. ნაშრ., 30.

<sup>73</sup> ჰეგელი, დასახ. ნაშრ., 31.

<sup>74</sup> Eisele J., in: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch, 12. Auflage, Bielefeld, 2016, S. 181, §9 Rn. 28.

სამართლის სუბიექტად<sup>75</sup>, რასაც ქართული სამართლის განვითარების მაღალი დონით ხსნიან<sup>76</sup>. მართალია, ზოგიერთ ისტორიულ წყაროში აღნიშნულია, რომ თითქოს საქართველოში ადგილი ჰქონდა ცხოველის სისხლის სამართლის წესით დასჯას, მაგრამ ივ. ჯავახიშვილი ამ ცნობებს სარწმუნოდ არ თვლიდა და მიუთითებდა, რომ ცხოველის დასჯა არ ეგუებოდა იურიდიული განვითარების იმ მაღალ დონეს, რომელიც საქართველოში X-XII საუკუნეებში არსებობდა<sup>77</sup>.

თუ ცხოველის თავდასხმით იქნება საზიანო შედეგი გამოწვეული, პასუხისმგებლობა, როგორც ძველი ქართული (ვახტანგ მეექვსის სამართლის 196-ე მუხლი)<sup>78</sup>, ისე მოქმედი სამართლით, ცხოველის მესაკუთრეს ეკისრება. მან უნდა აანაზღაუროს მიყენებული ზიანი. ხოლო თუ ცხოველს მისი მესაკუთრე იყენებს სხვის დასაზიანებლად, სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა იმას ეკისრება, ვინც ცხოველი გამოიყენა. აღნიშნულ შემთხვევაში თავდასხმა განხორციელებულია არა ცხოველის, არამედ ადამიანის მხრიდან. მოცემულ შემთხვევაში თავდასხმა ისეთივე სახისაა, როგორც მაშინ, როცა თავდამსხმელი თავის მუშტს იყენებს სამართლებრივი სიკეთისთვის საფრთხის შესაქმნელად<sup>79</sup>. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აღნიშნულ შემთხვევას მიიჩნევენ შუალობით ამსრულებლობად, რაც სამართლიანად იქნა გაკრიტიკებული, ვინაიდან შუალობითი ამსრულებლობის დროს ცოცხალ იარაღად ადამიანი განიხილება<sup>80</sup>.

ცხოველის თავდასხმის მოგერიებისას, ცხოველის დაზიანებისთვის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას გამორიცხავს არა აუცილებელი მოგერიება, არამედ უკიდურესი აუცილებლობა, ვინაიდან ცხოველის თავდასხმა მართლსაწინააღმდეგო ქმედებად არ განიხილება. ასეთი ქმედების სუბიექტი მხოლოდ ადამიანია<sup>81</sup>.

მაშინ, როცა ცხოველი არ განიხილება სისხლის სამართლის სუბიექტად იმის გამო, რომ ის ვერ იქნება სისხლისსამართლებრივი მოთხოვნის და აკრძალვის სუბიექტი, ჩნდება კითხვა იმის შესახებ, არის თუ არა მისთვის დამახასიათებელი სამართალსუბიექტობა ზოგადად? გ. ნანეიშვილის თვალსაზრისით, სამართლის სუბიექტისთვის აუცილებელი თვისებაა ქმედუნარიანობა. ის, რასაც ქმედუნარიანობის მომენტი არ ახასიათებს, არ შეიძლება იყოს სამართლის სუბიექტი. მას მცდარად მიაჩნია ის შეხედულება, რომლის მიხედვითაც, ქმედუნარიანობას მოკლებული მაინც სამართლის სუბიექტია<sup>82</sup>. სამართლის სუბიექტად ის შეიძლება ჩაითვალოს, ვისაც შეუძლია ჰქონდეს უფლება<sup>83</sup>. თუმცა, გ. ნანეიშვილი მხოლოდ უფლების ქონას არ მიიჩნევდა საკმარის ფაქტორად სამართალსუბიექტობისთვის. მაგალითად, ემბრიონის ბედი უფლებრივ სიცარიელეში არ მიმდინარეობს, მაგრამ ამის მიუხედავად, ნაყოფი მას არ მიაჩნდა პიროვნებად, მამასადაც, სუბიექტად<sup>84</sup>. ნანეიშვილს სუბიექტად ნორმის განმარტებული ჰყავდა წარმოდგენილი და შესაბამისად, ამ შეხედულების მიხედვით, სამართლის სუბიექტის სუბსტრატი ყოველთვის პირია.

<sup>75</sup> გამყრელიძე ო., დასახ. ნაშრ., 224-228.

<sup>76</sup> ჯავახიშვილი ივ., თხზულებანი თორმეტ ტომად, ტომი VII, თბ., 1984, 226-227.

<sup>77</sup> ჯავახიშვილი ივ., დასახ. ნაშრ., 226-227; 372-373.

<sup>78</sup> სამართალი ვახტანგ მეექვსისა, ტექსტი დაადგინა, გამოკვლევა და საძიებლები დაურთო ისიდორე დოლიძემ, თბ., 1981, 238.

<sup>79</sup> Eisele J., in: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch, 12. Auflage, Bielefeld, 2016, S. 383, §15 Rn. 6.

<sup>80</sup> გამყრელიძე ო., საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის განმარტება, მესამე შეესწავლილი გამოცემა, წიგნში: მისივე, სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2013, 260.

<sup>81</sup> Eisele J., in: Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch, 12. Auflage, Bielefeld, 2016, S. 383, §15 Rn. 6.

<sup>82</sup> ნანეიშვილი გ., სამართლის ფილოსოფიის საკითხები, თბ., 1992, 181.

<sup>83</sup> ნანეიშვილი გ., დასახ. ნაშრ., 159.

<sup>84</sup> ნანეიშვილი გ., დასახ. ნაშრ., 171.

სუბიექტში ყოველთვის ნაგულისხმევია ქმედუნარიანობა ნამდვილი იურიდიული მნიშვნელობით<sup>85</sup>.

ცხოველს არა სამართლის სუბიექტად, არამედ ობიექტად განიხილავენ აგრეთვე სხვა, თანამედროვე მკვლევარებიც, რის მიზეზადაც მიიჩნევენ იმას, რომ ცხოველს არ გააჩნია ღირსება, შესაბამისად, არც პიროვნულობა და უფლებაუნარიანობა<sup>86</sup>. კანტის თანახმად, მარტოოდენ ადამიანობა, რამდენადაც მას ზნეობის უნარი შესწევს, არის ის, რასაც ღირსება გააჩნია<sup>87</sup>.

სამართლის სუბიექტზე ზემოაღნიშნული კონცეფცია არ იძლევა იმის საშუალებას, რომ ცხოველის სამართალსუბიექტობა დასაბუთდეს. მართალია, აღნიშნული კონცეფცია არ არის მოკლებული ორიგინალურობას და სამართლიანად იმსახურებს მკითხველთა ფართო ყურადღებას, მაგრამ ცალკეულ საკითხებთან დაკავშირებით, აზოვნების თანამედროვე მიღწევების გათვალისწინებით, შეიძლება მოძველებულად გამოიყურებოდეს. ზოგადად, ცხოველის სამართალსუბიექტობაზე საუბარი შესაძლებელია იმ უფლებებიდან და განსაკუთრებული მდგომარეობიდან (თვისებებიდან) გამომდინარე, რომლის მატარებელიც არის. ეს განსაკუთრებული მდგომარეობა გამომდინარეობს იქიდანაც, რომ ის არ არის ნივთის და უსულო საგნების იდენტური. ერთი მხრივ, ცხოველი ქართული კანონმდებლობით, ნივთებთან არის გათანაბრებული და ცხოველის დაზიანება ან მოპარვა ისე ისჯება, როგორც მოძრავი ნივთის დაზიანება და ქურდობა, მაგრამ უსულო საგნებისგან და ნივთებისგან განსხვავებით, დასჯადია მის მიმართ სასტიკი მოპყრობა, ვინაიდან ცხოველი არის გარკვეული უფლებების მატარებელი. არა მხოლოდ ცხოველს, არამედ იურიდიულ პირს და ემბრიონსაც არ შეუძლია თავდასხმის განხორციელება, მაგრამ არიან იმ თვისებების მატარებელი, რის გამოც მათ მიმართ აუცილებელი დახმარება შეიძლება განხორციელდეს<sup>88</sup>.

გერმანელი ავტორები ცხოველის მიმართ განხორციელებულ დაცვით ქმედებას რომ განიხილავენ აუცილებელ დახმარებად, რასაც გერმანული სამოქალაქო კოდექსიც უმყარებს ზურგს, ესეც არის მითითება იმაზე, რომ ის არ არის უსულო საგნების და ნივთების იდენტური, რომელიც, ცხოველის მსგავსად, შეიძლება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში იქნას დაცული. ერთი მხრივ, აუცილებელი დახმარება აუცილებელი მოგერიების ნორმით რეგულირებული დაცვითი ქმედებაა, მაგრამ მეორე მხრივ, ის მოითხოვს შესაბამის ადრესატს, რომელიც უსულო საგანი ვერ იქნება. „აუცილებელი დახმარება“ ტერმინოლოგიურადაც მიუთითებს იმაზე, რომ დახმარება ხორციელდება სუბიექტის, ცოცხალი არსების მიმართ. დახმარების ადრესატი მხოლოდ ცოცხალი არსებაა, სუბიექტია.

აქვე უნდა ითქვას იმის შესახებაც, რომ ცხოველი, მიუხედავად იმისა, რომ ცოცხალი არსებაა, ქართულ სამართლებრივ თუ არასამართლებრივ აზროვნებაში ნივთებთან რომ იყო გაიგივებული, ეს კარგად ჩანს იმაშიც, რომ კითხვა „ვინ“ დაისმის ადამიანზე, ხოლო „რა“ უსულო საგნებსა და ცხოველზე.

## 8. დასკვნა

ზემოთ მოცემული მსჯელობის შემდეგ დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ თანამედროვე სისხლის სამართლის მიხედვით, ცხოველი არ არის სისხლის სამართლის სუბიექტი, სისხლის-სამართლებრივი აკრძალვის და მოთხოვნის ადრესატი, მაგრამ ის არის სისხლისსამართლებრივი დაცვის ობიექტი, შეიძლება წარმოადგენდეს დანაშაულებრივი ქმედების, დანაშაულებრივი თავდასხმის ობიექტს. ცხოველს ვერ დაეკისრება სამართლებრივი პასუხისმგებლობა, მაგრამ სისხლისსამართლებრივად შეიძლება დაისაჯოს ის, ვინც ცხოველზე განახორციელებს დანაშაულებრივ

<sup>85</sup> ნანიშვილი გ., დასახ. ნაშრ., 168.

<sup>86</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბ., 2009, 207.

<sup>87</sup> კანტი ი., ზნეობის მეტაფიზიკის დაფუძნება, თბ., 2013, 205-207.

<sup>88</sup> Reinbacher T., Nothilfe bei Tierquälerei?, in: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2019, #11, 515.

ბრივ ქმედებას. ცხოველის დაცვის მიზნით განხორციელებული ქმედება კი ექცევა აუცილებელი მოგერიების ნორმის რეგულირების ფარგლებში და შეიძლება განხილულ იქნას როგორც აუცილებელი მოგერიება. ამასთან ერთად უნდა ითქვას ისიც, რომ ქმედების აუცილებელი მოგერიებით გასამართლებლად აუცილებელია შესაბამისი ობიექტური და სუბიექტური კრიტერიუმების არსებობა. არ არის საკმარისი ის, რომ ცხოველი მიიჩნევა იმ უნარების და თვისებების მატარებლად, რომლის მიმართაც ადგილი შეიძლება ჰქონდეს დაცვით ქმედებას აუცილებელი დახმარების სახით. მნიშვნელოვანია, რომ განხორციელებული ქმედება ემსახურებოდეს რეალური, იმწუთიერი საფრთხისგან ცხოველების დაცვას და არა მოსალოდნელი, მომავალი საფრთხის პრევენციას, ვინაიდან დაუშვებელია პრევენციული აუცილებელი მოგერიება.

Roland Kitia

### **ANIMAL RIGHTS IN ANGLO-AMERICAN LAW SYSTEMS**

The law evolves every day and changes views on particular legal issues, such as, animal rights. There was a time when not only animals, but also specific groups of people hadn't elementary rights. Now, the number of animal rights defenders grow, which has a positive impact on animals' life as well as on their rights. It is important for Georgian legislation to join this current trend and develop animal rights legislation. In the process of legislative development, we must be guided by not only the experience of continental Europe, but also by views of the Anglo-American legal system. In particular, we shall review the experience of animal rights developed by the United Kingdom and the United States of America. I think, while forming the legislation on animal rights, Georgian legislative authorities shall be guided by the best experience of both legal systems.

The main issue of the foregoing article is to review the best experience developed by the United Kingdom and the United States of America in connection with animal rights. I will try to review the most important legal acts which have made a significant positive impact on the development of animal rights: such as the Animal welfare act (in both the UK and the USA).

The article involves topics on the legislative guarantees (acts) of animal rights in the United Kingdom and the United States of America (Federal acts as well as State acts).



## ცხოველთა უფლებები ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემაში

### 1. შესავალი

სამართალი ვითარდება და მასთან ერთად იცვლება მიდგომები კონკრეტულ სამართლებრივ საკითხებთან დაკავშირებით. მათ შორისაა ცხოველთა უფლებებიც. იყო დრო, როდესაც არა თუ ცხოველებს, არამედ ადამიანთა გარკვეულ ჯგუფებსაც კი არ ჰქონდათ უფლებები. დღეს კი დღითიდღე იზრდება ცხოველთა უფლებების დამცველთა რაოდენობა, რაც, თავისთავად დადებითად აისახება ცხოველთა ყოფაზე და უშუალოდ მათ უფლებებზე. მნიშვნელოვანია ქართულმა კანონმდებლობამაც აუწყოს ფეხი მსოფლიოში მიმდინარე ამ ტენდენციას და შეიმუშავოს ცხოველთა უფლებების დაცვის ღირსეული საკანონმდებლო ბაზა. აღნიშნული საკანონმდებლო ბაზის ფორმირების პროცესში მნიშვნელოვანია, გავითვალისწინოთ არა მხოლოდ კონტინენტური ევროპის გამოცდილება, არამედ ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემაში ჩამოყალიბებული მიდგომებიც, კერძოდ, განვიხილოთ დიდ ბრიტანეთსა და ამერიკის შეერთებულ შტატებში ცხოველთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით ჩამოყალიბებული მიდგომები.

### 2. ცხოველთა უფლებების დამცველი საკანონმდებლო აქტები დიდ ბრიტანეთში

დიდი ბრიტანეთი არის ერთ-ერთი პირველი ქვეყანა მსოფლიოში, რომელმაც მოახდინა ცხოველთა უფლებების დამცველი საკანონმდებლო აქტების იმპლემენტაცია, კერძოდ, 1822 წელს დიდი ბრიტანეთის პარლამენტის მიერ მიღებულ იქნა კანონი პირუტყვის მიმართ სასტიკი და არასწორი მომპყრობის აკრძალვის შესახებ (Act to prevent the cruel and improper treatment of cattle). აღნიშნული აქტის იმპლემენტაციით დიდი ბრიტანეთის ხელისუფლებამ საჯაროდ განაცხადა, რომ ცხოველები წარმოადგენენ გონიერ არსებებს და არა მხოლოდ მოხმარების საგანს (საქონელს).<sup>1</sup> აღნიშნული აქტის მიღებით გარკვეულწილად შეიცვალა ცხოველების მიმართ მიდგომები, რამაც, თავის მხრივ, გამოიწვია ცხოველთა უფლებების დაცვაზე ორიენტირებული არაერთი აქტის შემუშავების ფორსირება. მაგალითად, 1911 წელს მიღებულ იქნა აქტი ცხოველთა დაცვის შესახებ<sup>2</sup>, რომელიც იქცა ცხოველთა უფლებების დაცვის მთავარ გარანტიად დიდ ბრიტანეთში<sup>3</sup>. აღნიშნულ აქტს მოჰყვა არაერთი ცალკეული უფლების დამცველი აქტის მიღება. მაგალითად:

- შინაური ცხოველების შესახებ აქტი (1951 წელი)<sup>4</sup>;
- მამლების ბრძოლის შესახებ აქტი (1952 წელი)<sup>5</sup>;
- ჩხოველზე უარის თქმის (ცხოველის მიტოვების) შესახებ აქტი (1960 წელი)<sup>6</sup>;

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი.

<sup>1</sup> <[https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/defending/legislation\\_1.shtml](https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/defending/legislation_1.shtml)>.

<sup>2</sup> Protection of Animals Act.

<sup>3</sup> <[https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/defending/legislation\\_1.shtml](https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/defending/legislation_1.shtml)>.

<sup>4</sup> The Pet Animals Act.

<sup>5</sup> Cock fighting Act.

<sup>6</sup> Abandonment of Animals Act.

- ძაღლების გამრავლების (1973 და 1991 წლები)<sup>7</sup> და მათი რეალიზაციის (1999 წელი) შესახებ აქტები<sup>8</sup>;
- საშიში გარეული ცხოველების შესახებ აქტი (1976 წელი)<sup>9</sup>;
- ზოოპარკის ლიცენზირების შესახებ აქტი (1981 წელი)<sup>10</sup> და მრავალი სხვა აქტი.

ზემოაღნიშნული აქტებით (და არამხოლოდ) დიდ ბრიტანეთში ეტაპობრივად აიკრძალა ცხოველთა უმოწყალო ცემა,; მათ მიმართ უდიერად მოპყრობა ან/და წამება; დაწესდა ცხოველთა ტრანსპორტირების სტანდარტები, რის შედეგადაც აიკრძალა ცხოველთა ტრანსპორტირებისას მათთვის ტკივილის მიყენება (ტანჯვა — suffering); უკანონო ქმედებათა რიცხვს შეემატა ცხოველთა ბრძოლებში მონაწილეობის მიღება; აიკრძალა ცხოველთა ორგანიზმში შხამის შეყვანა შესაბამისი საპატიო მიზეზის გარეშე; ასევე აიკრძალა ცხოველებზე ოპერაციების ჩატარება შესაბამისი მზრუნველობისა და ჰუმანური მეთოდების გამოყენების გარეშე; დაწესდა სასაკლაოების მიერ საკვები ხორცის წარმოების მიზნით პირუტყვის დაკვლის სტანდარტი, რომლითაც განისაზღვრა, რომ ცხოველთა დახოცვა უნდა განხორციელდეს ზედმეტი ტკივილის მიყენების გარეშე;<sup>11</sup> და ასე შემდეგ.

### ცხოველთა კეთილდღეობის აქტი

მიუხედავად ესოდენ მრავალფეროვანი აქტების არსებობისა, 2007 წელს ინგლისსა და უელსში ამოქმედდა ცხოველთა დაცვისკენ მიმართული კიდევ ერთი აქტი: “ცხოველთა კეთილდღეობის აქტი”<sup>12</sup>, რომელმაც მოიცვა ცხოველთა დაცვის შესახებ 1911 წლის აქტით და მასთან ერთად ცხოველთა უფლებების დასაცავად მიღებული ოცამდე აქტი<sup>13</sup>. ცხოველთა კეთილდღეობის აქტი დღეისათვის წარმოადგენს ცხოველთა უფლებების დაცვისკენ მიმართულ ყველაზე მნიშვნელოვან აქტს ინგლისსა და უელსში.

ყურადსაღებია ის გარემოება, რომ ზემოაღნიშნული აქტის დაცვის ობიექტს წარმოადგენს არა რომელიმე კონკრეტული ცხოველი, არამედ ყველა ხერხემლიანი არსება, რომელიც არ არის ადამიანი და რომელიც არ ცხოვრობს ველურ გარემოში<sup>14</sup>. აღნიშნული ცხადყოფს, რომ ცხოველთა კეთილდღეობის აქტით გაფართოვდა დასაცავი ცხოველების ჩამონათვალი. უფრო მეტიც, აღნიშნული აქტით გაიზარდა დაცვის ხარისხიც. კერძოდ, ცხოველთა კეთილდღეობის აქტით დაწესდა უფრო მაღალი სანქციები ცხოველთა მიმართ გამოხატული სისასტიკისათვის, რაც გამოიხატა 20,000 (ოცი ათასი) ფინტამდე საჯარიმო სანქციაში და 51 (ორმოცდათერთმეტი) კვირამდე პატიმრობაში. ასევე სანქციის სახით შესაძლებელი გახდა პირისათვის ცხოველის მფლობელობის აკრძალვა მთელი ცხოველების განმავლობაში (თუ პირი შემჩნეულია ცხოველთა მიმართ სასტიკ მოპყრობაში). ასევე გაიზარდა შინაური ცხოველის ფლობის უფლების წარმოშობის ასაკიც: თუ ძველი აქტების მიხედვით, შინაური ცხოველის მფლობელი შეიძლება გამხდარიყო 12 წელს მიღწეული ადამიანი, ცხოველთა კეთილდღეობის აქტით ეს ასაკი გაიზარდა 16 წლამდე. შესაბამისად,

<sup>7</sup> The Breeding of Dogs Act.

<sup>8</sup> The Breeding and Sale of Dogs (Welfare) Act.

<sup>9</sup> The Dangerous Wild Animals Act.

<sup>10</sup> The Zoo Licensing Act.

<sup>11</sup> <[https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/defending/legislation\\_1.shtml](https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/defending/legislation_1.shtml)>.

<sup>12</sup> The Animal Welfare Act 2006.

<sup>13</sup> <<https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/overview/latest.shtml>>.

<sup>14</sup> The Animal Welfare Act 2006 — sections 1 and 2.

ადამიანს, თუ იგი არ არის მიღწეული 16 წლის ასაკს, არ აქვს უფლება, შეიძინოს შინაური ცხოველი, მათ შორის არც საჩუქრის ან პრიზის სახით.<sup>15</sup>

2007 წელს მიღებული ცხოველთა კეთილდღეობის აქტი იმიტომ არის ყველაზე მნიშვნელოვანი ცხოველთა უფლებების დაცვის სფეროში (დიდ ბრიტანეთში), რომ მისი მეშვეობით შესაძლებელი გახდა ცხოველთა უფლებების დარღვევის პრევენცია. შესაბამის უფლებამოსილ ორგანოებს მიეცათ შესაძლებლობა, აღკვეთონ ცხოველთა უფლებების შესაძლო დარღვევა, კერძოდ: ცხოველთა კეთილდღეობის აქტით შინაური ცხოველების მფლობელებს გარკვეული ვალდებულებები დაეკისრათ მათ მფლობელობაში არსებული ცხოველების მიმართ. გაჩნდა ზრუნვის ვალდებულება (duty of care), რომლის მიხედვითაც შინაური ცხოველის მფლობელი ვალდებულია მის მფლობელობაში არსებული ცხოველი უზრუნველყოს შესაბამისი თავშესაფრით (საცხოვრებლით), საკვებითა და სასმელი წყლით, ვეტერინარული მომსახურებით. მფლობელს გაუჩნდა ვალდებულება, დაიცვას მის მფლობელობაში მყოფი შინაური ცხოველი ტკივილისაგან, ტანჯვისაგან ან/და დაზიანებისაგან.<sup>16</sup>

ზემოაღნიშნული ცვლილებები ნათლად გამოხატავს დიდი ბრიტანეთის მაღალ სტანდარტს ცხოველთა უფლებების დაცვის საკითხში.

### 3. ცხოველთა უფლებების დამცველი საკანონმდებლო აქტები ამერიკის შეერთებულ შტატებში

ამერიკის შეერთებულ შტატებში, ისევე როგორც დიდ ბრიტანეთში, ცხოველთა უფლებების დაცვის მაღალი სტანდარტია. აღნიშნულზე მეტყველებს ის ფაქტი, რომ ცხოველთა უფლებების დაცვა უზრუნველყოფილია ხელისუფლების სამივე დონეზე: ფედერალურ, საშტატო და ადგილობრივ დონეზე.

ცხოველთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებული ფედერალური კანონები (აქტები) აწესებს ცხოველთა უფლებების დაცვის ზოგად და მინიმალურ სტანდარტებს. საშტატო და ადგილობრივი აქტები კი კონკრეტული საკითხების დარეგულირებაზეა ორიენტირებული.

#### 3.1. ფედერალური კანონმდებლობა

ცხოველთა უფლებების დაცვის სფეროში მიღებული ფედერალური კანონებიდან (აქტებიდან) ყველაზე მნიშვნელოვანია ცხოველთა კეთილდღეობის შესახებ აქტი, რომელიც მიღებულ იქნა 1966 წელს<sup>17</sup> და სავალდებულოა ამერიკის ყველა შტატისათვის. თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული აქტის რეგულირების სფერო საკმაოდ შეზღუდულია, კერძოდ: იგი იცავს ძაღლებს, კატებს, პრიმატებს და სხვა ძუძუმწოვრებს, რომლებიც არ არიან ადამიანები (გარდა ვირთხების, თაგვების და ფრინველებისა) და რომელთა შეძენა, გასხვისება ან/და გამოყენება ხდება საბითუმო მოვაჭრეების /დილერების, კვლევითი ცენტრების/ ლაბორატორიების ან/და ზოოპარკების მიერ<sup>18</sup>. აღნიშნული აქტი ასევე აწესებს დილერების, კვლევითი ცენტრებისა და ზოოპარკების მიერ შესაბამისი ლიცენზიების ქონის ვალდებულებას და განსაზღვრავს მათ მიერ ცხოველებთან

<sup>15</sup> <<https://www.bbc.co.uk/ethics/animals/overview/latest.shtml>>.

<sup>16</sup> The Animal Welfare Act 2006 – section 9.

<sup>17</sup> <https://www.nal.usda.gov/legacy/awic/animal-welfare-act> და <https://aldf.org/article/laws-that-protect-animals/>.

<sup>18</sup> <<https://www.animallaw.info/article/overview-us-animal-welfare-act> და United States Code, 2015 Edition, Title 7, chapter 54, paragraph 2132>.

მოპყრობის მინიმალურ სტანდარტებს (თავშესაფარი, საკვები, გადაზიდვის სტანდარტები და ა.შ.)<sup>19</sup>. ცხოველთა კეთილდღეობის აქტი არ არეგულირებს ცხოველებით საცალო ვაჭრობის, მათი სამეურნეო მიზნით გამოყენების, შინაური ცხოველების საკუთრებისა და სხვა მრავალ საკითხს.

გარდა ცხოველთა კეთილდღეობის შესახებ აქტისა, არსებობს რამდენიმე ფედერალური კანონი, რომელიც ეხება ცხოველთა უფლებებს:

1873 წელს მიღებული ე.წ. 28 საათიანი კანონი დასაკლავად განკუთვნილი პირუტყვის გადაზიდვისას მძღოლს (ტრანსპორტის მმართველს) ავალდებულებს ყოველ 28 საათში გააჩეროს ტრანსპორტი, რათა მოხდეს პირუტყვისათვის საკვებისა და სასმელი წყლის მიწოდება. გამონაკლისს წარმოადგენს ტრანსპორტი, რომელიც გაჩერების გარეშე იძლევა პირუტყვისათვის საკვებისა და სასმელი წყლის მიწოდების შესაძლებლობას. აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ ცხოველთა კეთილდღეობის აქტის მსგავსად, არც ამ აქტის მოქმედება ვრცელდება ქათმებზე და ინდაურებზე;<sup>20</sup>

1958 წელს მიღებული ჰუმანური დაკვლის შესახებ აქტის მიხედვით, ცხოველის დაკვლამდე აუცილებელია მისი უგონო მდგომარეობამდე მიყვანა (გათიშვა), რათა თავიდან იქნეს აცილებული დაკვლის პროცესის თანმდევი ტკივილი. არც აღნიშნული აქტი იცავს ფრინველებს;<sup>21</sup>

გადაშენების საფრთხის წინაშე მყოფი ჯიშების შესახებ აქტი – ამოქმედდა 1973 წელს და იცავს იმ თევზებს, ძუძუმწოვრებს, ფრინველებს და მცენარეებსაც კი, რომლებიც შეტანილია გადაშენების საფრთხის წინაშე მყოფი ჯიშების სიაში (როგორც ამერიკის შეერთებულ შტატებში, ასევე მის გარეთ).<sup>22</sup>

მართალია, ფედერალური კანონები აწესებს ცხოველთა უფლებების დაცვის მინიმალურ სტანდარტებს, მაგრამ არც ერთი მათგანი არ არის ყოვლისმომცველი, არც ერთი მათგანი არ შეიცავს პირდაპირ მითითებას ცხოველთა მიმართ სასტიკი მოპყრობის აკრძალვის თაობაზე.

### 3.2. საშტატო კანონმდებლობა

დღეის მდგომარეობით, ამერიკის შეერთებულ შტატებში ცხოველთა უფლებების დაცვისკენ მიმართული საკანონმდებლო აქტების ძირითად ბირთვს წარმოადგენს შტატების დონეზე მიღებული აქტები. საშტატო კანონმდებლობით რეგულირდება იმ ცხოველების უფლებების დაცვის საკითხები, რომლებიც ვერ ექცევიან ფედერალური კანონმდებლობის დაცვის სფეროში, მაგალითად, შინაური ცხოველები.

აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ 1800-იანი წლებიდან ცალკეულ შტატებში ეტაპობრივად დაიწყო აქტების მიღება, რომელთა მიხედვითაც აკრძალა ცხოველთა მიმართ სასტიკი მოპყრობა. დღეის მდგომარეობით, ამერიკის ყველა შტატში აკრძალულია ცხოველთა მიმართ ამგვარი მოპყრობა. ასევე საშტატო კანონმდებლობით არის დარეგულირებული ცხოველთა თავშესაფრით, საკვებით, სასმელი წყლით უზრუნველყოფის საკითხები, ცხოველის მიტოვებისა და ზოგადად მათთან მოპყრობის წესები. სამწუხაროდ, 34 შტატის კანონმდებლობა შინაურ ფრინველებს აქაც გამონაკლისად მიიჩნევს და მათ არ აღიქვამს როგორც დაცვის ობიექტს<sup>23</sup>.

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ყველა შტატის კანონმდებლობა ცხოველთა მიმართ სასტიკ მოპყრობას განიხილავს როგორც სისხლის სამართლის დანაშაულს და არა როგორც სამარ-

<sup>19</sup> <<https://www.animallaw.info/article/overview-us-animal-welfare-act>>.

<sup>20</sup> <<https://aldf.org/article/laws-that-protect-animals/>>.

<sup>21</sup> იხ. იქვე.

<sup>22</sup> იხ. იქვე.

<sup>23</sup> <<https://api.worldanimalprotection.org/country/usa>>.

თაღდარღვევას (2014 წლის 14 მარტს აღნიშნული მიდგომა გაიზიარა ბოლო (დაკოტა) შტატ-მაც). შტატების უმეტესობა იზიარებს დიდი ბრიტანეთის მიდგომას და ცხოველთა მეპატრონეებს აკისრებს ზრუნვის ვალდებულებას, რაც უმეტესწილად გამოიხატება ცხოველთა თავშესაფრით, საკვებითა და სასმელი წყლით უზრუნველყოფაში<sup>24</sup>.

## 5. ცხოველთა სამართლებრივი სტატუსი

უხსოვარი დროიდან კაცობრიობა ცხოველებს აღიქვამდა როგორც ადამიანის უფლების ობიექტს. ეს განპირობებული იყო არა იმ მოსაზრებით, რომ ცხოველებს არ გააჩნიათ შეგრძნების უნარი, არამედ იმით, რომ ცხოველთა მფლობელობა საჭირო იყო გარკვეული პროგრესის მისაღწევად. ცხოველთა აღნიშნული სტატუსი განპირობებული იყო ადამიანის საჭიროებიდან გამომდინარე. ადამიანი ცხოველს იყენებდა როგორც ობიექტს, როგორც ქონებას (მაგალითად, როგორც საკვების წყაროს, სატრანსპორტო საშუალებას, ვაჭრობის საგანს და ა.შ.). თუმცაღა თანამედროვე სამყაროში აღნიშნული საკითხი კითხვის ნიშნის ქვეშაა დაყენებული. შერყეულია ცხოველის, როგორც კლასიკური გაგებით ობიექტის განმარტება. აღნიშნული გამოწვეულია სუბიექტისათვის დამახასიათებელი იმ უფლებებით, რომელიც ცხოველებმა შეიძინეს ამ ბოლო პერიოდში. ამის ნათელ მაგალითს წარმოადგენს ჩვენს მიერ განხილული დიდი ბრიტანეთისა და ამერიკის შეერთებული შტატების მიდგომა ცხოველთა უფლებებთან დაკავშირებით. მათ ცხოველთა უფლებების დაცვის კანონმდებლობაში დაამკვიდრეს ისეთი ტერმინი, როგორიცაა ზრუნვის ვალდებულება (ე.წ. duty of care). ცხოველის მფლობელს დაეკისრა ვალდებულება, იზრუნოს მის საკუთრებაში არსებულ ცხოველზე, უზრუნველყოს იგი თავშესაფრით, საკვებით, სასმელი წყლით, შესაბამისი ვეტერინარული მომსახურებით და ა.შ. სწორედ აღნიშნული უფლებების სახით ცხოველმა შეიძინა სუბიექტისათვის დამახასიათებელი უფლებები. ცხოველს გაუჩნდა საკუთარი უფლება. ამ თვალსაზრისით ცხოველი შეგვიძლია შევადაროთ მცირეწლოვან ბავშვს, რომლის მიმართაც მშობელს გააჩნია ზრუნვის ვალდებულება.

## 5. დასკვნა

საბოლოო ჯამში, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ თანამედროვე ცივილიზებულ სამყაროში ცხოველი აღარ წარმოადგენს კლასიკური გაგებით ობიექტს, საგანს, მან შეიძინა სუბიექტისათვის დამახასიათებელი ელემენტი, საკუთარი უფლება. აღნიშნული ცალსახად წარმოადგენს მნიშვნელოვან მიღწევას ცხოველთა უფლებების დაცვის სფეროში (ყოველ შემთხვევაში ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემაში მაინც). ვფიქრობ, მიუხედავად იმისა, რომ საქართველო არ განეკუთვნება ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების რიცხვს, ცხოველთა უფლებების დამცველ კანონმდებლობაზე მუშაობისას ჩვენც უნდა გავითვალისწინოთ დიდი ბრიტანეთისა და ამერიკის შეერთებული შტატების მიერ გაზიარებული მიდგომები, რომელიც, როგორც უკვე აღვნიშნე, ცხოველს აღარ განიხილავს კლასიკური გაგებით ობიექტად.

<sup>24</sup> იხ. იქვე.

Gvantsa Khasia

### THE PROBLEM OF ANIMAL DIGNITY IN LAW

People are increasingly recognizing the special role of animals in their lives and focusing on the fact that animals, like humans, are living beings that have the ability to feel pain. The legal world has agreed on the legal status of a person - hence it is no longer a matter of dispute that a human is a subject of law who has a right to dignity. However, the definition of the legal status of animals, as well as the rights of an animal, is still a matter of controversy, and different approaches are observed in this regard. The aim of the theme “The Problem of Animal Dignity in Law” is to determine how realistic it is to recognize animal dignity at the legislative level. At the same time, it evaluates what does the dignity of the animal mean and what is the welfare of the recognition of animal dignity in the legal world. While working on the theme, the need for separation of animals from the property at the legislative level, as well as the need to strengthen animal welfare regulatory acts in Georgia, was highlighted, which also includes detailed regulation of cases of animal use for various purposes. In parallel with this process, it is important to plan certain activities to raise public awareness, which will help people to recognize an animal as a living thing with human-like characteristics.

When discussing the recognition of animal dignity, it is necessary to determine its content, as well as the question, of whether it is morally justified to use the animal for commercial purposes - in zoos and various commercial events. The process of changing the legal status of animals and recognizing their rights must be complex, which implies the existence of a public and political will and their readiness to implement legal regulations in practice and take appropriate measures in the areas of enforcement.

While working on the paper, the practice of different countries was analyzed based on a comparative legal research method, with a particular focus on the Swiss Confederation, which recognized the dignity of animals at the legislative level.

## ცხოველის ღირსების პრობლემა სამართალში

### შესავალი

სახელმწიფოებმა, განსაკუთრებით ბოლო წლებიდან მოყოლებული, პრიორიტეტულ მიზნად დაისახეს ცხოველთა დაცვა და დაიწყეს პროგრესული ქმედებების განხორციელება ცხოველთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფისა და დაცვის მიზნით. ცვლილებების განმაპირობებელ ფაქტორად შეგვიძლია საზოგადოების ცნობიერების ამაღლება და შესაბამისად დამოკიდებულების შეცვლა მივიჩნიოთ, კერძოდ ადამიანები სულ უფრო მეტად აღიარებენ ცხოველის განსაკუთრებულ როლს მათ ცხოვრებაში და ყურადღებას ამახვილებენ იმ გარემოებაზე, რომ ცხოველი, მსგავსად ადამიანისა, ცოცხალი არსებაა, რომელსაც აქვს ტკივილის განცდის უნარი.

იურიდიული სამყარო შეთანხმდა ადამიანის სამართლებრივ სტატუსზე - შესაბამისად, დავის საგანი აღარ არის, რომ ადამიანი წარმოადგენს სამართლის სუბიექტს, რომელსაც გააჩნია ხელშეუვალი უფლება ღირსება. თუმცა ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის, ასევე ცხოველის უფლებების განსაზღვრა კვლავ დავის საგანს წარმოადგენს და ამ მიმართულებით შეიმჩნევა განსხვავებული მიდგომები.

მეცნიერები ცდილობენ პასუხი გასცენ კითხვებს: რა სამართლებრივი სტატუსი გააჩნია ცხოველს? უნდა მოხდეს თუ არა ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის გაუმჯობესება მისი ნივთის ცნებიდან გამოყოფის გზით? გააჩნია თუ არა ცხოველს უფლებები, მათ შორის, მსგავსად ადამიანისა, ღირსების უფლება და სხვ.

სახელმწიფოებმა საერთაშორისო აქტების საფუძველზე აიღეს ვალდებულება ცხოველთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფის მიზნით.<sup>1</sup> აღნიშნული პროცესის პარალელურად დღის წესრიგში დადგა ერთი მხრივ, ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის, ხოლო მეორე მხრივ, ცხოველის უფლებების განსაზღვრა. ზოგიერთმა სახელმწიფომ გარკვეულწილად დასაბამი ჩაუყარა ცხოველის როგორც ახალი სამართლებრივი სტატუსის მქონე კატეგორიის ჩამოყალიბებას და ამით პროგრესული ნაბიჯი გადადგა (გერმანია, ავსტრია ჩეხეთის რესპუბლიკა, სლოვაკეთის რესპუბლიკა და პოლონეთი), თუმცა ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის არსებული ინოვაციური მიდგომები, განსხვავდება მანამდე ამ ქვეყნებში არსებული პრაქტიკისგან, როდესაც ცხოველი გაიგივებული იყო კერძო სამართლის ობიექტთან - ქონებასთან.<sup>2</sup> აღსანიშნავია, რომ დღემდე არაერთი ქვეყნის კანონმდებლობა აღიარებს ცხოველს, როგორც ნივთს ან გარკვეულ შემთხვევაში, საერთოდ გაურბის მისი სამართლებრივი სტატუსის ნორმატიულ განსაზღვრებას.

ცხოველის უფლებების, მათ შორის ღირსების, აღიარება უშუალოდ არის დაკავშირებული ცხოველის კეთილდღეობის უზრუნველყოფასთან. რას მოითხოვს ცხოველთა ღირსების იდეა? ცხოველის ძირითადი საჭიროებები უნდა იყოს დაკმაყოფილებული, თუმცა გასათვალისწინებელია, რომ ასეთი საჭიროებები განსხვავებულია და დამოკიდებულია ცხოველთა სახეობებზე.<sup>3</sup> შესაბამისად, ლოგიკურად ჩნდება კითხვა, შესაძლებელია თუ არა, რომ ყველა ცხოველს გააჩნდეს ღირსება?

აღნიშნული ნაშრომის მიზანია განისაზღვროს, რამდენად რეალისტურია ცხოველის ღირსების

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი და მონვეული ლექტორი.

<sup>1</sup> განსაკუთრებით ეს ეხება შინაურ ბინადარ/კომპანიონ ცხოველებს.

<sup>2</sup> Paliwoda P., Bak B., Legal Dereification of Animals – The Polish Experience, Zeszyty Naukowe WSFiP Nr 2/2015, 110-111.

<sup>3</sup> Zuolo F., Dignity and animals. Does it make sense to apply the concept of dignity to all sentient beings?, Ethical Theory and Moral Practice, Forthcoming, 2016, 9.

საკანონმდებლო დონეზე აღიარება. ამასთან, შეფასდეს - რა სიკეთის მომტანი შეიძლება იყოს იურიდიული სამყაროსთვის ცხოველის ღირსების აღიარება.

ნაშრომში განხილულია ცხოველის უფლებების, მათ შორის ღირსების აღიარებასთან და ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის რეგულირებასთან დაკავშირებული სირთულეები.

## 1. ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის რეგულირების ზოგადი მიმოხილვა

ტრადიციულად ცხოველს, მათ შორის შინაურ ცხოველს, საზოგადოებისათვის უდიდესი მნიშვნელობა აქვს და მას საზოგადოების წევრები სხვადასხვა დანიშნულებით იყენებენ.<sup>4</sup> ცხოველები, როგორც ვაჭრობის ობიექტები, ეკონომიკური თვალსაზრისით წარმოადგენენ მოთხოვნად არსებებს, რომელთა გამოყენება სამენარმეო საქმიანობაში ხასიათდება დადებითი ეკონომიკური შედეგებით და, შესაბამისად, მათზე მოთხოვნა მაღალია.<sup>5</sup>

ცხოველის ცნება საკმაოდ ფართოა და მოიცავს როგორც შინაურ ბინადარ ცხოველს, ასევე შინაურ ფერმერულ და გარეულ ცხოველს.<sup>6</sup> ჩნდება კითხვა, ცხოველთა მიმართ არსებული სამართლებრივი რეგულაციები სახეობების მიხედვით განსხვავებულია, თუ ისინი ერთ სამართლებრივ ჩარჩო რეგულაციებს ექვემდებარებიან, შესაბამისად, კანონით აღიარებული უფლებები ვრცელდება თუ არა ყველა მათგანზე, განურჩევლად მათი სახეობისა?

აღნიშნული საკითხის მიმართ შეიმჩნევა განსხვავებული მიდგომები, კერძოდ ამერიკის შეერთებული შტატების სამართლისაგან განსხვავებით, შვეიცარიის კანონმდებლობა არ შეიცავს გამონაკლისებს და განსხვავებული მოპყრობის სტანდარტებს, იმის მიხედვით თუ ცხოველი რა დანიშნულებით გამოიყენება, მაგალითისათვის სასტიკი მოპყრობა შინაური ფერმერული ცხოველების მიმართ ისევე ისჯება, როგორც გარეული ცხოველის ან შინაური ცხოველის მიმართ.<sup>7</sup>

ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრა ერთ-ერთ აქტუალურ საკითხად მიიჩნევა. რომის სამართალი იცნობდა ნივთის (Res) ცნებას და მასში მოიაზრებდა მინის დასამუშავებლად განკუთვნილ პირუტყვს, წვრილფეხა პირუტყვსა და სხვა ნივთებს.<sup>8</sup> თუმცა რომის სამართლის მიდგომები სრულად გაზიარებული არ არის კონტინენტური ევროპის კოდიფიკაციებში, ვინაიდან შეინიშნება ცხოველის ქონებისაგან „განსხვავებულობის“ აღიარების ტენდენციები.<sup>9</sup>

აღიარებული მოსაზრებით, ცხოველი არის ადამიანის დაცვასა და კონტროლს დაქვემდებარებული ობიექტი და მის მესაკუთრეს შეუძლია გამოიყენოს საკუთარი ინტერესების დასაკმაყოფილებლად.<sup>10</sup> ცხოველის ქონებად კლასიფიცირების მომხრეები მიიჩნევენ, რომ ცხოველი წარმადგენს საკუთრების ობიექტს, რადგან ადამიანის მიერ მათი ინსტრუმენტული გამოყენება, მათი

<sup>4</sup> Diamond J., *Guns, Germs and Steel: The Fates of Human Societies* 158, 1997. მითითებულია: Richard A. Epstein, *Animals as objects, or Subjects, of Rights*, Chicago John M. Olin Law & Economics Working Paper No. 171 (2D Series), The Law School The University Of Chicago, 2002, 2-3.

<sup>5</sup> Francione L. G. & Garner R., *The Animal Rights Debate: Abolition or Regulation?*, 2010, 229. ნაწახია: Boyle B., *Free Tilly?: Legal Personhood for Animals and the Intersectionality of the Civil & Animal Rights Movements*, Indiana Journal of Law and Social Equality, Volume 4, Issue 2, 2016, 175.

<sup>6</sup> შინაური ბინადარ ცხოველის, შინაური ფერმერული ცხოველისა და გარეული ცხოველის ცნებები განმარტებულია საქართველოს კანონის „შინაურ ბინადარ ცხოველთა კეთილდღეობის შესახებ“ პროექტის მე-2 მუხლში.

<sup>7</sup> Bolliger G., *Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives*, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 319-320.

<sup>8</sup> მეტრეველი ვ., რომის სამართალი (საფუძვლები), თბ., 2009, 58-59.

<sup>9</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბ., 2009, 207.

<sup>10</sup> Adams W. A., *Human Subjects and Animal Objects: Animals as “Other” in Law*, Journal of Animal Law & Ethics Vol.3, 2009, 49.



მიზნების მისაღწევად, მისაღება.<sup>11</sup> აღნიშნული მოსაზრების საწინააღმდეგოდ შეგვიძლია აღვნიშნოთ, რომ ქონების ცნება დინამიკურია, ის რაც დღეს მიიჩნევა ქონებად, ხვალ შესაძლოა აღარ წარმოადგენდეს ასეთ სიკეთეს.<sup>12</sup> ამის მთავარი მიზეზი დროსთან ერთად საჯარო წესრიგისა და ეთიკის ცვალებადობაა.<sup>13</sup> ცხოველი დღეს უკვე აღარ განიხილება საზოგადოების უმრავლესობის მიერ ისეთ ობიექტად, რომელსაც მესაკუთრე იყენებს თავისი ინტერესების დასაკმაყოფილებლად, ვინაიდან არსებობს ცხოველთა სახეობები, რომელთა ერთადაც ადამიანი თანაცხოვრობს და მათ ერთმანეთის მიმართ გააჩნიათ განსაკუთრებული ემოციური კავშირი.

ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის რეგულირების მიმართულებით შეიმჩნევა განსხვავებული მიდგომები, კერძოდ:

აშშ-ში თეორიულად საინტერესოდ არის მიჩნეული, ცხოველის სამართლის სუბიექტად აღიარება, თუმცა სამართლებრივად და პრაქტიკულად შორს არიან ამ პროგრესული ინიციატივისაგან, განსაკუთრებით იმ პირობებში, როდესაც ზოგიერთი ცხოველი საერთოდ არ არის დაცული სამართლით.<sup>14</sup>

2014 წელს რუმინეთში პარლამენტის ნევრმა წარადგინა კანონპროექტი დელფინისათვის სამართლის სუბიექტის სტატუსის მინიჭების, რომელიც ამავე დროს გულისხმობდა მისთვის განსაზღვრული უფლებების მინიჭების შესახებ, მათ შორის სიცოცხლის, ხელშეუხებლობის, ბუნებრივ გარემოში ცხოვრების, რადგან დელფინს გააჩნია განვითარებული გონებრივი შესაძლებლობები და შესწევს უნარი კომპლექსურ სოციალურ ურთიერთობებში არსებობის.<sup>15</sup>

ინდოეთში დელფინი აღიარებულია სამართლის სუბიექტად, რომელსაც გააჩნია სიცოცხლისა და თავისუფლების უფლება, შესაბამისად, გაუმართლებლად იქნა მიჩნეული დელფინარიუმების არსებობა.<sup>16</sup> აღნიშნული მიდგომა ვრცელდება ყველა ცხოველზე, მათ შორის თევზებსა და ფრინველებზე.<sup>17</sup>

2003 წლიდან შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსი შეიცავს ჩანაწერს, რომლის თანახმადაც ცხოველი არ არის ნივთი. შესაბამისად, სამართლებრივი სტატუსი ცხოველის შვეიცარიის კანონმდებლობის შესაბამისად არის ადამიანისა და ნივთს შორის, შესაბამისად ამ ჩანაწერით ცხოველისთვის ახალი კატეგორია განისაზღვრა. ცვლილებები შეეხო ყველა სახეობის ცხოველს, თუმცა აღსანიშნავია, რომ კვლავ ხორციელდება სამართლებრივი გზით ცხოველების შექმნა, გაყიდვა და კანონით განსაზღვრულ შემთხვევაში მისი მოკვდინებაც კი.<sup>18</sup>

ავსტრიაში 1998 წლიდან სამოქალაქო კოდექსით არის განსაზღვრული ცხოველის სამართლებრივი სტატუსი.<sup>19</sup> აღნიშნულია, რომ ცხოველები არ არიან ნივთები. ისინი დაცულნი არიან სპეციალური კანონებით. დებულებები, რომლებიც ეხება ქონებას, ვრცელდება ცხოველებზე,

<sup>11</sup> იქვე, 34-35.

<sup>12</sup> *Nwabueze R. N.*, *Biotechnology and the Challenge of Property: Property Right in Dead Bodies, Body Parts, and Genetic Information*, Ashgate Publishing, 2007, 13.

<sup>13</sup> Taylor R., *Human Property: Threat or Saviour?*, *Murdoch University Electronic Journal of Law*, Vol. 9, №4 (December 2002), 8.

<sup>14</sup> *Bryant T. L.*, *Sacrificing The Sacrifice or Animals: Legal Personhood for Animals, The Status of Animals as Property, and the Presumed Primacy of Humans*, *Rutgers University School of Law-Camden, Rutgers Law Journal*, 2008, 247-248.

<sup>15</sup> *Shyam G.*, *The moral status of animals: The world rethinks its position*, ხელმისაწვდომია: <<https://www.altlj.org/feature-articles/980-the-legal-status-of-animals-the-world-rethinks-its-position>>, ნანახია: 07.11.2019.

<sup>16</sup> <<https://www.dw.com/en/dolphins-gain-unprecedented-protection-in-india/a-16834519>>, ნანახია: 07.11.2019.

<sup>17</sup> *Fernandez A.*, *Not Quite Property, Not Quite Persons: A 'Quasi' Approach for Nonhuman Animals*, *Canadian Association of Comparative and Contemporary Law*, 2019, 6.

<sup>18</sup> *Bolliger G.*, *Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives*, *Schulthess Juristische Medien AG*; 1st edition, 2016, 359-360, 362.

<sup>19</sup> იქვე, 359.

მხოლოდ მაშინ, როდესაც არ არსებობს სხვა განსხვავებული რეგულაცია.<sup>20</sup> გერმანიის კანონმდებლობით ცხოველი არ წარმოადგენს ნივთს. ისინი დაცულნი არიან სპეციალური აქტებით. ცხოველების მიმართ გამოიყენება ნივთების მიმართ მოქმედი ნორმები იმდენად, რამდენადაც აღნიშნული შეესაბამება ცხოველის ბუნებას და მათ დაცვას.<sup>21</sup> აღსანიშნავია, რომ ცხოველების დაცვა კონსტიტუციურ დონეზე არის აღიარებული გერმანიის კონსტიტუციით.<sup>22</sup>

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსისგან განსხვავებით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ შეიცავს ჩანაწერს ცხოველის სამართლებრივ სტატუსთან მიმართებით, თუმცა სამოქალაქო კოდექსის რიგი მუხლების ანალიზი ცხადყოფს, რომ იგი წარმოადგენს მფლობელობის ობიექტს და იურიდიული ფიქციის გზით გათანაბრებულია ნივთთან, რაც ლოგიკურია იმ პირობებში, როდესაც ცხოველები ხელშეკრულების საგანს წარმოადგენენ (მაგ. ნასყიდობის და ჩუქების ხელშეკრულებებისას).<sup>23</sup> გასაზიარებელია მოსაზრება, იმის შესახებ, რომ ცხოველებზე საკუთრებისა და მფლობელობის არსებობა შესაძლებელია აიხსნას, იმ მიზნით, რომ ისინი კონკრეტული პირის პასუხისმგებლობას მივაკუთვნოთ.<sup>24</sup> თუმცა პირს ამ უფლებების განხორციელება მხოლოდ შეზღუდულად შეუძლია,<sup>25</sup> რაც ცხოველის უფლებების დაცვას ემსახურება.

ცხოველის ქონებად აღიარების მონინააღმდეგეები მიიჩნევენ, რომ ცხოველის მესაკუთრეს შესაძლებლობა აქვს მის საკუთრებას მოექცეს ისე, როგორც მას სურს. შესაბამისად, ფიქრობენ, რომ ცხოველებისათვის საკუთრების სტატუსი დიდი ზიანის მომტანია, ვინაიდან არ არსებობს მათ მიმართ სასტიკი მოპყრობის აღკვეთის საფუძველი.<sup>26</sup> გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ცხოველთა გარკვეული სახეობები უნდა იყვნენ სამართლის სუბიექტები და მათ უნდა გააჩნდეთ ადამიანის მსგავსი უფლებები, თუმცა ეს არ გულისხმობს მათთვის ადამიანის ყველა უფლებების მინიჭებას, ეს შესაძლებელია განხორციელდეს მხოლოდ მათი შესაძლებლობებიდან გამომდინარე.<sup>27</sup> რამდენად რევოლუციური არის იდეა მიანიჭო ცხოველს სამართლის სუბიექტის სტატუსი?<sup>28</sup> აღნიშნული საკითხი მეცნიერების მხრიდან მუდმივი დისკუსიის საგანს წარმოადგენს და სწორედ ამის შედეგია ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის მიმართ არსებული განსხვავებული მიდგომები.

## 2. ცხოველის კერძო-სამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტად მიჩნევის მორალური მხარა

ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრა მორალურ ასპექტებსაც მოიცავს, შესაბამისად, საკითხის რეგულირებისას მნიშვნელოვანია სწორი ზღვრის გავლება სამართალსა და

<sup>20</sup> Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Civil Code of Austria), §285a ხელმისაწვდომია: <<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>>.

<sup>21</sup> Bürgerliches Gesetzbuch (Civil Code of German) § 90a; *Bolliger G.*, Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, *Schulthess Juristische Medien AG*; 1st edition, 2016, 359.

<sup>22</sup> Germany Constitution (The Basic Law (Grundgesetz)), adopted on 23 May, 1949, Article 20a.

<sup>23</sup> ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, გამომცემლობა „სამართალი“, თბ., 2011. 143.

<sup>24</sup> ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბ., 2019, 87.

<sup>25</sup> Wolf, Wellenhofer, *Sachenrecht*, München, 2007, §467,12. ნახსია: ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მეორე გამოცემა, გამომცემლობა „მერიდიანი“, თბ., 2019, 87.

<sup>26</sup> *Sunstein C. R.*, Martha C. Nussbaum, *Animal Rights: Current Debates and New Directions*, Oxford University Press, New York, 2004, 11.

<sup>27</sup> იქვე, 11.

<sup>28</sup> *Tudor S.*, Some Implications for Legal Personhood of Extending Legal Rights to Non-Human Animals, *Australian Journal of Legal Philosophy*, 2010, 134.

მორალურ ღირებულებებს შორის.<sup>29</sup> იურიდიული სამყარო ვერ თანხმდება ცხოველის ერთიან სამართლებრივ სტატუსსა და ცხოველის უფლებების განსაზღვრაზე, რაც მრავალი მიზეზით შეიძლება აიხსნას. ზემოაღნიშნული ორი საკითხი ერთმანეთთან მჭიდროდაა დაკავშირებული, ვინაიდან პირობითად ცხოველს მიანიჭო ღირსება, თუ მას სამართლის ობიექტად განვიხილავთ მორალურად გაუმართლებელია. დავის საგანს წარმოადგენს და ვფიქრობ, სრულიად მართებულად, რამდენად გონივრულია ცხოველს, როგორც ცოცხალ არსებასა და სხვა ნივთებს გააჩნდეთ ერთი და იგივე სამართლებრივი სტატუსი, თუმცა მხოლოდ ცხოველი წარმოადგენდეს უფლებებით, მათ შორის ღირსები დაცულ ობიექტს.

ცხოველის სამართლის ობიექტად მიჩნევის მთავარი დამაბრკოლებელია ის გარემოება, რომ ცხოველი ცოცხალი არსებაა, რომელსაც შესწევს ტკივილის განცდისა და დამოუკიდებლად მოქმედების უნარი. სწორედ ეს გარემოება წარმოშობს ცხოველის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის მიზნით, პროგრესული ნაბიჯების გადაცემის აუცილებლობას.

სწორედ ცხოველის განსხვავებულობამ და, ამავდროულად, მისმა გარკვეულწილმა მსგავსებამ ადამიანთან განაპირობა იურიდიული სამყაროს მიერ ცხოველთა უფლებების აღიარება. „ცხოველთა უფლებების მსოფლიო დეკლარაცია“<sup>30</sup> აღიარებს ცხოველს, როგორც ცოცხალ არსებას, რომელსაც გააჩნია გარკვეული უფლებები, მათ შორის უფლება მოეპყრან პატივისცემით, იარსებოს ბიოლოგიური წონასწორობის პირობებში, არ მოეპყრან სასტიკად და სხვ.

ისტორიულად ცხოველი განიხილება ნივთად, რომელსაც ადამიანი იყენებს საკუთარი ინტერესების დასაკმაყოფილებლად. ისტორიული მიდგომებზე უარის თქმის შემაფერხებელ გარემოებად მორალური მხარე უნდა მივიჩნიოთ, როდესაც საზოგადოებას მორალზე დაფუძნებით უჭირს სიახლეების მიღება და დაკანონება.<sup>31</sup> მსგავს გამოწვევას ვხვდებით არაერთი საკითხის რეგულირებისას, მათ შორის ადამიანის სხეულის ორგანოების საკუთრების უფლების ობიექტად მიჩნევის საკითხის განხილვისას. კერძოდ, ამ შემთხვევაშიც აქტუალურია ისტორიული რეალობა, რაც წლების განმავლობაში ასეთად იყო მიღებული და აღიარებული, თუმცა მეორე მხრივ, სახეზეა რეალობა, ტექნოლოგიური და საზოგადოებრივი შეხედულებების ცვლილებები, რომელიც ბევრ აქამდე დამკვიდრებული შეხედულების სისწორესა თუ მართებულობაზე დაგვაფიქრებს და მოითხოვს გარკვეული საკითხების გადახედვასა და მათ გონივრულობაზე მსჯელობას. შესაბამისად, გასაზიარებელი მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, ცხოველი მიჩნეული იქნება ადამიანისაგან გასხვავებული სამართლებრივი სტატუსის მქონე არსებად, სანამ ჩვენ წარმოვიდგენთ მას ასეთად.<sup>32</sup>

### 3. ცხოველი, როგორც უფლებების მატარებელი და მისი მნიშვნელობა სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისას

XX საუკუნიდან მოყოლებული აქტიურად დაიწყო ცხოველთა უფლებებზე საუბარი, რამაც მოიცვა პოლიტიკური და სამართლებრივი სივრცე, თუმცა დღემდე ბევრი ადამიანი მიიჩნევს, რომ ცხოველის უფლებები დაუჯერებელია. გერმანელი ფილოსოფოსი იმანუელ კანტი მიიჩნევდა, რომ ცხოველი ადამიანის ინსტრუმენტია, რომელთა დაცვა ხორციელდება ადამიანების ინტერესებისათვის.<sup>33</sup>

სამართლის სუბიექტის მიერ ცხოველისათვის ზიანის მიყენება, დანაშაულის სპეციფიკის შესა-

<sup>29</sup> Paliwoda P., Bartłomiej Bak, Legal Dereification of Animals – The Polish Experience, Zeszyty Naukowe WSFiP Nr 2/2015, 110.

<sup>30</sup> მიღებულია 1977 წლის 23 სექტემბერს ცხოველთა უფლებების საერთაშორისო ლიგის მიერ.

<sup>31</sup> Adams W. A., Human Subjects and Animal Objects: Animals as “Other” in Law, Journal of Animal Law & Ethics Vol.3, 2009, 31-33.

<sup>32</sup> იქვე, 51.

<sup>33</sup> Sunstein C. R., Martha C. Nussbaum, Animal Rights: Current Debates and New Directions, Oxford University Press, New York, 2004, 3.

ბამისად, წარმოადგენს სისხლის სამართლებრივ დანაშაულს ან ადმინისტრაციულ გადაცდომას. აღნიშნული მიგვითითებს პირის ვალდებულებაზე – არ მოექცეს ცხოველს კანონის მოთხოვნების საწინააღმდეგოდ, რაც თავის მხრივ გულისხმობს ცხოველისათვის გარკვეული უფლებების მინიჭებას - დაცული იყოს ზიანის მიყენებისგან. აღნიშნულიდან გამომდინარე, ლოგიკურად ჩნდება კითხვა – არის თუ არა ეს და კანონით განსაზღვრული ცხოველის სხვა უფლებები საკმარისი იმისათვის, რომ ცხოველი აღიარებული იქნეს სამართლის სუბიექტად.<sup>34</sup>

აღნიშნულ იდეას უპირისპირდებიან მოსაზრებით, რომლის თანახმადაც, სამართლის სუბიექტად აღიარებისათვის აუცილებელია შესაბამის არსებას გააჩნდეს უნარი გააცნობიეროს მისი უფლებები და იმოქმედოს ამ უფლებების შესაბამისად. ამასთან, ცხოველს, განსხვავებით ადამიანებისაგან, არ გააჩნია გონებრივი შესაძლებლობები განასხვავოს ერთმანეთისაგან სწორი და არასწორი ქმედება. ეს მოსაზრება არ არის მიჩნეული, იმ მეცნიერების მიერ მყარ არგუმენტად, ცხოველის სამართლის სუბიექტის ცნებიდან გამორიცხვისთვის, რომლებიც მხარს უჭერენ ცხოველის სამართლებრივი მდგომარეობის გაძლიერების.<sup>35</sup> ისინი ამ მოსაზრებას უპირისპირდებიან არგუმენტით, რომლის თანახმადაც, როდესაც ადამიანი მოკლებულია შესაძლებლობას ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო გაიაზროს საკუთარი უფლებები და დამოუკიდებლად განახორციელოს ისინი, ეს გარემოება არ მიიჩნევა, ადამიანის შემთხვევაში, სამართლის სუბიექტად აღიარების ხელშემშლელ გარემოებად, მაშინ, როდესაც, ცხოველის შემთხვევაში, ეს გარემოება გარკვეულწილად ხელშემშლელი ფაქტორია ცხოველის სამართლის სუბიექტად აღიარებისთვის.<sup>36</sup>

შესაძლებელია თუ არა ცხოველი იყოს სამართლის სუბიექტი მაშინ, როცა მას არ გააჩნია სამართლებრივი ვალდებულებები? სამართლის სუბიექტს, უფლებაუნარიანობის შექმნის მომენტიდან, გააჩნია სამოქალაქო უფლებები და ვალდებულებები. შესაბამისად, ის მატარებელია არა მხოლოდ უფლებების, არამედ წარმოემოხა ვალდებულებები, მათ შორის პატივი სცეს სხვის უფლებებს, განსხვავებით ცხოველებისაგან, რომელთაც არ გააჩნიათ სამართლებრივი და სხვა მორალური ვალდებულებები. ამ მხრივ საინტერესოა მონების მდგომარეობა, რომლებსაც გააჩნდათ მხოლოდ ვალდებულებები და არა უფლებები. ისინი განიხილებოდნენ მათი მესაკუთრის საკუთრებად,<sup>37</sup> თუმცა დღეს მონების მდგომარეობის გამოყენება დასაბუთებისთვის არაგონივრულად უნდა იქნეს მიჩნეული.

ადამიანსა და ცხოველს შორის განსხვავება მათ სახეობებს შორის განსხვავებაში მდგომარეობს, რის გამოც ცხოველი არ მიიჩნევა ადამიანის მსგავს არსებად და, შესაბამისად, სამართლის სუბიექტად, თუმცა მიიჩნევა, რომ ეს არგუმენტი არ პასუხობს კითხვას, რატომ არის ცხოველი ქონება.<sup>38</sup>

ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, მიჩნეულია, რომ ცხოველთა უფლებების აღიარებისაკენ მიმართული მოძრაობა ვერ დაენევა ადამიანის უფლებებს და ამ მიმართულებით გარკვეული იერარქიული ხარვეზი ყოველთვის იარსებებს, ვინაიდან კანონები შექმნილია უპირველესად და ექსკლუზიურად ადამიანებისათვის. ადამიანებისა და ცხოველების უფლებების დაახლოების პარალელურად კი, ამ პროცესის დამკვირვებლები ხედავენ რისკს იმ საფუძვლის გაქრობის, რისთვისაც შეიქმნა ცხოველი. როგორც ისინი აცხადებენ - ცხოველი შეიქმნა ადამიანის

<sup>34</sup> Tudor S., Some Implications for Legal Personhood of Extending Legal Rights to Non-Human Animals, Australian Journal of Legal Philosophy, 2010, 135.

<sup>35</sup> Adams W. A., Human Subjects and Animal Objects: Animals as “Other” in Law, Journal of Animal Law & Ethics Vol.3, 2009, 50.

<sup>36</sup> Tudor S., Some Implications for Legal Personhood of Extending Legal Rights to Non-Human Animals, Australian Journal of Legal Philosophy, 2010, 135-136.

<sup>37</sup> Tudor S., Some Implications for Legal Personhood of Extending Legal Rights to Non-Human Animals, Australian Journal of Legal Philosophy, 2010, 134 -137.

<sup>38</sup> Adams W. A., Human Subjects and Animal Objects: Animals as “Other” in Law, Journal of Animal Law & Ethics, Vol.3, 2009, 36.

საჭიროებისათვის.<sup>39</sup>

ცხოველის სამართლის სუბიექტის კატეგორიას მიკუთვნების მნიშვნელობა შეგვიძლია დავინახოთ, როგორც საშუალება ცხოველის დასაცავად, რაც საზოგადოების წევრებს მეტად დაავალდებულებს მოეპყრან ცხოველს პატივისცემით და შედეგად ცხოველი უზრუნველყოფილი იქნება უფრო მეტი დაცვის მექანიზმებით, ვიდრე ის დღეს არის.<sup>40</sup> შესაძლოა საჭირო გახდეს იდენტიფიცირება, რომელი ცხოველის ინტერესი იმსახურებს სამართლით დაცვას და რომელი ცხოველის ინტერესი უნდა იქნეს უკეთესი გათვალისწინებული. მაგალითად, იურისტები ამტკიცებენ, რომ შინპანზეები, ისევე როგორც ადამიანები, სოციალური არსებები არიან, რომლებიც გამოირჩევიან ემოციურობით და იზოლაციაში ყოფნისას განიცდიან ტკივილს.<sup>41</sup> ამ გარემოებებზე მითითებით, ისინი ყურადღებას ამახვილებენ, თუ რამდენად მნიშვნელოვანია შინპანზეების მსგავსი არსებების ინტერესების უზრუნველსაყოფად, ქმედითი და პროგრესული ნაბიჯები გადაიდგას. ფაქტია, ცხოველის უფლებების აღიარება საზოგადოების მხრიდან ეტაპობრივად ხდება, რისი შედეგიც უნდა იყოს ცხოველის სამართლებრივ სტატუსზე მსჯელობა - აღიარება, რომ ცხოველი არ არის ნივთი.

#### 4. ცხოველის უფლებები და მათი მიმართება ღირსების უფლებასთან

ყველა ცოცხალი არსება ერთი წარმოშობისაა და მათ შორის განსხვავება სახეობათა ევოლუციის პროცესში ჩამოყალიბდა. ყველა ცოცხალ არსებას გააჩნია ბუნებრივი უფლებები და ნერვული სისტემის მექანიზმები ცხოველს გააჩნია გარკვეული უფლებები - გაცხადებულია ცხოველთა უფლებების მსოფლიო დეკლარაციის პრეამბულაში.<sup>42</sup> ზემოაღნიშნული დეკლარაცია განამტკიცებს ცხოველთა უფლებებს, ამასთან სახელმწიფოებს ცხოველის სამართლებრივი სტატუსისა და უფლებების შიდასახელმწიფოებრივი აქტებით რეგულირებისაკენ მიუთითებს.

ცხოველის უფლებების აღიარების პარალელურად ჩნდება კითხვა, ის ქმედებები, რომელიც დღეს ხორციელდება ცხოველის მიმართ, რამდენად გამართლებულია და ხომ არ ეწინააღმდეგება ცხოველთა უფლებებს, კერძოდ, დასაშვებია თუ არა ცხოველებზე ექსპერიმენტის ჩატარება, ცხოველების მონაწილეობა გასართობ ღონისძიებებში, მათი მოკვლა ან გამრავლება, ცხოველის ბენვისაგან სამოსის დამზადება, მათზე ნადირობა და სხვ.

ცხოველის უფლებებზე საუბრისას ყურადღება გამახვილებულია შემდეგ უფლებებზე: ყველა ცხოველს უფლება აქვს მოეპყრან პატივისცემით, გარეულ ცხოველებს აქვთ უფლება საკუთარ ბუნებრივ გარემოში (ხმელეთზე, წყალსა თუ ჰაერში) იყვნენ თავისუფალნი, ცხოველები, რომლებიც გამოიყენებიან სამუშაოს შესასრულებლად, მათი სამუშაო დატვირთვა უნდა გაგრძელდეს გონივრული ხანგძლივობის ფარგლებში, ამასთან უზრუნველყოფილი უნდა იყოს მათი კვება და დასვენება, ცხოველების საკვებ პროდუქტად გამრავლება, ტრანსპორტირება, ამასთან მოკვლა უნდა განხორციელდეს მათთვის ტანჯვის მიყენების გარეშე და სხვ. გავრცელებული მოსაზრებით, ცხოველებს გააჩნიათ უფლებები იმ გაგებით, რომ მოხდეს მათი ტანჯვისგან დაცვა, კერძოდ, ცხოველები არ უნდა იყვნენ ადამიანის მხრიდან ისეთი გამოყენების ობიექტი და მათზე არ უნდა ხორციელდებოდეს ისეთი კონტროლი, რომელიც ცხოველისათვის ტანჯვის მომტანი იქნება. რაც თავის მხრივ შესაძლებელია ითვალისწინებდეს ცხოველების ერთგვარი ავტონომიის აღიარებას. აღნიშნული პოზიციის მომხრეები მხარს უჭერენ იდეას ცხოველებმა შეძლონ საკუთარი არჩევ-

<sup>39</sup> Boyle B., Free Tilly?: Legal Personhood for Animals and the Intersectionality of the Civil & Animal Rights Movements, Indiana Journal of Law and Social Equality, Volume 4, Issue 2, 2016, 181.

<sup>40</sup> Bryant T. L. Sacrificing The Sacrifice or Animals: Legal Personhood for Animals, The Status of Animals as Property, and the Presumed Primacy of Humans, Rutgers University School of Law-Camden, Rutgers Law Journal, 2008, 252.

<sup>41</sup> იქვე, 253, 270.

<sup>42</sup> იხ. <<http://www.esdaw.eu/unesco.html>>.

ანის გაკეთება, ადამიანის კონტროლისაგან დამოუკიდებლად. თუმცა რთულად წარმოსადგენია აღნიშნული მიდგომის გავრცელება ყველა ცხოველზე. გარეულ ცხოველების მიმართ მსგავსი მიდგომის გავრცელების შედეგი შეიძლება იყოს, ველურ ცხოველებზე ნადირობის ან ნებისმიერი ფორმით დატყვევების აკრძალვა.<sup>43</sup>

ტერმინი „ღირსება“ წარმოდგება ლათინური სიტყვისაგან „decus“ და ნიშნავს განსაკუთრებულ ღირსებას, პატივისცემას, ბრწყინვალეობას.<sup>44</sup> ღირსების განსაკუთრებულობა იმაში მდგომარეობს, რომ ის უფლებებზე მეტია, ვინაიდან ღირსება ყველა სხვა ძირითადი უფლების საფუძველია.<sup>45</sup> ღირსების უფლებით დაცულია ადამიანი, შესაბამისად, სახელმწიფოს ნეგატიურ ვალდებულებას წარმოადგენს არ დაუშვას ადამიანის წამება, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობა, არაადამიანური ან დამამცირებელი სასჯელის გამოყენება.<sup>46</sup> ღირსება მოითხოვს, რომ მათ, ვისაც ღირსება გააჩნიათ უნდა მოეპყრონ სათანადოდ, ანუ პატივისცემით.<sup>47</sup> შესაბამისად, ცხოველის ღირსების აღიარების შემთხვევაში, ცხოველს შეეძლება მისი უფლებების დაცვის უფრო მაღალი გარანტია.

ცხოველის ღირსებაზე მსჯელობისას ყურადღება გამახვილებულია აღიარების ხელშემშლელ ფაქტორებზე, კერძოდ განსხვავებით ცხოველებისაგან, ადამიანებს გაცნობიერებული აქვთ მათი უფლებები და ამასთან, ის ვალდებულება, რომ იმოქმედონ საზოგადოებაში მორალური ღირებულებების შესაბამისად, ისე რომ არ შელახონ სხვა ადამიანების უფლებები, მათ შორის მათი ღირსება. ცხოველის უფლებების აღიარება ხორციელდება საზოგადოების წევრების მიერ, თუმცა ცხოველს არ შესწევს უნარი გაიაზროს სხვა ცხოველის უფლებები და პატივი სცეს მათ, როგორც კანონით განსაზღვრულ უფლებას. შესაბამისად, რამდენად გამართლებულია ადამიანების მიერ ცხოველის ღირსების აღიარება, მაშინ, როცა თვით ცხოველმა არ იცის, რომ ის ამ უფლებით დაცვის ობიექტია და მისი აღიარება მხოლოდ საზოგადოების წევრების მხრიდან შესაძლებელია განხორციელდეს. თუმცა ღირსების უფლება დაკავშირებული არ არის ღირსების შეგრძნების შესაძლებლობასთან.<sup>48</sup> შესაბამისად, ცხოველის მიერ მისი ღირსების არ ცოდნა, ნაკლებად დასაბუთებულად უნდა იქნეს მიჩნეული ამ უფლების გავრცელებისათვის.

არსებობს მოსაზრება, რომ ცხოველის ღირსების აღიარების ხელშემშლელი გარემოებას წარმოადგენს ის ფაქტიც, რომ ცხოველის მოქმედება განსხვავებით ადამიანისაგან არ წარმოადგენს მიზანმიმართულ ქმედებას. თუმცა ცხოველს შესწევს უნარი განიცადოს ტკივილი, აქვს საჭიროებებისა და სურვილების განცდის უნარი. შესაბამისად, მისი მოქმედებებიც განპირობებულია და ხორციელდება გარკვეული მიზნით, მაგალითად, როდესაც ცხოველი მიდის მდინარის ნაპირას წყლის დასაღვად. თუმცა მიჩნეულია, რომ ცხოველებს ადამიანისაგან განსხვავებით არ გააჩნიათ გაცნობიერებული აზრები, რომელიც გულისხმობს „მე ახლა ამას ვაკეთებ, იმისათვის რომ მივალწიოს ეს და ეს“.<sup>49</sup> შესაბამისად, ყურადღება გამახვილებულია იმ გარემოებაზე, რომ ცხოველები არ არიან ისეთივე გონიერი არსებები, როგორც, ადამიანები, იმისათვის, რომ მათ მივანიჭოთ

<sup>43</sup> Sunstein C. R., Martha C. Nussbaum, Animal Rights: Current Debates and New Directions, Oxford University Press, New York, 2004, 7.

<sup>44</sup> Lebeck M., What is Human Dignity? Maynooth Philosophical Papers, Maynooth, 2004, 55-56. ნანახია: ბიჭია მ., ღირსების საჯარო სამართლებრივი ცნების მოცულობა, მართლმსაჯულება და კანონი №4(43), თბ., 2014, 43.

<sup>45</sup> სსიპ - ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტში 2019 წლის 25 ნოემბერს გამართულ კონფერენციაზე „ცხოველთა სამართლებრივი დაცვის“ ფარგლებში, პროფესორ ბესარიონ ზოიძის მიერ მოხსენების ფარგლებში.

<sup>46</sup> საქართველოს კონსტიტუციის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტი.

<sup>47</sup> Zuolo F., Dignity and animals. Does it make sense to apply the concept of dignity to all sentient beings?, Ethical Theory and Moral Practice, Forthcoming, 2016, 7.

<sup>48</sup> კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, გამომცემლობა ჯისიაი, თბ., 2008, 88.

<sup>49</sup> Duncan C., Animal Dignity, 2-3. ხელმისაწვდომია: [https://faculty.ithaca.edu/cduncan/docs/web\\_papers/animaldignity/](https://faculty.ithaca.edu/cduncan/docs/web_papers/animaldignity/) ნანახია: 16.11.2019.

ღირსება.

გაუმართლებლად არის მიჩნეული ადამიანებისა და ცხოველების მნიშვნელოვნად განსხვავება ერთმანეთისაგან მგრძობელობის ხარისხის მიხედვით, რაც გაამართლებდა ცხოველებისათვის ტკივილის მიყენებას.<sup>50</sup>

მიჩნეულია, რომ მათ, ვისაც ცხოველების კეთილდღეობის სჯერათ, მათ ცხოველების უფლებებისაც სჯერათ, რაც უპირველეს ყოვლისა გულისხმობს მათ დაცვას ტანჯვისაგან.<sup>51</sup> აღნიშნული საკითხი კი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ცხოველის გამოყენების მართებულობაზე მსჯელობისას ცირკებში, ზოოპარკებში, სოფლის მეურნეობაში, ნადირობასა და სამეცნიერო ექსპერიმენტებში, ვინაიდან მსგავსი აქტივობები იწვევს ცხოველისათვის ტკივილის მიყენებას.<sup>52</sup> აღსანიშნავია, რომ ნაკლები ინტენსივობის ღონისძიებები, რომლებიც მხოლოდ დროებით ხასიათს ატარებს და არ იწვევს ადამიანის დამცირებას, არ იწვევს ღირსების უფლების ხელყოფას. შესაბამისად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შესაძლებელია შეფასების საგანს წარმოადგენდეს ცხოველის შემთხვევაში ადამიანის ქმედება ცხოველის მიმართ მისთვის დამახასიათებელი სხვადასხვა ფაქტორების, მათ შორის ქმედების ინტენსივობის გათვალისწინებით რამდენად იწვევს ღირსების უფლების ხელყოფას.<sup>53</sup> ღირსების უფლების განსაკუთრებული მნიშვნელობა იკვეთება იმაში, რომ მას აქვს როგორც დამცავი ფუნქცია, ასევე „აქტიური სტატუსიც“, რაც სახელმწიფოს ავალდებულებს ელემენტარული სამართლებრივი თანასწორობის უზრუნველყოფას.<sup>54</sup> სახელმწიფომ ერთი მხრივ პატივი უნდა სცეს შესაბამისი სუბიექტის ღირსების უფლებას და მეორე მხრივ, დაიცვას იგი. რაც გულისხმობს ისეთ სახელმწიფოს ჩამოყალიბებას, სადაც დაცული იქნება პირის ღირსების უფლება. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია შეფასდეს, ადამიანების მიერ ცხოველის სხვადასხვა დანიშნულებით გამოყენებისას რა რისკი შეიძლება არსებობდეს მათი უფლებების ხელყოფის. ამ მიზნით ნაშრომში განხილული იქნება ცხოველის სამეცნიერო ექსპერიმენტებსა და კომერციულ ღონისძიებებში გამოყენების მართებულობა.

## 5. ცხოველის გამოყენება ექსპერიმენტისათვის

ცხოველის ღირსების საკითხი, განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს ექსპერიმენტის დროს, როდესაც სამეცნიერო ცდის ჩატარების ობიექტს ცხოველი წარმოადგენს. ცხოველზე ექსპერიმენტის ჩატარების მიზანი უმრავლეს შემთხვევაში ადამიანის სიცოცხლის გადარჩენა და ჯანმრთელობის შენარჩუნებაა, თუმცა გასათვალისწინებელია ცხოველის ინტერესი დაცული იქნეს ტკივილის მიყენებისგან.

ცხოველზე ექსპერიმენტის ჩატარების შესაძლებლობას იცნობს მრავალი ქვეყნის კანონმდებლობა, გარკვეული შეზღუდვებით. XIX საუკუნეში ინგლისსა და ამერიკაში დაიწყო აქტიური კამპანია, რომლის მიზანს წარმოადგენდა აკრძალულიყო ცხოველის გამოყენება სამეცნიერო ცდებში, რადგან სამედიცინო დაწესებულების მხრიდან ხშირად ხდებოდა ცხოველის გამოყენება იმ მეთოდებით, რომელიც ცხოველებისათვის მომაკვდინებელი ხასიათის იყო და იწვევდა მათთვის

<sup>50</sup> Francione G. L. & Garner R., *The Animal Rights Debate: Abolition or Regulation?*, 2010, 1-4. ნანახია: Becky Boyle, *Free Tilly?: Legal Personhood for Animals and the Intersectionality of the Civil & Animal Rights Movements*, *Indiana Journal of Law and Social Equality*, Volume 4, Issue 2, 2016, 175.

<sup>51</sup> Sunstein C. R., Nussbaum M. C., *Animal Rights: Current Debates and New Directions*, Oxford University Press, New York, 2004, 5.

<sup>52</sup> იქვე, 2004, 5.

<sup>53</sup> კუბლაშვილი კ., *ძირითადი უფლებები*, თბ., 2008, 91.

<sup>54</sup> იქვე, 88.

ტკივილის მიყენებას.<sup>55</sup>

მათ ვისაც ცხოველების უფლებების სჯერათ, დაუშვებლად მიაჩნიათ ცხოველის გამოყენება სამედიცინო ექსპერიმენტისათვის. პიტერ სინგერი მიიჩნევს, რომ მაიმუნები, ძაღლები, კატები, მათ შორის თაგვები, შეიძლება წარმოადგენდნენ მეტად გონიერ არსებებს, რომელთაც შესწევთ უნარი გაანალიზონ მათ ირგვლივ მიმდინარე მოვლენები. თუმცა ზოგადად მიჩნეულია, რომ ადამიანს გააჩნია უფრო მაღალი გონებრივი შესაძლებლობები, ვიდრე ცხოველს.<sup>56</sup> ამასთან, ცხოველები მგრძობიარენი არიან ტკივილს მიმართ. შესაბამისად, მის მიერ გაუმართლებლად არის მიჩნეული ადამიანსა და ცხოველს, როგორც ცოცხალ არსებებს, ეპყრობოდნენ განსხვავებულად. კერძოდ, ადამიანის სამედიცინო ექსპერიმენტში მონაწილეობა მიიჩნეოდეს მისი ღირსების შემლახველ ქმედებად, ხოლო ცხოველის გამოყენება სამედიცინო ექსპერიმენტისათვის განიხილებოდა მართლზომიერ მოქმედებად.<sup>57</sup>

ცხოველთა უფლებების დამცველები ფიქრობენ, რომ მათი მონინააღმდეგეები ეგოისტები და სასტიკები არიან, რომლებიც ბრმად აზროვნებენ. ისინი, კი ვინც ეწინააღმდეგებიან ცხოველთა უფლებებს, თვლიან, რომ დამცველები ფანატიკოსები არიან, რომლებიც ადამიანების ინტერესებს უგულვებელყოფენ ვირთხებისა და თაგვების გულისათვის.<sup>58</sup>

შვეიცარიის კანონმდებლობა მიუხედავად იმისა, რომ აღიარებს ცოცხალი არსების ღირსებას, დასაშვებად მიიჩნევს ცხოველზე ცდის ჩატარებას, თუმცა აწესებს გარკვეულ შეზღუდვებს. ცხოველზე ცდის ჩატარების დროს განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებს Ultima Ratio-ის პრინციპის დაცვას. კერძოდ, ცხოველზე ექსპერიმენტის ჩატარება გამონვეული უნდა იყოს განსაკუთრებული აუცილებლობით,<sup>59</sup> ამ დროს მტკიცების ტვირთი აკისრია მკვლევარს.<sup>60</sup>

საინტერესოა, ნიუ-იორკის სასამართლოს მიერ ორი შიმპანზის საქმეზე გამოთქმული მოსაზრება, საქმე განიხილებოდა შიმპანზეების გათავისუფლების მოთხოვნით, რომლებიც ტყვეობაში იმყოფებოდნენ და მათზე ექსპერიმენტი ტარდებოდა. მოსამართლემ არ დააკმაყოფილა მათი გათავისუფლების მოთხოვნა, თუმცა აღნიშნა - სამართლის სუბიექტი სულაც არის არის ადამიანის სინონიმი და რომ „სამართლის სუბიექტის“ ცნება ყოველთვის იქნება განხილვის საგანი სამართლის თეორიტიკოსებისა და სასამართლოების მიერ, რაც დაფუძნებული იქნება არამხოლოდ სემანტიკაზე, ბიოლოგიასა და ფილოსოფიაზე, არამედ უფლებების სწორად განაწილებაზე.<sup>61</sup>

შესაბამისად, ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის ცვლილებებისა და მათი უფლებების აღიარების პარალელურად ცხოველების სამედიცინო ექსპერიმენტში გამოყენების აკრძალვა განიხილება. ცალსახაა, რომ ცხოველის უფლებებისა და ღირსების აღიარების ლოგიკური შედეგი მათი სამედიცინო ცდისათვის გამოყენების აკრძალვა უნდა იყოს. თუმცა საეჭვოა - ადამიანებმა საკუთარ ინტერესებზე წინ ცხოველის ინტერესი დააყენონ, ვინაიდან, სწორედ ადამიანის ინტერესების უზრუნველსაყოფად ტარდება უმეტეს შემთხვევაში სამეცნიერო ცდები.

<sup>55</sup> Boyle B., Free Tilly?: Legal Personhood for Animals and the Intersectionality of the Civil & Animal Rights Movements, Indiana Journal of Law and Social Equality, Volume 4, Issue 2, 2016, 171-172.

<sup>56</sup> Wendy A. Adams, Human Subjects and Animal Objects: Animals as “Other” in Law, Journal of Animal Law & Ethics, Vol.3, 2009, 38.

<sup>57</sup> Singer P., Animal Liberation, 2nd ed. 2001, p. 3 and p. 11 ნანახია: Wendy A. Adams, Human Subjects and Animal Objects: Animals as “Other” in Law, Journal of Animal Law & Ethics Vol. 3, 2009, 37-38.

<sup>58</sup> Sunstein C. R., Nussbaum M. C., Animal Rights: Current Debates and New Directions, Oxford University Press, New York, 2004, 4.

<sup>59</sup> Bolliger G., Güterabwägung im Tierversuch Aus Rechtlicher Sicht, 9. ნანახია: Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 382.

<sup>60</sup> Krepper P., Tierwürde im Recht – am Beispiel von Tierversuchen, 2010, 313. ნანახია: Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 383.

<sup>61</sup> Boyle B., Free Tilly?: Legal Personhood for Animals and the Intersectionality of the Civil & Animal Rights Movements, Indiana Journal of Law and Social Equality, Volume 4, Issue 2, 2016, 189.



## 6. ცხოველის გამოყენების მიზანშეწონილობა კომერციული მიზნით გასართობ ღონისძიებებში

ცხოველი კომერციული მიზნით გამოიყენება ცირკებში, ზოოპარკებში, დელფინარიუმში, სხვადასხვა პარკებსა და ღონისძიებებში, რა დროსაც არსებობს ცხოველთა უფლებების განსაკუთრებით მაღალი რისკით ხელყოფის საფრთხე.<sup>62</sup>

ცხოველთა თავისუფლების შეზღუდვის ერთ-ერთი აშკარა გამოსატყულებად ზოოპარკებისა და ცირკების, ასევე მსგავსი ტიპის დანესებულებების არსებობა მიიჩნევა. მათი არსებობით ადამიანები თითქოს ვალიარებთ, რომ ეთიკა არ არის ჩვენთვის იმდენად მნიშვნელოვანი, რომ ვიმოქმედოთ განსხვავებულად. ვიაზრებთ, რომ ცხოველებს ვაყენებთ ფიზიკურ ტკივილს, თუმცა არ ვწყვეტთ ასეთ მოქმედებებს.<sup>63</sup> ცხოველი, როდესაც იმყოფება ღია ან დახურულ სივრცეში, მისი ბუნებრივი გარემოსაგან განსხვავებულ პირობებში, მოკლებულია შესაძლებლობას შეუზღუდავად განახორციელოს მისთვის დამახასიათებელი ბუნებრივი ქცევები. ამასთან, გასათვალისწინებელია ამ ღონისძიებაში მონაწილე ადამიანების ქცევაც, მათმა არგონივრულმა ქმედებამ შესაძლებელია გამოიწვიოს ცხოველისთვის ტკივილის მიყენება. განსაკუთრებით ეს პრობლემა წარმოჩინდება ველური ცხოველების შემთხვევაში, ტყვეობაში ყოფნისას საკმაოდ მაღალია სახეობისათვის დამახასიათებელი სპეციფიკური მახასიათებლების დაკარგვის შესაძლებლობა. ზოგიერთმა ქვეყანამ უარი თქვა საცირკო წარმოდგენებში გარეული ცხოველების მონაწილეობაზე, ხოლო ნაწილმა – ნაწილობრივ შეზღუდა (ავსტრია, ბელგია, ბულგარეთი, დანია, საბერძნეთი, კოლუმბია მექსიკა და სხვ.).<sup>64</sup>

მიიჩნევა, რომ ზემოაღნიშნული პრობლემის მოგვარების ერთ-ერთი საშუალება შეიძლება იყოს „ცუდი“ ზოოპარკების დახურვა, რომლებიც ვერ აკმაყოფილებენ სტანდარტებს ცხოველთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფის კუთხით. ამასთან გარკვეული ცხოველთა სახეობების მიმართ არსებობს მოსაზრება, რომ ისინი ვერასდროს განახორციელებენ წარმატებით მათი სახეობისთვის დამახასიათებელ ქცევებს ზოოპარკში, ამიტომ ისინი საერთოდ არ უნდა იყვნენ გამოფენილნი (მაგ. სპილოები, დათვები, მგლები, ვეშაპები, დელფინები, შიმპანზეები, ორანგუტანები, ლომები, ვეფხვები და სხვ.).<sup>65</sup> სახეობებისა და პოპულაციების დახმარება ძალიან მნიშვნელოვანია. „კარგი“ ზოოპარკები და აკვარიუმები ხელს უწყობენ სახეობებს კონსერვაციის თვალსაზრისით. აშკარაა, რომ გარკვეული სახეობის ცხოველები და ეს განსაკუთრებით ეხება ველურ ცხოველებს, მაგალითად, პოლარული დათვი ვერ გამოდგება ზოოპარკისათვის, ვინაიდან მას ესაჭიროება განსაკუთრებული კლიმატური პირობები არსებობისათვის და ნებისმიერი სხვაგვარი გარემო, სადაც ის შეიძლება იძულების წესით მოთავსდეს, არის მისთვის საზიანო და უნდა მიჩნეულ იქნეს მისი უფლებების ხელყოფად.<sup>66</sup>

2012 წელს კალიფორნიის სამხრეთ ოლქის სასამართლომ განიხილა საქმე *Tilikum v. SeaWorld*, რომელიც შეეხებოდა ცხოველის სამართლებრივ დაცვას, კერძოდ, 5 ვეშაპის გათავისუფლებას გასართობი პარკიდან, რომლებიც დაიბადნენ ველურ ბუნებაში, თუმცა შემდგომ ისინი დაიჭირეს გასართობ ღონისძიებებში გამოსაყენებლად. მათი გათავისუფლების მომხრეები აცხადებდნენ, რომ ვეშაპები იძულებით შრომობდნენ, რაც უნდა მიჩნეულიყო მონობად. ეს იყო საინტერესო

<sup>62</sup> *Pierce J. and Bekoff M., A Postzoo Future: Why Welfare Fails Animals in Zoos, Journal of Applied Animal Welfare Science, 2018, VOL. 21, № S1, 43.*

<sup>63</sup> იქვე, 43-45.

<sup>64</sup> *Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 386-388.*

<sup>65</sup> *Pierce J. and Bekoff M., A Postzoo Future: Why Welfare Fails Animals in Zoos, Journal of Applied Animal Welfare Science, 2018, Vol. 21, № S1, 45.*

<sup>66</sup> *Kagan R., Allard S. & Carter S., What Is the Future for Zoos and Aquariums?, Journal of Applied Animal Welfare Science, 21: sup1, 2018, 67.*

პრეცედენტი, როდესაც მსჯელობის საგანს წარმოადგენდა მონობის აკრძალვა ექსკლუზიურად მიემართება მხოლოდ ადამიანს თუ ცხოველსაც. სასამართლომ დაადგინა, რომ მონობის აკრძალვა ეხება მხოლოდ ადამიანებს და ცხოველზე ვერ გავრცელდებოდა შესაბამისი ნორმა.<sup>67</sup>

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ნათელია, რომ ცხოველი უნდა იმყოფებოდეს ისეთ გარემოში, რომელიც უზრუნველყოფს არა მის გადარჩენას, არამედ მისი არსებობისათვის საუკეთესო გარემოს, რაც თავის მხრივ გულისხმობს მისი არსებობისათვის საფრთხის არარსებობას და ამასთან, შეუზღუდავად სახეობისათვის დამახასიათებელი ქცევების გამოვლენის შესაძლებლობას. შესაბამისად, ცხოველთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფისათვის აუცილებელია არსებობდეს ცხოველების ფიზიკური, სოციალური და ფსიქოლოგიური მოთხოვნების კომპლაციურად დაკმაყოფილების შესაძლებლობა.<sup>68</sup>

## 7. ცხოველის ღირსების უზღავა შვეიცარიული სამართლის მიხედვით

შვეიცარიის კონფედერაცია უნიკალურია მსოფლიოში, რომელმაც კონსტიტუციურ დონეზე 1992 წელს აღიარა და იცავს არა მხოლოდ ადამიანის, არამედ ცოცხალი არსებების ღირსებას.<sup>69</sup> უფრო მოგვიანებით, 2008 წელს, კი ცხოველთა ღირსების დაცვას ხაზი გაესვა ცხოველთა კეთილდღეობის აქტით (AWA). აღნიშნული საკანონმდებლო დაქმნები, განსაკუთრებით კი კონსტიტუციურ დონეზე, ემსახურება ცხოველის განსაკუთრებული მნიშვნელობის აღიარებასა და მისი დაცვის საკანონმდებლო აქტით რეგულირების მნიშვნელობას.

საკანონმდებლო ცვლილებების მიუხედავად, რომლის მიზანს წარმოადგენდა ცხოველის განსაკუთრებული როლის აღიარება და მისი ინტერესების დაცვა, მნიშვნელოვანი წინსვლა ცხოველთა უფლებების დაცვის მიმართულებით პრაქტიკაში არ დაფიქსირებულა. კვლავაც გრძელდება ცხოველთა ექსპლუატაცია და მათი გამოყენება იმ გზებით, რომელიც ცხოველის ღირსების შემლახველად შეიძლება იქნეს მიჩნეული.<sup>70</sup>

შვეიცარიის კონფედერაციის კონსტიტუციით განსაზღვრულია ცხოველებისგან, მცენარეებისა და სხვა ორგანიზმებისგან მიღებული რეპროდუქციული და გენეტიკური მასალის გამოყენების რეგულირება, რა დროსაც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ცოცხალი არსებების ღირსება, როგორც ადამიანების, ისე ცხოველებისა და გარემოს უსაფრთხოება და ცხოველთა და მცენარეთა სახეობების გენეტიკური მრავალფეროვნების დაცვა.<sup>71</sup>

შვეიცარიის დოქტრინის თანახმად, „ცოცხალ არსებაში“ მოიაზრება ცხოველები, მცენარეები და ზოგიერთი სხვა ორგანიზმები, მაგალითად ბაქტერია და სხვ. ამასთან აღსანიშნავია, რომ ცხოველების მიმართ არსებობს ერთნაირი მიდგომა, მიუხედავად მათი ზოოლოგიური კლასიფიკაციისა და თითოეული მათგანს გააჩნია ღირსება. თუმცა 1992 წლიდან მოყოლებული არსებობს მწვავე დისკუსია თუ ვინ იგულისხმება ცოცხალ არსებაში და ვისზე ვრცელდება ღირსების უფლება.<sup>72</sup>

<sup>67</sup> Boyle B., Free Tilly?: Legal Personhood for Animals and the Intersectionality of the Civil & Animal Rights Movements, Indiana Journal of Law and Social Equality, Volume 4, Issue 2, 2016, 169.

<sup>68</sup> Kagan R., Allard S. & Carter S., What Is the Future for Zoos and Aquariums?, Journal of Applied Animal Welfare Science, 21: sup1, 2018, 60.

<sup>69</sup> Gerritsen V., Animal Welfare in Switzerland \_ Constitutional Aim, Social Commitment and a Major Challenge, Global J. Animal L. 1, 1-2 (Jan. 2013) ნახიხია: Gieri Bolliger, Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 313.

<sup>70</sup> Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 314.

<sup>71</sup> Federal Constitution of the Swiss Confederation, Article 120 Paragraph 2.

<sup>72</sup> Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 327-328.

## 8. ცხოველისა და ადამიანის ღირსების შედარება

ღირსება ადამიანის უპირობო უფლებას წარმოადგენს და ყველა ადამიანს აბსოლიტურ და შეუზღუდავ დაცვას ანიჭებს. ამასთან, ღირსების უფლება სუბიექტს ანიჭებს დამოუკიდებლობას და თავისუფლებას.<sup>73</sup> მნიშვნელოვანია შეფასდეს „ღირსების უფლების“ შინაარსი მსგავსია ცხოველისა და ადამიანის შემთხვევაში, თუ მათ შორის არსებობს შინაარსობრივი განსხვავება.

განსხვავებით ცხოველის ღირსებისაგან, ადამიანის ღირსება შვეიცარიაში ერთხმად აღიარეს, უფრო მეტიც, 1992 წელს კონსტიტუციით ადამიანის ღირსების აღიარებამდე სასამართლო გადაწყვეტილებებში უთითებდა ადამიანის ღირსების უფლებაზე.<sup>74</sup>

განსხვავებით სხვა უფლებებისაგან, ღირსების ხელყოფა დაუშვებელია და კანონი ამგვარ შესაძლებლობას არ ითვალისწინებს.<sup>75</sup> მიუხედავად ამისა, შვეიცარიის დოქტრინის თანახმად, გავრცელებულია მოსაზრება, რომელიც განსხვავებას ცხოველისა და ადამიანის ღირსებას უფლებას შორის, კერძოდ, ცხოველის ღირსების შეზღუდვის შესაძლებლობაში ხედავს, როდესაც არსებობს უფრო მაღალი ინტერესი და შეზღუდვა ამ ინტერესის დაცვის უზრუნველსაყოფად გამოიყენება.<sup>76</sup>

შვეიცარიაში აღიარებენ რა ცოცხალი არსების ღირსებას, მეცნიერები მიიჩნევენ, რომ ცოცხალი არსების ღირსება განსხვავებული შინაარსისა და დატვირთვის მატარებელია, შესაბამისად, ის არ შეიძლება გაიგივდეს ადამიანის ღირსების უფლებასთან.<sup>77</sup> ამასთან არსებობს მოსაზრება, რომლის თანახმადაც ცხოველებზე ღირსების უფლების გავრცელება შესაძლოა მოითხოვდეს მისი შინაარსის ღრმა ფორმულირებას, რადგან ადამიანის ღირსების ამჟამინდელი კონცეფციები არაეფექტიანად ჯდება ცხოველებისთვის ღირსების მინიჭებასთან.<sup>78</sup>

გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ცხოველის ღირსება არის კონსტიტუციის ზოგადი პრინციპი<sup>79</sup>, რომლის შინაარსი გულისხმობს ადამიანის ვალდებულებას პატივი სცეს და დაიცვას ცხოველი, განსხვავებით ადამიანის ღირსების უფლებისაგან, რომელიც პიროვნული უფლებაა და ყველა სხვა კონსტიტუციური უფლების საფუძველია.<sup>80</sup>

აღნიშნულიდან გამომდინარე, ჩნდება კითხვა – რამდენად გონივრულია ცხოველისა და ადამიანის მიმართ ტერმინი ღირსება გამოიყენებოდეს, როგორც განსხვავებული შინაარსის უფლება?<sup>81</sup> ეს გარემოება დაუშვებლად არის მიჩნეული და გასაზიარებელია პოზიცია, რომლის თანახმადაც, ადამიანისა და ცოცხალი არსების ღირსება უნდა გააჩნდეს საერთო სამართლებრივი მნიშვნელო-

<sup>73</sup> კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, გამომცემლობა ჯისიაი, თბ., 2008, 88.

<sup>74</sup> Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 329.

<sup>75</sup> იქვე, 331-332.

<sup>76</sup> Praetorius I. & Saladin P., Die Würde der Kreatur (Art. 24novies Abs. 3 BV), 1996, 62,91. ნანახია: Gieri Bolliger, Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 332.

<sup>77</sup> Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 330-332.

<sup>78</sup> Zuolo F., Dignity and animals. Does it make sense to apply the concept of dignity to all sentient beings?, Ethical Theory and Moral Practice, Forthcoming, 2016, 4.

<sup>79</sup> Michel M., Die Würde der Kreatur und die Würde des Tieres im schweizerischen Recht. Eine Standortbestimmung anlässlich der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, Natur und Recht 2/2012, 102 ff., 105. ნანახია: Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, 2016, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 331.

<sup>80</sup> Praetorius I. & Saladin P., Die Würde der Kreatur (Art. 24novies Abs. 3 BV), 1996, 86 და სხვ. ნანახია: Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 331.

<sup>81</sup> Engi L., Die Würde des Gewordenen und die Unverfügbarkeit der Tiere, 58. ნანახია: Bolliger G., Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 332.

ბა, რომელიც უნდა უზრუნველყოფდეს საერთო დაცვის სტანდარტს ცხოველისა და ადამიანის შემთხვევაში,<sup>82</sup> რაც, როგორც ვხედავთ, პრაქტიკულ სირთულესა და გამოწვევას წარმოადგენს.

ღირსების ძირითადი უფლებით დაცული სფერო ვრცელდება აბსოლიტურად ყველა ადამიანზე,<sup>83</sup> შესაბამისად ჩნდება კითხვა – თუ ვალიარებთ ცხოველის ღირსებას, გავრცელდება თუ არა ეს უფლება ყველა ცხოველზე? ღირსების უფლების ყველა ცხოველზე გავრცელებას ჰყავს მონინაალმდეგეები, თუმცა ეს პოზიცია გასაკვირი არ არის იმ პირობებში, როდესაც ცხოველის სამართლის სუბიექტად აღიარების შესაძლებლობა მეცნიერების გარკვეულ ნაწილს მხოლოდ კონკრეტული სახეობების შემთხვევაში მიაჩნიათ მიზანშეწონილად. აღნიშნულის გათვალისწინებით, ამ საკითხზე მსჯელობაც პირველ ეტაპზე შესაძლოა მხოლოდ გარკვეული სახეობის ცხოველების მიმართ იყოს რეალისტურია.

## 9. დასკვნა

საქართველოს კონსტიტუციამ მთავარ ღირებულებად ადამიანი აღიარა, ამასთან ადამიანის ღირსების<sup>84</sup> ხელშეუვალობა უზენაეს ღირებულებად მიიჩნია და ამით ადამიანის ღირსების აბსოლუტურ ხასიათზე გააკეთა აქცენტი, რადგან ამ უფლების შეზღუდვა დაუშვებელია, ნებისმიერი გარემოების არსებობისას. შესაბამისად, სახელმწიფოს მხრიდან დაუშვებელია ისეთი ქმედების განხორციელება, რომელიც ადამიანს, როგორც სამართლის ობიექტს წარმოაჩენს და ასეთი ქმედების კონსტიტუციურ ჭრილში გამართლების შესაძლებლობასაც კი არ ითვალისწინებს.<sup>85</sup>

საკანონმდებლო დონეზე ცხოველის გამიჯვნა ქონებისაგან, როგორც აღინიშნა, ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრა/რეგულირება, ასევე სახელმწიფოსა და ადამიანების მხრიდან მათი უფლებების აღიარება, ერთ-ერთ აქტუალურ საკითხად მიიჩნევა და ამ საკითხის მიმართ არსებობს განსხვავებული შეფასებები. ცხოველის სამართლის სუბიექტად აღიარების ხელშეწყობა ერთ-ერთ გარემოებად ეთიკური ფაქტორი სახელდება, ვინაიდან რთულია უარის თქმა იმაზე, რაც ასეთად იყო მიღებული მრავალი წლის განმავლობაში, თუმცა, ვფიქრობ, რომ სახელმწიფოების მხრიდან არსებობს მზაობა ცხოველის ქონების ცნებიდან გამოყოფისა და მისი „განსხვავებულობის“ საკანონმდებლო დონეზე აღიარების. შესაძლებელია, სახელმწიფოების მხრიდან სხვადასხვა შინაარსით განხორციელდეს ცხოველის სამართლის სტატუსის განსაზღვრა და, მისი კეთილდღეობის უზრუნველყოფის მიზნით, შესაბამისი ქმედებების განხორციელება, თუმცა ამ პროცესში არსებითი და მნიშვნელოვანი არის ის გარემოება, რომ ყოველი ცვლილება მიმართული იყოს ცხოველის სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესებისაკენ.

ცხოველის კეთილდღეობის მარეგულირებელი აქტების გაძლიერება - რისთვის სჭირდება იურიდიულ სამყაროს ცხოველის ღირსების აღიარება, არის კი საზოგადოება მზად ამისთვის? სადავოა ცხოველის სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების მიზანს თავად ცხოველის დაცვა წარმოადგენს, თუ მიმართულია მისი მესაკუთრის ინტერესების დაცვისკენ, რომელსაც ემოციური კავშირი გააჩნია ცხოველთან. ნათელია, რომ სახელმწიფოებმა განსაკუთრებულ მიზნად დაისახეს ცხოველთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფა, რაც ვფიქრობ შესაძლებელია მიიღწეს ცხოველის კეთილდღეობის მარეგულირებელი აქტების გაძლიერებისა და ცხოველის ნივთისაგან

<sup>82</sup> *Saladin P. & Schweizer R. J.*, Kommentar zu Art, 1995, 63 nanaxia: Gieri Bolliger, Legal Protection of Animal Dignity in Switzerland; Status Quo and Future Perspectives, Schulthess Juristische Medien AG; 1st edition, 2016, 331.

<sup>83</sup> *კუბლაშვილი კ.*, ძირითადი უფლებები, გამომცემლობა ჯისიაი, თბ., 2008, 87.

<sup>84</sup> საქართველოს კონსტიტუციის 2013 წლის რედაქციით, ადამიანის ღირსება კონსტიტუციის მე-17 მუხლით დაცულ უფლებას წარმოადგენდა, ხოლო 2019 წლის რედაქციით მე-9 მუხლით არის რეგულირებული.

<sup>85</sup> *იზორია ლ. და სხვ.*, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, შპს „პეტიტი“, თბ., 2013, 11-12.

განსხვავებულობის აღიარებით. შესაძლებელია ცხოველის ღირსების აღიარება, თუმცა საზოგადოების მზაობის არ არსებობის შემთხვევაში, მისი ეფექტიანი აღსრულება საეჭვოა. შესაბამისად, პირველ ეტაპზე, მნიშვნელოვანია განხორციელდეს ცხოველთა კეთილდღეობის მარეგულირებელი აქტების გაძლიერება, რამაც შესაძლოა უზრუნველყოს როგორც ცხოველის, ასევე მისი მესაკუთრის ინტერესების დაცვა.

აღსანიშნავია, რომ აღნიშნულ პროცესში განსაკუთრებულ როლს თამაშობს ეკონომიკური ფაქტორი, ვინაიდან ცხოველი სარგებლის მიღების შესაძლებლობაა, შესაბამისად, ცხოველის ინტერესების უზრუნველყოფისაკენ მიმართული ქმედებები შესაძლოა მენარმე სუბიექტებისთვის რთულად მისაღები იყოს. საინტერესოა, საზოგადოების წევრები შეძლებენ კი საკუთარ ინტერესებზე, მათ შორის ფინანსურ ინტერესზე, წინ ცხოველის ინტერესების დაყენებას.

ცხოველის სხვადასხვა დანიშნულებით გამოყენების შემთხვევების დეტალური რეგულირება - ცხოველის ღირსების აღიარების ალტერნატივად, ვფიქრობ, შესაძლებელია განხილულ იქნეს კანონით ცხოველის სხვადასხვა დანიშნულებით გამოყენების შემთხვევებისა და ფარგლების დეტალური რეგულირება, კერძოდ, ეს ეხება ცხოველზე ნადირობას, მათზე სამეცნიერო ექსპერიმენტების ჩატარებას, მათ გამოყენებას გართობის მიზნით, სოფლის მეურნეობაში და სხვა. აღნიშნულმა საკანონმდებლო რეგულაციებმა უნდა ითამაშონ პრევენციული როლი ცხოველის ზედმეტი ტანჯვისაგან დაცვის მიზნით<sup>86</sup> და უზრუნველყოს სწორი ზღვრის გავლება - ქმედება ქმედება შეიძლება ჩაითვალოს დასაშვებად და რა დაუშვებელად, ქმედების ხასიათის, მათ შორის მისთვის დამახასიათებელი ინტენსივობის, გათვალისწინებით.

საზოგადოების წევრების ცნობიერების ამაღლება - ცხოველის ღირსების აღიარება ემსახურება ცხოველთა მიმართ ქცევის სტანდარტის დამკვიდრებას, რაც გულისხმობს მის მიმართ დამამცირებელი ქმედების აკრძალვას და ცხოველის დაცვის უზრუნველყოფას. როგორც დავინახეთ, იმისათვის, რომ განხორციელდეს ცხოველის ღირსების აღიარება და მისი სამართლებრივი სტატუსის ცვლილება, მნიშვნელოვანია, რომ ცხოველი ადამიანების მხრიდან განხილულ იქნეს ისეთ ცოცხალი არსებად, რომელსაც გააჩნია ადამიანის მსგავსი მახასიათებლები.

ცხოველთა გარკვეული სახეობებისათვის სამართლის სუბიექტის სტატუსის მინიჭება - ცხოველის სამართლის სუბიექტად აღიარების მიმართულებით საეჭვოა რამდენად არსებობს მზაობა, თუმცა ცხოველთა ინტერესებისათვის მნიშვნელოვანია პროგრესული ქმედებები განხორციელდეს ნაბიჯ-ნაბიჯ, პირველ ეტაპზე, შესაძლოა იმ ცხოველთა სახეობების გამოყოფა ნივთის ცნებიდან, რომლებიც მათთვის დამახასიათებელი ნიშან-თვისებებით ყველაზე მეტად ემსგავსებიან ადამიანს და ახასიათებთ განსაკუთრებული მგრძობელობა (მაგ. დელფინები), ვინაიდან მიიჩნევა, რომ ადამიანის მსგავს ცხოველებს უნდა ექცეოდნენ ადამიანივით.<sup>87</sup> ხოლო შემდგომ შესაძლოა დაისვას სხვა ცხოველების მიმართებით იგივე სამართლებრივი რეგულაციების გავრცელების საკითხი.

თუმცა როგორც აღინიშნა, რთულად წარმოსადგენია, როდესაც ვსაუბრობთ სამართლის სუბიექტის სტატუსის ცხოველისათვის მინიჭებაზე ან მათი ღირსების აღიარებაზე, ეს მიდგომა უნდა გავრცელდეს თუ არა ყველა ცხოველზე. სწორედ აღნიშნული სირთულე შეგვიძლია მივიჩნიოთ ამ საკითხთან მიმართებით სასამართლოების მხრიდან ნეიტრალური დამოკიდებულების გამომხატველად და ცხოველის სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესებისათვის დამაბრკოლებელ გარემოებად.

ცხოველის კომერციული მიზნით გამოყენების საკითხზე მსჯელობა - ადამიანები ცხოველს ეპყრობიან ხშირ შემთხვევაში არა ცუდად, არამედ - სასტიკად, რაც იწვევს მათ ტანჯვას - ეს საკითხი განსაკუთრებით ცხოველების კომერციულ ღონისძიებებში გამოყენებისას იკვეთება.

<sup>86</sup> Sunstein C. R., Martha C. Nussbaum, *Animal Rights: Current Debates and New Directions*, Oxford University Press, New York, 2004, 7.

<sup>87</sup> Bryant T. L., *Sacrificing The Sacrifice or Animals: Legal Personhood for Animals, The Status of Animals as Property, and the Presumed Primacy of Humans*, Rutgers University School of Law-Camden, Rutgers Law Journal, 2008, 270.

ცხოველის ღირსების აღიარება, შექმნის საფუძველს ცხოველის მიმართ მოპყრობის მაღალი სტანდარტის დასამკვიდრებლად, რაც ადამიანებს უბიძგებს იზრუნონ ცხოველებზე ანუ დაიცვან ის მსგავსად ადამიანისა, მათთვის დამახასიათებელი თავისებურებების გათვალისწინებით,<sup>88</sup> რის შემდეგაც დღის წესრიგში აუცილებლად დადგება საკითხი „ცუდი ზოოპარკების“ გაუქმებისა და ცირკებში ცხოველების მონაწილეობის მართლზომიერების შესახებ.

ცხოველის ღირსების შინაარსის განსაზღვრა - ცხოველთა ღირსება განსხვავებით ადამიანის ღირსებისაგან სხვა სახის სათანადო მოპყრობას გულისხმობს - მხედველობაში იქნეს მიღებული ცხოველთა ღირსება და ადამიანებმა არ გამოიწვიონ მგრძობიარე არსებების ტანჯვა.<sup>89</sup> ღირსების განმარტება, როგორც დავინახეთ, განსხვავებულად ესმით ადამიანის და ცხოველის შემთხვევაში, შესაბამისად, აღნიშნული საკითხის სიღრმისეული ანალიზი მნიშვნელოვანია, ვინაიდან წარმოუდგენელია საზოგადოება დათანხმდეს ცხოველის ღირსების აღიარებაზე იმ პირობებში, როდესაც მისი შინაარსი ბუნდოვანია.

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ ცხოველის სამართლებრივი სტატუსის შეცვლისა და უფლებების აღიარების პროცესი უნდა ატარებდეს კომპლექსურ ხასიათს, რაც გულისხმობს საზოგადოებრივი და პოლიტიკური ნების არსებობას და მათ მზაობას, განხორციელდეს სამართლებრივი რეგულაციების პრაქტიკაში დანერგვა და აღსრულების მიმართულებებით შესაბამისი ღონისძიებების გატარება. სწორედ ასეთ ქმედებებს შესაძლოა ჰქონდეთ ეფექტიანი შედეგი და უზრუნველყოფილი იქნეს არა მხოლოდ ნორმატიულ დონეზე, არამედ პრაქტიკაში ცხოველთა უფლებების დაცვა. აღსანიშნავია, რომ საქართველოში მომზადდა კანონპროექტი „შინაურ ბინადარ ცხოველთა კეთილდღეობის შესახებ“ რაც ასევე წინ გადადგმულ ნაბიჯად უნდა იქნეს მიჩნეული ცხოველთა უფლებების დაცვის მიმართულებით.

მართალია საზოგადოების წევრებს უჭირთ მისდინონ ახალ მიგნებებს და გაითავისონ ისინი, თუმცა დროა ცხოველის ინტერესების დაცვისათვის პროგრესული ნაბიჯები გადაიდგას, რაც მათ სამართლებრივ სტატუსზე მსჯელობასა და მათი უფლებების განსაზღვრას უკავშირდება.

<sup>88</sup> *Bryant T. L.*, Sacrificing The Sacrifice or Animals: Legal Personhood for Animals, The Status of Animals as Property, and the Presumed Primacy of Humans, Rutgers University School of Law-Camden, Rutgers Law Journal, 2008, 258-259.

<sup>89</sup> *Zuolo F.*, Dignity and animals. Does it make sense to apply the concept of dignity to all sentient beings?, Ethical Theory and Moral Practice, Forthcoming, 2016, 7.

### **ANIMAL IN GERMAN PRIVATE LAW**

This article discusses animal rights in German private law. The analysis is not comparative legal research of Georgian and German realities, however, the study of German law on animal rights can contribute to the development of the judicial practice in Georgia. It is needless to mention, the Germans have made an essential contribution to the development of Georgian legislation,

therefore, I tend to believe, it was necessary to review German law in this regard, which will ultimately give the opportunity in the future to take specific recommendations into account.

I will review the historical origin of the norm of Article 90a of the German Civil Code and its certain details. The analysis aims at purposing the standard, as well as, legal assessment of the matter. Besides, the analysis will address issues such as the responsibilities of the animal owner.

In fact, animal rights are not adequately protected in Georgia; the analysis of this topic is already gaining importance. Therefore, I believe, that the current legislation does not provide adequate protection for animal rights. As far as solving the problems in this regard, I believe, that by comparing the articles on Georgian and German animal laws in this paper, we can determine the existing limitations and challenges in Georgian law and study to what degree can German law contribute to the improvement of this field.

ია ახალია\*

## ცხოველი გერმანულ კერძო სამართალში

### I. შესავალი

მოცემული ნაშრომი ეხება ცხოველსა და მისი უფლებების დაცვას გერმანულ კერძო სამართალში. ამ ნაშრომში მიმოხილული იქნება ისეთი საკითხები როგორცაა: გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 90-ე „ა“ მუხლის ისტორიული საწყისი, ამ მუხლის ცალკეული დეტალები, ნორმის მიზანი და მუხლთან დაკავშირებული სხვა ნორმები, მასთან დაკავშირებული სამართლებრივი შეფასება. ასევე მექნება ისეთ მნიშვნელოვან ასპექტებზე საუბარი, როგორცაა ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა BGB-ის 833-ე მუხლის და ცხოველის ზედამხედველის პასუხისმგებლობა 834-ე მუხლის მიხედვით.

დიდი ხანია უკვე ცხოველთა უფლებების დამცველები ინტენსიურად უთანხმოებაში მოდიან შემდეგ საკითხებთან დაკავშირებით: რამდენად ამორალურად იქცევა ადამიანი მაშინ, როცა მას სურვილი აქვს მიირთვას ქათმის ან ღორის ხორცი, ან იქნებ ადამიანის არსია ცხოველით კვება? ისმის კითხვა – სჭირდება საერთოდ ადამიანის სხეულს ხორცი სიჯანსაღისათვის თუ პირიქით შეგვიძლია ვიყოთ ვეგანები ან ვეგეტარიანელები? საინტერესოა, ეს ყოველივე ცრურწმენაა? კერძოდ კი, ადამიანის ცხოველის პროდუქტების მოხმარებისას იმით გამართლება, რომ ბასრი კბილების არსებობა სწორედ რომ ხორცისთვისაა განკუთვნილი? ეს არის კითხვების ჩამონათვალი, რომელიც მოსვენებას არ აძლევს არამხოლოდ ვეგეტარიანელს, არამედ ასევე საკვების მწარმოებელსაც. თუმცა სადისკუსიო საკითხები მოგეხსენებათ მხოლოდ ცხოველისგან დამზადებულ პროდუქტს არ ეხება. დისკუსიები მიმართულია ასევე ნანამები და ნატაჯნი ცხოველების ცხოვრების გაუმჯობესებისკენ. ამას არ მიეკუთვნება მხოლოდ შინაური და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების საქონელი, არამედ ასევე ზოოპარკის ცხოველები, ასევე ცხოველები რომლებიც საკვლევადაა განკუთვნილი და გადაშენების პირას მყოფი ცხოველები. თუმცა ცხოველთა დამცველებს და ცხოველთა უფლებათა დამცველებს ვერ გავაერთიანებთ. ორივე მისდევს სხვადასხვა მიზანს. ცხოველთა უფლებების დამცველები არ ანარმოებენ კამპანიას გარკვეული სახეობებისათვის, იქნება ეს ნანამები ცხოველი თუ არა. ისინი არ განასხვავებენ ხერხემლიანებსა და ჭიაყელას. ისინი შემდეგ თეზისს ასახავენ, რომ ყველა ცხოველი ტანჯვაუნარიანია, ამიტომაც ყველა ადამიანის თანაბარია. ამრიგად ცხოველთა უფლებების დამცველებს თითოეული ცხოველის ბედი ალღევს. მათი მიზანია ყოველგვარი ბოროტად გამოყენებისგან დაცვა.<sup>1</sup>

ცხოველთა დამცველები პირიქით კამპანიას უწევენ ცხოვრების უკეთეს ხარისხს ცხოველები-სას, რომლებსაც ადამიანი სათავისოდ იყენებს. მათ ამით იმის მიღწევა სურთ, რომ ცხოველები ლაბორატორიაში, სოფლის მეურნეობაში ან სხვაგან არ აწამონ, რომ მათი ყოფნის პირობები გაუმჯობესებული იყოს და თუ საჭიროება მოითხოვს უმტკივნეულოდ იყვნენ მოკლულნი<sup>2</sup> ისინი ადამიანს და ცხოველს ერთმანეთს არ უთანაბრებენ; ადამიანი უთანაბრდება უფრო მაღალ ინტერესებს. აქედან გამომდინარე ისმის კითხვა: კერძოდ, ვხედავთ და ვაღიარებთ ჩვენ ცხოველებს როგორც თანაქმნილებებს და ვიცავთ მათ ჩვენი ადათ-წესებისა და მორალისაგან, რომელიც ცხოველთა წამებას შეეხება ადამიანის მხრიდან? შეიძლება ეს ყველაფერი უღირსად ჩაითვალოს? გამომდინარე იქიდან, რომ ცხოველთა დაცვა, ისევე როგორც ცხოველთა უფლებების დამცველთათვის და გერმანიის მოსახლეობის უმეტესობისთვის დიდ როლს თამაშობს, ცხოველთა დაც-

\* თბილისის ივანე ჯავახიშვილის სახელმწიფო უნივერსიტეტის კერძო სამართლის მიმართულების და ბერლინის თავისუფალი უნივერსიტეტის მოწვეული დოქტორანტი.

<sup>1</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <<https://www.hausarbeiten.de/document/54882>>.

<sup>2</sup> Miersch M., „Eine Ratte ist ein Schwein ist ein Hund ist ein Junge“, 3. Auf: [www.animal-health-online.de](http://www.animal-health-online.de).



ვამ მისი განვითარება უნდა ჰპოვოს კანონის და კონსტიტუციის ფარგლებში. აქვე უნდა იქნეს განხილული ადამიანის და ცხოველის ურთიერთმიმართება. რაიმონდ გაითა, მორალისტ-ფილოსოფოსი გვიღწერს ადამიანსა და ცხოველს შორის მიმართებას, კერძოდ როგორც პარტნიორსა და მეგობარს შორის და არა როგორც თანაბარ დონეზე მდგომ თანაქმნილებას. ასეთი ხედვის საწინააღმდეგოდ დგანან პეტერ ზინგერი, როგორც ფილოსოფოს-ეთიკოსი და ცხოველთა დაცვის ორგანიზაცია PETA (People for ethical Treatment of Animals - ადამიანები ცხოველების ეთიკური მოპყრობისთვის). ყურადღება გამახვილებულია პეტერ ზინგერზე, გამომდინარე იქიდან, რომ PETA დიდწილად პეტერ ზინგერის არგუმენტებს იზიარებს და იყენებს. მსგავსი კამპანიების შექმნა და რეაგირება საშუალებას მოგვცემს განვიხილოთ დებატები თანასწორობის კუთხით: ადამიანი და ცხოველი. ცხადი გახდა, რომ ცხოველთა დაცვის განვითარებიდან გამომდინარე მისი კონსტიტუციაში განერის შედეგად მოხერხდა ადამიანებისთვის ცხოველთან მიმართებით უფლებები და მოვალეობები დაეკისრებინათ, რამაც როგორც წესი ხელი უნდა შეუწყოს ყველაზე მეტად ცხოველების ცხოვრების გაუმჯობესებას.<sup>3</sup>

მე-18 საუკუნეში უკვე იყო სისხლის სამართლის დებულებები, რომლებიც ცხოველთა წამებისთვის სანქციებს აწესებდნენ, მოგვიანებით წარმოიშვა დებულებები ცხოველის ფლობასთან დაკავშირებით. ასევე ცხოველთა ბოროტად გამოყენება დასჯადად იქნა გამოცხადებული. ამრიგად კი - ცხოველთა კეთილდღეობის დასაცავად, უფრო კონკრეტულად რომ ვთქვათ ადამიანის არასათანადო მოპყრობისაგან.<sup>4</sup>

პირველად ცხოველთა დაცვამ სისხლის სამართლის კოდექსში ჰპოვა მსვლელობა. აიკრძალა ასევე ცხოველის საჯაროდ ბოროტად მოპყრობა. თუმცა არ აკრძალულა ცხოველებზე ექსპერიმენტების ჩატარება, რაც იმით აიხსნება, რომ არ შეიძლება ცხოველის ექსპერიმენტატორის დადანაშაულება მორალური, ეთიკური ან უხეში მოპყრობისთვის.<sup>5</sup> მაგალითად ღორის დაკვლის მეთოდის ებრაელების რიტუალის შემთხვევაში ნაციონალსოცილისტების ძალაუფლების პერიოდში იქნა დასჯადად გამოცხადებული. არსებული კი დანამდვილებით ნაკლებად იყო ცხოველის დაცვის იდეით მოტივირებული, არამედ უფრო მეტად ებრაული რელიგიური და კულტურული ცხოვრების ადათ-წეს ჩვეულებების და რწმენის ჩარევის მიზნიდან გამომდინარე იყო გამოწვეული.<sup>6</sup>

1993 წელს ცხოველთა დაცვას პირველად ცხოველის ტანჯვაუნარიანობა დაედო საფუძვლად, აიკრძალა ცხოველზე ისეთი მცდელობები, რომლის მიხედვითაც ცხოველს შეიძლება მიადგეს ტკივილი ან ტანჯვა რაიმე მიზეზით.<sup>7</sup>

ხმათა უმრავლესობით გერმანიის პარლამენტმა 2002 წლის 17 მაისს განერა ცხოველთა დაცვა კონსტიტუციაში. აქამომდელი კანონის ცვლილება ეფუძნება მე-20 ა მუხლში შემდეგ სიტყვებს „და ცხოველები, გერმანულად - „und die Tiere.“ ხოლო ეს ყოველივე 2002 წლის 1 აგვისტოს შევიდა ძალაში. რის შედეგადაც შინაარსობრივად შემდეგნაირად გამოიყურება სახეცვლილი მუხლი: „სახელმწიფო იცავს მომავალი თაობებისთვის და ცხოველებისთვის ცხოვრების ბუნებრივ პირობებს კონსტიტუციური მართლწესრიგის ფარგლებში კანონის, აღმასრულებელი ორგანოებისა და მართლმსაჯულების მხრიდან.

თუმცა როგორ აისახა ეს მიზნები სხვადასხვა კანონებში ამისათვის პირველად თვალი შევაჯლოთ სამოქალაქო კოდექსს.“<sup>8</sup>

1990 წელს დაემატა 90-ე ა მუხლი გერმანიის სამოქალაქო კოდექსს, რომელიც გვეუბნება

<sup>3</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <<https://www.hausarbeiten.de/document/54882>>

<sup>4</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <<https://www.hausarbeiten.de/document/54882>>

<sup>5</sup> Caspar J., Tierschutz im Recht der modernen Industriegesellschaft, 261-264.

<sup>6</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <<https://www.hausarbeiten.de/document/54882>>

<sup>7</sup> Caspar J., Tierschutz im Recht der modernen Industriegesellschaft, 269-272.

<sup>8</sup> Wuest H., Das Tier im Zivilrecht, 2003. 2.

რომ: „ცხოველები არ წარმოადგენენ ნივთებს. ისინი დაცულები არიან სპეციალური კანონებით. მათ მიმართ გამოყენებულ უნდა იქნეს ნივთების მიმართ დადგენილი ნორმები, თუ სხვა რამ არ არის დადგენილი“

ძირითადად ყველაფერი რჩება როგორც იყო ისე, რასაც დებულების ბოლო წინადადება გვეუბნება, კერძოდ თუ სხვა რამე არ იქნება დადგენილი, ცხოველები შეიძლება კანონმდებლის მხრიდან ჩაითვალოს როგორც „ცოცხალი ნივთები,“ ოღონდ ეს იქამდე სანამდეც ცხოველებზე შეგვიძლია სანივთო სამართლებრივი ნორმები გამოვიყენოთ, რაც ბევრის მიღწევის საშუალებას არ გვპირდება. გამომდინარე იქიდან, რომ 1990 წელს სერიოზულად არ უფიქრია ბევრი კანონმდებელს. ეს იქიდანაც გამომდინარეობს, რომ სამოქალაქო კოდექსის სხვადასხვა ადგილებში სისტემის ერთგული არ დარჩენილა. ასე მაგალითად ცხოველებზე მოქმედებს როგორც ნამდვილ ნივთებზე საკუთრების უფლება. სისხლის სამართალშიც სხვადასხვა დებულებებშიც საუბარია ცხოველებსა და სხვა ნივთებზე. აქედანაც ვლინდება, რომ ცხოველები ნივთების ჯგუფს მიეკუთვნებიან.<sup>9</sup>

## II. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 90-ე „ა“ მუხლის ნორმის ისტორიული საწყისი

როგორც უკვე ზემოთ ხსენებულში აღვნიშნეთ, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსს ცხოველის სამართლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესების შესახებ კანონის მეშვეობით 90-ე „ა“ მუხლი დაემატა. ცხოველსა და ნივთს შორის თანასწორობის გაუქმების შედეგად უნდა ითქვას, რომ ცხოველები არიან თანაქმნილებანი და მგრძნობიარე არსებანი, რომელთა მიმართაც ადამიანს გააჩნია ზრუნვისა და დაცვის ვალდებულება.<sup>10</sup>

## III. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 90-ე „ა“ მუხლის მონესრიგების ცალკეული დეტალები

### 1. ცხოველი არ არის ნივთი – 90-ე „ა“ მუხლის 1-ლი წინადადება

#### 1. 1 ნორმის მიზანი

როგორც უკვე ვთქვით, 90-ე ა მუხლი ხაზს უსვამს ცხოველებსა და ნივთებს შორის განსხვავებას. ამრიგად კანონმდებელმა ცხოველების ეთიკური დაცვა, რომელიც ცხოველთა დაცვის შესახებ კანონის პირველ მუხლშია გათვალისწინებული, გაითვალისწინა ასევე სამოქალაქო სამართალში.<sup>11</sup> ადრე ცხოველები განიხილებოდნენ როგორც ნივთები. აქედან გამომდინარე სამართლებრივ ბრუნვაში ძირითადად როგორც ეკონომიკური სიკეთე,<sup>12</sup> თუმცა თანდანთანობით ნივთის ცნებიდან გამომდინარე, რომ ცხოველები ადამიანების თანაქმნილებანი და მგრძნობიარე ცოცხალი არსებები რომ არიან და კანონთა განსაკუთრებული დაცვის ქვეშ იმყოფებიან ამ იდეამ გაიდგა ფესვები.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> Wuest H., Das Tier im Zivilrecht, 2003, 3.

<sup>10</sup> Stresemann, MüKo BGB, BGB § 90a, 8. Aufl., 2018, Rn. 1, Vgl. RegE, BT-Drs. 11/5463, 1; Beschlussempfehlung und Bericht des BT-Rechtausschusses, BT-Drs. 11/7369, 1.

<sup>11</sup> Stresemann, MüKoBGB, BGB § 90a, 8. Aufl., 2018, Rn. 2.; Vgl. BT-Drs. 11/5463, 5; 11/7369, 5.

<sup>12</sup> Stresemann, MüKoBGB, 8. Aufl. 2018, BGB § 90a Rn. 2;

Zum Status der Tiere in der Rechtsgeschichte vgl. HKK/Rüfner §§ 90–103 Rn. 18 sowie Deutsch/König (Hrsg.), Das Tier in der Rechtsgeschichte, 2017.

<sup>13</sup> Stresemann, MüKoBGB, BGB § 90a, 8. Aufl. 2018, Rn. 2 Vgl. BT-Drs. 11/5363, 1.

## 1.2 ნორმის შინაარსი

სამოქალაქო კოდექსი ნივთებს იცნობს როგორც სამართლის ობიექტებს, სადაც თავისთავად შედის 90-ე „ა“ მუხლი, რომლის 1-ლი წინადადების მიხედვითაც ცხოველები არ არიან ნივთები.<sup>14</sup> გამომდინარე აქედან სამართლის სუბიექტებს ვერ მივაკუთვნებთ მათ.<sup>15</sup> ხოლო იურიდიულ ობიექტთან ცხოველი თანაბრდება მხოლოდ მე-3 წინადადებაზე მითითებით.<sup>16</sup>

იგი სამართლის გამომყენებელს მოუწოდებს გაითვალისწინოს კანონმდებლის ღირებულებითი ეთიკური ცხოველების დაცვის სასარგებლოდ ასევე სამოქალაქო სამართალში კანონის გამოყენებისა და ინტერპრეტაციის დროს არსებული ნორმები.<sup>17</sup>

ცხოველები 90-ე „ა“ მუხლის მიხედვით ყველა ცოცხალი ცხოველია ბიოლოგიური გაგებით.<sup>18</sup> მცენარეები არ არიან ცხოველები, რაც შეეხება ზუსტ განსხვავებას პრაქტიკული მნიშვნელობის გამო შეუძლებელია.<sup>19</sup>

## 2. ცხოველთა დაცვა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 90-ე „ა“ მუხლის მე-2 წინადადების მიხედვით

90-ე „ა“ მუხლის მე-2 წინადადებას მხოლოდ მითითების ფუნქცია აქვს ამ შემთხვევაში.<sup>20</sup> ცხოველთა დაცვის დებულებებს შეიცავს განსაკუთრებით ცხოველთა დაცვის შესახებ კანონი (Tierschutzgesetz), ისევე როგორც მისიდან გამომდინარე გამოცემული დებულებები (კერძოდ შემდეგი დირექტივები: Tierschutz-Hundeverordnung-ცხოველთა დაცვის, Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung - სასოფლო-სამეურნეო ცხოველების ფლობასთან დაკავშირებული დირექტივა), ასევე გვაქვს ფედერალური ნადირობის შესახებ კანონი და მასთან დაკავშირებული ნადირობისა და თევზჭერის შესახებ კანონი.<sup>21</sup>

## 3. 90-ე „ა“ მუხლის მე-3 წინადადების მიხედვით ცხოველთან დაკავშირებული სხვა ნორმები

90-ე „ა“ მუხლის მე-3 წინადადება გვეუბნება, რომ ცხოველებთან მიმართებით გამოიყენება ნივთებთან დაკავშირებული დებულებები. დებულება უზრუნველყოფს, რომ ცხოველები სამართლებრივ ბრუნვაში ხელმისაწვდომები რჩებიან.<sup>22</sup> ისინი როგორც ვალდებულებით სამართლებრივი გარიგების და სანივთო სამართლებრივი სამართლის ობიექტი ისე უნდა განვიხილოთ. გან-

<sup>14</sup> Staudinger/Stieper, „neue sachenrechtliche Kategorie“, 2017, Rn. 2.

<sup>15</sup> MüKoBGB/Stresemann, 8. Aufl. 2018, BGB § 90a Rn. 3.

AllgM, vgl. Staudinger/Stieper, 2017, Rn. 4 mwN. Für die Anerkennung einer eigenen Rechtspersönlichkeit von Wirbeltieren de lege ferenda zB Raspé, Die tierliche Person, 2013.

<sup>16</sup> Stresemann, MüKoBGB, BGB § 90a, 8. Aufl., 2018, Rn. 3. Vgl. BT-Drs. 11/5463, 5.

<sup>17</sup> Stresemann, MüKoBGB, BGB § 90a, 8. Aufl., 2018, Rn. 3.

<sup>18</sup> Stresemann, MüKoBGB, BGB § 90a, 8. Aufl., 2018, Rn. 4. Vgl. Staudinger/Stieper, 2017, Rn. 5 f.

<sup>19</sup> Stresemann, MüKoBGB, BGB § 90a, 8. Aufl., 2018, Rn. 2-4. Ebenso Soergel/Marly Rn. 3

<sup>20</sup> Lorz, MDR für bloß feststellenden und mahnenden Charakter, 1990, 1057.

<sup>21</sup> MüKoBGB/Stresemann, 8. Aufl. 2018, BGB § 90a Rn. 5; Vgl. Lorz MDR 1990, 1057 (1059).

<sup>22</sup> Vgl. BT-Drs. 11/5463, 6; ebenso Lorz MDR 1990, 1057.; Stresemann, MuenChener Kommentar zum BGB, BGB § 90a Tiere, 8. Aufl., 2018, Rn. 6-9.

საკუთრებით აღსანიშნავია, რომ მესაკუთრემ ცხოველის მიმართ საკუთარი უფლებამოსილების განხორციელების დროს ნივთებთან დაკავშირებული დებულებები უნდა გაითვალისწინოს.<sup>23</sup>

ამას გარდა საკანონმდებლო მონესრიგება ცხად ჰყოფს, რომ ყველა დებულება იქნება ეს კანონი, ნორმატიული აქტები, ადმინისტრაციული რეგლამენტები, დირექტივები რჩებიან გამოყენებად სადაც ნივთის ცნება აგრეთვე ცხოველის დაცვის ფუნქციას შეესაბამება.<sup>24</sup> ცხოველების გამოცალკევებამ ნივთის ცნების კონცეფციიდან არ უნდა გამოიწვიოს მათი დაცვის შემცირება.<sup>25</sup>

ყველა სხვა შემთხვევაში უნდა შემოწმდეს კონკრეტული ცხოველის ბუნება უსიცოცხლო ნივთის დებულების გამოყენებასთან კავშირში ხომ არ ეწინააღმდეგება, ვინაიდან მორგებას და მოდიფიკაციას მოითხოვს. გამომდინარე იქიდან, რომ კანონმდებელს ცხოველის ნორმის ფორმალური მონესრიგების გარდა, იმის მიღწევა სურდა, რომ ნივთის ცნების ქვეშ ცხოველის სიცოცხლისა და კეთილდღეობის კონცეფცია უნდა მოაზრებულიყო, რომელიც მხედველობაში იქნა მიღებული.<sup>26</sup> მე-3 წინადადება ამიტომაც არ შეიცავს პირდაპირ მინიშნებას ნივთებისთვის გამოსაყენებლ დებულებებზე, არამედ უსადაგებს.<sup>27</sup>

#### 4. სამართლებრივი შეფასება

ცხოველები არ არიან ნივთები, მაგრამ მათ ისე ექცევიან როგორც ნივთებს. აქამომდელი სამართლებრივი მდგომარეობის მნიშვნელოვანი ცვლილება ამასთან არ არის კავშირში, რის გამოც 90-ე ა მუხლი როგორც მხოლოდ „სიმბოლური მუხლი“<sup>28</sup>, ე.წ. „ცნების კოსმეტიკა“<sup>29</sup> და არაფრის მთქმელი მონესრიგება<sup>30</sup> კრიტიზირებულია რათქმაუნდა. კერძოდ, ეს კონკრეტული ნორმა, რომელიც უსიცოცხლო ნივთებთანაა კავშირში შეიძლება თუ არა ცხოველზე გადავიტანოთ. ეს ყოველივე ხელს უწყობს კანონის გამოყენებას, რომელიც ცხოველთა კეთილდღეობის სახელმწიფო დაცვის მიზანს ემსახურება. მე-20 ა მუხლში გათვალისწინებული კონსტიტუციური დაცვის მანდატი მართლმსაჯულების მიერაცაა გათვალისწინებული. მართალია სასამართლოები საკუთარ წარმოდგენას ე.წ. „სწორად“ ცხოველის დაცვას საკუთარი შეხედულებების მიხედვით (*contra legem*) ვერ აღასრულებენ, მაგრამ მიუხედავად ამისა გადამწყვეტი მნიშვნელობისაა კონსტიტუციის მე-20 ა და სამოქალაქო კოდექსის 90-ე ა მუხლის დანაწესი, როცა საქმე ეხება განუსაზღვრელი ცნებების იურიდიულ ინტერპრეტაციას, ინტერესთა თანაფარდობას და ასევე იურიდიული ხარვეზების შევსებას.<sup>31</sup>

<sup>23</sup> Stresemann, Muenchener Kommentar zum BGB, BGB § 90a Tiere, 8. Aufl., 2018, Rn. 6-9.

<sup>24</sup> Vgl. BT-Drs. 11/7369, 6.; Stresemann, Muenchener Kommentar zum BGB, BGB § 90a Tiere, 8. Aufl., 2018, Rn. 6-9.

<sup>25</sup> Lorz MDR 1989, 201 (203).

<sup>26</sup> So zutr. Hirt/Maisack/Moritz, 3. Aufl. 2016, TierSchG Einf. Rn. 95 f.; zur Intention des Gesetzgebers vgl. BT-Drs. 11/5463, 5; Stresemann, Muenchener Kommentar zum BGB, BGB § 90a Tiere, 8. Aufl., 2018, Rn. 6-9.

<sup>27</sup> So aber Küper JZ 1993, 435 (440).; Stresemann, Muenchener Kommentar zum BGB, BGB § 90a Tiere, 8. Aufl., 2018, Rn. 6-9.

<sup>28</sup> Grunsky, FS Jauch, 1990, 93ff.

<sup>29</sup> Medicus, BGB AT, Rn. 1178a.

<sup>30</sup> Baur/Stürner, SachenR, § 3 A I, 18. Aufl., 2009, Rn. 4.

<sup>31</sup> Vgl. Ogorek NVwZ 2016, 1433 (1435); v. Mangoldt/Klein/Starck/Epiney, 6. Aufl. 2010, GG Art. 20a Rn. 89f., 93; Sachs/Murswiek, 7. Aufl. 2014, GG Art. 20a Rn. 63; allg. zur Verpflichtung der Zivilgerichte, Wertentscheidungen des Grundgesetzes zu berücksichtigen, BVerfGE 89, 214 = NJW 1994, 36.; MüKoBGB/Stresemann, 8. Aufl. 2018, BGB § 90a Rn. 10.

## V. ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა

### 1. ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 833-ე მუხლის მიხედვით.

კანონის ტექსტიდან გამომდინარე, „თუ ცხოველმა ადამიანი მოკლა, ან მის სხეულს, ან ჯანმრთელობას, ანდა ნივთს ზიანი მიაყენა, მაშინ ცხოველის მფლობელი ვალდებულია, დაზარალებულს აუნაზღაუროს მიყენებული ზიანი. ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება არ დგება, თუ იგი მიყენებულ იქნა შინაური ცხოველის მიერ, რომელიც განკუთვნილია ცხოველის მფლობელის პროფესიული, სამენარმეო საქმიანობისა თუ რჩენისათვის, და/ან ეს უკანასკნელი იჩენს სამოქალაქო ბრუნვაში მიღებულ აუცილებელ ზრუნვას, ანდა ზიანი მაინც დადგებოდა ასეთი ზრუნვის გამოჩენის შემთხვევაშიც კი.“

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 833-ე მუხლი განსხვავებას აკეთებს ეგრეთწოდებულ ფუფუნების ცხოველებზე ( 833 მუხლის 1-ლი წინადადება) და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველებზე (833-ე მუხლის მე-2 წინადადების მიხედვით),

ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა 1-ლი წინადადების მიხედვით გვევლინება საფრთხის შემცველ პასუხისმგებლობად, მაშინ როცა მე-2 აბზაცის მიხედვით წარმოადგენს ბრალეულობის შემცველ პასუხისმგებლობას, იმდენად რამდენადაც იგი ეხება სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველებს.

იმისათვის, რომ ცხოველების მხრიდან წარმოშობილი საფრთხე გადაგვეწყვიტა საფრთხის შემცველი პასუხისმგებლობა დანესდა, რაც ნიშნავს ბრალისგან დამოუკიდებელ პასუხისმგებლობას. სამოქალაქო კოდექსი ერთმანეთისგან მიჯნავს შინაურ ცხოველებს. როგორც უკვე აღვნიშნეთ, თვითონ შინაური ცხოველები განსხვავდებიან: ფუფუნების ცხოველებისა და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველების მიხედვით. ამაში სამართლებრივად არ შედიან გარეული ცხოველები, მცენარეული სახეობის მიკროორგანიზმები, ბაცილები, ბაქტერიები. ფუფუნების ცხოველებისთვის საფრთხის შემცველი პასუხისმგებლობა შეუზღუდავია. ფუფუნების ცხოველები ნეგატიურადაა დეფინირებული. კერძოდ, ყველა ის ცხოველი შედის მასში, რომელსაც ფლობს ადამიანი და რომელიც სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველი არ არის, მაშასადამე ისეთი როგორცაა ჩვეულებრივი სახლის კატა, სახლის ძაღლი და ასე შემდეგ.<sup>32</sup> ასე ვთქვათ ისეთი ცხოველები, რომლებიც სიამოვნების გამო ან სპორტული ინტერესის გამო ჰყავს მფლობელს. აქედან გამომდინარე ძროხა, რომელიც რძეს იძლევა არის სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველი, ხოლო შინაური კატა, ძაღლი ან საჯირითო ცხენი, ფუფუნების ცხოველების ცნების ქვეშ შედიან.

ფუფუნების და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველების განსხვავების დროს პასუხისმგებლობა განსაკუთრებით მაშინაა მნიშვნელოვანი, როცა ცხოველმა ზიანი გამოიწვია. ფუფუნების ცხოველის დროს ცხოველის მფლობელი მიუხედავად იმისა ბრალი მიუძღვის თუ არა კონკრეტულ ზიანში, მიუხედავად ამისა აგებს პასუხს. სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველის მფლობელი კი ვალდებული არაა რომ ზიანი აანაზღაუროს, თუ შეუძლია რომ დაასაბუთოს, რომ მან საჭირო გულმოდგინება გამოიჩინა. შესაძლო ზიანის შემთხვევაში, ფუფუნების ცხოველის შემთხვევაში კი მფლობელს შეუძლია დაზღვევით დაიზღვიოს თავი, რომელიც იმ ხარჯებს აუნაზღაურებს რომელიც ცხოველის მიერ მიყენებული ზიანით იქნება გამოწვეული.<sup>33</sup> ამ შემთხვევაში პასუხისმგებლობა არ არის თანხობრივად შეზღუდული. მაგალითისთვის განვიხილოთ კაზუსი, რომელიც სტატიაში იყო მოხმობილი: ძაღლი რომელსაც მფლობელი მიასეირნებს, გადაირბენს ავტობუსის წინ. რის შედეგადაც ავტობუსი საკუთარი სავალი გზის ნაწილს აცდება და 35 პირი

<sup>32</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <<https://www.kanzlei-mwh.de/upload/5899230-haftung-tierhalter.pdf>>

<sup>33</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <<https://tarifo.de/lexikon/luxustier/#>>

მძიმედ დაზიანდება. ამ შემთხვევაში ძალის მფლობელი შეუზღუდავად აგებს პასუხს მთლიანი წარმოშობილი ზიანისთვის.

როგორც უკვე ვთქვით კანონი ამ შემთხვევაში ცხოველთა ორ ჯგუფს გამოყოფს პასუხისმგებლობის კუთხით: ერთის მხრივ ეგრეთწოდებულ ფუფუნების ცხოველებს და სასოფლო სამურნეო დანიშნულების ცხოველებს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სასოფლო-სამურნეო დანიშნულების ცხოველი არის ნებისმიერი შინაური ცხოველი, რომელიც ცხოველის მფლობელს მფლობელობაში ჰყავს და რომელსაც, პროფესიული დანიშნულებისამებრ იყენებს, ასევე სამეწარმეო კუთხით ან მფლობელის ყოფაცხოვრებაში გარკვეული წვლილი შეაქვს.

როგორც უკვე ვთქვით, დანარჩენი ყველა ცხოველი, რომელიც არაა საშინაო თუ სასოფლო-სამურნეო დანიშნულებისათვის განკუთვნილი ფუფუნების ცხოველების ქვეშ შედის. გარკვეული მიზეზების და გამო მათ უფრო მკაცრად მოეთხოვებათ პასუხისმგებლობა. ბოლოსდაბოლოს შინაური, სასოფლო-სამურნეო დანიშნულების ცხოველების მფლობელები სამეწარმეო კუთხით არიან მიმაგრებულნი ცხოველებთან. ფუფუნების ცხოველის შემთხვევაში კი პირიქით, ამ შემთხვევაში ცხოველის მფლობელი ფლობს რაიმე განსაკუთრებული საჭიროების გარეშე ცხოველს. სხვათაშორის ამ ცნების ქვეშ შედის ყველა პატარა ცოცხალი არსება, ასევე ისეთები მაგალითად როგორებიც არიან მწერები.

რაც შეეხება ცხოველის მფლობელობას, ერთიდაიგივე ცხოველის მფლობელი შეიძლება როგორც ერთი ასევე რამდენიმე პირიც იყოს. მაგალითად მეუღლეებს ჰყავთ ცხოველი, რომელიც მათ ეკონომიკურ ინტერესებს შეესატყვისება და სარგებელს აძლევს. ამ შემთხვევაში პასუხსაც როგორც სოლიდარული მოვალეები აგებენ წარმოშობილი ზიანისათვის.<sup>34</sup> ასეთი სოლიდარული მოვალეების შემთხვევაში გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 833-ე მუხლი მხედველობაში არ მიიღება. იმ შემთხვევაში როდესაც ცხოველის რამდენიმე მფლობელი ჰყავს, ისინი პასუხს აგებენ 840-ე მუხლის 1-ლი აბზაცის მიხედვით, როგორც სოლიდარული მოვალეები. თითოეულზე ზიანი ქვოტის მიხედვითაა შეზღუდული რა დოზითაც თითოეულმა მათგანმა მიაყენა ზიანი მესამე პირს.<sup>35</sup>

ცხოველის მფლობელია, ის ვინც ცხოველს დიდი ხნის განმავლობაში საკუთარი მფარველობის და ძალაუფლების ქვეშ ამყოფებს. მფლობელი და მესაკუთრე შეიძლება ერთმანეთისგან განსხვავებული პირები იყვნენ. ფაბულა რომელიც სტატიაში იყო მოხმობილი განვიხილოთ: მაქსმა მისცა ლიზას ერთი წლით თეთრი რაში მის თავლაში საზრუნველად, ვინადან თვითონ ჭენების დროს დაზიანდა. ამ შემთხვევაში მაქსი რჩება ცხენის მესაკუთრედ. ლიზა კი გახდება ერთი წლით მფლობელი.

არასრულწლოვანს შეუძლია 7 წლიდან აღმზრდელის თანხმობის შედეგად მფლობელი გახდეს. აღმზრდელის თანხმობის გარეშე კი თვითონვე მიეცემიან პასუხისმგებლობას, ვინაიდან როცა თანხმობა არ არსებობს, მათ ხელშია მფლობელობის შეწყვეტა.

ახლა კი უფრო კონკრეტულად ვისაუბრებ თითოეულის პასუხისმგებლობაზე თავისი სიტუაციური შემთხვევების გათვალისწინებით.

<sup>34</sup> OLG Jena r+s 2010, 126; OLG Saarbrücken NJW-RR 1998, 1492.; Geigel, Haftung des Tierhalters (§ 833 BGB) und des Tieraufsehers (§ 834 BGB), 18. Kapitel, 27. Auflage, 2015, Rn. 6.

<sup>35</sup> OLG Köln Beschl. v. 2.7.2010 – 19 U 171/09, BeckRS 2011, 04160; OLG Jena aaO.; Geigel, Haftung des Tierhalters (§ 833 BGB) und des Tieraufsehers (§ 834 BGB), 18. Kapitel, 27. Auflage, 2015, Rn. 6.

### 1.1 ფუფუნების ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 833-ე მუხლის 1-ლი წინადადების მიხედვით

ფუფუნებას მიკუთვნებული ცხოველი პასუხს აგებს მისი მხრიდან ნებისმიერი ზიანისათვის. აქვე მოაიზრება ყველა ზიანი, კერძოდ ისეთი როგორცაა, ტიპიური ცხოველის საფრთხე, ასე ვთქვათ სპეციფიკური საშიშროება, რომელიც საშიშროების გაუთვლელობას ცხადჰყოფს. ისეთი როგორცაა: კბენა, ქუჩაში ხელიდან გასხლეტვა, ძაღლის გაქცევა.

ცხოველი მაშინ არაა საფრთხის შემცველი, როცა ცხოველის ქცევა-მოქმედება ადამიანის მხრიდან მიზანმიმართულად იქნება შეჩერებული.

მაგალითისთვის: მოჯირითე მიაჭენებს მის ცხენს მეზობლის ყვავილნარში. აქ მფლობელი არ აგებს პასუხს ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობიდან გამომდინარე, არამედ მოჯირითე ეგრეთწოდებული ბრალეული პასუხისმგებლობიდან გამომდინარე, ვინაიდან ცხენი განზრახ გაა-ჭენა ყვავილნარში.

განვიხილოთ დროებით მზრუნველობაში სხვისი ცხოველის საკუთარი ინტერესების და რისკის შესაბამისად აღება. მაგალითად ერთ-ერთი კაზუსის მიხედვით: ემა ითხოვებს 2 დღიანი ექსკურსიითვის ალბერტისგან ცხენს, მან იცის რომ პრობლემურ ცხოველზეა საუბარი, მიუხედავად იმისა, რომ ემა ძალიან კარგი მოჯირითეა, ცხენი წაბორძიკდება გაუთვალისწინებლად. ემას ჩამოაგდებს და მიადგება მძიმე დაზიანებები.

ზოგადად ალბერტი უნდა ყოფილიყო როგორც ცხოველის მფლობელი ემას ზიანისთვის პასუხისმგებელი, მაგრამ გამომდინარე იქიდან, რომ ემამ ცხენი საკუთარი ინტერესებიდან გამომდინარე ითხოვა და ისიც წინასწარი შეცნობით იცოდა, რომ პრობლემური ცხენი იყო, იცოდა რასაც თანხმდებოდა, აქედან გამომდინარე მას არ აქვს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება.

### 1.2 სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 833-ე მუხლის მე-2 წინადადების მიხედვით

როგორც უკვე აღვნიშნეთ შინაური და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველის მფლობელი ამ მხრივ პრივილეგირებულია: სახელდობრ „ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება არ დგება, თუ იგი მიყენებულ იქნა შინაური ცხოველის მიერ. ეს უკანასკნელი კი იჩენდა სამოქალაქო ბრუნვაში მიღებულ აუცილებელ ზრუნვას, ანდა ზიანი მაინც დადგებოდა ასეთი ზრუნვის გამოჩენის შემთხვევაშიც კი.“

მაგალითისთვის: ძაღლი, რომელიც იუველირთან სადარაჯოდაა, დაკბენს კერძო მნახველს, რომელმაც სავსებით გაუფრთხილებლად და არაპირდაპირ მოიპოვა წვდომა საიუველირო ნაკეთობებზე. მიუხედავად იმისა რომ გარკვევით ეწერა „ყურადღება ავი ძაღლია, შესვლა მკაცრად აკრძალულია!“ რექსი არის შინაური ცხოველი, რომელიც კონკრეტული დანიშნულებისთვისაა გამიზნული ამ შემთხვევაში სამეწარმეო მიზნებისთვის ემსახურება მფლობელს. მფლობელმა ყველანაირი შესაძლებლობა და ღონე იხმარა გასაფრთხილებლად. მფლობელს კი ვერ მოვთხოვთ, რომ ძაღლს ე.წ. ალიკაპი გაუკეთოს, ვინაიდან მიზანს ეწინააღმდეგება. აქედან გამომდინარე მფლობელი არ მიეცემა პასუხისმგებლობას.

### 1.3 ცხოველის ზედამხედველის პასუხისმგებლობა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 834-ე მუხლის მიხედვით

ის ვინც ხელშეკრულებას დადებს ცხოველის მფლობელთან ცხოველის ზედამხედველობის შესახებ პასუხს აგებს იმ ზიანისთვის, რასაც ცხოველი მესამე პირს მიაყენებს. პასუხისმგებლობა მაშინ არ დგება დღის წესრიგში, როცა ცხოველის ზედამხედველი საჭირო გულმოდგინებას გამოიჩინოს ან ზიანი ამის მიუხედავად მაინც დადგებოდა. მართლმსაჯულება აქაც მკაცრ მასშტაბს აწესებს გულმოდგინებასთან დაკავშირებით.<sup>36</sup> ზედამხედველის პასუხისმგებლობის წინაპირობაა, ცხოველის თვითნებური მოქმედების შედეგად წარმოშობილი ზიანი.<sup>37</sup> ამ შემთხვევაში ცხოველის ზედამხედველი შესაძლო ბრალეულობის გამო აგებს პასუხს. ხელშეკრულების საფუძველზე ცხოველზე მოვლა-პატრონობა და ზედამხედველობა უნდა იყოს ალბულო.<sup>38</sup> ზედამხედველობის ქვეშ მოიაზრება საკუთარი პასუხისმგებლობით, დამოუკიდებლად ცხოველის მოსალოდნელ საფრთხეზე პასუხისმგებლობა. აქედან გამომდინარე ყველა ვერ ჩაითვლება ხელშეკრულების მიხედვით ზედამხედველად, ვინც ცხოველს მოეფერება, მაგალითად ექიმი, რომელიც მას მკურნალობს. მკურნალობა არ ნიშნავს რომ იგი ცხოველის მიერ მიყენებულ ზიანზე პასუხისმგებელი.<sup>39</sup> ზედამხედველად შეგვიძლია ჩავთვალოთ მენახირე, რომელიც საქონელს საძოვრებისკენ მიერეკება.<sup>40</sup>

ნესი შემდეგნაირია, რომ ურთიერთდამოკიდებულებაში ცხოველის მზრუნველი მხოლოდ თვითონაა ზიანზე პასუხისმგებელი, ვინაიდან ის ცხოველის მფლობელის წინაშე ზედამხედველობის ხელშეკრულებით ვალდებულია. ცხოველის მზრუნველის პასუხისმგებლობისთვის არანაირი მნიშვნელობა არ აქვს ცხოველს, რომელიც საზედამხედველოდ ჰყავს ფუფუნების ცხოველია 833-ე მუხლის 1-ლი წინადადების მიხედვით, თუ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების 833-ე მუხლის მე-2 წინადადების მიხედვით. მას შეუძლია ასევე მაშინაც კი როცა ზიანი გამოწვეულია ფუფუნების ცხოველისგან, საჭირო გულმოდგინების დამტკიცებით, დაამტკიცოს რომ კავშირი არ იყო ზიანსა და მის მიერ გაწეულ ზედამხედველობას შორის და ამით გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისაგან. გათავისუფლება შეუძლია სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების ცხოველის მზრუნველს, ასევე იმის მტკიცებით, რომ ზიანი საჭირო გულმოდგინების შემთხვევაშიც დადგებოდა.<sup>41</sup> ცხოველის მფლობელის პასუხისმგებლობა ცხოველის ზედამხედველის საწინააღმდეგოდ ისევე მოქმედებს, როგორც მის სასარგებლოდ.<sup>42</sup> თუმცა მან უნდა დაამტკიცოს რომ ის მის ვალდებულებებს არ არღვევს ბრალეულად და ამით ზიანი არ გამოუწვევია.<sup>43</sup>

## VIII. დასკვნა

დასკვნის სახით შეგვიძლია ვთქვათ, რომ ცხოველთა მიმართ შესაბამისი, მნიშვნელოვანი დებულებები მთლიანად კერძო სამართალშია, განსაკუთრებით კი გერმანიის სამოქალაქო

<sup>36</sup> ინფორმაცია მიღებულია შემდეგი ვებ-გვერდიდან: <file:///C:/Users/gigi/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge\_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/tierimzivilrecht%20(1).pdf>

<sup>37</sup> OLG Hamm VersR 1993, 238.

<sup>38</sup> OLG Hamm NJW-RR 1995, 409 zur Haftung des Gerichtsvollziehers.

<sup>39</sup> OLG Düsseldorf ZfS 1992, 77.

<sup>40</sup> BGH VersR 1993, 1540.

<sup>41</sup> OLG Frankfurt/M. Urt. v. 24.5.2013 – 4 U 162/12, BeckRS 2013, 08933.

<sup>42</sup> BGH Urt. v. 25.3.2014 – VI ZR 372/13, NJW 2014, 2434.

<sup>43</sup> OLG Hamm Urt. v. 9.4.2013 – 24 U 112/12, BeckRS 2013, 10194.



სამართლშია მიმოფანტული. ცხოველთა დაცვას, როგორც სახელმწიფო მიზანს იქამდე არ ჰქონდა საკანონმდებლო ზეგავლენა სამოქალაქო სამართალზე. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 90-ე ა მუხლის დებულება, რომელიც წარმოადგენს საწყის წერტილს სამოქალაქო სამართლებრივი მიმართების კუთხით ცხოველებთან კავშირში, ჯერ კიდევ 1990 წელს შევიდა ძალაში, ანუ საკმაოდ ადრე, ვიდრე გერმანიის კონსტიტუციის მე-20 ა მუხლს დაემატებოდა. სამოქალაქო სამართლის კანონმდებლობის და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი აჩვენებს სამოქალაქო სამართლის ანთროპოსცენტრულ პერსპექტივას. აქედან გამომდინარე ცხოველი, როგორც სამართლის ობიექტი სამოქალაქო სამართლებრივად არამხოლოდ საკუთარი ნების გამოა დაცული, არამედ კერძო სამართლის მხრიდან უმთავრესად მხოლოდ რეფლექსურად მოითხოვს დაცვას, როგორც მისი მფლობელის საკუთრება. ცხოველის როგორც თანაქმნილების კვალს ვპოულობთ კერძო სამართალში ზუსტად იქ, სადაც ცხოველთა დაცვის შესახებ კანონი გამოყენებას პოულობს. ისევე როგორც სადაც სახელმწიფოს მიზანი და ეკონომიკური თავისუფლება და ასევე იქ, სადაც ცხოველის მფლობელის საკუთრების დაცვის უფლება წარმოიშობა. სათითაოდ ეს ყველაფერი განერილია საბოლოო ჯამში ისევე როგორც კონსტიტუციის მე-20 ა მუხლში, ასევე ცხოველთა დაცვის შესახებ კანონის პირველ მუხლში, რომლიდანაც გამომდინარეობს, ის რომ ცხოველები როგორც თანაქმნილებანი არიან წარმოდგენილნი. ეს ასახულია უმთავრესად გერმანიის უახლეს გადაწყვეტილებებშიც, რომელიც ცხოველების მკურნალობის ხარჯების განაწილებას ეხება. საიდანაც გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 251-ე მუხლის მე-2 აბზაცში ცხოველისა და ნივთის სამართლებრივ სტატუსს მიჯნავს, რომლის მიხედვითაც არათანაზომიერად არ ითვლება ცხოველის მკურნალობისას წარმოშობილი ხარჯები, მხოლოდ იმიტომ, რომ ისინი არსებითად აჭარბებენ ცხოველის ღირებულებას.<sup>44</sup>

საქართველოში ცხოველების უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით პრაქტიკა ძალიან მწირია, რასაც გერმანული სასამართლო პრაქტიკა უხვად გვთავაზობს. გამომდინარე იქიდან, რომ ჩვენი კერძო სამართალი გერმანულს ეფუძნება კარგი იქნებოდა კონკრეტული საკითხები ჩვენთანაც გაგვეთვალისწინებინა ამ კუთხით.

<sup>44</sup> <<https://pdfs.semanticscholar.org/af4b/aacc76b1d7623420b681ce082f4744e926ae.pdf>>

Lali Lazarashvili

## **RE-DOMICILIATION AS AN INTERNATIONAL TRANSFORMATION OF COMPANY – NEW REGULATION IN GEORGIAN CORPORATE LAW**

This article examines basic issues of re-domiciliation, which was introduced by amendments to the Law of Georgia on Entrepreneurs in 2008. This regulation remains unchanged content in the new draft of Law on Entrepreneurs. Although not much time has passed since the introduction of this legislative innovation, re-domiciliation is still under development in Georgian Corporate Law. This article studies the substance and significance of re-domiciliation, the preconditions for its implementation, the procedure of re-domiciliation, legal consequences and relevant problematic issues. As a result of research the concept of re-domiciliation is developed, according to which re-domiciliation is a cross-border transfer of a company's registered seat from Georgia to another country or from another country to Georgia, when the re-domiciled enterprise is considered as the legal successor of the previous company. The study revealed that re-domiciliation has not been implemented in practice yet, one of the legal obstacles to which is the lack of a clear procedure for its implementation and the existing practice of the Registered Authority. In addition, the less interest of foreign companies in re-domiciliation should probably be explained by the fact that starting a new company or opening a branch in Georgia is more attractive due to the simplicity of establishment than re-domiciliation, which is a more complicated procedure. It should be noticed that the experience of European Corporate Law is important for further improvement of a legal framework for re-domiciliation in Georgian Corporate Law. The main future task is to strengthen the legal framework for re-domiciliation, in particular, to adopt new by-law regulations about specific rules and conditions for its implementation.

## რედომიცილება, რომორც სანარმოს საერთაშორისო გარდაქმნა – ახალი ინსტიტუტი ქართულ საკორპორაციო სამართალში

### შესავალი

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს 1994 წლის 28 ოქტომბრის კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლში, 2008 წლის 14 მარტის კანონით განხორციელებული ცვლილებებით, შემოღებულ იქნა რედომიცილების ინსტიტუტი, რომელსაც ქართული საკორპორაციო სამართალი მანამდე არ იცნობდა. ეს ინსტიტუტი უცვლელი შინაარსით არის შენარჩუნებული „მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონის პროექტში.<sup>1</sup> მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული საკანონმდებლო ნოვაციის შემოღებიდან არცთუ ისე ცოტა დროა გასული, რედომიცილების ინსტიტუტი ქართულ საკორპორაციო სამართალში დღემდე დაუმუშავებელია. სწორედ რედომიცილების ძირეული, დამაფუძნებელი სამართლებრივი საკითხების გამოკვლევას ისახავს მიზნად წარმოდგენილი სტატია და შემდგომი კვლევებისთვის საფუძვლის ჩაყრას, კერძოდ, სტატიის ძირითადი მიზანია რედომიცილების ცნების განსაზღვრა, რისთვისაც სტატიაში გამოკვლეულია რედომიცილების არსი და მნიშვნელობა, მისი განხორციელების წინაპირობები, რედომიცილების პროცესი, სამართლებრივი შედეგები და შესაბამისი პრობლემატიკა.

## 1. რედომიცილების არსი და მნიშვნელობა

### 1.1. რედომიცილების მნიშვნელობა

საკორპორაციო სამართალი კორპორაციებს სხვადასხვა არჩევანის შესაძლებლობას სთავაზობს, მათ შორის, ერთ-ერთია იმ იურისდიქციის არჩევა, სადაც კორპორაცია დაფუძნდება,<sup>2</sup> თუმცა კორპორაცია არ არის შებოჭილი არც დაფუძნების იურისდიქციით და შეუძლია გადავიდეს სხვა იურისდიქციაში. შესაბამისად, იურისდიქციათა კონკურენციისა და რეგულაციური კონკურენციის<sup>3</sup> პირობებში არაერთი ქვეყანა ცდილობს, ხელსაყრელი საკორპორაციო-სამართლებრივი რეჟიმი შესთავაზოს კომპანიებს და ამით მოიზიდოს ისინი, რამდენადაც სანარმოების საქმიანობა არის სახელმწიფოს შემოსავლების გაზრდის, ინვესტიციების მოზიდვისა და სახელმწიფო დოვლათის შექმნის შესაძლებლობა, ხელს უწყობს კარგად ფუნქციონირებადი, მოქნილი და მიმზიდველი ბაზრის ფორმირებას, მთლიანობაში კი - ქვეყნის კონკურენტუნარიანობის ზრდას. ამდენად, რედომიცილება მნიშვნელოვანია სახელმწიფოს ეკონომიკური კეთილდღეობის გაძლიერების თვალსაზრისით.

რედომიცილება მნიშვნელოვანია თავად კომპანიისთვისაც: იგი ხელს უწყობს კომპანიის სამენარმეო საქმიანობის გაფართოებას, ახალი ბაზრების ათვისებას ბიზნეს-კონტაქტების დაკარგვის გარეშე, განსაკუთრებით იგი მიმზიდველია მცირე და საშუალო ბიზნესისთვის, რომელიც წარმოადგენს სახელმწიფოს ეკონომიკის ხერხემალს.<sup>4</sup>

\* საქართველოს უნივერსიტეტის პროფესორი, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის უფროსი მეცნიერ-თანამშრომელი.

<sup>1</sup> სტატია მომზადებულია „მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონის მიღებამდე, „მენარმეთა შესახებ“ ძველი კანონის მოქმედებისა და კანონის ახალი პროექტის არსებობის პირობებში, ამიტომაც არის მასში აღნიშნული „მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონის პროექტი, იხ. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4962987?publication=0> [20.10.2020].

<sup>2</sup> კრააკმანი რ., არმორი ჯ., ჰანსმანი ჰ., პარგენდლერი მ., საკორპორაციო სამართლის ანატომია, თბილისი, 2019, 32.

<sup>3</sup> იქვე, 33.

<sup>4</sup> Commission Staff Working Document Impact Assessment Accompanying the document Proposal for a Directive of the European

## 1.2. რედომიცილება, როგორც საქართველოს კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი მიმოსვლის თავისუფლების გამოვლინება, საკორპორაციო სამართალში

საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლის პირველი პუნქტით განმტკიცებულია მიმოსვლის თავისუფლება, რომლის თანახმად, ყველას, ვინც კანონიერად იმყოფება საქართველოში, აქვს ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე თავისუფალი მიმოსვლის, საცხოვრებელი ადგილის თავისუფლად არჩევისა და საქართველოდან თავისუფლად გასვლის უფლება. იმავდროულად, საქართველოს კონსტიტუციის 34-ე მუხლის პირველი პუნქტით, კონსტიტუციაში მითითებული ადამიანის ძირითადი უფლებები, მათი შინაარსის გათვალისწინებით, ვრცელდება აგრეთვე იურიდიულ პირებზე. სწორედ მიმოსვლის თავისუფლების იურიდიული პირების მიმართ გავრცელების გამოხატულებაა „მენარმეთა შესახებ“ კანონით გათვალისწინებული რედომიცილება, რაც სანარმოს თავისუფალ გადაადგილებას გულისხმობს საქართველოდან სხვა ქვეყანაში და პირიქით. ამასთან, ფიზიკური პირისგან განსხვავებით, იურიდიული პირის მიმართ „მიმოსვლის“ ნაცვლად მეტად რელევანტურია, გამოყენებულ იქნეს სწორედ ტერმინი „გადაადგილება“, რამდენადაც სიტყვა „მიმოსვლა“ უფრო ფიზიკურ პირს მიემართება, ვიდრე იურიდიულ პირს.

## 1.3. რედომიცილების არსი

ტერმინი „რედომიცილება“ ეტიმოლოგიურად წარმოსდგება ლათინური სიტყვიდან „domicilium“, რაც ქართულად საცხოვრებელ ადგილს, ადგილსამყოფელს ნიშნავს<sup>5</sup> და თავსართისგან „re-“, რაც მოქმედების განახლების, გამეორების აღმნიშვნელია.<sup>6</sup> შესაბამისად, რედომიცილება სიტყვასიტყვით შესაძლებელია გაიმართოს, როგორც ადგილსამყოფილის გადატანა, განახლება, შეცვლა. რედომიცილების მარეგლამენტირებელი ძირითადი ნორმაა „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლი. ამ ნორმის პირველი და მე-3 პუნქტების მიხედვით, რედომიცილება გულისხმობს უცხო ქვეყნის სანარმოს რეგისტრაციის საქართველოში გადმოტანას ან საქართველოში რეგისტრირებული სანარმოს რეგისტრაციის უცხო ქვეყანაში გადატანას. ამდენად, რედომიცილება შესაძლოა იქნეს, ერთი მხრივ, საქართველოში რეგისტრირებული სანარმოს „გაემგზავროს“ სხვა ქვეყანაში, გახდეს ამ ქვეყნის „მოქალაქე“ და მეორე მხრივ, პირიქით, სხვა ქვეყანაში რეგისტრირებული სანარმო „წამოვიდეს“ ამ ქვეყნიდან საქართველოში და გახდეს საქართველოს „მოქალაქე“ სანარმო. საგულისხმოა, რომ ამ შემთხვევაში მხედველობაშია სხვა ქვეყნიდან საქართველოში ან საქართველოდან სხვა ქვეყანაში სანარმოს რეგისტრაციის გადატანა და არა სანარმოს ფილიალის გახსნა, შვილობილი კომპანიის დაფუძნება ან ფაქტობრივი ადგილსამყოფელის გადატანა. სანარმოს რეგისტრაციის გადატანა სხვა ქვეყანაში, თავის მხრივ, ნიშნავს სანარმოს ამონერას რეგისტრაციის ქვეყნის სამენარმეო რეესტრიდან<sup>7</sup> ლიკვიდაციის გარეშე და იგივე სანარმოს რეგისტრაციას სხვა ქვეყნის შესაბამის რეესტრში.

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის პირველი პუნქტიდან გამომდინარე, რედომი-

Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards the use of digital tools and processes in company law and Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions, SWD/2018/141 final-2018/0113 (COD), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018SC0141&from=EN> [30.08.2020].

<sup>5</sup> <<https://www.wordsense.eu/domicilium/>> [20.10.2020]

<sup>6</sup> უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, თბილისი, 1973, 347.

<sup>7</sup> იგულისხმება სახელმწიფო რეესტრი, სადაც რეგისტრირდება მენარმე სუბიექტი, საქართველოში - მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრი, ხოლო უცხო ქვეყანაში - ეკვივალენტური რეესტრი.

ცილების აუცილებელი ნიშანია სანარმოს საქმიანობის უწყვეტობის დაურღვევლობა. აღნიშნული გულისხმობს, რომ რედომიცილების შედეგად სანარმოს სამართალსუბიექტობა, უფლებები და მოვალეობები ნარჩუნდება. სხვაგვარად, რედომიცილების საფუძველზე სხვა ქვეყანაში გადაადგილებული სანარმო წარმოადგენს თავდაპირველი, რედომიცილებამდელი სანარმოს უფლებამონაცვლეს, ანუ მისი უფლებებისა და მოვალეობების მემკვიდრეს.

ამდენად, სანარმოს რედომიცილებას ადგილი აქვს იმ შემთხვევაში, როდესაც საქართველოში რეგისტრირებული სანარმო ამოწმდება მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრიდან და რეგისტრირდება ეკვივალენტურ რეესტრში სხვა ქვეყანაში, ან უცხო ქვეყანაში რეგისტრირებული სანარმო ამოწმდება ამ ქვეყნის შესაბამისი რეესტრიდან და რეგისტრირდება საქართველოში, რა დროსაც სხვა ქვეყანაში გადაადგილებული სანარმო წარმოადგენს თავდაპირველი, რედომიცილებამდელი სანარმოს უფლებამონაცვლეს.

საყურადღებო საკითხია, ერთი მხრივ, თუ, კონკრეტულად, რომელ უცხო ქვეყანაში შეიძლება ქართული სანარმოს რედომიცილება და მეორე მხრივ, შესაბამისად, რომელი უცხო ქვეყნიდანაა შესაძლებელი საქართველოში სანარმოს რედომიცილება. პირველ საკითხზე პასუხს იძლევა „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი, რომლის თანახმად ქართული სანარმოს რედომიცილება შესაძლებელია ნებისმიერ ქვეყანაში, რომელთანაც დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულებით არ არის აკრძალული რედომიცილება. რაც შეეხება საკითხს, თუ რომელი უცხო ქვეყნიდანაა შესაძლებელი საქართველოში სანარმოს რედომიცილება, კანონი არც ამასთან დაკავშირებით შეიცავს რაიმე შეზღუდვას. ნაცვალგების პრინციპიდან<sup>8</sup> გამომდინარე, ამ შემთხვევაში უნდა გამოირიცხოს ის ქვეყანა, რომელიც ქართულ კომპანიებს აუკრძალავს რედომიცილებას.

რედომიცილებას ითვალისწინებს „მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონის პროექტიც. კერძოდ, მისი 79-ე მუხლი. იგი დღეს მოქმედი „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის ანალოგიური შინაარსის მატარებელი ნორმაა, თუმცა, მუხლის სახელწოდებაა „უცხო ქვეყანაში რეგისტრირებული მენარმის რეგისტრაციის საქართველოში გადმოტანა“ და არა „რედომიცილება“, როგორც ეს მოქმედ კანონშია. საფიქრებელია, რომ პროექტის 79-ე მუხლის სახელწოდება არ არის სრულყოფილი, რადგან აღნიშნული ნორმა აწესრიგებს საქართველოში რეგისტრირებული მენარმის რეგისტრაციის უცხო ქვეყანაში გადატანასაც, რაც ნორმის სათაურში არ არის ასახული. სასურველია, ახალმა კანონპროექტმა გამოიყენოს იგივე ტერმინი - „რედომიცილება“, რომელიც მოქმედ კანონშია გამოყენებული და ზუსტი, მოქნილი და ლაკონური ტერმინია ამ ნორმით რეგულირებული ურთიერთობის აღსანიშნავად.

#### 1.4. რედომიცილების სუბიექტი

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლი რედომიცილების სუბიექტად განსაზღვრავს სანარმოს, რომელიც რეგისტრირებულია საქართველოში ან უცხო ქვეყანაში. მოცემულ შემთხვევაში, ერთი მხრივ, საყურადღებოა, თუ რა იგულისხმება საქართველოში რეგისტრირებული სანარმოს ცნებაში - ყველა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის მენარმე სუბიექტი, ინდივიდუალური მენარმის ჩათვლით, თუ მხოლოდ სამენარმეო იურიდიული პირი? მეორე მხრივ, ასევე საყურადღებოა, თუ რა იგულისხმება უცხო ქვეყანაში რეგისტრირებული სანარმოს ცნებაში.

„მენარმეთა შესახებ“ კანონი სანარმოს ცნებას ზოგჯერ განიხილავს ფართო მნიშვნელობით და მასში სამენარმეო საზოგადოებებთან ერთად ინდივიდუალურ მენარმესაც მოიაზრებს (მაგალითად, მე-54 მუხლის 1-ლი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი). მიუხედავად ამისა, კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის შინაარსიდან გამომდინარე, რედომიცილება შეეხება მხოლოდ სამენარმეო საზოგადოებებს, ანუ კომერციულ (სამენარმეო) იურიდიულ პირებს. აღნიშნული დასკვნის გამოტანა შესაძლებელია

<sup>8</sup> ალექსიძე ლ., თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, თბილისი, 2010, 207-208.

ლია, თუნდაც, აღნიშნული მუხლის მე-4 პუნქტიდან გამომდინარე, რომლის თანახმად, რედომიცილებზე ვრცელდება სანარმოს რეორგანიზაციის მარეგულირებელი ნორმები, რამდენადაც ამავე კანონის 14<sup>4</sup>-ე მუხლი, რომელიც რეორგანიზაციას არეგულირებს, თავის მხრივ, მხოლოდ სამენარმეო საზოგადოებებზე ვრცელდება. ანალოგიურად ანესრიგებს ამ საკითხს „მენარმეთა შესახებ“ კანონის ახალი პროექტიც, კერძოდ, მისი 79-ე მუხლის მე-4 პუნქტი. სხვა იურიდიული პირები, მაგალითად, არაკომერციული (არასამენარმეო) იურიდიული პირები არ სარგებლობენ რედომიცილების შესაძლებლობით. ამდენად, საქართველოდან რედომიცილების შესაძლებლობით სარგებლობენ მხოლოდ სამენარმეო (კომერციული) იურიდიული პირები.

ევროპული საკორპორაციო სამართლის მოწესრიგებას თუ შევადარებთ ამ საკითხზე, ვნახავთ, რომ სანარმოთა გადაადგილების თავისუფლებით მოსარგებლე სანარმოს ტერმინი, ევროპული კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 49-ე მუხლის მე-2 აბზაციდან და 54-ე მუხლიდან გამომდინარე, გულისხმობს სამოქალაქო სამართლისა და საკორპორაციო სამართლის გაერთიანებებს, გარდა არაკომერციული იურიდიული პირებისა, ასევე საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებს.<sup>9</sup> საგულისხმოა, რომ ევროპულ პრაქტიკაში გადაადგილების თავისუფლებას, ძირითადად, მენარმე სუბიექტები მიმართავენ, რომელთა შორის შპს-ები სჭარბობენ.<sup>10</sup>

რაც შეეხება საკითხს, თუ რომელი სუბიექტი იგულისხმება უცხო ქვეყანაში რეგისტრირებული სანარმოს ცნებაში „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის მიხედვით, ამასთან დაკავშირებით ასევე საფიქრებელია, რომ მასში მოიაზრება სხვა ქვეყნების მხოლოდ სამენარმეო საზოგადოებები და არა მაგალითად, არაკომერციული (არასამენარმეო) იურიდიული პირები, რამდენადაც „მენარმეთა შესახებ“ კანონის რეგულირების სფერო მხოლოდ მენარმე სუბიექტებს მოიცავს.

საქართველოში სანარმოს რედომიცილებასთან დაკავშირებით ასევე წამოიჭრება შემდეგი საკითხი - რომელი სამართლებრივი ფორმით უნდა დარეგისტრირდეს საქართველოში რედომიცილებული უცხო ქვეყნის კომპანია? ეს საკითხი მარტივად ნყდება იმ შემთხვევაში, როდესაც საქართველოში რედომიცილებულ სანარმოს აქვს იგივე სამართლებრივი ფორმა, რომელსაც ქართული საკორპორაციო სამართალი ითვალისწინებს: სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება, კომანდიტური საზოგადოება, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება, სააქციო საზოგადოება, კოოპერატივი. თუმცა, შესაძლებელია, უცხოურ კომპანიას ჰქონდეს ისეთი სამართლებრივი ფორმაც, რომელსაც ქართული სამართალი არ იცნობს. საგულისხმოა, რომ ქართულ საკორპორაციო სამართალში მოქმედებს მენარმე სუბიექტების ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმების ამომწურავი ჩამონათვალის დამდგენი პრინციპი - *numerus clausus*.<sup>11</sup> სწორედ ამიტომ, „მენარმეთა შესახებ“ კანონის 5<sup>7</sup> მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, საქართველოში რედომიცილებული სანარმო უნდა დარეგისტრირდეს მხოლოდ საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული სამართლებრივი ფორმით. ამდენად, უცხოური სანარმო უნდა მოერგოს ქართული საკორპორაციო სამართლით შემოთავაზებულ სამენარმეო საზოგადოებების ფორმებს და ფაქტობრივად, ასეთ შემთხვევაში ადგილი აქვს უცხო ქვეყნის კომპანიის გარდაქმნას ქართულ ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმად. ნიშანდობლივია, რომ იმ შემთხვევაშიც გარდაქმნას აქვს ადგილი, როდესაც ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმა იდენტურია, მაგალითად, უცხოური შპს ახდენს რედომიცილებას საქართველოში. ამ შემთხვევაში უცხოური შპს გარდაიქმნება ქართულ შპს-დ, ანუ მოხდება უცხო ქვეყნის კომპანიის გარდაქმნა ქართულ სანარმოდ.

<sup>9</sup> Dorresteyn A., Monteiro T., Teichmann C., Werlauff E., European Corporate Law, Netherlands, 2009, 32.

<sup>10</sup> Commission Staff Working Document Impact Assessment Accompanying the document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards the use of digital tools and processes in company law and Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions, SWD/2018/141 final-2018/0113 (COD), <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018SC0141&from=EN>> [30.08.2020], 30-31.

<sup>11</sup> ჭანტურია ლ., ნინიძე თ., მენარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, თბილისი, 2002, 13.

## 1.5.საწარმოს გადაადგილების სხვა ფორმები

რედომიცილება საწარმოს გადაადგილების ფორმაა, თუმცა არა ერთადერთი. საწარმოთა გადაადგილების თავისუფლება შესაძლებელია ასევე განხორციელდეს საწარმოს ფაქტობრივი გადაადგილების მეშვეობით, რომელიც ერთ ქვეყანაში რეგისტრირებული საწარმოს მიერ სხვა ქვეყანაში საქმიანობის განხორციელებას, ფაქტობრივი ადგილსამყოფელის დაფუძნებას ნიშნავს.<sup>12</sup> ამ შემთხვევაში საწარმო იურიდიულ მისამართს ინარჩუნებს რეგისტრაციის ქვეყანაში, ხოლო სინამდვილეში საქმიანობს სხვა ქვეყნის მისამართზე.<sup>13</sup> რედომიცილებისას ადგილი აქვს სწორედ რეგისტრირებული იურიდიული მისამართის და არა ფაქტობრივი ადგილსამყოფელის გადატანას. აღნიშნული გულისხმობს, რომ ქართული საწარმოს რედომიცილების შემთხვევაში საწარმო ამოირიცხება საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრიდან და რეგისტრირდება სხვა ქვეყნის ეკვივალენტურ რეესტრში, ან პირიქით, უცხო ქვეყნის საწარმოს რედომიცილების შემთხვევაში ეს საწარმო ამოირიცხება სხვა ქვეყნის შესაბამისი რეესტრიდან და რეგისტრირდება საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრში.

ევროპული საკორპორაციო სამართალი როგორც საწარმოს ფაქტობრივი ადგილსამყოფელის, ისე რეგისტრირებული მისამართის გადატანას მიაკუთვნებს ე.წ. პირველად დაფუძნებას.<sup>14</sup> ასევე, მისი მიხედვით, საწარმოთა გადაადგილების თავისუფლება შესაძლებელია განხორციელდეს ე.წ. მეორადი დაფუძნების მეშვეობით,<sup>15</sup> მას მიეკუთვნება ერთ წევრ სახელმწიფოში რეგისტრირებული საწარმოს მიერ სხვა წევრ ქვეყანაში ფილიალის, წარმომადგენლობის ან შვილობილი კომპანიის შექმნა,<sup>16</sup> რომლებიც ასევე საწარმოს გადაადგილების ფორმებია. პირველადი დაფუძნებისგან განსხვავებით, ამ შემთხვევაში საწარმო არ ემიგრირებს და რჩება დაფუძნების ქვეყნის „მოქალაქედ“, მხოლოდ აფართოებს თავისი საქმიანობის არეალს სხვა ქვეყანაში თავისი წარმომადგენელი სტრუქტურული ერთეულის გახსნით (ფილიალი, წარმომადგენლობა), ან სხვა ქვეყანაში აარსებს შვილობილ საწარმოს.

## 2. რედომიცილების დამაბრკოლებელი გარემოებები

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის მე-3 პუნქტი („მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონის პროექტის 79-ე მუხლის მე-3 პუნქტი) მიუთითებს რედომიცილების დამაბრკოლებელ გარემოებებზე, რომელთა არსებობისას დაუშვებელია საწარმოს გადაადგილება. გასამიჯნია, ერთი მხრივ, საქართველოში რეგისტრირებული საწარმოს რედომიცილების დამაბრკოლებელი გარემოებები და მეორე მხრივ, უცხო ქვეყანაში რეგისტრირებული საწარმოს საქართველოში რედომიცილების დამაბრკოლებელი გარემოებები.

<sup>12</sup> იხ. ლაზარაშვილი ლ., საწარმოთა გადაადგილების თავისუფლება ევროპულ საკორპორაციო სამართალში და მისი მნიშვნელობა ქართული საკორპორაციო სამართლისთვის, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, 1/2020, 32.

<sup>13</sup> იქვე, 32-33.

<sup>14</sup> იქვე, 31.

<sup>15</sup> Edwards V., EC Company Law, New York, 1999, 342.

<sup>16</sup> იქვე.

## 2.1. საქართველოში რეგისტრირებული საწარმოს რედომიცილების დავაბრკოლებელი გარემოებები

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“, „ბ“ და „გ“ ქვეპუნქტებიდან გამომდინარე, საქართველოში რეგისტრირებული საწარმოს რედომიცილება უცხო ქვეყანაში დაუშვებელია, თუკი ერთ-ერთ შემდეგი გარემოებაა სახეზე:

- იმ ქვეყანასთან საქართველოს მიერ დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულებით, სადაც ქართული კომპანია ახდენს რეგისტრაციის გადატანას, აკრძალულია საწარმოს რედომიცილება;
- საწარმოს წინააღმდეგ საქართველოში მიმდინარეობს სასამართლო დავა;
- საწარმოს წინააღმდეგ საქართველოში მიმდინარეობს სისხლის სამართლის საქმის წარმოება;
- საწარმოს წინააღმდეგ საქართველოში მიმდინარეობს გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება;
- რედომიცილების მომენტში საწარმოს საქართველოს საგადასახადო ორგანოების მიმართ გააჩნია საგადასახადო დავალიანება.

ნათელია, რომ კანონმდებელი, ერთი მხრივ, პატივს სცემს სხვა ქვეყანასთან დადებულ საერთაშორისო ხელშეკრულებას, რომელიც კრძალავს ქართული საწარმოს რედომიცილებას ამ ქვეყანაში. მეორე მხრივ, კანონმდებელი იცავს კრედიტორებისა და მესამე პირების ინტერესებს, რათა რედომიცილება არ იქნეს გამოყენებული, როგორც კომპანიის „გაქცევა“ პასუხისმგებლობისგან. მართალია, რედომიცილების შემდგომ საწარმო ინარჩუნებს უფლებებსა და მოვალეობებს და ამ შემთხვევაშიც შეიძლება მის მიმართ შესაბამისი წარმოების განხორციელება, თუმცა სხვა ქვეყანაში საწარმოს ემიგრაცია გარკვეულად ართულებს და ხარჯიანს ხდის მასთან სამართლებრივ ურთიერთობებს. ამიტომ არის, რომ, კანონის მოთხოვნიდან გამომდინარე, კომპანიას ეკრძალება რედომიცილება, თუ მის წინააღმდეგ საქართველოში მიმდინარეობს სასამართლო დავა. ამ შემთხვევაში მხედველობაშია როგორც სამოქალაქო, ისე ადმინისტრაციული სამართალწარმოებით მიმდინარე დავა. ამასთან, ნიშანდობლივია, რომ სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ დავაში აღნიშნული კომპანია უნდა მონაწილეობდეს მოპასუხის პროცესუალური სტატუსით, რადგან ზემოაღნიშნული ნორმა ითხოვს საწარმოს წინააღმდეგ დავის წარმოებას, ხოლო მხარე, რომლის წინააღმდეგაც დავა წარმოებს, სწორედ მოპასუხეა. ამდენად, დავები, სადაც კომპანია არის მოსარჩელე, კანონის აღნიშნული ნორმიდან გამომდინარე, არ უნდა იყოს რედომიცილებისთვის ხელის შემშლელი, აქ კომპანია თავად გადაწყვეტს, მოახდინოს თუ არა რედომიცილება დავის დასრულებამდე. დავის გაგრძელების შესაძლებლობა რედომიცილებულ კომპანიას არ ეკარგება, იგი დავას გააგრძელებს რედომიცილებამდელი კომპანიის, ანუ მოსარჩელის საპროცესო უფლებამონაცვლედ, რადგან როგორც აღინიშნა, რედომიცილება რეორგანიზაციის სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობს, ე.ი. კომპანიათა უფლებამონაცვლეობა დასაშვები ხდება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 92-ე მუხლის პირველი ნაწილის საფუძველზე. ცალკეა გამოყოფილი საწარმოს წინააღმდეგ სისხლის სამართლის წარმოების მიმდინარეობა, რაც ასევე რედომიცილების დამაბრკოლებელი გარემოებაა. ასევე ცალკეა გამოყოფილი სახელმწიფოს, როგორც კრედიტორის ფისკალური ინტერესები. ამ შემთხვევაზე, მე-5<sup>7</sup> მუხლის მე-4 პუნქტიდან გამომდინარე, უნდა გავრცელდეს „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-14 მუხლის მე-3 პუნქტი, რომელიც ითვალისწინებს მარეგისტრირებელი ორგანოს მიერ შემოსავლების სამსახურისათვის კონკრეტული კომპანიის რეორგანიზაციის თაობაზე ინფორმაციის მიწოდებას და საწარმოს საგადასახადო შემონების შესაძლებლობას. აღნიშნულ რეგულირებას ითვალისწინებს „მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონის პროექტიც.



## 2.2. სსვა ქვეყანაში რეგისტრირებული სანარმოს საქართველოში რედომიცილების დამაბრკოლებელი გარემოებები

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-57 მუხლის მე-3 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი გამოჰყოფს სსვა ქვეყანაში რეგისტრირებული სანარმოს საქართველოში რედომიცილების ერთადერთ დამაბრკოლებელ გარემოებას - ამ ქვეყანასთან დადებული საერთაშორისო ხელშეკრულებით სანარმოს რედომიცილების აკრძალვის შემთხვევას. თუმცა, ასევე ნათელია, რომ სანარმო, რომელიც საქართველოში გადანყვეტს რედომიცილებას, უნდა აკმაყოფილებდეს შესაბამისი უცხო ქვეყნის კანონმდებლობით დადგენილ რედომიცილების მოთხოვნებს, საიდანაც საქართველოში ემიგრირებს.

## 3. რედომიცილების პროცესი

„მენარმეთა შესახებ“ კანონი არ შეიცავს რედომიცილების განხორციელების პროცედურული საკითხების კონკრეტულ მოწესრიგებას. ამ საკითხების განსაზღვრას კანონის მე-57 მუხლის მე-5 პუნქტი ითვალისწინებს მთავრობის დადგენილების მიერ, რომელიც დღემდე არ არის მიღებული. თუმცა, კანონი იძლევა ორიენტირს, რის საფუძველზეც რედომიცილების პროცესის ძირითადი ეტაპების გამოკვეთა შესაძლებელია. კერძოდ, რედომიცილების პროცესისთვის ნათელის მოსაფენად ამოსავალია ის გარემოება, რომ რედომიცილება არის რეორგანიზაციის ერთ-ერთი ფორმის - გარდაქმნის გამოვლინება. სხვაგვარად, მას სანარმოს საერთაშორისო გარდაქმნასაც უწოდებენ.<sup>17</sup> სწორედ იმის გათვალისწინებით, რომ რედომიცილება არის რეორგანიზაციის ერთ-ერთი ფორმა, ქართული კომპანიების რედომიცილების პროცედურისთვის მეტ-ნაკლებად ნათელის მოსაფენად სწორედ რეორგანიზაციის პროცედურა არის მხედველობაში მისაღები.

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-14<sup>4</sup> მუხლი გამოჰყოფს სამენარმეო საზოგადოების რეორგანიზაციის პროცესის შემდეგ ძირითად ეტაპებს:

- პარტნიორთა საერთო კრების გადანყვეტილების მიღება საზოგადოების რეორგანიზაციის პროცესის დაწყების შესახებ (მუხ.14<sup>4</sup>.1).
- აღნიშნული გადანყვეტილების რეგისტრაცია სამენარმეო რეესტრში (მუხ.14<sup>4</sup>.6, მუხ.14.3).
- სანარმოს მიერ კრედიტორთა ინფორმირება რეორგანიზაციის დაწყების შესახებ და ვალდებულებების ვადაზე ადრე შესრულების შეთავაზება (მუხ.14<sup>4</sup>.6, მუხ.14.4, მუხ.14<sup>4</sup>.8).
- რეორგანიზაციის დასრულების რეგისტრაცია სამენარმეო რეესტრში.

სწორედ ამ ეტაპების დაცვაა საჭირო სანარმოს რედომიცილების შემთხვევაშიც, რა თქმა უნდა, რედომიცილების სპეციფიკის გათვალისწინებით. რედომიცილების შემთხვევაზე არ უნდა გავრცელდეს 14<sup>4</sup> მუხლის მე-6 პუნქტი, რომლის თანახმად, რიგ საგამონაკლისო შემთხვევაში, რეორგანიზაციის პროცესის ყველა ეტაპის დაცვა არ არის საჭირო (მაგ., სს-ის გარდაქმნა შპს-დ, შპს-ის გარდაქმნა სს-დ, სამართლებრივი ფორმის ისეთი ცვლილება, როდესაც სანარმოს უნარი, დააკმაყოფილოს კრედიტორები, არ მცირდება).

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის მე-5 პუნქტი ითვალისწინებს რედომიცილების კონკრეტული წესისა და პირობების განსაზღვრას მთავრობის დადგენილების მიერ, რომელიც დღემდე მიღებული არ არის. შესაძლებელია თუ არა, მთავრობის დადგენილების არარსებობის მიუხედავად, რედომიცილების პრაქტიკაში განხორციელება? ამ კითხვას დადებითი პასუხი უნდა გაეცეს. „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 22-ე მუხლის მე-10 პუნქტის თანახმად, საკანონმდებლო აქტს აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა, მიუხედავად იმისა, მიღებულია (გამოცემულია) თუ არა მის შესასრულებლად კანონქვემდებარე აქტი, თუ

<sup>17</sup> იხ. ლაზარაშვილი ლ., სანარმოთა გადაადგილების თავისუფლება ევროპულ საკორპორაციო სამართალში და მისი მნიშვნელობა ქართული საკორპორაციო სამართლისთვის, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, 1/2020, 37.

თავად საკანონმდებლო აქტით სხვა რამ არ არის დადგენილი. ასევე, ამავე ორგანული კანონის 22-ე მუხლის მე-11 პუნქტის თანახმად, დაუშვებელია საკანონმდებლო აქტით დადგენილი ნორმის შესრულებაზე უარის თქმა იმ მოტივით, რომ მის შესასრულებლად მიღებული (გამოცემული) არ არის შესაბამისი კანონქვემდებარე აქტი, თუ თვით ამ საკანონმდებლო აქტით სხვა რამ არ არის დადგენილი. „მენარმეთა შესახებ“ კანონით არ არის დადგენილი, რომ მთავრობის დადგენილების მიღებამდე არ მოხდება საწარმოთა რედომიცილება. მიუხედავად ამისა, საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს პრაქტიკით, იმის გამო, რომ რედომიცილების წესებისა და პროცედურების მარეგულირებელი ნორმები კანონმდებლობით არ არის დადგენილი, მოცემულ ეტაპზე მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრში საწარმოთა რედომიცილების რეგისტრაცია არ ხორციელდება. აღნიშნული პოზიცია არ შეესაბამება „ნორმატიული აქტების შესახებ“ ორგანული კანონის მოთხოვნებს. სწორედ რედომიცილების მკაფიო პროცედურის არარსებობა, საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს არეული პრაქტიკა, არის ერთ-ერთი ხელის შეშლელი გარემოება, რომ პრაქტიკაში რედომიცილების განხორციელება დღემდე ვერ ხერხდება. გარდა ამისა, უცხოური კომპანიების ნაკლები ინტერესი რედომიცილების მიმართ ალბათ უნდა აიხსნას იმითაც, რომ საქართველოში ახალი კომპანიის ან ფილიალის დაფუძნება უფრო მიმზიდველია დაფუძნების სიმარტივის გამო, ვიდრე რედომიცილება, რომელიც უფრო რთული პროცედურაა. თუმცა ისიც არ გამოირიცხება, რომ უცხოური კომპანია, რიგ შემთხვევაში, საქართველოში ფილიალის დაფუძნებისას, ფაქტობრივად, მიმართავდეს საქართველოში გადაადგილებას ფაქტობრივი ადგილსამყოფელის გადატანის მეშვეობით.<sup>18</sup>

რედომიცილების პროცესში განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს და მთავრობის მომავალმა დადგენილებამაც უნდა გაითვალისწინოს საწარმოს კრედიტორების, პარტნიორებისა და თანამშრომლების ინტერესების დაცვის საკითხი. კრედიტორებს უნდა ეცნობოთ რედომიცილების თაობაზე და მათ მიმართ შეთავაზებულ იქნეს ვალდებულებების ვადაზე ადრე შესრულებისა თუ უზრუნველყოფის შესაძლებლობა. პარტნიორთათვის, რომლებმაც მხარი არ დაუჭირეს რედომიცილებას, უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს ნილის გამოსყიდვა კომპანიის მიერ სათანადო კომპენსაციის გადახდის გზით. თანამშრომელთა მიმართ ასევე გასათვალისწინებელია მათი უფლებების დაცვის შესაბამისი გარანტიების შემოღება.

ეს საკითხები მსგავსია ევროპულ საკორპორაციო სამართალში საწარმოთა გადაადგილების თავისუფლების განხორციელების პროცედურული საკითხებისა და ამ შემთხვევაში სამინუშო მონესრიგებად შესაძლებელია გამოდგეს სწორედ ევროპული საკორპორაციო სამართლის გამოცდილება, მე-14 დირექტივის პროექტი, ევროკომისიის ახალი წინადადება.<sup>19</sup>

#### 4. რედომიცილების სამართლებრივი შედეგი

რედომიცილების სამართლებრივი შედეგები „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის პირველი და მე-4 პუნქტებიდან გამომდინარეობს. მე-4 პუნქტის თანახმად, საქართველოში რეესტრირებული საწარმოს რედომიცილება არის საწარმოს რეორგანიზაციის ტოლფასი. ეს ნორმა ხაზს უსვამს რედომიცილების ძირითად სამართლებრივ შედეგს - იგი ინვესს საწარმოს რეორგანიზაციას და არა ლიკვიდაციას და შესაბამისად, რედომიცილებაც სწორედ რეორგანიზაციის სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობს, კერძოდ, საწარმოთა უფლებამონაცვლეობას. რედო-

<sup>18</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში მსგავს შემთხვევას ადგილი ჰქონდა Centros-ის საქმეზე, იხ. Case C-212/97, Centros Ltd v Erhervs-og Selskabsstyrelsen [1999] ECR I-1459.

<sup>19</sup> იხ. ლაზარაშვილი ლ., საწარმოთა გადაადგილების თავისუფლება ევროპულ საკორპორაციო სამართალში და მისი მნიშვნელობა ქართული საკორპორაციო სამართლისთვის, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, 1/2020, 40-41.

მიცილებული საწარმო მიიჩნევა რედომიცილებამდე არსებული კომპანიის უფლებამონაცვლედ და გადაეცემა მისი უფლება-მოვალეობები. უფლება-მოვალეობების მემკვიდრეობითობაზე მიუთითებს კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის პირველი პუნქტიც, რომელიც რედომიცილების საწარმოს უწყვეტობის დაურღვევლად განხორციელებას ადგენს.

ზემოაღნიშნული საკითხების გამოკვლევიდან გამომდინარე, შესაძლებელია ჩამოყალიბდეს რედომიცილების ცნება. რედომიცილება - ეს არის საწარმოს საერთაშორისო გარდაქმნა, რა დროსაც საქართველოში რეგისტრირებული კომპანია გარდაიქმნება სხვა ქვეყნის საწარმოდ ამ ქვეყანაში რეგისტრაციის გადატანის გზით, ან უცხო ქვეყნის საწარმო გარდაიქმნება ქართულ კომპანიად საქართველოში რეგისტრაციის გადმოტანის გზით, რაც დროსაც რედომიცილების შემდგომ საწარმო წარმოადგენს რედომიცილებამდელი საწარმოს უფლებამონაცვლეს.

### დასკვნა

კვლევის შედეგად გამოიკვეთა, რომ რედომიცილება საქართველოს საკორპორაციო სამართალში ახალი, განვითარების პროცესში მყოფი ინსტიტუტია, რომელიც საქართველოს კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი მიმოსვლის თავისუფლების იურიდიული პირების მიმართ გავრცელების გამოვლინებაა. იგი მონესრიგებულია „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლით. კვლევის შედეგად ჩამოყალიბდა რედომიცილების ცნება, კერძოდ, რედომიცილება - ეს არის საწარმოს საერთაშორისო გარდაქმნა, რა დროსაც საქართველოში რეგისტრირებული კომპანია გარდაიქმნება სხვა ქვეყნის საწარმოდ ამ ქვეყანაში რეგისტრაციის გადატანის გზით, ან უცხო ქვეყნის საწარმო გარდაიქმნება ქართულ კომპანიად საქართველოში რეგისტრაციის გადმოტანის გზით, რაც დროსაც რედომიცილების შემდგომ საწარმო წარმოადგენს რედომიცილებამდელი საწარმოს უფლებამონაცვლეს.

საგულისხმოა, რომ პრაქტიკაში რედომიცილების განხორციელება დღემდე ვერ ხერხდება, რომლის ერთ-ერთი ხელის შემშლელი გარემოებაა მისი განხორციელების მკაფიო პროცედურის არარსებობა და საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს არსებული პრაქტიკა. გარდა ამისა, უცხოური კომპანიების ნაკლები ინტერესი რედომიცილების მიმართ ალბათ უნდა აიხსნას იმიტომაც, რომ საქართველოში ახალი კომპანიის დაფუძნება ან ფილიალის გახსნა უფრო მიმზიდველია დაფუძნების სიმარტივის გამო, ვიდრე რედომიცილება, რომელიც უფრო რთული პროცედურაა.

აღსანიშნავია, რომ რედომიცილების ბუნების უკეთ გასაგებად ქართული საკორპორაციო სამართლისთვის მნიშვნელოვანია ევროპული საკორპორაციო სამართლის გამოცდილება საწარმოს გადაადგილების საკითხში. სამომავლო საშური ამოცანაა რედომიცილების სამართლებრივი ჩარჩოს გაძლიერება, კერძოდ, რედომიცილების განხორციელების მკაფიო წესისა და პირობების მომწესრიგებელი კანონქვემდებარე აქტის მიღება.

რედომიცილებას ითვალისწინებს „მენარმეთა შესახებ“ კანონის ახალი პროექტიც, კერძოდ, მისი 79-ე მუხლი. იგი დღეს მოქმედი „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-5<sup>7</sup> მუხლის ანალოგიური შინაარსის მატარებელი ნორმაა, თუმცა მუხლის სახელწოდებაა „უცხო ქვეყანაში რეგისტრირებული მენარმის რეგისტრაციის საქართველოში გადმოტანა“ და არა „რედომიცილება“, როგორც ეს მოქმედ კანონშია. საფიქრებელია, რომ პროექტის 79-ე მუხლის სახელწოდება არ არის სრულყოფილი, რადგან აღნიშნული ნორმა აწესრიგებს საქართველოში რეგისტრირებული მენარმის რეგისტრაციის უცხო ქვეყანაში გადატანასაც, რაც ნორმის სათაურში არ არის ასახული. სასურველია, ახალმა კანონპროექტმა გამოიყენოს იგივე ტერმინი - „რედომიცილება“, რომელიც მოქმედ კანონშია გამოყენებული და ზუსტი, მოქნილი და ლაკონური ტერმინია ამ ნორმით რეგულირებული ურთიერთობის აღსანიშნავად.

Lia Shatberashvili

**THE RIGHT OF OWNERSHIP AS A FUNDAMENTAL RIGHT AND THE EXPRESSION OF ITS  
SOCIAL FUNCTION ON THE EXAMPLE OF RESIDENTIAL OWNERSHIP:**

**DISCUSSION OF CASE LAW AND CHALLENGES MAINLY FROM THE GERMAN EXPERIENCE**

The article addresses the legal regulation of property rights as one of the most important protected goods and the requirements for property rights that result from its social function and importance. The article discusses a possible contradiction between the right to property as a generally recognized right of the individual and the obligations arising from the social functions of property and the limitations imposed by the legislature.

The balancing of the individual and public interests represented in this dispute is one of the most complex questions of civil and constitutional law, the decision on which in practice is usually reserved for the court. The author discusses important and groundbreaking court decisions, mostly from German case law, and presents the main tendencies in the jurisprudential discussion. These tendencies are particularly interesting in the light of some important decisions of the Georgian courts.

The article also looks at different approaches to this issue, taking into account the current political and societal context.

**საკუთრების უფლება როგორც ძირითადი უფლება და მისი სოციალური  
ფუნქციის გამომჟღავნება საცხოვრებელი სადგომის საკუთრების  
მაგალითზე:**

**სასამართლო პრაქტიკის და გამონაკლისების განხილვა ძირითადად გერმანიის  
გამოცდილებიდან**

**1. შესავალი**

საკუთრების უფლების მნიშვნელობასა და მისი დაცვის აუცილებლობაზე მრავალი ნაშრომი დაწერილი. საკუთრების უფლება აღიარებულია ადამიანის ერთ-ერთ ძირითად უფლებად. საკუთრების უფლება დაცულია ორმაგად - როგორც კონსტიტუციის, ასევე კანონის დონეზე. სუპრანაციონალურ დონეზე იგი დაცულია ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციით და გაეროს ადამიანის უფლებათა დეკლარაციით.

საკუთრების უფლებამ მისი არსის და საზოგადოებაში მისი როლის განვითარების თვალსაზრისით მნიშვნელოვანი ტრასფორმაცია განიცადა სტატიკური შუასაკუნოვანი ცნებიდან დინამიკური, საზოგადოებრივი და ეკონომიკური ურთიერთობების მოთხოვნებზე მორგებულ ინსტიტუტამდე. სწორედ ამან განაპირობა საკუთრების დაცვასთან ერთად მისი შეზღუდვის შესაძლებლობის განმტკიცების საჭიროება საკონსტიტუციო დონეზე. კერძო საკუთრება წარმოადგენს ეკონომიკური წესრიგის არსებობის ერთ-ერთ წინაპირობას, მაგრამ მას გააჩნია „... სოციალური ფუნქცია, რომელიც მის ლეგიტიმაციას ახდენს და იმავდროულად გარკვეულ, სახელმწიფოს მიერ გარანტირებულ წესრიგის ფარგლებში აყენებს.“<sup>1</sup> საკუთრების ეს სოციალური, საზოგადოებრივი ფუნქცია აღმოცენდება, პროფესორ როლფ კნიპერის ხატოვანი აღწერა რომ გამოვიყენოთ „... განცალკევებული ინდივიდების ბრძოლაში, მათ კონკურენციაში, რათა განახორციელონ თავიანთი განცალკევებული კერძო მიზნები და ეგოიზმები.“<sup>2</sup>

სწორედ ამ კერძო მიზნების და „ეგოიზმების“ დასაძლევად არის მონოდებული საკუთრების უფლების შეზღუდვები, რომლებიც განიხილება ამ ნაშრომში საცხოვრებელი სადგომის საკუთრების განკარგვის და სარგებლობის შეზღუდვების მაგალითებზე.

**2. კიდევ ერთხელ ცოტა რამ საკუთრების ბუნებისა და მისი საზოგადოებრივი  
ფუნქციის შესახებ**

საკუთრება არ არის ისეთი ბუნებითი, თავისთავად არსებული სიკეთე, როგორებიც არიან მაგალითად სიცოცხლე, სხეულის მთლიანობა, სინდისის ან გადაადგილების თავისუფლება, არამედ ის არის სამართლებრივი წესრიგის ნაყოფი, რადგან საკუთრების უფლება ჩნდება მხოლოდ კანონით განსაზღვრული და დადგენილი წესით და პროცედურით. ეს წესი კანონით დადგენილი

\* სიბ ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მონვეული ლექტორი, საერთაშორისო მიგრაციისა და განვითარების ცენტრის ექსპერტი.

<sup>1</sup> Rolf Knieper, Zwang, Vernunft, Freiheit, Frankfurt am Main, 1981, 69.

<sup>2</sup> იქვე, 72.

რომ არ ყოფილიყო, საქმე გვექნებოდა ნივთის მხოლოდ ფაქტიურ ფლობასთან. ეს იმას ნიშნავს, რომ კანონის კომპეტენციაშია, ისევე, როგორც საკუთრების უფლების საკუთრივ არსებობის ლეგიტიმაცია, ასევე მისი შინაარსის და საზღვრების გარკვეულწილად ნორმატიულად განსაზღვრა. თუმცა, მიუხედავად იმისა, რომ საკუთრების უფლების წარმოშობა ჩვეულებრივი კანონით პოსტულირდება, იგი - თავისი ლეგიტიმაციის შედეგად - წარმოადგენს საყოველთაოდ - ანუ საერთაშორისო დონეზე - დაცულ და საზღვრებს გარეშე აღიარებულ „ხელშეუვალ“ უფლებას. ამის ნათელი მაგალითია ხშირად ნახსენები და მრავალ ნაშრომში ციტირებული საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება დანიის მოქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტის საქმეზე, როდესაც სასამართლომ უგულველჰყო სახელმწიფო საზღვრები და განაცხადა, რომ ...“ საკუთრების უფლების საყოველთაო ხასიათი განმტკიცებულია სხვადასხვა საერთაშორისო აქტებით, მათ შორის, გაეროს „ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციით“, ევროპის საბჭოს „ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით“ და სხვ. საერთაშორისო აქტები მიუთითებენ, რომ საკუთრება „ყველას“ უფლებაა და არ არის დაკავშირებული ამა თუ იმ სახელმწიფოს მოქალაქეობასთან.“<sup>3</sup> ამ გადაწყვეტილების პოლიტიკურ, ეკონომიკურ და სხვა სახელმწიფოებრივ ასპექტებს აქ არ განვიხილავთ, მაგრამ ძალზე მნიშვნელოვნად მიგვაჩნია, აღვნიშნოთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ თავად საკუთრების უფლების უდიდესი მნიშვნელობის კიდევ ერთხელ წარმოჩენა და მისი, ყოველგვარი სახელმწიფო საზღვრების მიუხედავად, საყოველთაო დაცვის აუცილებლობის ხაზგასმა. ამ გადაწყვეტილებით სასამართლომ კიდევ ერთხელ თვალსაჩინო გახადა საკუთრების უფლების ფასეულობის მასშტაბი, რომელიც გასათვალისწინებელი იქნება იმ ბალანსის დამყარებისას, როდესაც საქმე გვექნება კერძო მესაკუთრის ინტერესებსა და საკუთრების სოციალური ფუნქციიდან გამომდინარე საზოგადოებრივ ინტერესებს შორის დაპირისპირებასთან.

მისი ბუნებიდან გამომდინარე, საკუთრება მოწოდებულია არა საიმისოდ, რომ ინდივიდმა ქონება მკვდარ ტვირთად აქციოს და მისი საზოგადოებისგან და ეკონომიკური ბრუნვისგან იზოლაცია მოახდინოს, არამედ, როგორც ქონების, და ასევე ადამიანის ბუნებიდან გამომდინარე, ინდივიდი მიიღტვის იმისკენ, რომ რაც შეიძლება სრულფასოვნად გამოიყენოს საკუთრების პოტენციალი და შედეგად რაც შეიძლება მეტი შემოსავალი და მოგება მიიღოს, რაც საბოლოო ჯამში საზოგადოების შემოსავლის გაზრდას და მის გამდიდრებასაც ემსახურება. ზოგადად, სწორედ ამაში გამოიხატება საკუთრების სოციალური ფუნქცია და საზოგადოებრივი ინტერესი, თანაც ამ სოციუმში თავად მესაკუთრეც შედის და ამ საზოგადოებრივი ინტერესების მატარებელად მთელ საზოგადოებასთან ერთად თავად მესაკუთრეც მოიაზრება. აღორძინების ფილოსოფიაში, რომელშიც ადამიანის ნება და თავისუფლება ყველაზე მნიშვნელოვან სიკეთედ იქნა აღიარებული, საკუთრება ადამიანის თავისუფალი ნების გამოხატვის ფორმად იქნა მიიჩნეული. მაგრამ საკუთრების ეს თავისუფლება თავის ლეგიტიმაციას იძენდა გონიერების შებოჭვაში. ქონების ფლობა თვითმიზანი კი არ არის, არამედ, როგორც ჰეგელი ამბობს „ნივთების საპატიო დანიშნულება იმაში მდგომარეობს, რომ ადამიანის მიერ გამოყენებულ იქნან.“<sup>4</sup> ერთად შეკრული გონიერება და საკუთრება არიან მხოლოდ ინსტრუმენტები შექმენითი საქმიანობის განხორციელებისა. ეს კავშირი ვერ იქნება ინდივიდუალისტური და სრულიად თავისუფალი მარყუჟებისგან. ამ კავშირის ეს დანიშნულება იმდენად ბუნებრივი და ლოგიკურია, რომ მას გერმანელმა პროფესორმა როლფ კნიპერმა „მორალური თვითბოჭვა“<sup>5</sup> უწოდა. თუმცა, რა ხდება მაშინ, როდესაც ინდივიდი არ, ან ვერ შეიცნობს ამ შინაგანი თავისუფლების ხასიათს, ეს შინაგანი მორალური ბოჭვა არ დამყარდება და საკუთრება

<sup>3</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილება №3/1/512, 2012 წლის 26 ივნისი დანიის მოქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

<sup>4</sup> Hegel G., Wilhelm, Friedrich, Die Philosophie des Rechts. Vorlesung von 1821/22. Frankfurt am Main, 61, § 44.

<sup>5</sup> Rolf K., Gesetz und Geschichte, Baden Baden 1996, 208.

არ გახდება მაქსიმალურად პროდუქტიული შემოსავლის მიღების ინსტრუმენტი? ამ შემთხვევაში, საკუთრების „...საზოგადო ფუნქციის შესანარჩუნებლად ეს შინაგანი ბოჭვა შენაცვლებული უნდა იყოს გარე ბოჭვით“.<sup>6</sup> ამ გარედან მოქმედი ბოჭვის გამოვლინებაა სწორედ საკუთრების უფლების კანონით დადგენილი შეზღუდვები, რომელთა კონკრეტული განხორციელება მრავალი მეცნიერული დისკუსიის თუ სასამართლო დავის მიზეზი გამხდარა.

საკუთრების უფლების საზოგადოებრივი ფუნქციის თანამედროვე გამოხატულება არის საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მეორე პუნქტით დადგენილი შეზღუდვის შესაძლებლობა „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების“ შემთხვევაში. საკუთრების უფლების სწორედ ეს სოციალური ფუნქცია იგულისხმება გერმანიის ძირითადი კანონის მე-14 მუხლის მე-2 ნაწილის ცნობილ ფრაზაში, რომლის ქართული შესატყვისია: „საკუთრება ავალდებულებს. მისი განკარგვა იმავდროულად საყოველთაო კეთილდღეობას უნდა ემსახურებოდეს“<sup>7</sup>. ამგვარად, ერთ მხარეს დგას მესაკუთრის უფლება, „... თავისუფლად ფლობდეს და სარგებლობდეს ქონებით“ (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, მ. 170), რომლის „საკუთრება და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და ხელშეუვალია“ (საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 21). მეორე მხარეს კი კანონითვე და კონსტიტუციით განმტკიცებულია მესაკუთრის ვალდებულება, განკარგოს მისი საკუთრება საზოგადოებრივი ინტერესების გათვალისწინებით, რაც სწორედ იმას ნიშნავს, რომ იგი ვერ განკარგავს მის ქონების აბსოლუტურად თავისუფლად, თავისი სურვილების და წარმოდგენების შესაბამისად, თუკი ეს სურვილები და წარმოდგენები არ დაემთხვევა სამართლიან და კანონიერ საზოგადოებრივ ინტერესს. ამ ორ მხარეს შორის კონფლიქტი აქ თითქოს დაპროგრამირებულია. და რადგან კანონი კონკრეტულად არ განსაზღვრავს არც იმ თავისუფლების დონეს, რომელიც მინიჭებული აქვს მესაკუთრეს, და არც საზოგადოებრივი საჭიროების ცნებას, რომელიც თავისთავად „ცვალებადია აქტუალური პოლიტიკური თუ სოციალურ-ეკონომიკური გამოწვევების შესაბამისად“<sup>8</sup> საბოლოო ჯამში სასამართლოების ამოცანაა, ამ რთული წინააღმდეგობის გადაწყვეტა, ორივე მხარის ინტერესების „სიმძიმის“ და პრიორიტეტულობის განსაზღვრა, სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, „ინტერესთა შორის სამართლიანი ბალანსის“ დამყარება.<sup>9</sup>

ის, რომ ამ ბალანსის შენარჩუნება ყოველთვის ვერ ხერხდება, და რომ სასწორი მყისიერად ხან ერთსა და ხან კი მეორე მხარეს იხრება, გამოჩნდება ამ ნაშრომში განხილულ სასამართლო პრაქტიკის მაგალითებიდან.

### 3. შეზღუდვის საზღვრები

კონსტიტუცია იცავს საკუთრების სუბსტანციურობას, ანუ კრძალავს მის ჩამორთმევას, მაგრამ უშვებს მისი შინაარსის საკანონდებლო განსაზღვრას. თუკი სახელმწიფოს ჩარევა საკუთრების უფლებაში გარდაუვალია, მაშინ ეს დაცვა გადადის ქონებრივ დაცვაში - ანუ სანივთო-სამართლებრივ სფეროში. დაცვის სანივთო სამართლებრივი არსი არ შეიძლება ნაშლილ იქნეს, რადგან ეს საკუთრების ჩამორთმევას ნიშნავს.<sup>10</sup> სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, საკუთრების შეზღუდვა არ უნდა იწვევდეს მისთვის შინაარსის გამოცლას, მისი ბირთვის დაზიანებას და ამით საკუთრების უფლების ფაქტობრივ გაქარწყლებას. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა

<sup>6</sup> იქვე, 208

<sup>7</sup> იხ. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ძირითადი კანონი: <<https://www.bundestag.de/gg>>, [16.01.2017].

<sup>8</sup> ფირცხალაშვილი ა., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, მუხლი 21, 215.

<sup>9</sup> ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბილისი, 2007, 106.

<sup>10</sup> შეად.: Fritz Ossenbühl, Eigentumsschutz gegen Nutzungsbeschränkungen in: Freiheit und Eigentum, Festschrift für Walter Leisner, Berlin 1999, 690.

დაცვის ევროპული კონვენცია განსაზღვრავს საკუთრების შეზღუდვის სამ სახეობას: ეს არის საკუთრების ჩამორთმევა, საკუთრებით სარგებლობის წესების დადგენა და მესამე - ყველა სხვა შეზღუდვა. სარგებლობის შეზღუდვა არის სახელმწიფოს მიერ დადგენილი წესები, რომლებიც საკუთრების კონკრეტულ გამოყენებას უშვებენ ან კრძალავენ.<sup>11</sup>

საკუთრების უფლების შეზღუდვის გამიჯვნა კონფისკაციასთან ზოგიერთ შემთხვევაში არც თუ ისე იოლია: მთავარი ინდიკატორი არის საკუთრების არსის, მისი სუბსტანციის შენარჩუნება. წინამდებარე ნაშრომში განხილულია საკუთრების შეზღუდვის ორ ასპექტს: საკუთრების უფლების როგორც ესეთის შეზღუდვის საკითხს, და ასევე საკუთრებით სარგებლობის განსაზღვრის საკითხებს.

#### 4. საცხოვრებელი სადგომის ქირავნობა: გამქირავებლის საკუთრების უფლება დამქირავებლის საკუთრების უფლების წინააღმდეგ?

საკუთრების უზენაესი ხასიათისა და მის „სოციალურ“ ფუნქციას შორის დაპირისპირება თავის მკვეთრ გამოვლენას საცხოვრებელი სადგომის ქირავნობის შემთხვევაში, უფრო სწორედ, მესაკუთრის მიერ ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლის მცდელობისას, როდესაც მას საცხოვრებელი სადგომის გამოყენება თავად სურს, იძენს. ქართული სასამართლო პრაქტიკა ამ მხრივ სიმდიდრით არ გამოირჩევა, თუმცა არსებობს ორიოდე საინტერესო გადაწყვეტილება, რომლებსაც ქვემოთ განვიხილავთ. ამასთან, თვალსაჩინოა ამ სახის დავების რაოდენობის ზრდა და ადვილად წარმოსადგენია, რომ მათი რაოდენობა საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში მომავალშიც გაიზრდება. ამასთან დაკავშირებით ძალზე საინტერესო იქნება უკვე არსებული და ძალიან მდიდარი გამოცდილების გაცნობა, რომელიც გერმანიის ფედერალური უზენაესი სასამართლოს და ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში დაგროვდა მესაკუთრისა და დამქირავებლის ურთიერთობების მიმართებაში. ამ მოკრძალებული ნაშრომის ფარგლებში ჩვენ რასაკვირველია ვერ მოვახდენთ დასახელებული პრობლემატიკის საფუძვლიან კვლევას, მაგრამ ვეცდებით წარმოვადგინოთ საერთო მიდგომები და ტენდენციები და გამოვყოთ რამდენიმე მნიშვნელოვანი და საინტერესო გადაწყვეტილება გერმანიის სასამართლო პრაქტიკიდან.

##### 4.1 ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლა „საკუთარი საჭიროების“ გამო

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის § 573 მიხედვით, გამქირავებელს შეუძლია მოშალოს ქირავნობის ხელშეკრულება მათ შორის, თუ მას მოცემული ფართობი თავად, თავის ოჯახის წევრებს ან სხვა ნათესავებს ესაჭიროება. თუმცა, რათა დამქირავებლის მფლობელობის უფლება დაცული უნდა იყოს მესაკუთრის თვითნებობისგან და საკუთრების უფლების მისი საზოგადოებრივი ფუნქციის საწინააღმდეგოდ გამოყენებისგან, რომელიც გერმანიის ძირითადი კანონის მე-14 მუხლის მეორე მანქლით არის განმტკიცებული, მესაკუთრემ კარგად და დამაჯერებლად უნდა დაასაბუთოს ეს საჭიროება.

გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ 1989 წლის 3 ოქტომბერს მიიღო გადაწყვეტილება,<sup>12</sup> რომელიც ცნობილი გახდა სახელწოდებით „აპარტამენტები“ და რომელიც შემდგომში მრავალი დისკუსიის თემად იქცა.

საქმე ეხება ოჯახს (მოსარჩელე), რომელსაც საკუთრებაში აქვს ორი განცალკევებული სახ-

<sup>11</sup> Doris König, Der Schutz des Eigentums im europäischen Recht, in: Bitburger Gespräche, Jahrbuch 2001/I, München 2004, 129.

<sup>12</sup> BverfGE 81, 29 Ferienwohnungen, <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv081029.html>>, [25.01.2017].



ლი. ერთში მას საოჯახო რესტორანი აქვს, რომელშიც საკუთარი წარმოების ღვინოს და ხორცს ყიდის, მშობლები და ორი შვილი იმავე სახლში ცხოვრობენ. მეორე სახლში ოთხი ბინაა, რომელთაგან სამი (ე.წ. აპარტამენტები) მათ მოაწყვეს ავეჯით და აქირავენ დღიურად ქალაქის და რესტორნის სტუმრებზე. მეოთხე ბინა კი უვადო ქირავნობის ხელშეკრულების საფუძველზეა გაქირავებული. დავის მომენტში მოსაჩივრის ქალიშვილი მის მეუღლესა და 1 წლის შვილთან ერთად დროებით ცხოვრობს 40 კვადრატული მეტრის ფართობის აპარტამენტში. მოსაჩივრეს სურს გაქირავებული 65 კვ. მ. ფართის ბინის გამოთავისუფლება თავისი ქალიშვილისთვის, რადგან მისი განმარტებით, მართალია, ერთ-ერთი აპარტამენტი ასეთივე სიდიდისაა, მაგრამ მასში უფრო პატარა სამზარეულოა, თანაც ბინა მოწყობილია დღიურად გასაქირავებლად და არა მუდმივად საცხოვრებლად. დამქირავებელმა უარი განაცხადა ბინის გამოთავისუფლებაზე იმ მოტივით, რომ დამქირავებელს შეუძლია ისარგებლოს იმავე სიდიდის აპარტამენტით და მის მიერ გამოცხადებული საკუთარი საჭიროება დაუსაბუთებელია და საქმე ორივე სასამართლო ინსტანციაში მოიგო. საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმე სხვაგვარად შეაფასა და მესაკუთრის მოთხოვნა დააკმაყოფილა. სასამართლოს დასაბუთებაში ვკითხულობთ, რომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლი არა მხოლოდ კანონმდებელს უწესებს საზღვრებს საკუთრების შინაარსის განსაზღვრაში სოციალური დაცვის გათვალისწინებით, არამედ სამოქალაქო სასამართლოებიც ასევე უნდა დაექვემდებარონ საკუთრების გარანტიის უზრუნველყოფ საზღვრებს. მოცემულ შემთხვევაში როგორც მესაკუთრეს, ასევე დამქირავებელს სურთ ერთი და იმავე ბინით სარგებლობა. სახეზეა ორი, ძლიერ პერსონალიზირებული სარგებლობის ინტერესი. ინტერესის უპირატესობა დამოკიდებულია ამ პერსონალიზირებულ გარემოებებზე. მესაკუთრეს უფლება აქვს მისი განკარგვის თავისუფლების გარანტიის ფარგლებში განსაზღვროს, თუ რა მიზნებს დაუქვემდებარებს ის მის საკუთრებაში მყოფი ობიექტების მოხმარებას. მას აქვს უფლება და თავისუფლება, დაუნესოს კონკრეტულ ობიექტებს სამენარმეო მიზანი, სხვები გამორიცხოს სამენარმეო გამოყენებისგან, რათა ამ გზით მიიღოს მაქსიმალური შემოსავალი და მოგება თავისი მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად. მესაკუთრის მიერ მიღებული ეს გადაწყვეტილება აღიარებულ უნდა იქნას სასამართლოს მიერ, მან პატივი უნდა სცეს მის გადაწყვეტილებას. თუკი მოსამართლე თავად გადაწყვეტს, რომ აპარტამენტის მიზნობრიობა უნდა შეიცვალოს, რადგან ის ობიექტურად ბინადაც გამოდგება, იგი ამით ერევა მე-14 მუხლის პირველი აბზაცის მიერ მესაკუთრისადმი მინიჭებულ თავისუფლებაში და მის მაგივრად განსაზღვრავს მესაკუთრის ქონების მიზნობრიობას, რაც დაუშვებელია.

საინტერესო ისაა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი პალატის 8 მოსამართლესგან სამი გაემიჯნა ამ გადაწყვეტილებას და განსხვავებული აზრი დააფიქსირა, რომლითაც ისინი ემხრობიან ლანდაუს მიწის ლანდის (მეორე ინსტანციის) სასამართლოს გადაწყვეტილებას. მათი აზრით, აღნიშნულმა სასამართლომ ჩათვალა, რომ დამქირავებელის ინტერესი საცხოვრებელი ფართობის დამქირავებლისგან გამოთხოვისას მაშინაა გამართლებული, თუკი ის თავის მოთხოვნილებას ვერ დააკმაყოფილებს მის განკარგულებაში მყოფი, მსგავსი თვისებების მქონე სხვა ფართობით, თუნდაც მას მისი გამოყენება სხვა მიზნებისთვის ჰქონდეს განსაზღვრული. ეს არ ეწინააღმდეგება საკუთრების გარანტიის მნიშვნელობას, წინააღმდეგობას მხოლოდ მაშინ ექნებოდა ადგილი, თუ შეზღუდვა საკუთრების არსს დააზიანებდა და მესაკუთრეს გადამეტებულად დატვირთავდა. მოცემულ საქმეში ამ მოსამართლეების განმარტებით, „...მესაკუთრეს არ ერთმევა განკარგვის თავისუფლება გაქირავებული ბინის მიმართ, რადგან მას აქვს ხელშეკრულების მოშლის სხვა საშუალებებიც და, რა თქმა უნდა, დისპოზიციის საშუალება ქირავნობის ხელშეკრულების დასრულების შემდეგ. ის, რომ სამენარმეო დანიშნულების შეცვლა მას შესაძლებელია ნაკლებ მოგებას მოუტანს, შედეგზე გავლენას არ უნდა ახდენდეს, რადგან მე-14 მუხლი ყველაზე მომგებიანი განკარგვის გარანტიას კი არ იძლევა, არამედ საკუთრების სოციალურ გამოყენებას აწესებს.“<sup>13</sup>

<sup>13</sup> BverfGE 81, 29 Ferienwohnungen, <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv081029.html>>, Rdnr, 21, [25.01.2017].

ეს გადანყვეტილება მეცნიერთა კრიტიკის ქარცეცხლში მოექცა, რადგან უმრავლესობამ ჩათვალა, რომ დამქირავებლის მფლობელობა არაპროპორციულად შეზღუდულ იქნა მესაკუთრის უფლებასთან შედარებით და მე-14 მუხლის მეორე აბზაცის მიერ პოსტულირებული საკუთრების საზოგადოებრივი ფუნქცია უგულველყოფილ იქნა.

გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს შემდგომი პრაქტიკა საგრძნობლად შეიცვალა, ისე, რომ 1993 წელს მან მიიღო ძირეულად განსხვავებული გადანყვეტილება, რომელიც მესაკუთრის კონსტიტუციით დაცული უფლების და დამქირავებლის შეზღუდული, მაგრამ მაინც ქონებრივი და კანონის მიერ დაცული უფლების ჭიდილს სულ სხვაგვარად წყვეტს.

1993 წლის 26 მაისის ზემოთ ნახსენები გადანყვეტილება<sup>14</sup> გერმანიის სამართლებრივ ლიტერატურაში ასევე ძალზე მნიშვნელოვან გადანყვეტილებად ითვლება, მას როგორც მომხრეები, ასევე კრიტიკოსებიც ჰყავს, თუმცა, როგორც ჩანს, კრიტიკოსთა ბანაკი უფრო მრავალრიცხოვანია. დავის მხარეები არიან 81 წლის ქალბატონი, რომელიც არის ორი ორსართულიანი, საერთო კედლის მქონე სახლის მესაკუთრე და ცხოვრობს ერთ-ერთი სახლის პირველ სართულზე მდებარე ბინაში. მისი ვაჟი კი ფლობს მეორე სახლის მეორე სართულზე მდებარე ბინას. ქალბატონი ითხოვს მისი ბინის თავზე გაქირავებული ბინის განთავისუფლებას დამქირავებლისგან, რადგან სურს, რომ მისი ვაჟი გადმოვიდეს ამ ბინაში საცხოვრებლად. იგი ამ სურვილს ასაბუთებს იმით, რომ მას აღარ შეუძლია საკუთარი თავის სრულფასოვანი მოვლა და მისი შვილის სიახლოვეს ყოფნა უფრო შეუწყობს ხელს მის უსაფრთხოებას, რადგან იგი საჭიროების შემთხვევაში შეძლებს უმაღლეს განდეს მასთან და იზრუნოს მასზე. დამქირავებელმა უარი განაცხადა გამოსახლებაზე და ჩათვალა, რომ ეს მიზეზი გამართლებული არ არის, რადგან ქალბატონის შვილს ასევე ძალიან სწრაფად შეუძლია გადმოვიდეს გვერდითა სახლიდან დედამისის ბინაში და მისი იმავე სახლში ზედა სართულზე ცხოვრებით მდგომარეობა არსებითად არ შეიცვლება. საქმე საბოლოო გადანყვეტილებისათვის საკონსტიტუციო სასამართლოში მოხვდა, რადგან დამქირავებელმა ჩათვალა, რომ მისი მფლობელობის და ასევე გერმანიის კონსტიტუციის § 13 გარანტირებული საცხოვრებელის ხელშეუვალობის ძირითადი უფლებები შელახულია წინამორბედი სასამართლოების გადანყვეტილებებით და საჭიროებს მათ დაცვას საკონსტიტუციო დონეზე. ამას გარდა, მომჩივანი აცხადებს, რომ იგი, როგორც დამქირავებელი, ასევე უნდა იყოს დაცული კონსტიტუციის მე-14 მუხლის პირველი ნაწილით, რომლის მიხედვით საკუთრების უფლება გარანტირებულია. საკონსტიტუციო სასამართლომ საკონსტიტუციო საჩივარი დააკმაყოფილა და აღნიშნა, რომ თუმცა დამქირავებლის ქონებრივი განკარგვის უფლება შეზღუდულია, იგი ამ უფლებას მესაკუთრის უფლებასთან ერთ რანგში განიხილავს. სასამართლომ ბინის მფლობელობის უფლება საკუთრების უფლებასთან გაათანაბრა, რადგან მისი აზრით „საკუთრების ერთ-ერთი უმთავრესი თვისებაა, რომ იგი პირს მიაკუთვნებს ქონებრივი უფლების განკარგვას მხოლოდ კერძო სარგებლობისთვის და განკარგვისთვის და რადგან საცხოვრებელი სადგომი ადამიანის როგორც პიროვნების არსებობის უმთავრეს ნიშანს წარმოადგენს“.<sup>15</sup> პროფესორი როლფ კნიპერი აკრიტიკებს ამ გადანყვეტილებას, მისი აზრით, სასამართლოს ამ გადანყვეტილების მიხედვით ყველა - მესაკუთრე თუ დამქირავებელი, დასაქმებული თუ კაპიტალისტი – გარკვეული თვალსაზრისით მესაკუთრეებს წარმოადგენენ, რაც ფაქტიურად ადამიანური ურთიერთობების „განივთებად“ შეიძლება ჩაითვალოს. იქმნება შთაბეჭდილება, თითქოს ერთმანეთს უპირისპირდებიან სხვადასხვა რანგის სანივთო უფლებები და არა პირები და მისი აზრით ამის შედეგად ხდება ინდუსტრიულ საზოგადოებაში უკვე გადალახული სანივთო უფლებების სტატიკის ხელახალი დამკვიდრება ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობების დინამიკის ხარჯზე. სინამდვილეში კი აქ საქმე გვაქვს დამქირავებელსა და დამქირავებელს შორის პიროვნულ ურთიერთობებთან ქირავნობის სამართლიდან და არა დამქირავებლის აბსო-

<sup>14</sup> BverfG, 26.05.1993, Neue Juristische Wochenschrift, 1993, 2035-2037.

<sup>15</sup> Rolf Knieper, Gesetz und Geschichte, Baden Baden 1996, 227.

ლუტურ პოზიციასთან ყველა სხვა პირთან მიმართებაში.<sup>16</sup>

თუმცა არსებობს ამ გადანყვეტილების გერმანელი სამართლის მეცნიერების განსხვავებული შეფასებაც. ის დაფუძნებულია იმ მოსაზრებაზე, რომ სამართალწესრიგის მიერ თუ ხდება საკუთრების გარდა სხვა ქონებრივი უფლებების - თუნდაც შეზღუდული განკარგვის შესაძლებლობებით - დაფუძნება, მაშინ ისინიც დაცული უნდა იყვნენ. ამგვარად ძირითადი უფლების სუბსტანციის გადანაწილება კი არ ხდება, არამედ საკუთრების უფლების კონსტიტუციური გაგების შედეგია ის, რომ დამქირავებლის მფლობელობის უფლება ისევე, როგორც საკუთრების უფლება ერთი ქოლგის ქვეშ მოქცევიან, ექვემდებარება კონსტიტუციის მე-14 მუხლის პირველი ნაწილის დაცვის სფეროს.<sup>17</sup> მათი აზრით, მე-14 მუხლის პირველი ნაწილის დაცვის სფერო მოიცავს არა მხოლოდ ყველას მიმართ მოქმედ სანივთო უფლებას, არამედ ასევე ვალდებულებით-სამართლებრივ პოზიციებსაც.<sup>18</sup> საკონსტიტუციო სასამართლო ადგენს სანივთო-საკუთრებითი დაცვის საკუთარ სამართლებრივ რანგირებას, რომელშიც მას აჰყავს მფლობელობის უფლების დაცვაც, იმ მფლობელობის უფლების, რომელიც მესაკუთრემ თავად მიანიჭა დამქირავებელს - არა უსასყიდლოდ, არამედ ქირის გადახდის სანაცვლოდ. ამ გადანყვეტილებების გარშემო გამართული დისკუსიის მიდევენებისას საინტერესოა იმის აღნიშვნა, რომ როგორც გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს ასევე ფედერალური უზენაესი სასამართლოს შემდგომი პრაქტიკა იმაზე მეტყველებს, რომ სასამართლოები არ თვლიან თავს მაინც და მაინც შეზღუდულად წინარე გადანყვეტილებებით და ყველა კონკრეტულ საქმეს საფუძვლიანი ანალიზის შედეგად და საკუთარი რწმენის შესაბამისად წყვეტენ. გერმანიაში საცხოვრებელ სადგომთან დაკავშირებული დავები იმიტომ არის ძალზე მრავალრიცხოვანი და მნიშვნელოვანი, რადგან - საქართველოსგან განსხვავებით - გერმანიის მოსახლეობის დიდი ნაწილი ძალიან მობილურია და სახლდება იქ, სადაც სამსახურს იშოვის, სამსახურეობრივი კარიერა კი ხშირად სხვა ქალაქში გადასვლასაც მოითხოვს. შედეგად ადამიანები დამოკიდებული არიან სხვის საკუთრებაში მყოფ საცხოვრებელ ფართზე, რომელიც ხშირად მათი ცხოვრების ცენტრალურ და ერთადერთ პუნქტად იქცევა და მათი პირადი თავისუფლების განსახიერებას და პერსონალური მოთხოვნილებების განხორციელების უმნიშვნელოვანეს საშუალებას წარმოადგენს. თუმცა, მოსალოდნელია, რომ საქართველოს რეგიონების და ზოგადად ეკონომიკის განვითარებასთან ერთად ეს პრობლემემატიკა საქართველოშიც სულ უფრო მეტ მნიშვნელობას შეიძენს.

როგორც ზემოთ აღნიშნულია, ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლა მესაკუთრის მიერ საკუთარი საჭიროებისთვის კარგად დასაბუთებული უნდა იყოს. საკუთარი საჭიროება შეიძლება ფართობის ნაწილობრივ სამენარმეო მიზნებით გამოყენებასაც გულისხმობდეს. მრავალწლიანი პრაქტიკის საფუძველზე ჩამოყალიბდა გარკვეული მიდგომები, რომლებიც შემდგომ სამართალწარმოებაზე გარკვეულ გავლენას ახდენენ. შედეგად გაჩნდა ისეთი ტერმინები, როგორიცაა „გადამეტებული მოთხოვნა“, „ალტერნატიული ბინის“ ცნება, „მომავალი საჭიროების განსჭვრეტა“ და ა.შ. ზოგიერთ მათგანზე ვისაუბრებთ შემდეგ ქვეთავებში.

#### 4.1.1 საცხოვრებელი ფართის „გადამეტებული მოთხოვნა“

მესაკუთრის მიერ გაცხადებული საკუთარი საჭიროება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის §573-ის მიხედვით ჩამოყალიბებული პრაქტიკის მიხედვით შეიძლება უფლების ბოროტად გამოყენებად ჩაითვალოს „საცხოვრებელი ფართის გადამეტებული მოთხოვნის“ გამო.

<sup>16</sup> იქვე, 228.

<sup>17</sup> Reinhard Gaier, Wohnungsmietrecht und Verfassung, in: Festschrift für Achim Krämer zum 70. Geburtstag, Berlin 2009, 31.

<sup>18</sup> იქვე, 31.

- კიოლნის საქალაქო სასამართლომ გადამეტებულ მოთხოვნად ჩათვალა მის 30.06.1993 გად-ანყვეტილებაში<sup>19</sup> მესაკუთრის მოთხოვნა, ეცხოვრა მის პარტნიორთან ერთად 143 კვ. მ. ფარ-თის ბინაში, რომელშიც 6 ოთახი, ორი საპირფარეო და ორი აბაზანი იყო და უარი უთხრა მის მოთხოვნაზე დამქირავებლის მიმართ ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლის თაობაზე. სასამართლომ ჩათვალა, რომ ორ პირს არ ესაჭიროება ესოდენი ფართობის ბინა, მიუხედავად იმისა, რომ მოსარჩელემ დეტალურად დაასაბუთა, როგორ აპირებს მოცემული ბინით სარგე-ბლობას.
- ბრემენის ლანდის სასამართლომ უარი უთხრა მესაკუთრეს მის სარჩელზე, რომლითაც მას სურდა ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლა, რათა მისი 19 წლის ქალიშვილისთვის დაეთმო მის საკუთრებაში მყოფი 84 კვ. მ. ფართის სამოთახიანი ბინა, რადგან ჩათვალა, რომ ახალ-გაზრდა ქალისთვის, რომელსაც საკუთარი საკმარისი შემოსავალიც კი არა აქვს (გოგონას პრაქტიკა უნდა გაეგლო იმ ქალაქის ერთ-ერთ სანარმოში), დაუშვებელი ფუფუნებაა ესოდენ დიდ ბინაში ცხოვრება, რომელიც გაქირავებულია 350 ევროდ.
- ასევე გადამეტებულად ჩათვალა მიუნსტერის სასამართლომ თავის 13.05.1992 გადანყვეტილე-ბაში<sup>20</sup> მესაკუთრის მოთხოვნა, გადასულიყო 50 კვ. მ. ბინიდან 100 კვ. მ. ბინაში, რადგან ასევე ჩათვალა, რომ მარტოხელა მამაკაცისთვის 50 კვ. მ. ბინა სრულიად საკმარისია ნორმალური ცხოვრებისთვის.

#### 4.1.2. ალტერნატიული საცხოვრებელი სადგომი

ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლა საკუთრების უფლების ბოროტად გამოყენებად ჩაით-ვლება ასევე იმ შემთხვევაში, თუ მესაკუთრეს თავის მოთხოვნილება შეუძლია დაიკმაყოფილოს სხვა მსგავსი თავისუფალი საცხოვრებელი ფართით, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ ის მოიყვანს ლოგიკურ და დამაჯერებელ არგუმენტებს იმის თაობაზე, თუ რატომ არ შეუძლია მას გამოი-ყენოს ეს ალტერნატიული ფართი. ალტერნატიული ბინა განლაგებით, ზომით და სტრუქტურით დაახლოებით მის საკუთრებაში მყოფ გაქირავებულ ბინას უნდა შეესაბამებოდეს და იმ ფუნ-ქციებს უნდა ასრულებდეს, რომლებიც მესაკუთრის მოთხოვნებს შეასრულებს. ალტერნატიული ბინა შეიძლება ადეკვატურად ჩაითვალოს, თუნდაც მესაკუთრეს მცირე სარემონტო და სარეკონ-სტრუქციო სამუშაოების ჩატარება დასჭირდეს (მაგალითად აბაზანის ჩაშენება).

- ჰამბურგის საქალაქო სასამართლომ მესაკუთრეს დაუნესა ალტერნატიულ ბინაში შესახლება მისი საკუთარი ბინიდან დამქირავებლის გამოსახლების ნაცვლად, თუმცა იგი ამ თავისუფალ ბინას უფრო ძვირად გააქირავებდა, ვიდრე იგი უკვე გაქირავებული ბინიდან იღებს ქირის სახით და შესაბამისად უფრო მეტ სარგებელს მიიღებდა.<sup>21</sup>
- ჰაიდელბერგის ლანდის სასამართლომ დაადგინა, რომ გაქირავებულმა უარი არ უნდა თქვას ალტერნატიულ საცხოვრებელ ბინაზე, თუნდაც მისი გაქირავების შემთხვევაში ის უფრო მაღალ ქირას მიიღებდა ვიდრე იმ ბინაში იღებს, რომელიც გაქირავებულია.<sup>22</sup>
- იმ შემთხვევაშიც, თუ ალტერნატიული ბინას დახრილი კედლები და უფრო პატარა ფანჯრე-ბი აქვს ვიდრე გაქირავებულს, იგი მაინც გამოსადეგად ითვლება გაქირავებლისთვის - ასე ჩათვალა ტრიერის ლანდის სასამართლომ და მოსარჩელეს უარი უთხრა დამქირავებლის გა-

<sup>19</sup> Zeitung für Miet- und Raumrecht 1993, AG Köln, Urteil vom 30.06.1993, 203 C61/93, 15.

<sup>20</sup> Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, 1992, LG Münster, Urteil vom 13.05.1992, 1S6/92, 372.

<sup>21</sup> Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, AG Hamburg, Urteil vom 7.6.1989, 37 Bf 2716/88, 1990, 25.

<sup>22</sup> Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, LG Heidelberg, Beschluss vom 13.12.1991, 5 S 128/91, 1992, 612.

მოსახლების შესახებ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე.<sup>23</sup>

- ბერლინის ლანდის სასამართლომ თავისი 1989 წლის 4 აპრილის გადაწყვეტილებით<sup>24</sup> გამქირავებელის მიერ ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლა უფლების ბოროტად გამოყენებად ჩათვალა, რადგან გამქირავებელმა თავისი მეორე ბინა გაყიდა, თუმცა იცოდა, რომ მას საკუთარი სარგებლობისთვის საცხოვრებელი სადგომი სჭირდებოდა და ის ბინა მისთვის ალტერნატიულ ბინად გამოდგებოდა გაქირავებული ბინის მაგივრად. ამ შემთხვევაში გამქირავებელს მოუწევს თავად იქირავოს ბინა და ქირა გადაიხადოს, ის დამქირავებელს თავისი ბინიდან ვერ გაასახლებს.
- იმ შემთხვევაში, თუ ალტერნატიული ბინა გაქირავებულ ბინაზე 40 კვ. მეტრით პატარაა, მაშინ გამქირავებელს ეს საპატიო მიზეზად ჩათვლება, რათა მასზე უარი თქვას და მოშალოს ქირავნობის ხელშეკრულება და გაქირავებული ბინა საკუთარი სარგებლობისთვის დაიბრუნოს.<sup>25</sup>
- გამქირავებელს ვერ დაევალება ალტერნატიულ უფრო ძვირად ღირებულ ბინაში შესახლდეს, თუ მას შედეგად წელიწადში 1070 ევროზე მეტი ზარალი დაადგება.<sup>26</sup>

## 4.2 სასამართლო პრაქტიკის ზოგადი ტენდენციები გერმანიაში

ზემოთ მოცემული მცირე ჩამონათვალი ვფიქრობთ, გარკვეულ წარმოდგენას შეგვიქმნის იმის თაობაზე, თუ რა ტენდენციები სუფევს გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში საკუთრების თავისუფალ ფლობასა და განკარგვასთან დაკავშირებით. სასწორი სოციალურ ფუნქციისა და საზოგადოებრივი ინტერესის სასარგებლოდ ხომ არ გადაიხარა და საკუთრების უფლების წონა შემსუბუქდა? ამას გვაფიქრებინებს ის ფაქტები, როდესაც, მაგალითად, მესაკუთრემ დეტალურად უნდა დაასაბუთოს, რატომ უნდა, რომ მისმა შვილმა იცხოვროს მის საკუთარ, თუნდაც დიდი ფართობის მქონე ბინაში, თუნდაც მას შეეძლოს ამ ბინის გაქირავებით საკმაოდ დიდი თანხის მიღება, ან რატომ ურჩევნია 81 წლის მესაკუთრე ქალბატონს, რომ მისი შვილი იგივე სადარბაზოში ცხოვრობდეს, ან კიდევ, რატომ უნდა იქირავოს სტუდენტმა შვილმა ბინა იმ ქალაქში, სადაც მამამისმა თავის დროზე ბინა შეიძინა, მხოლოდ იმიტომ, რომ გაქირავებული ბინა დამქირავებელს მარტოხელა ახალგაზრდა ქალისთვის შეუსაბამოდ დიდი ეჩვენება.

თუმცა, ერთ ტენდენციაზეც შეიძლება ვისაუბროთ, რომელიც გერმანიის სასამართლო უმაღლესი ინსტანციების განსაკუთრებულ როლზე მიუთითებს. ზემოთ, მე-4.1.1 და 4.1.2 პუნქტებში ჩამოთვლილი ყველა საქმე განხილული და გადაწყვეტილი იყო მიწების სამოქალაქო ინსტანციური სასამართლოების მიერ. მოსარჩელე ყოველთვის არ მისდევს თავის სარჩელს ბოლომდე და ხშირად ჯერდება სასამართლო გადაწყვეტილებებს სააპელაციო ინსტანციის დონეზე. ქირავნობიდან გამომდინარე საკუთრებით ურთიერთობებთან დაკავშირებული მასალების შესწავლისას დავადგინეთ ტენდენცია, რომ გადაწყვეტილების უმაღლეს ინსტანციებში გასაჩივრების შემთხვევაში საქმეების უმრავლესობაში გერმანიის ფედერალური უზენაესი და განსაკუთრებით საკონსტიტუციო სასამართლოები იღებენ ქვედა სასამართლოებისგან განსხვავებულ გადაწყვეტილებებს, რომლითაც ისინი თითქოს უფრო მეტ წონას მესაკუთრის უფლებას და მის საკონსტიტუციო გარანტიებს

<sup>23</sup> Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, LG Trier, Beschluss vom 11.10.1989, 2 S 203/89, 1990, 79.

<sup>24</sup> Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, LG Berlin, Urteil vom 4.4.1989, 64 S 406/88, 1990, 25.

<sup>25</sup> <[https://www.jurion.de/urteile/lg-hamburg/2003-01-09/307-s-118\\_02](https://www.jurion.de/urteile/lg-hamburg/2003-01-09/307-s-118_02)>, [24.01.2016].

<sup>26</sup> Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, LG Frankenthal/Pfalz, Urteil vom 11.10.1989, 2 S 203/89, 1990, 79.

ანიჭებენ. ამ ტენდენციის დამადასტურებელი მსჯელობები ლიტერატურაშიც<sup>27</sup> ვიპოვეთ<sup>28</sup>. ავტორები აღნიშნავენ, რომ, მაგალითად, 2015 წლამდე სასამართლო პრაქტიკაში გამოყენებული დაუნერეული წესი იმის თაობაზე, რომ გამქირავებელმა ბინის გაქირავებისას 5 წლით წინასწარ უნდა განსჭვრიტოს იმის შესაძლებლობა, რომ მას შეიძლება ამ პერიოდში დასჭირდეს გასაქირავებელი ბინა თავისი ან თავისი ოჯახის წევრების სარგებლობისთვის და აცნობოს ეს დამქირავებელს, ფედერალური უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 4 თებერვლისა და 4 მარტის გადაწყვეტილებებით ფაქტიურად გაუქმებულ იქნა.<sup>29</sup>

პირველ შემთხვევაში მესაკუთრემ ბინის გაქირავებიდან ორი წლის შემდეგ მოითხოვა დამქირავებლისაგან ბინის განთავისუფლება, რადგან მისმა 20 წლის ქალიშვილმა, რომელმაც სკოლის დამთავრების მერე ერთი წელი ავსტრალიაში გაატარა, გერმანიაში დაბრუნების შემდეგ გადაწყვიტა, მშობლებისგან ცალკე ეცხოვრა და მშობლებს სურთ, რომ იგი ოჯახის საკუთრებაში მყოფ ბინაში დაბინავდეს. დამქირავებელმა ბინის განთავისუფლებაზე უარი განაცხადა, რადგან ჩათვალა, რომ დამქირავებელს ბინის გაქირავებისას უნდა გაეფრთხილებინა დამქირავებელი იმის თაობაზე, რომ მას შესაძლოა ბინა რამდენიმე წელიწადში თავად დასჭირდებოდა. მანჰაიმის ლანდის სასამართლომ დამქირავებლის მიერ ქირავნობის მოშლა უფლების ბოროტად გამოყენებად ჩათვალა და მისი გამოსახლების შესახებ სარჩელი არ დააკმაყოფილა და გამოაცხადა, რომ თუმცა ხელშეკრულების დადებისას არ არსებობდა კონკრეტული ნიშნები იმისა, რომ ეს სიტუაცია დადგებოდა, დამქირავებელს მაინც შეეძლო ცხოვრებისეული ანალიზის შედეგად განეჭვრიტა, რომ ქალიშვილი დაბრუნების შემდეგ მოინდომებდა მშობლებისგან განცალკევებით ცხოვრებას. ეს არგუმენტი ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა და თავის 04.02.2015 მიღებულ გადაწყვეტილებაში ნომრით Az. VIII ZR 154/14<sup>30</sup> დაადგინა, რომ „...დამქირავებლისგან ხუთი წლით წინასწარ მისი ცხოვრების დაგეგმვის მოთხოვნა იქნებოდა მისი კონსტიტუციით უზრუნველყოფილი საკუთრების თავისუფალი განკარგვის უფლების უგულველყოფა.“<sup>31</sup>

მეორე შემთხვევა ეხება დამქირავებლის მიერ ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლას იმ მიზეზით, რომ მის 22 წლის სტუდენტ ვაჟს სურს მშობლებისგან ცალკე ცხოვრება. ახალგაზრდა კაცი სწავლობს უნივერსიტეტში ელექტროტექნიკის ფაკულტეტზე და მას ხშირად უწევს სახლშიც ექსპერიმენტების ჩატარება და რადგან მას მშობლების ბინაში მხოლოდ პატარა ოთახი აქვს, იგი იყენებს სხვა ოთახებს, რაც ოჯახის წევრებს გარკვეულ უხერხულობებს უქმნის. ამას გარდა, იგი აპირებს თავის თანაკურსელ მეგობართან ერთად ცხოვრებას. ამას ისიც ემატება, რომ მეორე ბინაში გადასვლით სტუდენტს უნივერსიტეტამდე მისასვლელი გზა საგძნობლად შეუმცირდება. კარლსრუეს საქალაქო და ასევე ლანდის სასამართლოებმა უარი უთხრეს დამქირავებელს სარჩელის დაკმაყოფილებაზე იმ მოტივით, რომ ჯერ ერთი ძალიან მოკლე დრო იყო გასული ქირავნობის ხელშეკრულების დადებიდან და ასევე იმიტომ, რომ ჩათვალეს, რომ ახალგაზრდა კაცისთვის 125 კვ. მეტრის ფართობის ბინა შეუსაბამოდ დიდია. მათ არ ჩათვალეს სერიოზულ მოტივად ორი მეგობრის ერთად ცხოვრების განზრახვა, რადგან ეს სურვილი ვერ გადანონის ბინაში უკვე მცხოვრები ოჯახის ინტერესებს და არაპროპორციული იქნებოდა იმ დატვირთვისათან, რაც ახალი ბინის შოვნასა და გადაბარებასთან არის დაკავშირებული. ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ თავის 04.03.2015 VIII ZR 166/14 გადაწყვეტილებაში<sup>32</sup> საქმე სხვაგვარად შეაფასა და განმარტა,

<sup>27</sup> Dietrich Beyer, Die Beendigung des Mietverhältnisses, in: Zeitschrift für das Juristische Studium 1/2009, 29, 31.

<sup>28</sup> Kündigung wegen Eigenbedarf - Spiel mit verdeckten Karten, Süddeutsche Zeitung, 06.02.2015.

<sup>29</sup> <[http://www.lenzen-hein.de/content/aktuelles/facetten-der\\_eigenbedarfskündigung\\_von-wohnraum.html](http://www.lenzen-hein.de/content/aktuelles/facetten-der_eigenbedarfskündigung_von-wohnraum.html)>, [26.01.2017].

<sup>30</sup> <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=70434&pos=0&anz=1>>, [26.01.2017].

<sup>31</sup> იქვე, Rdnr. 32.

<sup>32</sup> <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=21e208c6db803209a9fc6caed791a55&nr=70652&pos=0&anz=1>>, [26.01.2017].

რომ სასამართლოს ამოცანაა, პირველ რიგში პატივი სცეს მესაკუთრის უფლებას, თავისუფლად განკარგოს თავისი ქონება და ისარგებლოს იმით „საკუთარი ან ოჯახის წევრების საჭიროების შემთხვევაში“, როგორც ეს კანონითაა განსაზღვრული და იმავდროულად გაითვალისწინოს ქირავნობის ურთიერთობის უფრო სუსტი მხარის - დამქირავებლის, რომლისათვის საცხოვრებელი სადგომი ცხოვრების ცენტრალურ პუნქტს წარმოადგენს, ინტერესები. თუმცა სასამართლოს არ აქვს უფლება, მესაკუთრის წარმოდგენები ცხოვრების სტანდარტთან დაკავშირებით თავად განსაზღვროს ან მის (ან მისი ახლობლების) მიერ მათი ცხოვრების დაგეგმვაში ჩაერიოს.<sup>33</sup>

ზემოთ ჩვენს მიერ აღწერილ ე.წ. „აპარტამენტების“ საქმეშიც (იხ. ქვეთავი 4.1), რომელიც მესაკუთრემ რაინლანდ-ჰფალცის პირველ ორივე ინსტანციაში წააგო და შემდეგ საკონსტიტუციო სასამართლოში გაასაჩივრა მისი მე-14 მუხლით გარანტირებული უფლების დარღვევის გამო, საკონსტიტუციო სასამართლომ შეცვალა მინის სასამართლოს გადაწყვეტილება და მისცა მოსარჩელეს უფლება, მოეძალა ქირავნობის ხელშეკრულება დამქირავებელთან, რათა მისი ქალიშვილი შესახლებულიყო მის საკუთრებაში მყოფი სახლის ერთ-ერთ ბინაში თავის ოჯახთან ერთად.<sup>34</sup>

მოცემული პრაქტიკის ფონზე აუცილებლად მიმაჩნია, მოვიყვანო ასევე გადაწყვეტილება, რომელიც გარკვეულწილად „ბალანსს“ შეიტანს მოცემულ ტენდენციაში და უმაღლესი სასამართლოების სხვაგვარ პრაქტიკასაც წარმოაჩინეს.

ქალაქ კობლენცში გამქირავებელმა დამქირავებელს გაანთავისუფლებინა ბინა იმის გამო, რომ მის განაცხადით ბინა სჭირდებოდა სახლის მნესათვის, რათა მას სახლში მდებარე დანარჩენი, ასევე გამქირავებლის საკუთრებაში მყოფი, ბინებისთვის მოეწყო. პირველმა ინსტანციამ საქმე დამქირავებლის სასარგებლოდ გადაწყვიტა. სააპელაციო სასამართლოს ზეპირ განხილვამდე მხარეები შეთანხმდნენ სამშვიდობო გარიგებაზე: დამქირავებელი დათანხმდა ბინის განთავისუფლებაზე და დაწყებული სასარჩელო წარმოების ხარჯების ანაზღაურებაზეც კი. საპასუხოდ გამქირავებელმა მისცა მას საშუალება, ბინით შემდგომი ექსი თვის (და არა სამი) განმავლობაში ესარგებლა. ბინის განთავისუფლების შემდეგ გამქირავებელმა ბინა ჩვეულებრივად გააქირავა, და არა სახლის მმართველზე, როგორც ის მანამდე აცხადებდა. ეს დაადგინა წინა დამქირავებელმა და აღძრა სარჩელი გამქირავებლის წინააღმდეგ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით, რომელიც წარმოადგენდა მის მიერ გადახდილ სასამართლო ხარჯებს, გადაბარგების ხარჯებს და ასევე განსხვავებას ბინის ქირაში, რადგან მას უფრო ძვირი ბინის დაქირავება მოუწია. ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნა ჯამში 26000 ევროს მოიცავდა. კობლენცის ლანდის სასამართლომ არ დააკმაყოფილა სარჩელი, რადგან ჩათვალა, რომ დამქირავებელს ვერანაირი მოთხოვნები ვერ ექნება გამქირავებლის მიმართ იმის გამო, რომ მან სამშვიდობო გარიგება დადო მასთან და ქირავნობიდან გამომდინარე ყველა მოთხოვნაზე უარი თქვა. ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ თავის 10.06.2015 VIII ZR 99/14 გადაწყვეტილებით<sup>35</sup> ლანდის სასამართლოს გადაწყვეტილება გააუქმა და მიუთითა, რომ მოცემულ შემთხვევაში დამქირავებელი, როგორც სამართლებრივი ურთიერთობის უფრო სუსტი მხარე, ენდო გამქირავებლის მიერ დასახელებულ მიზეზს და მხოლოდ ამ მიზეზის გამო დათანხმდა გარიგებაზე, რომელიც მისთვის ხელსაყრელი საერთოდ არ იყო, რადგან პროცესის გაგრძელების შემთხვევაში გამქირავებელს შესაძლოა 6 თვეზე მეტიც დასჭირვებოდა საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე. ამას გარდა სასამართლომ სადავო გახადა გამქირავებლის თავად საკუთარი სარგებლობის მიზეზი, რომელიც ე.წ. „სამეურნეო საჭიროებაზე“ იყო დაფუძნებული და მისი შესაბამისობა კანონით დაშვებულ „საკუთარი საჭიროების“ ცნებასთან.<sup>36</sup>

<sup>33</sup> იქვე, Rndr. 14.

<sup>34</sup> BverfGE 81, 29 Ferienwohnungen, <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv081029.html>>, [25.01.2017].

<sup>35</sup> <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=225e4c0703e7a6ddf79c91edfc9c583a&nr=71670&pos=0&anz=1>>, [23.01.2017].

<sup>36</sup> იქვე, Rndr. 29.

დამქირავებელს ქირავნობის ურთიერთობებში და კონკრეტულად დამქირავებლის მიერ საკუთარი საჭიროების გამო ხელშეკრულების მოშლის შემთხვევაში არ გააჩნია არანაირი დაცვის საშუალებები დამქირავებლის წინააღმდეგ გარდა ამ უკანასკნელის მიერ მოყვანილი მიზეზის არარსებობის მტკიცების მცდელობისა, რაც საკმაოდ ძნელია, რადგან მას როგორც წესი ხელთ არ აქვს არანაირი მტკიცებულებები. იმის გამო, რომ ამ სიტუაციაში დამქირავებელი დავის სუსტ მხარეს წარმოადგენს და თავისი ბედი დამქირავებლის პატიოსნებას უნდა მიახლოს, უფრო მკაფიოდ უნდა იქნას წარმოჩენილი მისი, როგორც მფლობელის და საკუთრებით მოსარგებლის უფლებები, რომელთა დაცვა საზოგადოების სტაბილურობის და სოციალური უსაფრთხოების საწინდარია.

როდესაც გერმანიის უმაღლესი სასამართლო პრაქტიკის ტენდენციებზე ვსაუბრობთ, უნდა გავითვალისწინოთ ის, რომ მიდგომების ცვლილება თუმცა კი ახდენს გარკვეულ გავლენას ზოგადად სასამართლო პრაქტიკაზე და საკუთრების ირგვლივ არსებულ ურთიერთობებზე, მაგრამ მისი ამპლიტუდა, ჩვენი ღრმა რწმენით, მაინც ძირითადი უფლებების კონსტიტუციური გარანტიების დაცვის და იმავდროულად სოციალური სამართლიანობის და სტაბილურობის უზრუნველყოფის საზღვრების შიგნით რჩება. იგივეს თქმა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაზე მისი არსებობის დასაწყისიდანვე ალბათ გაგვიჭირდება.

## 5. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს „პირველი სიტყვა“ მესაკუთრესა და დამქირავებლის ურთიერთობის საკითხში

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთ-ერთი პირველი 1997 წლის 25 მარტის გადაწყვეტილება<sup>37</sup> „ფურცხვანიძის საქმეზე“ გვევლინება საკონსტიტუციო სამართალწარმოების ნეგატიური ნიმუშის „კლასიკურ“ მაგალითად.

მოსარჩელე ფურცხვანიძე ითხოვს საქართველოს საბინაო კოდექსის 154-ე მუხლის, რომლის მიხედვით „... განუსაზღვრელი ვადით დადებული საცხოვრებელი სახლის ქირავნობის ხელშეკრულება შეიძლება მოიშალოს მესაკუთრის მოთხოვნით, თუ სასამართლო დაადგენს, რომ სადგომი პირადი სარგებლობისათვის სჭირდება თვით მესაკუთრეს ან მისი ოჯახის წევრებს, და თუ მესაკუთრე სამი თვით ადრე გააფრთხილებს დამქირავებელს ხელშეკრულების მოშლის შესახებ“, არაკონსტიტუციურად ცნობას იმ დასაბუთებით, რომ თითქოს ეს ნორმა ხელყოფს საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლით გარანტირებულ საკუთრების უფლებას. მისი აზრით, საკუთრების უფლება როგორც ადამიანის ძირითადი, კონსტიტუციით გარანტირებული უფლება, აბსოლუტური უპირატესობით უნდა სარგებლობდეს და არ შეიძლება იყოს შეზღუდული არანაირ გარემოებებში და არანაირი კანონით.

სასამართლოს ხელთ ჰქონდა ორი დასკვნა მოცემულ საკითხზე, რომელიც წარადგინეს სამართლის ცნობილმა მეცნიერებმა. პროფესორი ბესარიონ ზოიძე აკეთებს იმ დროისათვის და მაშინდელი სრულიად ახალგაზრდა ქართული კონსტიტუციური სამართალწარმოებისთვის ფასდაუდებელ, ფუძემდებლურ შეფასებებს საკუთრების ცნების ირგვლივ. იგი წარმოაჩენს საკუთრების როლს ერთის მხრივ როგორც ადამიანის პიროვნების თავისუფლების გამოხატვის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს საშუალებას და მეორე მხრივ როგორც საზოგადოებრივი და ეკონომიკური ურთიერთობების განვითარების აუცილებელ საფუძველს. იგი წერს: „... არ არსებობს აბსოლუტურად თავისუფალი (შეუზღუდავი) სანივთო უფლება, ამ შემთხვევაში საკუთრების უფლება. ყოველი მესაკუთრე მხოლოდ კანონისმიერი და სახელშეკრულებო ბოჭვის ფარგლებშია თავისუფალი სარგებლობდეს და განკარგავდეს საკუთრების ობიექტებს...“. და შემდეგ: „...“ სოციალური ინტერესი გვაავალდებულებს, ზომიერად შევზღუდოთ საკუთრების უფლება.“

თუმცა, როგორც ჩანს, პროფესორ ზოიძის ხმა დარჩა „ხმად მლაღადებლისა უდაბნოსა ზედა“,

<sup>37</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები (1996-1997), თბილისი 2002, 83.



რადგან არც სასამართლოს გააჩნდა რაიმე ჩამოყალიბებული პოზიცია ამ საკითხებთან მიმართებაში და ვერც მოპასუხე მხარის - საქართველოს პარლამენტის იურიდიული კომიტეტის წარმომადგენელმა ვერ მოიყვანა რაიმე კომპეტენტური და დამაჯერებელი არგუმენტები თავისი პოზიციის დასაცავად.

საბოლოოდ სასამართლომ მართლაც გააუქმა საბინაო კოდექსის 154-ე მუხლი შემდეგი დასაბუთებით: „საქართველოს საბინაო კოდექსის 154-ე მუხლი ზღუდავს მესაკუთრის უფლებებს, ვინაიდან მესაკუთრეს აქვს თავისი ქონების მფლობელობის, სარგებლობის და განკარგვის უფლება. ამ შემთხვევაში კი იზღუდება მესაკუთრის განკარგვის უფლება, რადგან განკარგვა გულისხმობს მესაკუთრის მიერ მისი ქონების ბედის გადანყვეტას ყოველგვარი პირობების დათქმის გარეშე (საჭიროებისათვის თუ სხვა მიზნით).“ ამ პასაჟის მიხედვით მესაკუთრეს ეძლევა საკუთარი ბინის, რომელიც მან ნებაყოფლობით გადასცა მფლობელობაში სხვა პირს - და ამით ფაქტიურად უარი თქვა თავისი უფლების უშუალო გამოყენებაზე, განკარგვის შეუზღუდავი უფლება და ნებისმიერ დროს ამ ბინის დამქირავებლისგან ჩამორთმევა, რამაც შეიძლება სულ მალე მიგვიყვანოს თვითნებობამდე და მფლობელობის უფლების სრულ დაკნინებამდე, სხვა შედეგებზე რომ არ ვილაპარაკოთ. ამ სარჩელის ავტორს დამქირავებლის დათხოვისას ისიც კი არ მიაჩნია საჭიროდ, რომ ხელშეკრულების მოშლის მიზეზი დაასახელოს, მას სურს ჰქონდეს უფლება, დაუყოვნებლივ „... ყოველგვარი პირობების დათქმის გარეშე“ დაეუფლოს თავის საკუთრებას და სასამართლო მას ამ „მოთხოვნის“ ფაქტობრივად უკმაყოფილებს.<sup>38</sup>

სამწუხაროა, რომ არც თავად სასამართლომ და არც საქართველოს პარლამენტმა როგორც მოპასუხემ არ ჩათვალეს საჭიროდ, გაცნობოდნენ სამართლებრივ ლიტერატურას და ეზიარებოდნენ ევროპული ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკის გამოცდილებას ამ დარგში, რაც მათ დაეხმარებოდათ, უკეთ გარკვეულიყვნენ ამ უმნიშვნელოვანესი საკითხის გადანყვეტის თუნდაც ძირითად მიდგომებში. თუმცა, როგორც პროფესორმა ბესარიონ ზოიძემ აღნიშნა თბილისში 2015 წელს ჩატარებულ საერთაშორისო კონფერენციაზე საკუთრების ცნების ტრანსფორმაციის საკუთხებზე გაკეთებულ მოხსენებაში, „... ეს იყო საკონსტიტუციო სასამართლოს ბავშვობის ხანა და ... იმ ქვეყნისთვის, რომელმაც დააღწია საკუთრების ტოტალური ბოჭვის მარწმუნებს, ასეთი მიდგომა გასაკვირი არ უნდა იყოს“.<sup>39</sup>

ზემოთ უკვე ითქვა იმის თაობაზე, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განსახილველად არც თუ ისე დიდი რაოდენობის საქმეების განხილვა მოუწია ამ კონკრეტულ თემატიკასთან დაკავშირებით, თუმცა, ის რამდენიმე გადანყვეტილება, რომელიც ზემოაღნიშნული გადანყვეტილების შემდგომ პერიოდში იქნა მიღებული, იძლევა იმის განცდას, რომ საკუთრების გარანტიის, ისევე, როგორც მისი შეზღუდვის მნიშვნელობა გაცილებით უკეთ არის გააზრებული თანამედროვე საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ<sup>40</sup>. თავის 2007 წლის 2 ივლისის 1/2/384 გადანყვეტილებაში დავით ჯიმშელიშვილის, ტარიელ გვეტაძისა და ნელი დალალიშვილი საქმეზე სასამართლო აღნიშნავს: „... სამართალი ვერ იქნება გულგრილი საკუთრების სოციალური დატვირთვისადმი, რადგან სწორედ აქ მულავენდება საკუთრების მიერ შესასრულებელი ამოცანა, მისი ადგილი, როლი და მნიშვნელობა. ამიტომ სოციალური და სამართლებრივი სახელმწიფო ერთნაირად მოითხოვს როგორც კერძო საკუთრების თავისუფლებას, ისე მისი შეზღუდვის აუცილებლობას საჯარო მიზნებისთვის.“<sup>41</sup>

<sup>38</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები (1996-1997), თბილისი 2002, 86.

<sup>39</sup> საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია, კონფერენციის მასალები, 5-6 ნომბერი, თბილისი, 107.

<sup>40</sup> ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, რედ. მაია კოპალეიშვილი, თბილისი 2013, 224-280.

<sup>41</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის გადანყვეტილება 1/2/384, დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

## 6. სარგებლობის შეზღუდვა (შინაარსის განსაზღვრა) საზოგადოებრივი ინტერესის გამო

საკუთრების თავისუფალი განკარგვის კიდევ ერთ შეზღუდვას წარმოადგენს სარგებლობის ხასიათის (დანიშნულების) განსაზღვრა, რომელიც საკანონმდებლო აქტით შეიძლება დადგინდეს. გერმანიაში რამდენიმე გენერაციის კანონი არსებობს, რომლებიც საცხოვრებელი სადგომის არა-საცხოვრებელი დანიშნულებით გამოყენებას კრძალავენ. საკითხავია, რამდენად შეესაბამება ეს წესი კონსტიტუციით უზრუნველყოფილ საკუთრების უფლების გარანტიას და მისი განკარგვის თავისუფლებას. ამ საკითხთან დაკავშირებით გერმანიის ფედერალურმა საკონსტიტუციო სამართლომ ჯერ კიდევ 1975 წელს გამოთქვა თავისი მოსაზრებები<sup>42</sup>. გერმანიის ძირითადი კანონის (კონსტიტუციის) მე-14 მუხლის პირველი ნაწილის მეორე წინადადებით კანონმდებელს ეკისრება მოვალეობა, დაადგინოს საკუთრების შინაარსის და დანიშნულების საზღვრები, თანაც იმავდროულად ეს საზღვრები სოციალური მოდელის განხორციელებას უნდა ემსახურობდნენ, რომლის ელემენტები არიან ერთის მხრივ კერძო საკუთრების აღიარება მე-14 მუხლის პირველი ნაწილის 1-ლი წინადადების მიხედვით და მეორეს მხრივ, იგივე მე-14 მუხლის მიერ დაწესებული საკუთრების საზოგადოებრივი ფუნქცია. ეს ორი ელემენტი მხოლოდ მათ ურთიერთდამოკიდებულებაში და ერთობლიობაში შეიძლება იქნან გაგებულნი და განხორციელებულნი. კერძო საკუთრების კონსტიტუციური შინაარსის განუყოფელი ნაწილი არის საკუთრების განკარგვის თავისუფლება. საცხოვრებელი სადგომის დანიშნულების შეცვლის რეპრესიული აკრძალვა ზიანს აყენებს ამ თავისუფლებას. თუმცა, მსგავსი აკრძალვის ლეგიტიმაცია შეიძლება გამომდინარეობდეს კანონმდებლის მიერ იმ დავალების შესრულების ფარგლებში, რომელიც კონსტიტუციამ მას დაანესა მე-14 მუხლის პირველი ნაწილის მე-2 წინადადების ძალით.<sup>43</sup> ამ ნორმის მიხედვით საკუთრების გამოყენება „საზოგადო კეთილდღეობას უნდა ემსახურობდეს“. ამგვარად, კანონმდებლის უფლებამოსილება, შეზღუდოს საკუთრების შინაარსი და საზღვრები მით უფრო ფართოა, რაც უფრო ფართოა საკუთრების განკარგვასთან დაკავშირებული სოციალური კონტექსტი.<sup>44</sup> განსაკუთრებით გასათვალისწინებელია ეს კონტექსტი, როდესაც საკუთრების დანიშნულებისამებრ განკარგვა წარმოადგენს მესამე პირების სასიცოცხლო მნიშვნელობის ფაქტორს - ამას ადგილი აქვს მოცემულ სიტუაციაში საცხოვრებელი სადგომების დეფიციტის სიტუაციაში, როდესაც მოსახლეობის დიდ ნაწილს არ აქვს საშუალება შეიძინოს საცხოვრებელი ფართი საკუთრებაში და უცხო საკუთრებაში მყოფ ბინებზე არიან დამოკიდებული.<sup>45</sup>

მესაკუთრის მიერ საკუთრების განკარგვის უფლების შეზღუდვისას კანონმდებელმა უნდა გაითვალისწინოს პროპორციულობის და მიზანშეწონილობის პრინციპი - ესე იგი უნდა ხელმძღვანელობდეს ლეგიტიმური მიზნის შესრულებით და ამ მიზნის შესრულებისთვის გამოიყენოს ლეგიტიმური, პროპორციული საშუალებები.<sup>46</sup> შეზღუდვის საზღვრის მთავარი მაჩვენებელია ის, რომ მისი ბირთვი, მისი სუბსტანცია შენარჩუნებულ იქნას.

<sup>42</sup> <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv038348.html>>, [25.01.2017].

<sup>43</sup> <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv038348.html>>, Rdnr. 72, [25.01.2017].

<sup>44</sup> Verfassungsmäßigkeit eines Verbots der Nutzung von Wohnraum als Zweitwohnungen? Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Ausarbeitung WD 3 - 3000 - 152/14, 25. Juli 2014, S. 8, <<https://www.bundestag.de/blob/406346/fa4dd56bae237b7190fe92180cbe8fb/wd-3-152-14-pdf-data.pdf>>, [27.01.2017]. ეს დოკუმენტი შემუშავებულ იქნა გერმანიის ბუნდესთაგის ერთ-ერთი სამუშაო ჯგუფის მიერ და წინ უძღვოდა „საცხოვრებელი სადგომის დანიშნულების გაუცხოების შესახებ“ კანონპროექტს.

<sup>45</sup> Papier, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, 70. EL 2013, Art. 14, Rn. 318 f.

<sup>46</sup> Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, 13. Auflage 2014, Art. 14, Rn. 36 ff.

## 6.1 ბოლო წლების საბინაო სიტუაციის განვითარება გერმანიაში და ბინების გაქირავების ინტერნეტ პორტალები

ამ არგუმენტაციებს ჩვენ შეიძლება დავეთანხმოთ, ან არ დავეთანხმოთ, ფაქტი კი ისაა, რომ ბოლო წლებში გერმანიის მრავალ ქალაქში შეიქმნა საცხოვრებელი ფართობების სერიოზული სინაკლული. ეს გამოწვეულია მრავალი ფაქტორით: ქალაქების სივრცითი დაგეგმარების მკაცრი ჩარჩოებით, ბოლო ათწლეულებში გერმანიის პოლიტიკური, ეკონომიკური და კულტურული მიმზიდველობის გაზრდით ევროპის და მსოფლიო მასშტაბით და შედეგად შრომითი და კულტურული მიგრანტების მოზღვავებით, და, რა თქმა უნდა, ბოლო წლების ჰუმანიტარული კატასტროფების შედეგად აზიისა და აფრიკის ქვეყნებიდან ლტოლვილთა ნაკადების მოდინებით. თითქმის ყველა ფედერალურმა მინამ მიიღო ახალი კანონები საცხოვრებელი სადგომების არამინზობრივად გამოყენების აკრძალვის შესახებ. ამ კანონის პრაქტიკული გამოხატულება არის ის, რომ, თუ მესაკუთრე გადაწყვეტს, გამოიყენოს თავისი მეორე ბინა უფრო მეტი შემოსავლის მიღების მიზნით და გააქირავოს დღიურად ტურისტებზე, მან ამისათვის სპეციალური ნებართვა უნდა აიღოს შესაბამისი სამსახურისგან. ამასთან ერთად თავად კანონის განმარტებებში აღნიშნულია, რომ მსგავსი ნებართვის გაცემა უფრო გამონაკლისია, ვიდრე წესი, განსაკუთრებით ისეთ ქალაქებში, როგორებიცაა ბერლინი, მიუნხენი, შტუტგარტი, ჰამბურგი და ა.შ.

ბინების გაქირავების პორტალებმა „Airbnb“-მ და „Wimdu“-მ, რომლებიც ძალიან პოპულარული გახდნენ ბოლო წლებში და მილიონობით ბრუნვას აწარმოებენ ევროპის და სულ უფრო და უფრო მთელი მსოფლიოს მასშტაბით, საჩივარი შეიტანეს ბერლინის ქალაქის მმართველობის წინააღმდეგ იმ მოტივით, რომ დასახელებული აკრძალვა ეწინააღმდეგება არა მხოლოდ გერმანიის კონსტიტუციის მე-14 მუხლის დებულებებს და ლახავს საკუთრების გარანტიის პრინციპს, არამედ ასევე არღვევს კონსტიტუციის მე-12 მუხლს, რომლის მიხედვითაც გარანტირებულია ადამიანის მიერ პროფესიის თავისუფალი არჩევანი და საქმიანობის თავისუფალი განხორციელება.<sup>47</sup> ბერლინის ქალაქის ადმინისტრაციულ საქმეთა სასამართლომ გამოითხოვა დასკვნები ბერლინის მინის არეალში საცხოვრებელი სადგომებით უზრუნველყოფის და არსებული ტენდენციების შესახებ, გამოითხოვა ასევე მონაცემები გაქირავების პორტალების მიერ შემოთავაზებული ბინების რაოდენობის შესახებ, რაც მხოლოდ ბერლინის მასშტაბით დაახლ. 23000 ბინას წარმოადგენს, მიიღო მხედველობაში საცხოვრებელ ფართზე მუდმივად მზარდი მოთხოვნილების ტენდენცია და თავის 2016 წლის 8 ივნისის გადაწყვეტილებით<sup>48</sup> სარჩელი არ დააკმაყოფილა და განმარტა, რომ აღნიშნული კანონი არ წარმოადგენს კონსტიტუციის მე-12 მუხლის მიერ დაცულ საქმიანობის თავისუფლების პრინციპის დარღვევას, რადგან ბინების სამენარმეო გაქირავება „ზოგადად არ იკრძალება, იგი იკრძალება მხოლოდ ამ კანონით დაცულ საცხოვრებელ ზონებში“. ეს შეზღუდვა გამართლებულია, რადგან იგი ემსახურება მიზანს, გადაილახოს მოსახლეობის საცხოვრებელი ფართით არასაკმარისი უზრუნველყოფის პრობლემა. ადამიანის უფლება ღირსეულ საცხოვრებელ სადგომზე მის ძირითად უფლებას წარმოადგენს და განმტკიცებულია ქალაქ ბერლინის კონსტიტუციის 28-ე მუხლის პირველი ნაწილით.<sup>49</sup> სასამართლომ აღნიშნა, რომ საკუთრების კონსტიტუციური გარანტია არ იძლევა საკუთრების მაქსიმალური მოგებით სარგებლობის გარანტიას.

ბინების გაქირავების პორტალებმა „Airbnb“-მ გაასაჩივრა ეს გადაწყვეტილება ბერლინ-ბრანდერბურგის უმაღლეს ადმინისტრაციულ სასამართლოში. ჯერ უცნობია, რითი დამთავრდება დავა, თუმცა ექსპერტების შეფასებით, სარჩელის დაკმაყოფილების შანსები მაღალი არ არის,

<sup>47</sup> <[https://www.gesetze-im-internet.de/gg/art\\_12.html](https://www.gesetze-im-internet.de/gg/art_12.html)>, [27.01.2017].

<sup>48</sup> <<http://www.berlin.de/gerichte/verwaltungsgericht/presse/pressemitteilungen/2016/pressemitteilung.485801.php>>, [27.01.2017].

<sup>49</sup> <<https://www.berlin.de/rbmskzl/regierender-buergermeister/verfassung/artikel.41548.php>>, [27.01.2017].

თუ გავითვალისწინებთ ამ კუთხით არსებულ ადმინისტრაციული სასამართლოების პრაქტიკას.<sup>50</sup> ბინის მესაკუთრეებისთვის, რომლებიც ინტერნეტ პორტალების მეშვეობით დღიური გაქირავებით თავიანთ თავისუფალ ბინას აქამდე მაგალითად თვეში 1000 – 1500 ევროდ აქირავებდნენ, ახლა იძულებული იქნებიან ისინი გააქირავონ გრძელვადიანი ხელშეკრულებების საფუძველზე და 500-600 ევროს ოდენობის თვიური შემოსავლით დაკმაყოფილდნენ.

## 6.2 ლტოლვილები და საცხოვრებელი სადგომების სიღუჭირა

სიტუაციას ამძაფრებს გერმანიაში განსაკუთრებით 2015 წლიდან ლტოლვილების დიდი ტალღის პრაქტიკულად გაუკონტროლებელ შემოსვლა. სტატისტიკური მომაცემებით 2015 წლის სექტემბრიდან გერმანიაში შემოვიდა 2 მილიონამდე ლტოლვილი, მათ უზრუნველყოფაზე დაიხარჯა 20 მილიარდამდე ევრო. ლტოლვილთა საცხოვრებელი ფართით დაკმაყოფილების აუცილებლობამ, განსაკუთრებით 2015 წლის შემოდგომაზე, ანუ ზამთრის წინა პერიოდში, განაპირობა მოქალაქეთა საკუთრების შეზღუდვების საჭიროება. ეს გამოიხატა ძირითადად ცარიელი ან გაუქირავებელი სადგომების ზოგიერთ შემთხვევებში ფაქტიური ექსპროპრიაციით, რათა მათში ლტოლვილების ოჯახები მოეთავსებინათ. მსგავს მდგომარეობებში საკუთრების შეზღუდვის საკანონმდებლო საფუძველი გათვალისწინებულია გერმანიის ფედერალური მიწების „საზოგადოებრივი უსაფრთხოების და წესრიგის დაცვის კანონების“ - ე.წ. „პოლიციური“ კანონების მიერ, რომელთა მიხედვით, ადამიანის ჯანმრთელობის ან სიცოცხლისთვის საშიშროების არსებობის შემთხვევაში, მის დასაცავად დაშვებულია კერძო საცხოვრებელი სადგომების დროებითი ჩამორთმევა უსახლკართთა და ლტოლვილთა მათში განთავსების მიზნით.<sup>51</sup> ჰამბურგის კანონში ჩამატებულ იქნა § 14 a სახელწოდებით: „კერძო უძრავი ქონების და მისი ნაწილების დაყადაღება ლტოლვილთა განთავსების მიზნით“<sup>52</sup>. მუხლის სქოლიოში წერია, რომ ჰამბურგის 2.10.2015 კანონის „ლტოლვილთა დასახლების“ შესახებ მითითებულია, რომ ძირითადი უფლება საცხოვრებლის ხელშეუხებლობის შესახებ (გერმანიის ძირითადი კანონის მე-13 მუხლი) იზღუდება იგივე კანონის მიერ დროებით, 2017 წლის 31 მარტამდე. მსგავსი რეგულაციები მიღებულ იქნა ბერლინში, კიოლნში, მიუნხენში და სხვა ქალაქებში. ბრემენში ასევე მიღებულ იქნა ცალკე კანონი ლტოლვილების საცხოვრებელი სადგომით უზრუნველყოფის შესახებ.<sup>53</sup>

ფედერაციის დონეზე ამ სახის ჩარევები საკუთრების უფლებაში დაშვებულ იქნან ფედერალური კანონის დონეზე, როგორც ეს ჩანს ზემოთ უკვე ნახსენებ, გერმანიის ბუნდასთაგისთვის მომზადებულ დოკუმენტში.<sup>54</sup>

<sup>50</sup> <[http://www.tagesspiegel.de/berlin/wohnungsmarkt-und-airbnb-berlin-will-kaum-noch-ferienwohnungen-genehmigen/13377\\_208.html](http://www.tagesspiegel.de/berlin/wohnungsmarkt-und-airbnb-berlin-will-kaum-noch-ferienwohnungen-genehmigen/13377_208.html)>, [27.01.2017].

<sup>51</sup> <<http://www.landesrecht-hamburg.de/jportal/portal/page/bshaprod.psm1?showdoccase=1&doc.id=jlr-SOGHArahmen&doc.part=X&doc.origin=bs>>, § 14 ა, [28.01.2017].

<sup>52</sup> <<http://www.landesrecht-hamburg.de/jportal/portal/page/bshaprod.psm1?showdoccase=1&doc.id=jlr-SOGHArahmen&doc.part=X&doc.origin=bs>>, [28.01.2017].

<sup>53</sup> <[https://paris.bremische-buergerschaft.de/starweb/paris/servlet.starweb?path=paris/LISSHFL.web&id=PARISDOKFL&search=\(WP%3d19+AND+DNR%2cDNR%2cKORD%2cZDNR%3d95+AND+DART%3d++\)+AND+DID%3DK-19171&format=LISSH\\_MoreDokument\\_Report](https://paris.bremische-buergerschaft.de/starweb/paris/servlet.starweb?path=paris/LISSHFL.web&id=PARISDOKFL&search=(WP%3d19+AND+DNR%2cDNR%2cKORD%2cZDNR%3d95+AND+DART%3d++)+AND+DID%3DK-19171&format=LISSH_MoreDokument_Report)>, [28.01.2017].

<sup>54</sup> Verfassungsmäßigkeit eines Verbots der Nutzung von Wohnraum als Zweitwohnungen? Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Ausarbeitung WD 3 - 3000 - 152/14, 25. Juli 2014, S. 8, <<https://www.bundestag.de/blob/406346/fa4dd56bae237b7190fe92180cb-be8fb/wd-3-152-14-pdf-data.pdf>>, [27.01.2017].

## 7. დასკვნის მაგივრად

ზემოთ მოცემული - და შესაძლებელია ზოგიერთ შემთხვევებში ძნელად აღსაქმელი მოცემულობების დასაძლევად მოვიყვან მხოლოდ ერთ, ცნობილი გერმანელი იურისტის ჰანს პეტერ იპსენის ციტატას 1952 წელს გამოქვეყნებული წიგნიდან „დაუნერეელი საკონსტიტუციო სამართალი“: „ ... ძირითადი კანონის მე-14 მუხლის მე-2 აბზაცი (საკუთრების უფლების შეზღუდვა - ავტ.) ... დანახულ უნდა იქნას საკუთრების უფლების მთლიანი რეგულირების ერთიანობაში იმ შინაგანი რწმენიდან გამომდინარე, რომ მოცემული ძირითადი კანონის მქონე სახელმწიფომ თავისი თავი სოციალურ სახელმწიფოდ გამოაცხადა...“<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> Hans Peter Ipsen, Enteignung und Sozialisierung, in: Ungeschriebenes Verfassungsrecht, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Berlin 1952, 85

Gia liluashvili

## **LAWSUIT AND PROVISIONAL MEASURES ACCORDING TO THE PROCEDURE CODE OF BULGARIA**

Since 1990s, in Bulgaria began large-scale economic, political and legal reforms. Bulgaria has been a member of the European Union since 2007, and through its membership Bulgaria's law is evolving in line with EU. In March of 2008, Bulgaria enacted new code in Civil Procedure which is quite comprehensive in its structure and content. The article discusses two important institutions based on theory and case law, namely a claim and securing claims. Furthermore, the article compares the similarities and differences within institution that exist between Georgian and Bulgarian civil procedural law. It is particularly interesting that, similar to Article 198 of the Code of Civil Procedure of Georgia, the Bulgarian Code of Civil Procedure gives the judge the opportunity to apply other measures different from the security measures specified in the Code of Procedure.

Keywords: Bulgarian Code of Civil Procedure, claim, securing claims

## სარჩელი და სარჩელის უზრუნველყოფა გულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო სამართლის მიხედვით

### 1. შესავალი

ბულგარეთი ევროპის იმ ქვეყნებს მიეკუთვნება, რომლებმაც შედარებით ახალი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსები მიიღეს. ბულგარეთის ევროკავშირში განეწესებამ მნიშვნელოვანი გავლენა იქონია როგორც სამოქალაქო საპროცესო კოდექსზე, ასევე ბულგარეთის კერძო სამართალზე. აღნიშნული კოდექსი ძალაში 2008 წლის 1 მარტს შევიდა. ის 7 ნაწილისგან, 59 თავისგან და 600-ზე მეტი მუხლისგან შედგება. კოდექსის სტრუქტურა შემდეგნაირად არის დალაგებული: პირველი ნაწილი მოიცავს ზოგად წესებს, რომელშიც ჩართულია: უწყებრივი ქვემდებარეობა, მხარეები და წარმომადგენლობა, ვადები და ა.შ.

მეორე ნაწილი მოიცავს სასარჩელო წარმოების ზოგად წესებს და შედგება ორი განყოფილებისგან და რამდენიმე თავისგან. პირველ განყოფილებას ეწოდება საქმის წარმოება პირველ ინსტანციაში. ამ განყოფილებაში რამდენიმე თავია გამოყენებული. მაგალითად: განსჯადობა, ძირითადი წარმოება (სარჩელის წარდგენა, სასამართლო სხდომა და საქმის განხილვა), მტკიცებულებები, გადაწყვეტილება და ა.შ.

მეორე განყოფილებას ეწოდება გადაწყვეტილებისა და განჩინების გასაჩივრება და მოიცავს რამდენიმე თავს. კერძოდ: აპელაციაში გასაჩივრება, კასაციაში გასაჩივრება, სასამართლო გადაწყვეტილების იურიდიული ძალა და სხვა.

მესამე ნაწილი ეხება განსაკუთრებულ სასარჩელო წარმოებას და მოიცავს შემდეგ თავებს: სწრაფი წარმოება, ქორწინებასთან დაკავშირებული საქმის წარმოება, სავაჭრო საქმეთა წარმოება, კოლექტიურ სარჩელებზე წარმოება და ა.შ.

მეოთხე ნაწილი ეხება სარჩელის უზრუნველყოფას;

მეხუთე ნაწილი სააღსრულებო წარმოებას;

მეექვსე ნაწილი დამცავ წარმოებას და მოიცავს ფაქტის დადგენას, პირის გარდაცვლილად და უგზო-უკვლოდ გამოცხადებას, მემკვიდრეობის დადგენას, ფასიანი ქაღალდების ბათილად ცნობას, სანოტარო წარმოებას და ა.შ.

ბოლოს, მეშვიდე ნაწილი ეხება ევროკავშირთან მიმართებაში სამოქალაქო საქმეთა განსაკუთრებულ წარმოებას.

ბულგარეთის სამოქალაქო პროცესი ძირითადად ორი სახის ამოცანას წყვეტს:

პირველი - დაიცვას სადავოდ გამხდარი მატერიალური უფლება. ამ ამოცანის გადაწყვეტა ხორციელდება სასარჩელო წარმოებით და გადაწყვეტილების გამოტანით.

მეორე - სასამართლო გადაწყვეტილებით დაკმაყოფილდეს უფლება ანუ აღსრულდეს გადაწყვეტილება.

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 103-ე მუხლის მიხედვით, ყველა სამოქალაქო საქმის განხილვა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც პირველი ინსტანციის საოლქო სასამართლომ უნდა განიხილოს, მიეკუთვნება პირველი ინსტანციის რაიონულ სასამართლოს. იერარქიის მიხედვით, რაიონული სასამართლოს შემდგომ ინსტანციას საოლქო სასამართლო წარმოადგენს. საოლქო

\* თ. წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტის უფროსი მეცნიერთანამშრომელი.

ლილუაშვილი გ., ბულგარეთის კერძო სამართალი ევროკავშირის სამართალთან მიმართებაში. სამართლისა და პოლიტიკური აზროვნების ისტორიის ნაკვეთები, წიგნი IV, თბ. 2019, 480.

სასამართლოები მოქმედებენ როგორც მეორე ინსტანციის სასამართლოები. კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, ისინი ცალკეული კატეგორიის საქმეებს განიხილავენ როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლოები. ასეთ საქმეებს მიეკუთვნება, მაგალითად:

1. მიკუთვნებითი სარჩელები,
2. საკუთრების ან სხვა სანივთო უფლების ცნობაზე სარჩელები, რომლის ღირებულებაც სცილდება 50 000 ლევს,
3. ისეთ სამოქალაქო და კომერციულ საქმეებზე სარჩელები, რომლის ფასიც სცილდება 25 000 ლევს და სხვა.

ბულგარეთის დედაქალაქ სოფიაში ორი სახის სასამართლო მოქმედებს, კერძოდ: სოფიის საქალაქო სასამართლო და სოფიის საოლქო სასამართლო. გარდა საოლქო სასამართლოსი, აღნიშნულ ქალაქში მდებარებს ასევე სააპელაციო და საკასაციო ინსტანციის სასამართლოები. უნდა აღინიშნოს, რომ ბულგარეთის სასამართლო სისტემა საკმაო სფეციფიკურობით გამოირჩევა, რაც ასახულია ბულგარეთის 2007 წელს მიღებულ კანონში „სასამართლო ხელისუფლების შესახებ“.<sup>1</sup>

განსჯადობის მხრივ, მოქმედებს გვარეობითი, ტერიტორიული (ადგილობრივი) და სახელშეკრულებო განსჯადობა.

სახელშეკრულებო განსჯადობა მიჩნეულია პროცესუალურ ხელშეკრულებად და არა მატერიალურ სამართლებრივ ხელშეკრულებად, რადგანაც მიჩნეულია, რომ მისი შედეგი პროცესუალურია. მისი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ კანონისგან განსხვავებით, მხარეები განსაზღვრავენ, თუ რომელმა სასამართლომ განიხილოს მათი დავა.<sup>2</sup>

## 2. სარჩელის არსი და მისი სამართლებრივი გუნება

სარჩელთან დაკავშირებულ საკითხებს ძირითადად სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 124-133 მუხლები აწესრიგებს.

ბულგარეთის სამართალში ტერმინი „სარჩელი“ ორი მნიშვნელობით გამოიყენება. კერძოდ, როგორც: ა) პირის მატერიალურ სამართლებრივი უფლება, და ბ) სარჩელის მეშვეობით პირის მატერიალურ სამართლებრივი უფლების დაცვა. ეს ორმაგი მნიშვნელობა გადატანილ იქნა სამართლის თეორიაშიც.<sup>3</sup>

სარჩელის წარდგენა უკავშირდება პროცესუალურ და მატერიალურ სამართლებრივ შედეგებს. პროცესუალურ სამართლებრივი შედეგებია, მაგალითად: ^

- ა. საქმის განხილვა სასამართლოში;
- ბ. გადანყვეტილების ძალაში შესვლის შემდეგ, იმავე მხარეებს შორის იმავე საგანზე დავა მეორედ აღარ ხორციელდება;
- გ. განსჯადობის სტაბილურობა, ანუ თუ სარჩელის შეტანის შემდეგ შეიცვლება ფაქტობრივი მდგომარეობა, რაზეც დამოკიდებული იყო განსჯადობის საკითხი, საქმე სხვა სასამართლოს აღარ გადაეცემა (ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 120-ე მუხ.)

დ) შეჩერებულია ხანდაზმულობის დენა.

მატერიალურ სამართლებრივი შედეგებად მიჩნეულია

ა) უფლებათა გაფართოება, და

ბ) უფლებათა დაცვა.

ბულგარეთის იურიდიულ ლიტერატურაში აღიარებულია, რომ სარჩელის უფლება არის სუბ-

<sup>1</sup> Закон за Съдебната Власт, <<https://www.lex.bg/laws/ldoc/2135560660>> [17.03.2022].

<sup>2</sup> Сталев Ж, Мингова А, Стамболиев О, Попова В, Иванова Р. Българско гражданско процесуално право, CIELA, 2012, 140.

<sup>3</sup> იქვე, 170.



იექტური, საჯარო, პროცესუალური, მემკვიდრეობითი და დინამიური უფლება.

სუბიექტურად მიიჩნევა იმიტომ, რომ სამართლის ნორმების საფუძველზე, ამათუიმ ფაქტობრივი შემადგენლობის განხორციელებამ შეიძლება წარმოშვას პირის უფლება.

სარჩელის წარდგენა ითვლება საჯარო უფლებად, რადგანაც სახელმწიფო სასამართლოს სახით ვალდებულია, მიიღოს სარჩელი, განიხილოს და გამოიტანოს შესაბამისი გადაწყვეტილება.

სარჩენის წარდგენა პროცესუალური უფლებაა, რადგანაც საპროცესო კანონმდებლობით აქვს მინიჭებული უფლება - სარჩელით მიმართოს სასამართლოს და გამოიტანოს შესაბამისი გადაწყვეტილება.

მემკვიდრეობითი უფლებაა, რადგანაც მოსარჩელის გარდაცვალების შემთხვევაში მისმა მემკვიდრემ შეიძლება წარადგინოს სარჩელი ან გააგრძელოს უკვე დაწყებული სასარჩელო წარმოება.

დინამიური უფლებაა, რადგან სარჩელის სასამართლოში შეტანისთანავე მისი შინაარსი თანდათანობით მდიდრდება.

ბულგარეთის საპროცესო სამართალსა და იურიდიულ ლიტერატურაში სამი სახის სარჩელს გამოყოფენ, კერძოდ:

1. მიკუთვნებით სარჩელს (осъдителен иск)
2. უფლებადამდგენ ანუ აღიარებით სარჩელს (установителен иск) და
3. გარდაქმნით სარჩელს (конститутивен иск, преобразуващи искове)<sup>4</sup>

მიკუთვნებითი სარჩელი სარჩელების ფართოდ გავრცელებულ სახეს წარმოადგენს. სარჩელის ამ სახის მეშვეობით მოსარჩელე ცდილობს დაიცვას თავისი დარღვეული უფლება იმით, რომ მოწინააღმდეგე მხარე სასამართლოს მეშვეობით აიძულოს შეასრულოს მის სასარგებლოდ რაიმე მოქმედება ან თავი შეიკავოს ამ მოქმედებისგან.

მიკუთვნებითი სარჩელის განხილვის დროს მოსარჩელემ უნდა დაამტკიცოს თავისი უფლება და მის მიმართ მოპასუხის ვალდებულება. ამასთან ერთად, მისი მოთხოვნა უნდა შეიცავდეს მოპასუხის ვალდებულებას, მაგალითად, ნივთის გადაცემის შესახებ.

მიკუთვნებითი სარჩელის ერთ-ერთი თვისებაა მატერიალური სარგებლის მიღება.

აღიარებითი სარჩელი უფლების დარღვევამდე აღიძვრის და ასრულებს ერთგვარ გამაფრთხილებელ ფუნქციას.

სარჩელის ეს სახე წესრიგდება ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 124-ე მუხლით. ამ მუხლის თანახმად, ნებისმიერ პირს უფლება აქვს აღძვას სარჩელი თავისი დარღვეული უფლების აღსადგენად, ან მოითხოვოს სამართალურთიერთობის არსებობის ან არარსებობის დადგენა.

ამდენად, აღიარებითი სარჩელი, განსხვავებით გარდაქმნითი და მიკუთვნებითი სარჩელები-სგან, დასაშვებია ნებისმიერი სამოქალაქო უფლებისა თუ სამართალურთიერთობის მიმართ.<sup>5</sup>

გარდაქმნითი სარჩელი სარჩელის ისეთი სახეა, როდესაც კანონით არის გათვალისწინებული სასამართლოს გადაწყვეტილებით სამართალურთიერთობის შეცვლა. გარდაქმნითი სარჩელის საგანი შეიძლება არსებობდეს როგორც სამოქალაქო სამართალში, ასევე საოჯახო და შრომით სამართალშიც.<sup>6</sup>

ახლა მოკლედ შევხებით სარჩელისა და შესაგებლის წარდგენის წესს და ფორმას ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო სამართლის მიხედვით.

სარჩელი შეიძლება შედგეს ხელნაწერით, ან ნაბეჭდი სახით ბულგარულ ენაზე. ხელნაწერის შემთხვევაში, ის აუცილებლად გარკვევით უნდა იყოს დაწერილი, რათა მოპასუხეს და სასამართ-

<sup>4</sup> იქვე, 194.

<sup>5</sup> იქვე, 183.

<sup>6</sup> *Брайков С., Преобразуващи Искове и Преобразуващи Решения, Сибир, 2014, 43.*

ლოს არ გაუჭირდეს მისი წაკითხვა და აზრის გამოტანა. სარჩელში მითითებული უნდა იყოს კონკრეტული გარემოებები და შესაბამისი მტკიცებულებები. მოსარჩელემ სარჩელს აუცილებლად უნდა დაურთოს მასში აღნიშნული წერილობითი მტკიცებულებები, წინააღმდეგ შემთხვევაში, მთავარ სხდომაზე ამ მტკიცებულებებს საპატიო მიზეზების გარეშე ვეღარ წარადგენს.

იმდენი სარჩელის ასლი უნდა იქნეს წარდგენილი, რამდენი მოპასუხეცაა. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ სარჩელის ერთი პირი მოსამართლესაც რჩება.

სარჩელი უნდა შეიცავდეს:

სასამართლოს დასახელებას;

მოსარჩელის, მოპასუხის და მათი წარმომადგენლის (მაგალითად, შეზღუდული ქმედუნარიანი პირის წარმომადგენლის-მშობლის ან მეურვის<sup>7</sup>) სახელსა და მისამართს, მოსარჩელის საიდენტიფიკაციო სამოქალაქო ნომერს, ასევე ფაქსისა და ტელექსის (თუ ასეთი აქვთ) ნომერს;

გ) თუ ექვემდებარება შეფასებას, ასევე საჭიროა სარჩელის ფასის მითითება;

დ) არსებულ მდგომარეობას, რომელსაც ემყარება მოსარჩელე;

ე) სადავო საგნის ინდივიდუალიზირებას;<sup>8</sup>

ვ) სასარჩელო მოთხოვნას;

ზ) სარჩელის წარმდგენის ხელმოწერას.

მოსარჩელე ვალდებულია სარჩელში მიუთითოს ყველა ის მტკიცებულება და გარემოება, რომელთა დამტკიცებასაც იგი აპირებს. გარდა აღნიშნულისა, მოსარჩელე ვალდებულია სარჩელს დაურთოს წერილობითი მტკიცებულებები, თუ მათი წარდგენა სურს.

თუ სარჩელს წარადგენს არასრულწლოვანის კანონიერი წარმომადგენელი, მაშინ მან უნდა დაურთოს ამის დამამტკიცებელი საბუთი, მაგალითად, არასრულწლოვანის დაბადების მოწმობა, სადაც ასევე აღნიშნულია მისი მშობლების სახელები.

თუ მოსარჩელე ხელს ვერ აწერს სარჩელს, მაშინ სარჩელზე, მინდობილობის საფუძველზე, ხელი უნდა მოაწეროს სხვა პირმა, რომელიც მიუთითებს იმ მიზეზებს, რის გამოც მოსარჩელემ ვერ შესაძლო ხელმოწერა. ფულად მოთხოვნასთან დაკავშირებულ მიკუთვნებით სარჩელში, მოსარჩელემ ასევე უნდა მიუთითოს საბანკო ანგარიშიც, ან გადახდის სხვა საშუალება.

სარჩელს ასევე უნდა დაურთოს ბაჟის გადახდის ქვითარიც.

სარჩელი წარდგენილი და რეგისტრირებული უნდა იქნეს სასამართლოს კანცელარიაში.

რეგისტრაციის შემთხვევაში, სარჩელის პირველივე გვერდზე აღინიშნება კანცელარიაში შემოტანის თარიღი და სარეგისტრაციო ნომერი. რეესტრში ხდება თანდართული დოკუმენტების აღწერა. სარეგისტრაციო ნომრის მეშვეობით მხარეები გებულობენ სარჩელთან დაკავშირებულ საპროცესო მოქმედებებს, მაგალითად, როდის არის ჩანიშნული საქმის განხილვა, დახურული სხდომა იქნება თუ ღია სხდომა და ა.შ. რეესტრში ფიქსირდება მოპასუხესთან სარჩელის გაგზავნის ფორმაც, მაგალითად, ფოსტით გაიგზავნება თუ კურიერი წაიღებს. ბულგარეთში ჯერ-ჯერობით გამოიყენება მხოლოდ ქალაქში და არა ელექტრონული ფორმით შედგენილი სარჩელები.

სარჩელი სასამართლოს მიერ მიღებული ითვლება რეესტრში რეგისტრაციის მომენტიდან.

თუ სარჩელი არ შეესაბამება კანონის მოთხოვნებს, მოსამართლე აძლევს ერთკვირიან ვადას ხარვეზის გამოსასწორებლად. თუ ხარვეზი ამ ვადაში არ გამოსწორდება, სარჩელი არ იქნება მიღებული. სარჩელის მიუღებლობის შემთხვევაში, მოსარჩელეს აქვს უფლება კერძო სააპელაციო საჩივარი შეიტანოს სააპელაციო სასამართლოში.

სარჩელის მიღების შემთხვევაში, ის გაეგზავნება მოპასუხეს. თუ სარჩელი ჩაბარდება მოპასუხეს, ამის დამადასტურებელი დოკუმენტი დაერთვება საქმეს.

მოპასუხისათვის ჩასაბარებელ სარჩელს დაერთვის მოსამართლის განჩინება, რომელშიც გან-

<sup>7</sup> იქვე, 200.

<sup>8</sup> იქვე, 200.

საზღვრულია კანონით გათვალისწინებული ერთთვის ვადა<sup>9</sup> პასუხის-შესაგებლის წერილობითი ფორმით წარდგენისათვის. იქვე, განჩინებაში მითითებულია, რომ თუ დადგენილ ვადაში არ წარადგენს პასუხს სარჩელზე, მოსარჩელის თხოვნით, მოსამართლე გამოიტანს დაუსწრებელ გადაწყვეტილებას მოპასუხის მიმართ. თუ მოპასუხეს აქვს საპატიო მიზეზი და შეუძლია ამის დამტკიცება, მაშინ მას უფლება აქვს მოითხოვოს ვადის გაგრძელება ან აღდგენა.<sup>10</sup>

შუამდგომლობა ვადის გაგძელებასთან დაკავშირებით წარდგენილ უნდა იქნეს ძირითადი ვადის ანუ ერთთვის ვადის გასვლამდე.

ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 131-ე მუხლის თანახმად, პასუხი აუცილებლად უნდა შეიცავდეს:

1. სასამართლოს დასახელებას და საქმის (რეგისტრაციის) ნომერს;
2. მოპასუხის, ასევე თუ ყავს, კანონიერი წარმომადგენლის სახელს, გვარსა და მისამართს;
3. სარჩელის დასაშვებობაზე და საფუძვლიანობაზე მოსაზრებას;
4. მოსაზრებას იმ გარემოებებზე, რასაც ემყარება სასარჩელო მოთხოვნა;
5. ფაქტებს და გარემოებებს, რომლებსაც სარჩელის წინააღმდეგ ემყარება მოპასუხე;
6. შესაგებლის წარმდგენის ხელმოწერას.

ამავე მუხლის მიხედვით, მოპასუხემ შესაგებელში უნდა მიუთითოს მტკიცებულებებზე და კონკრეტულ გარემოებებზე, რომელთა დამტკიცებასაც ის აპირებს. ასევე, უნდა წარადგინოს ყველა ის წერილობითი მტკიცებულება, რომელიც მას გააჩნია.

შესაგებელში მოპასუხეს შეუძლია აღნიშნოს, რომ წარმოდგენილ სარჩელთან დაკავშირებით უკვე არსებობს სასამართლოს გადაწყვეტილება. ასეთ შემთხვევაში, მან ამ შესაგებელს უნდა დაურთოს გადაწყვეტილება.

პასუხი შეიძლება შეტანილ იქნეს სასამართლოში მოპასუხის მიერ, ან გაგზავნილი იქნეს ფოსტით.

თუ შესაგებელში მოპასუხე ცნობს სარჩელს, სასამართლო გამოიტანს მოსარჩელის სასარგებლოდ გადაწყვეტილებას, რომელიც დამყარებული იქნება სარჩელის ცნობაზე. ბულგარეთის საპროცესო კოდექსის თანახმად, გასათვალისწინებელია ის ფაქტი (თუ ფაქტორი), რომ სარჩელის ან მისი ნაწილის ცნობის შემდეგ, მისი შემდგომი უარყოფა აღარ შეიძლება, თუ ის რაიმე საპატიო მიზეზით არ არის გამონეული, მაგალითად, მოსარჩელის მხრიდან იძულების მეთოდით.

ორივე მხარისთვის გასათვალისწინებელია ის ფაქტორი, რომ თუ სასარჩელო მოთხოვნა, ან თუნდაც სარჩელის ცნობა, ეწინააღმდეგება კანონს ან ზნეობის ნორმებს, სასამართლო არ გამოიტანს გადაწყვეტილებას სასარჩელო მოთხოვნის დაკმაყოფილების შესახებ.

შესაგებლის მიღების შემდეგ, სასამართლო მოსარჩელეს უგზავნის შესაგებელს და ნიშნავს დახურულ სხდომას, სადაც არ ხდება მხარეების მონაწილეობა. ამ სხდომაზე სასამართლო ამონიშნავს, თუ რამდენად შეესაბამება სარჩელის ფორმა კანონის მოთხოვნებს, მაგალითად, მითითებულია თუ არა მოსარჩელის სახელი, მისამართი, მოპასუხის სახელი და ა.შ. მონიშნება სარჩელის პროცესუალური დასაშვებობა - დარღვეული ხომ არ არის ხანდაზმულობის ვადები, არსებობს თუ არა იურიდიული ინტერესი; ასევე მონიშნება მოპასუხის შესაგებელი. ამავე სხდომაზე წყდება მხარის შუამდგომლობის დაკმაყოფილების საკითხიც, მაგალითად, შუამდგომლობა ექსპერტიზის დანიშვნაზე. აღნიშნულის შემდეგ, თუ სასამართლო საჭიროდ ჩათვლის, ინიშნება ღია სხდომა და მოინვევა მხარეები. მთავარ სხდომაზე, პროცესის დაწყებისთანავე, სასამართლო მოუწოდებს მხარეებს მორიგებისაკენ.

მსგავსად ბევრი ქვეყნის სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობისა, ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსიც ითვალისწინებს სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტს.

<sup>9</sup> იქვე, 212.

<sup>10</sup> იქვე, 212.

### 3. სარჩელის უზრუნველყოფა

ცალკეული ქვეყნის სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობის ანალიზი შესაძლებლობას გვაძლევს დავასკვნათ, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის არსი და მნიშვნელობა ყველა ქვეყანაში, ძირითადად ერთნაირია, ანუ მისი მიზანია მოსარჩელე დაცული იქნეს მოპასუხის არაკეთილსინდისიერი ქმედებისაგან და მის სასარგებლოდ გამოტანილი გადაწყვეტილება არ დარჩეს აღუსრულებელი. ამავ დროს, კანონმდებლობა ცდილობს მხოლოდ მოპასუხეზე არ გადაიტანოს ეს ტვირთი და მოსარჩელესაც მოსთხოვოს საპასუხო უზრუნველყოფის განხორციელება.

სარჩელის უზრუნველყოფაზე მოთხოვნა მოსარჩელის ისეთივე უფლებად არის მიჩნეული, როგორც სარჩელის შეტანა სასამართლოში.

აქვე გასათვალისწინებელია ის ფაქტიც, რომ რადგანაც სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება სერიოზულად ზღუდავს მოპასუხის საკუთრების უფლებას, დაუსაბუთებლობის შემთხვევაში კი ქმნის არაკეთილსინდისიერი მხარის ვარაუდს, ამიტომ კანონმდებლობა და სასამართლო პრაქტიკაც დიდი სიფრთხილით ეკიდება უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენებას.

მოპასუხის არაკეთილსინდისიერი ქმედებით გადაწყვეტილების აღუსრულებლობის თავიდან აცილების მიზნით, ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსიც ანესრიგებს მხარეთა დაცვისა და სანქციონირების პროცესს,<sup>11</sup> ხოლო ლიტერატურაში გაბატონებული შეხედულების თანახმად, სარჩელის უზრუნველყოფა სამოქალაქო უფლების დაცვის დამოუკიდებელ ფორმადაა აღიარებული.<sup>12</sup>

ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში სპეციალური ნაწილია გამოყოფილი საუზრუნველყოფო წარმოებასთან დაკავშირებით, ის მოიცავს 389-403 მუხლებს. ეს ნაწილი ორი თავისგან შედგება, კერძოდ, უზრუნველყოფის დაშვება და უზრუნველყოფის ღონისძიებები.<sup>13</sup>

აღნიშნული კოდექსის 391-ე მუხლის მიხედვით, სარჩელის უზრუნველყოფა დაიშვება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ შეუძლებელი ან რთული იქნება სასამართლო გადაწყვეტილებით გათვალისწინებული დარღვეული უფლების აღდგენა. განცხადების დაკმაყოფილება შესაძლებელია, თუ მოსარჩელის მოთხოვნა სარჩელის უზრუნველყოფაზე დადასტურებულია წერილობითი მტკიცებულებებით, ან მოთხოვნა შეესაბამება ვალდებულებისა და ხელშეკრულების შესახებ კანონის<sup>14</sup> 180-ე და 181-ე მუხლს. კერძოდ: თუ კანონი ითვალისწინებს სასამართლომდე უზრუნველყოფის წარდგენას, ასეთი უზრუნველყოფა შეიძლება განხორციელდეს ფულადი თანხის ან ფასიანი ქაღალდის (ценните книжа) დაგირავებით, ან უძრავი ნივთების იპოთეკით. ფასიანი ქაღალდებისა და უძრავი ნივთების ღირებულება უნდა იყოს მათი საბაზრო ღირებულების 20%-ზე ნაკლები.<sup>15</sup>

დაგირავება უნდა მოხდეს ფულადი თანხის ან ფასიანი ქაღალდის ბანკში შეტანით. რაც შეეხება უძრავი ნივთის იპოთეკით დატვირთვას, ის შესაძლებელია მხოლოდ მესაკუთრის ნოტარიულად დადასტურებული თანხმობით.<sup>16</sup>

ამდენად, ბულგარული საპროცესო სამართლითაც, სარჩელის უზრუნველყოფის მიზანია საქმის წარმოების დასრულებამდე შენარჩუნებული იქნეს ქონების ის სახე, რაც არსებობდა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გატარებამდე, ამასთან ერთად, მოპასუხეს ეზღუდება თავისი ქონების განკარგვა.

შესაძლებელია მოპასუხეს დამატებით დაეკისროს ყადაღადადებული ნივთის მოვლა.

<sup>11</sup> Сласова С., Обеспечение на Иска, сиби, 2014, 29.

<sup>12</sup> იქვე, 1208.

<sup>13</sup> Граждански Процесуален Кодекс, CIELA, 2015, 389-403 მუხლები.

<sup>14</sup> Закон за Задълженията и Договорите (ззд), Сборник Нормативни Актове, ciela, 2019 тух. 180 და 181.

<sup>15</sup> იქვე, მუხ. 180.

<sup>16</sup> იქვე, მუხ. 181.

გარდა მოპასუხის მიმართ გატარებული ღონისძიებებისა, მოსამართლეს თავისი ინიციატივით, მოპასუხის სასარგებლოდ, ასევე შეუძლია მოსარჩელეს დააკისროს ფულადი ან ქონებრივი გარანტიის წარდგენა. გარანტიის ოდენობა განისაზღვრება მოპასუხისთვის მიყენებული იმ ზიანის ოდენობით, რომელიც მას სარჩელის უზრუნველყოფით შეიძლება მიადგეს.

საინტერესოა ის ფაქტი, რომ სახელმწიფო, სახელმწიფო დაწესებულება და სამედიცინო დაწესებულება თავისუფლდება გარანტიის წარდგენისაგან.<sup>17</sup>

სარჩელის უზრუნველყოფა შესაძლებელია გამოყენებული იქნეს ნებისმიერ სასარჩელო მოთხოვნაზე. პირს სარჩელის უზრუნველყოფა შეუძლია მოითხოვოს როგორც სარჩელის შეტანამდე, ასევე სარჩელის შეტანის შემდეგაც. სარჩელის უზრუნველყოფა შესაძლებელია, აგრეთვე, საქმის წარმოების შეჩერების დროსაც.

განცხადება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ უნდა იყოს დასაბუთებული, საჭიროების შემთხვევაში უნდა დაერთოს მტკიცებულებაც, მაგალითად, გაზეთის ის ნაწილი საიდანაც ჩანს რომ მოპასუხემ სადავო ნივთის გაყიდვაზე გააკეთა განცხადება.

თუ სარჩელის უზრუნველყოფაზე განცხადება შეტანილია სარჩელის შეტანამდე და მოსამართლე ამ განცხადებას დააკმაყოფილებს, პირმა სარჩელი უნდა შეიტანოს განცხადების დაკმაყოფილებიდან ერთი თვის ვადაში.<sup>18</sup> განცხადება შეტანილი უნდა იქნეს მოსარჩელის საცხოვრებელი ადგილის ან იმ ქონების ადგილმდებარეობის მიხედვით, რომელზეც უნდა მოხდეს სარჩელის უზრუნველყოფა. თუ აღნიშნულ ვადაში მოსარჩელე არ შეიტანს სარჩელს, სასამართლო პირადი ინიციატივით გააუქმებს უზრუნველყოფის ღონისძიებას.

განცხადებაში მოსარჩელეს მითითებული უნდა ქონდეს უზრუნველყოფის კონკრეტული ღონისძიება, ან რამდენიმე ღონისძიება ერთად, და მოთხოვნის ღირებულება. აღნიშნული განცხადება მეორე მხარეს არ გადაეცემა და ის განიხილება მხოლოდ მოსამართლის მიერ დახურულ სხდომაზე. მოპასუხე სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ გებულობს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც მისი ქონების მიმართ იქნება გამოყენებული კონკრეტული ღონისძიება. ასეთი მოქმედების მიზანია მოულოდნელობა და სისწრაფე, რათა არაკეთილსინდისიერმა მოპასუხემ ვერ მოასწროს ქონების გასხვისება ან დაწყებული გასხვისების დასრულება.

სარჩელის უზრუნველყოფაზე განცხადების განხილვისას, სასამართლო უფლებამოსილია სრულად დააკმაყოფილოს სარჩელის უზრუნველყოფაზე მოთხოვნა, ან ნაწილობრივ დააკმაყოფილოს იმ ფარგლებში, რაზედაც მოსარჩელეს წარმოდგენილი აქვს მტკიცებულებები იმის თაობაზე, რომ მოპასუხე აპირებს ნივთის გასხვისებას.<sup>19</sup>

განცხადების დაკმაყოფილების შემთხვევაში, მოსამართლეს გამოაქვს განჩინება.

განცხადების დაკმაყოფილებაზე უარი მოსარჩელემ შეიძლება კერძო საჩივრით (с частна жалба) გაასაჩივროს განჩინების ჩაბარებიდან ერთი კვირის ვადაში ზემდგომ ინსტანციაში-აპელაციაში. უარის ერთ-ერთი საფუძველი შეიძლება იყოს დიდი სხვაობა სარჩელის ფასსა და სასარჩელო მოთხოვნას შორის, მაგალითად, სარჩელის ფასია 10 000 ლევი, მოსარჩელე კი ითხოვს მოპასუხის

<sup>17</sup> იქვე, მუხ. 391.4.

<sup>18</sup> იქვე, მუხ. 390.2.

<sup>19</sup> საინტერესოა ის ფაქტიც, რომ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსიც დიდი სიფრთხილით ეკიდება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებას, კერძოდ, სსკ 102.1 მუხლის თანახმად თითოეულმა მხარემ უნდა დაამტკიცოს გარემოებანი, რომელზედაც იგი ამყარებს თავის მოთხოვნებსა და შესაგებელს.

ამავე კოდექსის 215.1 მუხლის თანახმად, „შუამდგომლობა უნდა იყოს დასაბუთებული; მასში კონკრეტულად უნდა მიეთითოს მოთხოვნა და მისი არგუმენტაცია. . .“

191-ე მუხლის მიხედვით „...მხარემ უნდა დაასაბუთოს, თუ უზრუნველყოფის რომელი ღონისძიების გატარება მიაჩნია მოსარჩელეს აუცილებლად.“

ამავე მუხლის მიხედვით, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება უნდა ემყარებოდეს მოსამართლის ვარაუდს რომ სარჩელი შეიძლება დაკმაყოფილდეს. აღნიშნული ტერმინი-„ვარაუდი“ კოდექსს დაემატა 2006 წლის 13 ივლისის კანონით და აღნიშნული მუხლებიდან გამომდინარე უნდა ემყარებოდეს „დამტკიცებულ გარემოებებს“ და „დასაბუთებას“.

200 000 ლევად შეფასებულ ქონებას დაედოს ყადაღა.

მოპასუხესაც აქვს უფლება ერთი კვირის ვადაში კერძო საჩივრით გაასაჩივროს განჩინება სარჩელის უზრუნველყოფაზე მოთხოვნის დაკმაყოფილების შესახებ. გასაჩივრების ვადა აითვლება იქედან, როდესაც სასამართლოს აღმასრულებელი მოპასუხეს აცნობებს უზრუნველყოფის ღონისძიების შესახებ. თუ აპელაცია ძალაში დატოვებს პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილებას სარჩელის უზრუნველყოფის დაკმაყოფილებაზე, ეს გადაწყვეტილება აღარ საჩივრდება კასაციაში.

თუ მოსარჩელე აპელაციაში გაასაჩივრებს პირველი ინსტანციის განჩინებას სარჩელის უზრუნველყოფის მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ და აპელაცია დააკმაყოფილებს მოსარჩელის კერძო საჩივარს, მოპასუხეს უფლება აქვს აპელაციის ეს განჩინება გაასაჩივროს კასაციაში.

რომელიმე ინსტანციაში სარჩელის უზრუნველყოფის მოთხოვნის დაკმაყოფილების შემთხვევაში, სააღსრულებო ფურცლის საფუძველზე აღმასრულებელი იწყებს განჩინების აღსრულებას.

ამდენად, საუზრუნველყოფო წარმოება ფუნქციონალურად დაკავშირებულია როგორც სასარჩელო წარმოებასთან, ასევე სააღსრულებო წარმოებასთანაც.<sup>20</sup>

სარჩელის უზრუნველყოფის კონკრეტული ღონისძიებები გათვალისწინებულია ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 397-ე მუხლით, კერძოდ: უზრუნველყოფის ღონისძიებებია: უძრავ და მოძრავ ქონებაზე ყადაღის დადება, დებიტორულ ქონებაზე ყადაღის დადება.

კანონმდებლობა უფლებას აძლევს სასამართლოს თავის შეხედულებისამებრ გამოიყენოს უზრუნველყოფის სხვა საშუალებებიც, რომელიც კანონით არ არის გათვალისწინებული, მათ შორის სატრანსპორტო საშუალებების მოძრაობის აკრძალვაც. ამ მხრივ, აღნიშნული უფლებამოსილება ძალიან ჰგავს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 198-ე მუხლის მესამე ნაწილს.

მოსარჩელის თხოვნით, სასამართლოს შეუძლია ერთდროულად გამოიყენოს რამდენიმე ღონისძიებაც.

მოპასუხის შუამდგომლობით შესაძლებელია უზრუნველყოფის ერთი ღონისძიება შეიცვალოს სხვა ღონისძიებით, მაგალითად, საბანკო ანგარიშებზე ყადაღის დადება შეიცვალოს ფასიან ქალღებზე ყადაღის დადებით. პირველი ღონისძიება შეცვლილად ჩაითვლება იმ მომენტიდან, როდესაც ახალი ღონისძიება შევა ძალაში. შეცვლის თაობაზე მოპასუხის განცხადება უნდა ეცნობოს მოსარჩელეს, რომელსაც უფლება აქვს შეტყობინებიდან 3 დღის ვადაში გამოთქვას თავისი პრეტენზია.

თუ მოსარჩელის სარჩელი არ დაკმაყოფილდება, ხოლო უზრუნველყოფის ღონისძიება მოპასუხეს ზიანს მიაყენებს, მას შეუძლია ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით სარჩელი შეიტანოს სასამართლოში.

ამდენად, ასეთია მოკლედ ის თეორიული, პრაქტიკული და საკანონმდებლო დამოკიდებულება, რაც არსებობს ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო სამართალში სარჩელთან და სარჩელის უზრუნველყოფასთან მიმართებაში.

განხილული საკითხებიდან განსაკუთრებით საინტერესოა ბულგარელი პროცესუალისტების დამოკიდებულება სახელშეკრულებო განსჯადობის სამართლებრივ ბუნებასთან მიმართებაში. მაშინ, როდესაც ზოგიერთ ქვეყანაში ამ საკითხთან მიმართებით სხვადასხვა მოსაზრება არსებობს, რომელთა შორისაც შეიძლება გამოვყოთ სახელშეკრულებო განსჯადობის მატერიალურსამართლებრივი, პროცესუალურსამართლებრივი და კომპლექსური (პროცესუალურიც და მატერიალურიც) სამართლებრივი განმარტება, ბულგარეთში ამ ხელშეკრულების პროცესუალურსამართლებრივი ბუნებაა აღიარებული.

გარდა ამისა, მნიშვნელოვანია პრაქტიკაში და კანონმდებლობაში სარჩელის უზრუნველყოფის გამოყენებისადმი მიდგომა ანუ როგორი მნიშვნელობაც ენიჭება გადაწყვეტილების აღსრულებას

<sup>20</sup> Спасова С., Обеспечение на Иска, сиби, 2014, 49.

ისეთივე მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს მეორე მხარის კეთილსინდისიერება-არაკეთილდისინდისიერების შეფასებასაც, ამიტომაც არის რომ ბულგარეთის საპროცესო სამართალი, მსგავსად ქართული საპროცესო სამართლისა და სასამართლო პრაქტიკისა მხარის დასაბუთებულ შუამდგომლობას მოითხოვს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისათვის.

#### **4. დასკვნა**

წინამდებარე სტატიიდან შეიძლება რამდენიმე დებულებაზე გავამახვილოთ ყურადღება, კერძოდ:

1. ბულგარეთის 2008 წლის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, რომელიც 600 მუხლს მოიცავს, თავისი სტრუქტურით განსხვავდება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსისგან.

2. ბულგარეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, ქართულისგან განსხვავებით აწესრიგებს სააღსრულებო წარმოებასაც.

3. ბულგარეთში მოქმედებს საოლქო სასამართლოები, რომლებიც მეორე ინსტანციის სასამართლოებს წარმოადგენენ, მაგრამ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ცალკეული კატეგორიის საქმეებსაც განიხილავენ, მაგალითად, საკუთრების ან სხვა სანივთო უფლების ცნობაზე სარჩელებს, რომელთა ღირებულებაც სცილდება 50 000 ლევს.

4. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით ძირითადად გათვალისწინებულია სამი სახის განსჯადობა, კერძოდ: გვარეობითი, ტერიტორიული და სახელშეკრულებო განსჯადობა.

სახელშეკრულებო განსჯადობა მიჩნეულია პროცესუალურ ხელშეკრულებად და არა მატერიალურ სამართლებრივ ხელშეკრულებად.

5. იურიდიულ ლიტერატურაში ცალსახად აღიარებულია სარჩელის სამი სახე, ესენია: მიკუთვნებითი, აღიარებითი და გარდაქმნითი სარჩელები.

6. სარჩელი სასამართლოს მიერ მიღებულიად ითვლება რეესტრში რეგისტრაციის მომენტიდან. თუ სარჩელის ფორმა და შინაარსი არ შეესაბამება კანონის მოთხოვნებს, მოსამართლე აძლევს ერთკვირიან ვადას ხარვეზის გამოსასწორებლად.

7. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებას მოსამართლე სიფრთხილით ეკიდება. მან შეიძლება ცალკეულ შემთხვევებში მოსარჩელისგან მოითხოვოს მტკიცებულების წარდგენა, მაგალითად იმის თაობაზე რომ მოპასუხე აპირებს ქონების გადამაღვას ან გასხვისებას.

ქართული სამოქალაქო საპროცესო სამართლის მსგავსად მოპასუხის სასარგებლოდ, იმ მოსარჩელეს რომელიც ითხოვს სარჩელის უზრუნველყოფას, დააკისროს ფულადი ან სხვა ქონებრივი გარანტიის წარდგენა.

Sergi Jorbenadze

Eka Chocheli

### Restriction of freedom of expression on the basis of actio negatoria

In response to violation of non-property rights, the legislation provides for a legal way of restitution of violated rights. However, this path is not always efficient. Neither Georgian legislation, nor judiciary practice enable proportional compensation of damages caused by violation of rights. This is caused by the development of the modern social media (as well as technologies). The work discusses the possibility of usage as an analogy of actio negatoria acknowledged in German judiciary practice for an effective protection of non-property rights, namely based on the example of so-called “Jorg Kachelmann” case. It should be noted that although Paragraph 1004 of German Civil Code does not provide for the cases of freedom of expression (challenging the right to name, or violation of non-property rights) during the use of actio negatoria, however we encounter several examples of such need in practice. Based on the German analogy, we could also use the argument that in order to protect non-property rights, a claim on forbearance (i.e. in the future) might be valid and be used in a form of actio negatoria for Georgian reality.



## ნებატორული სარჩელის საფუძველზე გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა შესავალი

გამოხატვის თავისუფლების გააზრება მსოფლიოს ყველა განვითარებულ ქვეყანაში ინდივიდუალურია.<sup>1</sup> ამას მოწმობს საერთაშორისო სასამართლო პრაქტიკაც, რომელიც ერთი შეხედვით ერთსა და იმავე მოცემულობის მქონე ურთიერთობაში სხვადასხვა შედეგზე მიუთითებს,<sup>2</sup> რაც ნიშნავს იმას, რომ გამოხატვის თავისუფლება არ შეიძლება მხოლოდ ფორმალურად იქნეს გაგებული. ფორმალურ გააზრებაში იგულისხმება პირდაპირი გააზრება, როდესაც ვინცო ქრილში ხდება ამა თუ იმ მოსაზრების უფლების რეალიზაციის ნაწილად მიჩნევა. აღნიშნულისგან რადიკალურად განსხვავდება შინაარსობრივი (უფრო ფართო) გააზრების შემთხვევა, როდესაც უფლების დაცვის კონტექსტის გათვალისწინებით, შეზღუდვა / შეზღუდვა მკაცრად წინასწარ დადგენილი წესით არ ხდება. სხვა სიტყვებით რომ ითქვას, ასეთ დროს სახეზეა შეზღუდვის აუცილებლობა, რომელსაც ან არ აწესრიგებს კანონი, ან შემთხვევა საჭიროებს სხვა მოწესრიგების გამოყენებას (ანალოგიას).

ერთ-ერთი ასეთი შემთხვევაა გამოხატვის თავისუფლების ქუდქვეშ პირის შესახებ ყოველდღიურად ისეთი ინფორმაციის გავრცელება, რომელიც მის არაქონებრივ უფლებებს ლახავს. მარტივად თუ შევხედავთ საკითხს, შეიძლება ითქვას, რომ პირს გააჩნია ბერკეტი, ნებისმიერ დროს მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს უფლების დაცვის კონკრეტული საშუალების გამოყენება,<sup>3</sup> თუმცა პრაქტიკული კუთხით, თანამედროვე ტექნოლოგიური განვითარების ეპოქაში, ეს მოცემულობა არაქმედითია. შესაბამისად, საჭიროა გზა, რომელიც უფლების დაცვის საშუალებად იქნება მიჩნეული.

წინამდებარე ნაშრომში საუბარი შეეხება მხოლოდ ერთ კონკრეტულ შემთხვევას: როდესაც პირის მიმართ ინფორმაცია ვრცელდება მისი არაქონებრივი უფლებების შელახვით (ცრუ ინფორმაციის გავრცელებით) და პირს სურს ამ ქმედების პრევენციულად შეზღუდვა. ნაშრომის მიზანია, საკითხის გადაჭრის გზის შემოთავაზება, თუ რა ქმედება შეიძლება განახორციელოს პირმა პრევენციული შეზღუდვის დაწესებით. ნაშრომში სამართლებრივ წინაპირობად წარმოდგენილია ნეგატორული სარჩელის შეტანის შესაძლებლობა და პოზიცია ემყარება შედარებით-სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე უცხოურ (გერმანულ) გამოცდილებას.

\* სამართლის დოქტორი, სამართლის მაგისტრი (LL.M.), თსუ-ს იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი, ადვოკატი.

\*\* თსუ-ს იურიდიული ფაკულტეტის სამართლის მაგისტრი.

<sup>1</sup> განსაკუთრებით, კონტინენტური და საერთო სამართლის ქვეყნების შემთხვევაში.

<sup>2</sup> იხ. მაგალითად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა: ი.ა. თურქეთის წინააღმდეგ (i.A. v. Turkey, 42571/98, 13.12.2005) და გინიესკი საფრანგეთის წინააღმდეგ (Giniewski v. France, 64016/00, 31.04.2006).

<sup>3</sup> მაგალითად, უარყოფა ან/და ზიანის ანაზღაურება.

## 1. პირდაპირი ბერკეტის არარსებობა

პრევენციული შეზღუდვისთვის პირდაპირი ბერკეტი საქართველოს კანონმდებლობაში არ გვაქვს. მეტი სიცხადისთვის შეგვიძლია განვიხილოთ მაგალითი: ელენე დათოს წინააღმდეგ „facebook-ით“ ავრცელებს ინფორმაციას, რომლითაც დათოს ულახავს არაქონებრივ უფლებებს. მაგალითად, საქმიან რეპუტაციას. ინფორმაცია წარმოადგენს არსებითად მცდარს და დათოს აყენებს ზიანს. ეს კი ნიშნავს, რომ დათოს უფლება აქვს, მოთხოვნა დააყენოს ცილისწამების ნორმებით<sup>4</sup> და მოითხოვოს შესაბამისი ქმედების განხორციელება.<sup>5</sup> დათო ასეც იქცევა და იგებს პროცესს, მაგრამ ეს მისთვის შედეგის მომტანი მაინც ვერ ხდება. მაგალითზე დაყრდნობით შეიძლება შემდეგი სიტუაციის წარმოდგენა: ელენე „ფაცბუკ-ში“ თავის კედელზე ინფორმაციას ავრცელებს. თითოეული (ან რამდენიმე) ავრცელების შემდეგ, დათო მიდის სასამართლოში. დათო იგებს სასამართლო პროცესს და ელენესაც სასამართლოს მხრიდან ეკისრება ვალდებულება: ა) გაავრცელოს საპასუხო ინფორმაცია (უარყოფა) და ბ) აანაზღაუროს ზიანი, 5 000 ლარის ოდენობით. ელენე სიამოვნებით აკეთებს ამას, რადგან იცის, რომ მის უარყოფას არ მოჰყვება ის რეალური შედეგი, რაც განთავსებულ ინფორმაციას, ხოლო, 5 000 ლარი მისთვის არ არის ის თანხა, რომელსაც ვერ გადაიხდის. პირიქით, მომავალშიც სიამოვნებით გადაიხდის, კიდევ ერთხელ რომ ჩაეყენებინა დათო ასეთ მდგომარეობაში.

რა გამოდის? ელენე ნებისმიერ დროს გამოაქვეყნებს ცილისმწამებლურ პოსტს და დათოს ყოველი ასეთი პოსტის შემდეგ მოუწევს სასამართლოში წასვლა, რაც განსაკუთრებით არაეფექტური იქნება უფლების დაცვის თვალსაზრისით. ერთი მხრივ, ეფექტიანობას დაკარგავს ეს ქმედება და მეორე მხრივ, უფლებრივი რესტიტუცია ფაქტობრივად გამოირიცხება.<sup>6</sup> შედეგად, საჭიროა მხოლოდ იმგვარი ბერკეტის არჩევა, რომელიც წინდანინვე (პრევენციულად) აიძულებს ელენეს ქმედების კონკრეტულად განხორციელებას და ქმედების შეზღუდვას (აღკვეთას).

## 2. ნებატორული სარჩელი, როგორც საფუძველი

სკ-ის 172-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, საკუთრების უფლების ხელყოფის ან სხვაგვარი ხელშეშლისთვის შეიძლება მესაკუთრის მიერ ნებატორული სარჩელის დაყენება.<sup>7</sup> რა თქმა უნდა, არაქონებრივი უფლებები საკუთრების ობიექტად ვერ მოიაზრება, მაგრამ ანალოგიისა და უფლების დაცვის ზოგადი სტანდარტის გათვალისწინებით, შეიძლება, რომ თითოეული მათგანი ამ მუხლის მოქმედების არეალში მოექცეს.

ეს მოცემულობა შეიძლება კონსტიტუციაზე დაყრდნობითაც კი განისაზღვროს. კერძოდ, ღირსების უფლების დაცვის კონტექსტში, როდესაც პირს უნდა გააჩნდეს უფლება, დაიცვას თავისი არაქონებრივი უფლებები. ის, რომ კანონში ამგვარი ქმედება პირდაპირ განწერილი არაა, სასამართლოს არ ართმევს შესაძლებლობას, მოთხოვნის დასაბუთებისას დაეყრდნოს კანონის ან სამართლის ანალოგიას, ასევე, ნორმის შინაარსობრივ განმარტებას. შესაბამისად, „გაათანაბროს“ უფლების დაცვის სტანდარტი საკუთრების უფლების დაცვასთან.<sup>8</sup>

<sup>4</sup> მაგალითისთვის, დათო წარმოადგენს კერძო პირს. ამდენად, მხოლოდ არსებითად მცდარი ფაქტისა და ზიანის მომენტის დასაბუთება იქნება საკმარისი ასეთ დროს.

<sup>5</sup> „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლი.

<sup>6</sup> მით უმეტეს, თანამედროვე სოციალური მედიის აქტიური გამოყენების გათვალისწინებით.

<sup>7</sup> ერთი დეტალია გასათვალისწინებელი: კანონის მიხედვით, მესაკუთრემ ჯერ უნდა მოითხოვოს აღკვეთა და ამის შემდეგ შეიძლება მას, რომ მიმართოს სასამართლოს.

<sup>8</sup> იხ. მაგალითად, სუსგ, 31.03.2003, ას-199-893-03.

საკითხზე მსჯელობისას საინტერესოა საპირისპირო პოზიციის გააზრება. თუ ბერკეტის ამ მოცემულობას არ მივიჩნევთ საკმარისად და დასაბუთებულად, მაშინ რჩება ორი მიმართულება: ა) მოიძებნოს სხვა ნორმა (თუნდაც კონსტიტუციის დონეზე და შემდგომი განმარტების შედეგად მიმართვის აუცილებლობის კონტექსტში), რომელიც მოაწესრიგებს ამ საკითხს ან ბ) უარი ითქვას იმ მიდგომაზე, რაც უფლების რეალიზაციის / რესტიტუციის შესაძლებლობას განსაზღვრავს. მეორე შემთხვევა იქნება არა პრობლემის გადაჭრა, არამედ, პრობლემიდან გაქცევა. კერძოდ, ფორმალური შეხედულება, რომ (ზემოთ მოყვანილი მაგალითის გათვალისწინებით) დათმომ შეიტანოს სარჩელი ელენეს წინააღმდეგ - პრაქტიკულად ამ ქმედებას არ ექნება სამართლებრივი შინაარსი და პრაქტიკული შედეგი, ვინაიდან დღევანდელ რეალობაში სოციალური მედიით ინფორმაციის გავრცელება იმდენად სწრაფად ხდება, რომ მისი აღმოფხვრისთვის სამი ინსტანციის გავლა,<sup>9</sup> ეფექტურ მეთოდად ვერ ჩაითვლება.

სწორედ აღნიშნულის გათვალისწინებით, გამოხატვის თავისუფლებასთან მიმართებით შეიძლება „კვაზი ნეგატორული სარჩელის“ არსებობის განხილვა.<sup>10</sup> ასეთ შემთხვევაში, მოთხოვნა დაეფუძნება სამომავლო ქმედებას, რომელიც უფლების დარღვევისკენ იქნება მიმართული.

### 3. გერმანული შესაძლებლობა

გერმანული შესაძლებლობის გათვალისწინება ეფუძნება ორ მთავარ ასპექტს: ა) გსკ-ის პრინციპებსა და ცალკეულ დათქმებთან სკ-ის შესაბამისობაში ყოფნასა და ბ) გერმანიის სასამართლო პრაქტიკის გაზიარებას, რომელიც ანალოგიურად ეყრდნობა გსკ-ის ნორმებს. ამ მიმართულებით ნაშრომში განხილულია ე.წ. „იორგ კაქელმანის“ საქმე, სადაც ხელშეშლის / ხელყოფის აღკვეთაზე მოთხოვნის დაყენება აუცილებელ მოცემულობად იქცა.

#### 3.1 გსკ-ის მაგალითზე დაყრდნობით

გსკ-ის 1004-ე პარაგრაფი, სკ-ის 172-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მსგავსად არ ითვალისწინებს გამოხატვის თავისუფლების (სახელის უფლების შეცილების, ან არაქონებრივი უფლების დარღვევის) შემთხვევას, თუმცა ფართო განმარტებიდან გამომდინარე, იგი ექცევა მოქმედების ამგვარ არეალში.<sup>11/12</sup>

გსკ-ს 1004-ე პარაგრაფის 1-ლი აბზაცის 1-ლი და მე-2 წინადადება შესაძლოა როგორც ცალ-ცალკე, ისე ერთდროულად გახდეს მოთხოვნის საფუძველი. მიმდინარე დარღვევის აღმოფხვრის შემთხვევაში, პიროვნული უფლებების დასაცავად გამოიყენება ე.წ. მოთხოვნა უფლების დარღვევის აღმოფხვრის შესახებ,<sup>13</sup> ხოლო მოსალოდნელი დარღვევების თავიდან აცილებისთვის, გამოიყენება ე.წ. გარკვეული მოქმედებისგან თავის შეკავების მოთხოვნის უფლება.<sup>14</sup> განსახილველ საქმეში სწორედ დარღვევის პრევენციის მიზანი იკვეთება, რამაც სამომავლო ქმედების განხორციელებისგან თავის შეკავების მოთხოვნის დაყენების საჭიროება განაპირობა.

<sup>9</sup> თუნდაც პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილება შევიდეს კანონიერ ძალაში.

<sup>10</sup> იხ. Fechner, Medienrecht, 18. Auflage, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2017, 107.

<sup>11</sup> იხ. მაგალითად, OLG Stuttgart, Urteil vom 26.06.2013 – 4 U 28/13.

<sup>12</sup> იხ. მაგალითად, BGH, Urteil vom 13. 1. 2015 – VI ZR 386/13; KG Berlin.

<sup>13</sup> გერმანულად: „Beseitigungsanspruch“.

<sup>14</sup> გერმანულად: „Unterlassungsanspruch“.

უნდა აღინიშნოს, რომ არამატერიალური სამართლებრივი სიკეთეებისგან განსხვავებით, სპეციალურ კანონმდებლობას არ ვხვდებით ზოგად პიროვნულ უფლებებთან დაკავშირებით.<sup>15</sup> ამ უფლებების მოქმედების ფარგლების დადგენა მოსამართლის შეფასებას არის დაქვემდებარებული კონკრეტული შემთხვევების გათვალისწინებით.<sup>16</sup> დღეს არსებული მიდგომის მიხედვით, იმისათვის რომ მოთხოვნილი იყოს რაიმე მოქმედების აკრძალვა, საკმარისია დარღვევის საფრთხის წარმოშობა. ე.წ. „პირველადი დარღვევის საფრთხე“.<sup>17</sup>

დაცვის აღნიშნული გარანტია გერმანულ სამართალში უპირველეს ყოვლისა გამომდინარეობს აბსოლუტური უფლებების კონცეფციიდან, რომელთა დაცვა ნებისმიერი პირის ჩარევისგან უნდა მოხდეს. სწორედ აბსოლუტური ხასიათის უფლებად განიხილება საკუთრების უფლება და ზოგადი პიროვნული უფლებებიც. შესაბამისად, გერმანულ სამართალში, მათი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, სასამართლო ფართოდ იყენებს დაცვის მექანიზმებს და ნერგავს სასამართლო პრაქტიკას ამ მიმართულებით.

### 3.2 იორგ კაქელმანის საქმე<sup>18</sup>

გერმანიაში ბოლო წლების ერთ-ერთი ყველაზე შთამბეჭდავი სასამართლო პროცესები იორგ კაქელმანის სახელთან არის დაკავშირებული. ამინდის პროგნოზის მოდერატორ იორგ კაქელმანის მიმართ მიმდინარეობდა გამოძიება, ძალადობისა და სხეულის მძიმე დაზიანების ბრალდებით თავისი ყოფილი პარტნიორი ქალის მიმართ. სასამართლომ ის უდანაშაულოდ ცნო. საჯარო პირის წინააღმდეგ ბრალდება საზოგადოების მხრიდან დიდ ინტერესს იწვევდა და სხვადასხვა მედიასა-შუალებების მიერ აქტიური გაშუქების ობიექტადაც კი იქცა.

განსახილველ თემასთან მიმართებით საინტერესოა ნეგატორული<sup>19</sup> სარჩელის გამოყენება პიროვნული უფლებების დარღვევის აღკვეთის პროცესში. აღნიშნულ საკითხზე კიოლნის მიწის სასამართლომ იმსჯელა კაქელმანის მიერ წარდგენილი სარჩელის ფარგლებში და 2015 წლის 10 ივნისის გადაწყვეტილებით, მისი სარჩელი სრულად დააკმაყოფილა.<sup>20</sup> დავა შეეხებოდა ერთ-ერთ პოპულარულ გერმანულ გაზეთში გამოქვეყნებულ სტატიას შემდეგი სათაურით: „იორგ კაქელმანის ადვოკატი დემაგოგობს/ბრაზდება არასასურველ მოწმეებზე“. აღნიშნული სტატია შეიცავდა სადავო გამონათქვამებს. კერძოდ, „ყველა იმ ქალს, რომელსაც მოსარჩელე სიყვარულსა და საერთო მომავალს უნდა შეპირებოდა, აქვთ საერთო: ისინი ამხელენ იორგს, რომ ურთიერთობებში ყოველთვის სასტიკი/უხეში იყო“; „რამდენიმე პარტნიორი, რომელიც მოსარჩელეს 10 წლის განმავლობაში ჰყავდა, იძახის ერთსა და იმავეს: რომ ის ურთიერთობაში იყო უხეში. ერთ-ერთი ყოფილი პარტნიორის ვარაუდით, არაა გამორიცხული რომ მან იძალადა დაზარალებულზე. რადგანაც ეს ჩვენებები ემთხვევა სხვა ყოფილი პარტნიორების ჩვენებებს, სავარაუდოა რომ ის ღამე არ იყო მოსარჩელის უხეში ქცევის პირველი შემთხვევა“, „და ახლაც ის სასამართლო მოსმენის დროს თავის აიპედზე თამაშობს“.

<sup>15</sup> იხ. *Wollin*, Störerhaftung im Immaterialgüter und Persönlichkeitsrecht, Zustandshaftung analog §1004 I BGB, 1. Auflage, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2018, 194.

<sup>16</sup> იხ. იქვე, 232.

<sup>17</sup> გერმანულად: „Erstbegehungsgefahr“.

<sup>18</sup> იხ. <[https://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/koeln/lg\\_koeln/j2015/28\\_O\\_564\\_14\\_Urteil\\_20150610.html](https://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/koeln/lg_koeln/j2015/28_O_564_14_Urteil_20150610.html)> [15.12.2020].

<sup>19</sup> გერმანულად: „Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch“.

<sup>20</sup> იხ. LG Köln, 28 O 564/14, განსახილველი გადაწყვეტილება მოპასუხის მიერ გასაჩივრების შემდეგ, კიოლნის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს მიერ შეიცვალა. მიუხედავად ამისა, მსჯელობისთვის გამოდგება ამ საქმის განხილვა.

მოსარჩელეს მიაჩნია რომ მოპასუხემ დანაშაულის გაშუქების პრინციპი დაარღვია,<sup>21</sup> რადგან სადავო გამონათქვამები მის მიმართ წაყენებული ბრალდების შესახებ წინასწარ განსჯას შეიცავდა და იყო სტიგმატიზებული. იორგ კაქელმანი მიუთითებდა, რომ აღნიშნული მიმართულია წაყენებული ბრალდების დაკმაყოფილებისკენ და ასევე დაკონკრეტებულია იმის შესახებ, რომ სხვა თავის ყოფილ პარტნიორებთანაც იყენებდა ძალადობას. თუმცა არ არსებობდა საკმარისი მტკიცებულებები. მოსარჩელე ასევე ყურადღებას ამახვილებს მესამე სადავო გამონათქვამში გამოყენებულ ტერმინზე „თამაშობს“, რაც მისი თქმით რეალობას არ შეესაბამება და მხოლოდ ნეგატიური დამოკიდებულების შექმნისთვის იყო გამოყენებული.

ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, მოსარჩელემ გამონათქვამების შემდგომი გასაჯაროების ან გავრცელების პრევენციის მიზნით მოითხოვა მოპასუხისთვის ფულადი ჯარიმის დაკისრება ან ადმინისტრაციული პატიმრობის 6 თვემდე, განმეორების შემთხვევაში 2 წლამდე ვადით შეფარდება. მოთხოვნას საფუძვლად დაედო გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 1004-ე პარაგრაფის 1-ლი აბზაცის, 823-ე პარაგრაფის 1-ლი აბზაცის და გერმანიის ძირითადი კანონით დაცული პიროვნული უფლებების ერთობლიობა.<sup>22</sup>

მოპასუხე განმარტავდა, რომ სადავო გამონათქვამები რეალობას შეესაბამებოდა და ექცეოდა სასამართლო პროცესის გაშუქების სტანდარტებში,<sup>23</sup> რომლის მიხედვითაც სწორად უნდა გადმოიქცეს გამოძიების მიმდინარეობა. ოთხი მონის ჩვენება, რომელიც გამოყენებული იყო სტატიაში, შინაარსობრივად სიმართლეს წარმოადგენდა. სადავო გამონათქვამები არ შეიცავდა ისეთ შინაარსს, რაც მოსარჩელის სისხლისამართლებრივ დავაში დამნაშავედ მიჩნევას ან დანაშაულის ჩადენაში გამოაშკარავებას ემსახურებოდა. ასევე მიუთითებდა, რომ არ დარღვეულა უდანაშაულობის პრეზუმფცია, რადგან ის იცავს მოსარჩელეს, მხოლოდ უარყოფითი შედეგებისგან. კერძოდ, გამამტყუნებელი განაჩენისგან ან სასჯელის გამოტანისგან, როდესაც კანონით დადგენილი წესით არ დამტკიცებულა პირის ბრალეულობა. ამის საპირისპიროდ, აღნიშნული პრინციპი არ გამორიცხავს, რომ ეჭვების არსებობა შეფასდეს და აღინეროს. აღნიშნული კი მოსარჩელემ, როგორც საზოგადოებისთვის ცნობილმა პირმა, უნდა ითმინოს. ამ შემთხვევაში, მისი ინტიმური და სხვა ურთიერთობები გამოძიების ობიექტს წარმოადგენდა, ამიტომ მოპასუხეებს მიაჩნიათ, რომ არ მომხდარა მათი მხრიდან ამ სფეროში ჩარევა.

სასამართლომ პირველ გამონათქვამთან მიმართებით დაადგინა ძირითადი კანონით დაცულ, ზოგად პიროვნულ უფლებებში<sup>24</sup> ჩარევა. სასამართლო მიუთითებდა რომ უფლების დარღვევის საკითხის შეფასებისთვის უნდა მომხდარიყო კოლიდირებული ინტერესების ურთიერთშეპირისპირება.<sup>25</sup> მნიშვნელოვანია, პირველ რიგში განისაზღვროს გამონათქვამების ხასიათი. კერძოდ, ისინი წარმოადგენს აზრის გამოხატვას თუ სავარაუდო ფაქტს. გამონათქვამის შეფასებისას ასევე მნიშვნელოვანია მისი გააზრებულობის დადგენა, რაც არა იზოლირებულად, არამედ მთლიან ტექსტთან მიმართებით უნდა გახდეს ნათელი. ობიექტური გაგებით, გამონათქვამი უნდა შეფასდეს მიუკერძოებელი საშუალო მკითხველის თვალით.<sup>26</sup>

სასამართლოს მიხედვით უნდა განსაზღვრულიყო, რამდენად იყო დაცული დანაშაულის გაშუქების პრინციპი, რომლითაც აკრძალულია სენსაციის მოხდენის მიზნით, შეგნებულად ცალმხრივი ან შეცდომაში შემყვანი ინფორმაციის გავრცელება/გასაჯაროება. უფრო მეტიც, აუცილებელია ასევე მეორე მხარის დამცავი ფაქტების და არგუმენტების გათვალისწინებაც. ასევე

<sup>21</sup> გერმანულად: „Grundsätze der Verdachtsberichterstattung“, სასამართლო პრაქტიკით ჩამოყალიბებული პრინციპი.

<sup>22</sup> მოთხოვნის საფუძველი: §§1004 Abs. 1, 823 Abs. 1 BGB, Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG.

<sup>23</sup> გერმანულად: „Gerichtsberichterstattung“.

<sup>24</sup> გერმანულად: „allgemeine Persönlichkeitsrecht“.

<sup>25</sup> იხ. *Sprau* in Palandt, Kommentar zum BGB, §823 BGB, Rn. 95 m.w.N. 74. Auflage, 2015.

<sup>26</sup> შეად. BGH, NJW 1998, 3047.

გასაჯაროებამდე მხარეების პოზიციების რეგულარული, ზუსტი გადმოცემა. ამასთან, გასათვალისწინებელია ის ეფექტი, რაც მედიის მიერ სადავო გამონათქვამების გავრცელებამ შეიძლება გამოიწვიოს. აქედან გამომდინარე, შეიძლება პირველი ინსტანციის გამამართლებელ განაჩენამდე, ხშირად პიროვნების პირადი უფლებების დაცვა და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა მედია თავისუფლებასთან მიმართებით დომინირებდეს.<sup>27</sup>

სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ მაშინაც კი, თუ მოპასუხე მხარე გამონათქვამებს პოზიციას, რომ მოცემულ საქმეზე დანაშაულის გაშუქების პრინციპი არ უნდა შეფასებულყო, რადგანაც საქმე გვექონდა მათი მხრიდან მხოლოდ სასამართლო პროცესის მიმდინარეობის შესახებ მოხსენებასთან და დაცული იყო სასამართლო პროცესის გაშუქების სტანდარტები, რომლის დროსაც მონმეების ჩვენებების ერთიანი შეფასებები გადმოიცა, ურთიერთსაპირისპირო ინტერესთან მიმართებით ეს გამონათქვამები მაინც დაუშვებელი იქნებოდა, რადგანაც ასეთ დროს გასათვალისწინებელია სხვა მნიშვნელოვანი გარემოებებიც.

სასამართლოს ზემოაღნიშნულთან დაკავშირებით მოჰყავს გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებები, სადაც ნათქვამია, რომ ინტერესების ურთიერთშეპირისპირებისას მედიას არ აქვს უფლება ბრალდებულზე შეუზღუდავად, დაუსრულებლად აშუქებდეს. უფრო მეტიც, პირადი ცხოვრების თითოეული სფეროსთვის, რომელიც მედიის გაშუქების ობიექტია, შენონასნორებით უნდა გადაწყდეს, დაცვის ინტერესი გადაწონის თუ არა გაშუქების ინტერესს. აქაც გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს იმას, საქმე ეხება ინტიმურ სფეროს თუ პირადი ცხოვრების სოციალურ სფეროს.<sup>28</sup>

ის ფაქტი, რომ სადავო გამონათქვამები ეხებოდა არა მოსარჩელის ბრალეულობას, არამედ ნამდვილი ფაქტების მიხედვით ვარაუდს,<sup>29</sup> კერძოდ მონმეების ჩვენებების საფუძველზე ჩამოყალიბებულ ვარაუდს, ხელს არ უშლის იმას, რომ უდანაშაულობის პრეზუმცია უნდა იყოს გათვალისწინებული ინტერესთა შენონასნორებისას. რადგანაც უტყუარი ფაქტების მიხედვით ვარაუდისას შეიძლება პირადი ცხოვრების უფლება მაშინ დაირღვეს, როცა ისინი საფრთხეს უქმნიან პიროვნული უფლებების დაცვას და მთავარ მიზანს არ წარმოადგენს ჭეშმარიტების გავრცელება.<sup>30</sup> ეს კი უპირატესად ის შემთხვევებია, როცა განცხადებას მნიშვნელოვანი გავლენა ექნება და როცა მან შეიძლება პირის სოციალური დისტანცირება, იზოლირება გამოიწვიოს. ამიტომ, სასამართლოს აზრით, შენონასნორებისას მოსარჩელის სასარგებლოდაა გასათვალისწინებელი, რომ ის, როგორც ძალადობრივი გადახრების მქონე პირი იყო წარმოჩენილი და ამას შეიძლება მის მიმართ საზოგადოებაში დესტრუქციული დამოკიდებულების გაჩენა გამოეწვიოს. ამასთან პიროვნული უფლებებით გათვალისწინებულია, სექსუალური გამონათქვამების ფორმების საიდუმლოდ შენახვაც.

სასამართლომ ასევე იმსჯელა იმ გარემოებაზე, თუ რამდენად აუცილებელი იყო სტატიაში, იმ სამი მონმის ჩვენების დეტალური გადმოცემა, რომლებსაც პირდაპირი შეხება არ ჰქონიათ სავარაუდო დანაშაულის დამესთან, როდესაც კოლიდირებულ ინტერესს წარმოადგენდა მოსარჩელის პიროვნული უფლებების დაცვა.

ამ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლოს პოზიციის მიხედვით, რადგანაც ასეთი მონმეების ჩვენებას არ აქვს არსებითი მნიშვნელობა მომხდარის დასადგენად, იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც მოხდება სისხლის სამართლის პროცესში სასამართლოს მხრიდან ამ ჩვენებების გათვალისწინება, ცალკე შენონასნორებით უნდა შეფასდეს, რამდენად იყო საჭირო ყოველი გასაჯაროებული დეტალის გამოქვეყნება. ასევე ყურადსაღებია, აქვს თუ არა სავარაუდო მსხვერპლის ჩვენებას ცენტრალური მნიშვნელობა გამოქვეყნებული სტატიისთვის და საზოგადოების აზრის ფორმირებისთვის.

<sup>27</sup> იხ. LG Köln, 28 O 564/14, Rn. 44.

<sup>28</sup> იხ. იქვე.

<sup>29</sup> გერმანულად: „Tatbestandsbehauptung“.

<sup>30</sup> იხ. მაგალითად, Fechner, Medienrecht, 18. Auflage, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2017, 108.

ამასთან, საზოგადოების მხრიდან არსებული დიდი ინტერესის გათვალისწინებით, ასევე ამ სამი მოწმის ჩვენებების დეტალიზებული გადმოცემის საჭიროების არ არსებობიდან გამომდინარე, სასამართლოს მიაჩნია, რომ მათი გადმოცემა სავალდებულო არ იყო და უპირატესობა მოსარჩელის ინტერესებს უნდა მიენიჭოს.

ამდენად, სასამართლომ ნეგატორული სარჩელის საფუძველზე იმსჯელა ზოგადი პიროვნული უფლებების დარღვევის არსებობის საკითხზე. კერძოდ, გერმანიის ძირითადი კანონით გათვალისწინებულ პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების დარღვევაზე. კონკრეტული ფაქტების შეფასების შემდეგ კი სასამართლომ გამოხატვის თავისუფლება (მედიის თავისუფლება) შეზღუდა პირის პიროვნული უფლებების დაცვის სასარგებლოდ.

გერმანული სამართლის მიდგომა საკითხისადმი და ნეგატორული სარჩელის ამგვარი გამოყენება, სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის რეალიზებას ემსახურება და მიმართულია დარღვეული უფლების აღდგენის მაქსიმალური გარანტიების შექმნისკენ.

#### 4. მართლწინააღმდეგობის არსებობის აუცილებლობა

ნეგატორული სარჩელის შეტანისას, საკუთრების უფლების ხელშეშლა უნდა იყოს მართლწინააღმდეგო ქმედებით გამოწვეული.<sup>31</sup> ანალოგიური პირობა უნდა გავრცელდეს გამოხატვის თავისუფლების შემთხვევაზეც. კერძოდ, თუ იარსებებს მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი ისეთი გარემოებები, როგორცაა სპეციალური კანონით მოწესრიგებული პირობა,<sup>32</sup> მაშინ მასზე არ უნდა გავრცელდეს ნორმის მოქმედება.<sup>33</sup> ეს კი ნიშნავს იმას, რომ თუ პირის ქმედება გამოხატვის თავისუფლების ფარგლებში ექცევა, მაშინ მას არ უნდა შეეზღუდოს ეს უფლება მხოლოდ იმ მიზნით, რომ უფლების რეალიზებას პერმანენტულად ახდენს<sup>34</sup>.

#### 5. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა

##### 5.1 ქონებრივი ზიანის შემთხვევა

ნეგატორული სარჩელის შეტანა არ გამორიცხავს ქონებრივი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას.<sup>35</sup> ასეთ დროს მნიშვნელოვანია არსებობდეს ზიანის მიყენების ფაქტი (მტკიცებულება) და დავა სასამართლოში ჩვეულებრივ, ზიანის ანაზღაურების მომწესრიგებელი ნორმებით წარმართება.

##### 5.2 არაქონებრივი ზიანის შემთხვევა

<sup>31</sup> თოთლაძე, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი II, ქანტურია (რედ.), 2018, მ. 172, ვნ. 23.

<sup>32</sup> მაგალითად, „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის 1-ლი პუნქტით განწერილი პირობები.

<sup>33</sup> ვთქვათ, თუ ადგილი არ აქვს უზამსობას, ცილისწამებას და სხვ.

<sup>34</sup> იხ. *Solmecke/Wahlers*, *Recht im Social Web*, 1. Auflage, Verlag Galileo Press, Bonn, 2014, 248.

<sup>35</sup> შეად. *Bensching*, *Nachbarrechtliche Ausgleichsansprüche – zulässige Rechtsfortbildung oder Rechtsprechung contra legem?* Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2002, გვ. 232.

გამონაკლისია მხოლოდ არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობა. ერთი მხრივ, სკ-ის 413-ე მუხლის მე-2 ნაწილი პირდაპირ განსაზღვრავს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობას,<sup>36</sup> ხოლო, მეორე მხრივ, ნეგატორული სარჩელის შეტანის პარალელურად, კანონი არ ითვალისწინებს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების პირობას. თუმცა, ისევე, როგორც ხელშეშლის აღკვეთისას 172-ე მუხლის მე-2 ნაწილის გამოყენების კონტექსტში, ამ შემთხვევაშიც არ უნდა გამოირიცხოს არაქონებრივი უფლებების დარღვევისთვის არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების საკითხი. ასეთ შემთხვევაში კი ყურადღება უნდა გამახვილდეს სკ-ის მე-18 მუხლის მე-6 ნაწილზე, რომლის მიხედვითაც, პირს უფლება აქვს მე-18 მუხლით (ღირსება, პატივი, საქმიანი რეპუტაცია და სხვ.) დაცული სიკეთის ხელყოფისას მოითხოვოს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება. ის, რომ პირს ნეგატორული სარჩელი შეაქვს არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურებისგან თავის შეკავებისთვის, უკვე ნიშნავს, რომ ილახება მისი არაქონებრივი უფლებები (ან შეიძლება შეილახოს, შესაბამისი ქმედების განხორციელებისთვის).

## დასკვნა

კონკრეტული ნორმის არარსებობის გათვალისწინებით, წინასწარი (პრევენციული) მოთხოვნის დაყენება, რომელიც გამოხატვის თავისუფლების ქმედების შეზღუდვას / აღკვეთას ეხება, შეიძლება დაეფუძნოს ნეგატორულ სარჩელს. ასეთ შემთხვევაში, სასამართლოში სარჩელით მოთხოვნა შეეხება ქმედების განხორციელების, ანუ გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვას.<sup>37</sup> ამ შეზღუდვას კი ექნება წინასწარი ხასიათი. სკ-ის 172-ე მუხლის მე-2 ნაწილიდან გამომდინარე, მოსარჩელე იქნება ვალდებული, დაასაბუთოს ქმედების განხორციელების ნეგატიური შედეგები (უფლების შელახვის / ხელყოფის ფარგლები).<sup>38</sup> ეს კი ნიშნავს, რომ სწორედ მოსარჩელის მტკიცების ტვირთია მართლწინააღმდეგობის არსებობის დასაბუთება.<sup>39</sup> სასამართლოს პრეროგატივა კი, ასეთი სარჩელის შეტანისას, სამოქალაქო უფლების რეალიზაციის დადგენა იქნება<sup>40</sup>.

ამდენად, არაქონებრივი უფლებების დაცვა გარანტირებულია საქართველოს კონსტიტუციითა და კანონმდებლობით. ეს ნიშნავს, რომ დარღვევის ნებისმიერი შემთხვევის აღმოფხვრა დასაშვებია სასამართლოსადმი მიმართვის შემთხვევაში. სასამართლოსადმი მიმართვა კი შეიძლება არ მოიცავდეს მხოლოდ დარღვეული უფლების რესტიტუციას, არამედ პრევენციულად მისი დარღვევის თავიდან არიდების შესაძლებლობას. ნეგატორული სარჩელი კი ამ მიმართულების საუკეთესო სამართლებრივი საფუძველია.

<sup>36</sup> ამ მაგალითზე დაყრდნობით, საუბარია ჯანმრთელობისთვის ვნების მიყენებაზე.

<sup>37</sup> აღნიშნულს შეიძლება დაეჭვმდებაროს როგორც კერძო (ფიზიკური პირი), ისე - მედიასაშუალება. იხ. *Dörr/Schwartzmann, Medienrecht, 4. Auflage, Verlag C.F. Müller, Heidelberg, 2012, 146.*

<sup>38</sup> შესაძლებელია, რომ ადგილი ჰქონდეს მტკიცების ტვირთის სპეციფიურ შემთხვევას.

<sup>39</sup> *Fechner, Medienrecht, 18. Auflage, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, 2017, 109.*

<sup>40</sup> სუსგ, 31.03.2017, ას-103-96-2017.



## COMPARATIVE-LEGAL ANALYSIS OF EXPROPRIATION

The ownership right is inviolable and recognized by the Constitution of Georgia, although the legislator clearly sets the way for its deprivation, which is allowed only by expropriation and regulated by the Law of Georgia on the Procedure for the Expropriation of Property for Pressing Social Needs.

Georgia has an investment environment where Georgian citizens, as well as foreign residents are protected by ownership rights.

The rule of expropriation should therefore be clear and foreseeable by international standards.

Analysis of the practice shows, that Georgian law does not fully comply with international principles, nor does it consider the types of expropriation and the amount, rules and standards for calculating reasonable compensation. The actions of the entities carrying out the expropriation and the obligations of the parties are also unclear.

This article discusses international practice, legislative frameworks and problematic legal issues in Georgia.

Due to the lack of academic papers, heterogeneous practice and controversial normative act that has led to the research and analysis of the issue, the article will be helpful to practicing lawyers as well as individuals/legal entities.

სასილი ქაღარია\*

ექსპროპრიაციის შეღარებოთ-სამართლებრივი ანალიზი

1. შესავალი

განვითარებული ქვეყნების მნიშვნელოვან გამონვევას ადამიანის უფლებების დასაცავად გასატარებელი პოზიტიური ღონისძიებები წარმოადგენს, რომელთა შესრულებაც ქვეყნის დემოკრატიულობის ინდიკატორია. განურჩევლად მმართველობის ფორმებისა, ქვეყნების უმრავლესობამ აღიარა სამართლის ფუნდამენტური პრინციპები და საერთაშორისო ხელშეკრულებათა რატიფიცირებით მზაობა გამოხატა, ყველაზე მნიშვნელოვანი მონაპოვრის, ადამიანის უფლებების დასაცავად.

საკუთრების უფლება უსაზღვრო, მკაცრად რეგლამენტირებულ სამართლებრივი დაცვის ობიექტს წარმოადგენს, რომელიც სხვადასხვა სახელმწიფოს შორის მჭიდრო კავშირს ამყარებს. ქვეყნებს შორის ინვესტიციების, კაპიტალის დაბანდებამ სახელმწიფოთა მიერ საერთო, კონცეფტუალურ საკითხებზე შეთანხმება განაპირობა. ფართომასშტაბიანი მემორანდუმები კი იქცა ერთგვარ სახელმძღვანელოდ და რეცეფციის წყაროდ დანარჩენი მსოფლიოსთვის.

სწორედ ერთ-ერთ ასეთ სამართლის დარგს წარმოადგენს ექსპროპრიაცია. ეს გახლავთ ხელისუფლების ხელთ არსებული ბერკეტი, ლეგალურად ჩაერიოს საკუთრების უფლებაში და ჰიპოთეტიური “საჯარო მიზნის” არსებობით, რომლის დეფინიციაც ხშირ შემთხვევაში გაურკვეველია, განაპირობოს დისბალანსი ინდივიდსა და სახელმწიფოს შორის. კონტინენტური ევროპისა თუ ანგლო-ამერიკული სამართლის სისტემები თანხმდება მის ელემენტებზე: საჯარო მიზანზე, სათანადო კომპენსაციაზე, კანონით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევასა თუ სხვაზე. თუმცა მაინც იჩენს თავს განსხვავებული ნიშნებიც. კვლევის შედეგმა დაგვანახა, რომ ექსპროპრიაციის როლი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში გაცილებით უკეთესად და ეფექტურადაა მონესრიგებული, ვიდრე შიდა საკანონმდებლო აქტებში. სწორედ ამიტომაც, საჭიროა დავინახოთ მისი როლი და მნიშვნელობა სხვა, განვითარებული ქვეყნების სასამართლოს პრაქტიკასა და საერთაშორისო აქტებში; ასევე განვიხილოთ საქართველოში არსებული საკანონმდებლო ჩარჩო-დანანესი და, ერთობლივი ანალიზით, შევჯერდეთ საუკეთესო პრაქტიკაზე, რომელიც სამომავლოდ განაპირობებს წინამდებარე დარგის განვითარებასა და ადამიანის უფლებების უპირატეს დაცვას.

ზემოაღნიშნული მიზეზები ცხადყოფს საკითხის აქტუალურობას, რომლის შესწავლის აუცილებლობაც განაპირობა მწირმა სასამართლო პრაქტიკამ და სამეცნიერო ნაშრომების არარსებობამ.

2. საკუთრების უფლების არსი

დემოკრატიული სახელმწიფოს ფუნდამენტს წარმოადგენს ადამიანის ბუნებითი უფლებები, რომლებიც გარანტირებულია უმაღლესი საკანონმდებლო აქტით. სახელმწიფოს მართებს უდიდესი სიფრთხილე ადამიანის უფლებებთან მიმართებაში, ვინაიდან სწორედ ეს არის ინდიკატორი სახელისუფლებო ძალაუფლების კანონიერი განაწილების შესაფასებლად. ადამიანის უფლებებში გამორჩეული და შეუცვლელი ადგილი უკავია საკუთრების უფლებას, რომელიც რეგლამენტირებულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლში. მასზე დაყრდნობით, საქართველო არამხ-

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი, მონვეული ლექტორი, ზალცბურგის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ბიზნეს სამართლის მაგისტრი.

ოლოდ აღიარებს, არამედ იცავს მას. დაცვა თავისთავად მოიაზრებს უკანონო ჩარევის აღკვეთას, ვინაიდან საკუთრების უფლება ადამიანის არამართო არსებობის ელემენტარული საფუძველია, არამედ უზრუნველყოფს მის თავისუფლებას, მისი უნარისა და შესაძლებლობების ადეკვატურ რეალიზაციას, ცხოვრების საკუთარი პასუხისმგებლობით წარმართვას. ყოველივე ეს კანონზომიერად განაპირობებს ინდივიდის კერძო ინიციატივებს ეკონომიკურ სფეროში, რაც ხელს უწყობს ეკონომიკური ურთიერთობების, თავისუფალი მენარმეობის, საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას, ნორმალურ, სტაბილურ სამოქალაქო ბრუნვას.<sup>1</sup>

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციაც განამტკიცებს საკუთრების უფლების დაცვის მაღალ სტანდარტს. პირველი წესის თანახმად, გარანტირებულია საკუთრების უფლების თავისუფლად ფლობისა და სარგებლობის უფლება. კანონით განსაზღვრული გამონაკლისების გარდა, დაუშვებელია ამ უფლებაში ჩარევა. სწორედ ამ უფლების არსებობა განასხვავებს დემოკრატიულ წყობილებას სოციალურისაგან, სადაც არ არსებობდა ინდივიდის მიერ კერძო საკუთრების უფლების ფაქტი. მისი განხილვისას მნიშვნელოვანია, სახელმწიფოს მიერ პოზიტიური დაცვის ვალდებულება, შექმნას ისეთი სამართლებრივი სისტემა, რომელიც უზრუნველყოფს სამართლიან ბალანსს საზოგადოების წევრებს შორის.<sup>2</sup> თუმცა, უპირველესად, მან უნდა უზრუნველყოს თვითბოჭვა უკანონო ინტერვენციისაგან. ამ რთული მისიის შესრულება საბოლოოდ განაპირობებს მართლმსაჯულების სრულყოფას.

საკუთრების უფლების მნიშვნელობის მიუხედავად, საერთაშორისო საზოგადოება ერთხმად იზიარებს შეხედულებას, რომ ეს უფლება არაა აბსოლუტური ხასიათის და არსებობს მისი შეზღუდვის წინაპირობები. “არავის არ შეიძლება წაერთვას ქონება, იმ შემთხვევის გარდა, როცა ამას საზოგადოების ინტერესები მოითხოვს და იმ პირობით, რაც გათვალისწინებულია კანონით და საერთაშორისო სამართლის ზოგადი პრინციპებით.”<sup>3</sup> ქონების წართმევა, ჩამორთმევა უნდა წარმოადგენდეს უკიდურეს ზომას სხვა უფლების დასაცავად. კანონმდებელს ევალება მეტი სიცხადე და სიზუსტე, რათა არ მიეცეს მხარეებს განსხვავებული ინტერპრეტაციის საშუალება. საკუთრების უფლების ჩამორთმევის ლავირება დაუშვებელია. სწორედ ამიტომაც არის მნიშვნელოვანი განვიხილოთ ექსპროპრიაციის როლი და ადგილი ქვეყნის უმაღლეს საკანონმდებლო აქტში, მიმოვიხილოთ მისი სახეები და დაცვის გარანტიები.

### 3. ექსპროპრიაცია

#### 3.1 ცნება

საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის შესაბამისად აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევა დასაშვებია ექსპროპრიაციის გზით.<sup>4</sup> ზოგადი განმარტებით, ექსპროპრიაცია წარმოადგენს სამართლიანი კომპენსაციის სანაცვლოდ საკუთრების უფლების იძულებითი წესით გადასვლას სახელმწიფოს, ადგილობრივი თვითმმართველობის

<sup>1</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე 1/2/384 „საქართველოს მოქალაქეები - დავით ჯიმშელიძე, თარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიძე“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

<sup>2</sup> ავტორთა კოლექტივი, სამეცნიერო რედ.: პაატა ტურავა. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი. თავი მეორე. საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, მუხლი 21. გამომცემლობა შპს “პეტიტი”, თბილისი, 2013. გვ. 205

<sup>3</sup> პირველი დამატებითი ოქმის 1-ლი მუხლი. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია. 11/05/1994. 20/05/1999

<sup>4</sup> საქართველოს კანონი „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ 23/07/1999, სსმ, 40(47), 11/08/1999 მუხლი 3

ან კერძო სამართლის იურიდიული პირის სახელზე. ექსპროპრიაციის დროს სახელმწიფოს ეკისრება მტკიცების ვალდებულება, თუ რატომ გახდა სავალდებულო ამ უკიდურესი ზომის მიღება და რას ემსახურება კონსტიტუციით დაცულ სამართლებრივ სიკეთეში ჩარევა.

საქართველოში მოქმედებს საქართველოს კანონი „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“, რომელიც ღიად ტოვებს მნიშვნელოვან საკითხებს და მისი ნორმები ხშირ შემთხვევაში ვერ უზრუნველყოფს სამართლებრივი პრობლემის მოგვარებას. ყველაზე თვალსაჩინო მაგალითს წარმოადგენს, თავად ექსპროპრიაციის ობიექტის არარსებობა, კანონმდებელი არ საუბრობს რის ჩამორთმევას არეგულირებს წინამდებარე აქტი. საქმე ეხება მხოლოდ უძრავი ქონების, თუ ნებისმიერი მატერიალური/არამატერიალური სამართლებრივი სიკეთის ჩამორთმევას. ეს საკითხი ჯერ კიდევ აქტუალური იყო 1982 წელს, როდესაც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ უპრეცედენტო გადაწყვეტილება მიიღო საქმეზე-სპორონგი და ლონროთი შვედეთის წინააღმდეგ.<sup>5</sup> საქმე ეხებოდა საკმაოდ ძვირადღირებულ საკუთრებას (შენობები და მიწის ნაკვეთები) ცენტრალურ შვედეთში. შესაბამისი ოლქის ადმინისტრაციულმა საბჭომ გადაწყვიტა, რომ ეს საკუთრება განვითარებისათვის იყო საჭირო და, შესაბამისად, გამოიყენა ორი განსხვავებული ზომა – ექსპროპრიაციის ნებართვა (რომელიც გულისხმობდა, რომ საკუთრება შეიძლებოდა მომავალში ექსპროპრიაციას დაქვემდებარებოდა) და მშენებლობის აკრძალვა (ნებისმიერი სახის შენობა-ნაგებობის მშენებლობა). ერთ-ერთი მესაკუთრის ქონების მიმართ ექსპროპრიაციის ნებართვა 25 წლის განმავლობაში, ხოლო მშენებლობის აკრძალვა – 23 წლის განმავლობაში მოქმედებდა.<sup>6</sup> მოცემულ საქმეში არა უძრავი ქონების, არამედ არამატერიალური ქონებრივი სიკეთის ჩამორთმევა მოხდა, მშენებლობის ნებართვის სახით.

ასევე არ ადგენს კანონმდებლობა იმ კონკრეტულ შემთხვევებს, თუ როდის შეიძლება ექსპროპრეტორად მოგვევლინოს კერძო სამართლის იურიდიული პირი. რატომ არის ეს საკითხი მნიშვნელოვანი? წარმოვიდგინოთ შემთხვევა, როდესაც უძრავი ქონების მესაკუთრედ გვევლინება ერთი სანარმო, რომელიც აპირებს მის გამოყენებას სამომავლოდ. ამ დროს გვყავს ექსპროპრეტორი კომპანია, შესაბამისი ინვესტიციის განხორციელების სურვილით, რაც გახლავთ საზოგადოებისათვის საჭიროების მქონე. ერთის მხრივ, სანარმოს არ დასცალდა საკუთრების უფლებით სამომავლო რეალიზაცია, ხოლო მეორე მხრივ, რაშია ექსპროპრიაციის არსი, ინვესტიციის ოდენობაში?

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მკაცრ ტესტს უტარებს სახელმწიფოს, რათა შეამოწმოს იყო თუ არა გამოყენებული პროპორციული ღონისძიება ექსპროპრიაციის ფარგლებში. პროპორციულობის ტესტის მიზანია, პირველ რიგში დაადგინოს, თუ როგორ და რა ზომით მოხდა მესაკუთრის უფლებების შეზღუდვა, რა შედეგები გამოიწვია მან უფლებებთან /სიტუაციასთან მიმართებით.<sup>7</sup> პირველი ტესტი ეხება სახელმწიფოს უპირობო ვალდებულებას ჰქონდეს განჭვრეტადი კანონმდებლობა, რომლის დანაწესიც მისთვის მბოჭავი ხასიათის იქნება. ექსპროპრიაციის შემთხვევის საკანონმდებლო დონეზე რეგულირება ერთ-ერთ გამოწვევას წარმოადგენს სახელმწიფოს მხრიდან. დაუშვებელია, მის მიერ მიღებული ნორმების გადახვევა და თვითნებური მოქმედება. მან უნდა აღასრულოს შიდა კანონმდებლობა, გადაწყვეტილება თუ ბრძანება. ევროსასამართლოს პრაქტიკაში გვექონია ასევე შემთხვევები, როდესაც შემონმებულა ქვეყნის შიდა კანონმდებლობა სამართლიანობის ტესტით.<sup>8</sup> შესაბამისად, შიდა საკანონმდებლო საქმიანობაში

<sup>5</sup> იხ. „სპორონგი და ლონროთი შვედეთის წინააღმდეგ“ 1982 წლის 23 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე 7151/75.

<sup>6</sup> საკუთრების ჩამორთმევის საკითხები ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, ხელმისაწვდომია აქ <<http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/sakutrebis-chamortmeva.pdf>> (20/03/2020).

<sup>7</sup> ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის 1-ლი დამატებითი ოქმის გაიდლაინი, Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2019, 25.

<sup>8</sup> ისტინსი და პერეპოლინსი ლატვიის წინააღმდეგ, Case of Vistins and Perepjolkins v. Latvia“ 2011 წლის 8 მარტის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება №71243/01.

სახელმწიფომ უპირატესად უნდა გაითვალისწინოს საერთაშორისო ნორმები და პრინციპები, რომლებიც განსაკუთრებით ადამიანის უფლების შეზღუდვისას ჩანს.

სახელმწიფო ვერ გაივლის მართლზომიერი ექსპროპრიაციის ტესტს, თუ არ გვექნება სახეზე საჯარო ან გენერალური მიზანი, რომლის შესასრულებლად ერთადერთი საშუალება საკუთრების უფლების ჩამორთმევაა. ამ შემთხვევაში, საზგასასმელია შემდეგი გარემოება, თუ სახელმწიფოს მიერ მიზნის მიღწევა სხვა გზითაც შესაძლებელია და ეს არ გამოიწვევს არაგონივრულ ზიანს, სამართლებრივი ქმედება ყოველთვის შეფასდება უკანონოდ. ასევე უნდა განიმარტოს გენერალური მიზნის არსებობა, რომლის გადახვევის ან შეცვლის უფლება არ აქვს სახელმწიფოს. რა მოხდება თუ ჩამორთმეული ქონების ადგილას საერთოდ არ განხორციელდება კანონით გათვალისწინებული მოქმედება? ან შეიცვალა გენერალური მიზანი და, პირობითად, სასტუმროს ნაცვლად აშენდა სუპერმარკეტის ქსელი? აქვს თუარა ადრინდელ მესაკუთრეს უფლება მოითხოვოს უფლების აღდგენა. საქართველოს კანონმდებლობა ღიად ტოვებს ამ საკითხს, თუმცა საჯარაუდოა, რომ მესაკუთრეს წარმოეშობა ქონების დაბრუნების მოთხოვნა. სასამართლო გადაწყვეტილება, რომლითაც პირს ენიჭება ექსპროპრიაციის უფლებამოსილება, დეტალურად აღწერს საჯარო მიზანს, რაც საკუთრების უფლების ჩამორთმევის საფუძველი გახდება. იმ შემთხვევაში, თუ დადასტურდა რომ გადაწყვეტილებაში ასახული ქმედება (მაგ. პროექტი, მაგისტრალი, გზები) არ იქნა შესრულებული, ეს გახდება მისი ბათილობის საფუძველი. უნდა აღინიშნოს, რომ წინამდებარე საკითხის მონესრიგება არ წარმოადგენს მხოლოდ საქართველოს პრობლემას, არამედ ეს უკანასკნელი საერთაშორისო აქტებითაც კი არ არის გათვალისწინებული/მონესრიგებული.

საჯარო მიზნის განხილვისას, მსოფლიო ბანკის კვლევამ აჩვენა, რომ საზოგადოების მიერ ექსპროპრიაცია აღქმულია, როგორც ღარიბი და ძირძველი მიწის მესაკუთრეების გაძევება, რათა მდიდარმა ან სახელმწიფო ორგანომ მიიღოს მთავარი სარგებელი.<sup>9</sup> აქედან გამომდინარე, VGGT გაიდლაინები მოუწოდებენ მთავრობებს „საჯარო მიზნის“ დავინროვებისაკენ, დაზუსტებისაკენ, რათა მართლმსაჯულების განმახორციელებელ ორგანოებს მიეცეთ შესაძლებლობა ექსპროპრიაციის შეფასებისა.<sup>10</sup>

### 3.2 პირდაპირი და არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია

ექსპროპრიაცია თავისთავად იყოფა ორ სახედ: პირდაპირ და არაპირდაპირ ექსპროპრიაციად. საერთაშორისო პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფდა, რომ სახელმწიფოს მიერ საკუთრების უფლებაში ჩარევა, ერთის მხრივ, ყოველთვის არ იწვევდა ამ უფლების ჩამორთმევას. იყო შემთხვევები, როდესაც მესაკუთრეს იმდენად შეეზღუდა უფლება, რომ მისთვის უფლების ჩამორთმევის ტოლფასი გახდა ის. ამიტომაც გაიყო ექსპროპრიაცია ორ შტოდ.

პირდაპირი ექსპროპრიაცია ნიშნავს საკუთრების უფლების სავალდებულო გადაცემას ან ფიზიკური პირისთვის უფლების ჩამორთმევას. ჩვეულებრივ, სახელმწიფო იღებს სარგებელს ექსპროპრიაციის გზით, ან სახელმწიფოს მიერ დელეგირებული მესამე პირი.<sup>11</sup> როგორც წესი, პირდაპირი ექსპროპრიაციის დროს, სახელმწიფოს მიერ მკაცრი პოზიცია ფიქსირდება, აუცილებელი საჯარო მიზნის არსებობა დასტურდება და შეთავაზებულია საბაზრო ფასი.

<sup>9</sup> მიწის სამართლის საუკეთესო პრაქტიკის იდენტიფიკაცია და მონიტორინგი *Deininger, K., Selod, H., Burns, A.* Identifying and Monitoring Good Practice in the Land Sector; World Bank: Washington, DC, USA, 2012, 86.

<sup>10</sup> საჯარო მიზნის სამართლებრივი საზღვრები ინდოეთსა და სამხრეთ აფრიკაში *Hoops B., Tagliarino N.*, article “The Legal Boundaries of ‘Public Purpose’ in India and South Africa: A Comparative Assessment in Light of the Voluntary Guidelines” Published: 17 October 2019, 1. <<Land 2019, 8, 154; doi:10.3390/land8100154>>.

<sup>11</sup> ექსპროპრიაცია “Expropriation”, United Nations Conference on Trade and Development, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, United Nations New York and Geneva, 2012, 6.

გაცილებით საინტერესო სფეროს წარმოადგენს არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია, რომელიც წმინდა გაგებით არც უფლების შეზღუდვა და არც უფლების ჩამორთმევა არ გახლავთ. გაბატონებული შეხედულებით, საკუთრების უფლების შეზღუდვისას, უფლების არსი არ იკარგება. შეზღუდვა არის კონკრეტული მიზნით განერილი ღონისძიება, რომელიც პროპორციული უნდა იყოს შეზღუდული უფლებით თავისუფლად სარგებლობის დანაკარგისა. თუ მომეტებული შეზღუდვის ხარჯზე უფლებამ დაკარგა სამართლებრივი აზრი, ეს გაუტოლდება ჩამორთმევას. ამიტომაც, არაპირდაპირ ექსპროპრიაციას ხშირად გადამეტებულ შეზღუდვად აკვალიფიცირებენ, თუმცა პირდაპირი ექსპროპრიაციისგან განსხვავებით, მესაკუთრე ფორმალურად ინარჩუნებს ნივთზე საკუთრების უფლებას. არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია სახეზეა, როდესაც სახელმწიფო იღებს ეფექტურ კონტროლს საკუთრების უფლებისაგან ან სხვაგვარად ერევა, იღებს სარგებელს და შემოსავალს, ეს ღონისძიება პირდაპირ უკარგავს ნივთს ეკონომიკურ ღირებულებას, ქონების პირდაპირი ჩამორთმევის გარეშე. მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, არ არსებობს არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის საყოველთაოდ მიღებული განსაზღვრება; სახეზე იყო თუ არა არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია, დამოკიდებული იქნება ფაქტებსა და გარემოებებზე, ასევე დავის გადამწყვეტი ორგანოს ინტერპრეტაციაზე.<sup>12</sup>

არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის არსის უფრო თვალსაჩინოდ დასანახად, მიზანშეწონილია განვიხილოთ ცნობილი საქმე „Metalclad Corporation v. United Mexican States“, სადაც ამერიკული კორპორაციის შვილობილი კომპანია მიზნად ისახავდა, მექსიკაში მავნე ნივთიერებების გადამამუშავებელი საქმიანობის განხორციელებას. მათ მექსიკის კანონმდებლობით დადგენილი წესით აირეს ლიცენზია, განახორციელეს ორმოცდასამ მილიონ აშშ დოლარზე მეტი ინვესტიცია, თუმცა არ მიეცათ თავისუფლად საქმიანობის საშუალება. მექსიკის მთავრობამ მიიღო ეკოლოგიური დადგენილება, რომლითაც კომპანიას პირდაპირ აეკრძალა აღნიშნულ მიწაზე საქმიანობა. კომპანია დარჩა მინის მესაკუთრედ, თუმცა მისი მიზნობრივი დანიშნულებით სარგებლობის უფლების გარეშე. აქედან გამომდინარე დაიწყო იქსიდში (არბიტრაჟში) დავა, სადაც მოსარჩელე აპელირებდა ექსპროპრიაციის თავით დადგენილი წესების დარღვევაზე მექსიკის შტატების მიერ და ასევე ზიანის ანაზღაურებაზე, რომელიც შემოიფარგლა ინვესტირების თანხის ოდენობით. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა: „ამრიგად, NAFTA-ს ნორმებზე დაყრდნობით, ექსპროპრიაცია მოიცავს არა მხოლოდ ქონების ღია, მიზანმიმართულ და აღიარებულ ჩამორთმევას, მაგალითად, სრულად დაყადაღებას ან საკუთრების ოფიციალურ ან სავალდებულო გადაცემას მასპინძელი სახელმწიფოს სასარგებლოდ, არამედ ფარულ ან შემთხვევით ჩარევას იმ ქონების გამოყენებაში, რომელიც ეფექტს მოახდენს მესაკუთრის მთლიან ან მნიშვნელოვან ნაწილზე, რაც გამოიხატება ქონების სარგებლობის ან გონივრულად მოსალოდნელი ეკონომიკური სარგებლობის ჩამორთმევით, თუნდაც ამით არ გამდიდრდეს მასპინძელი სახელმწიფო.“<sup>13</sup> ამ განმარტებით ხაზი გაესვა ექსპროპრიაციის მნიშვნელობის ფართო სპექტრს. სახელმწიფოს მიერ მიღებული დაუსაბუთებელი გადანყვეტილება, უხემ ინტერვენციად შეფასდა საკუთრების უფლებაში და დაკვალიფიცირდა, როგორც ექსპროპრიაციის კანონმდებლობის დარღვევა. საინტერესოა დავინახოთ ექსპროპრიაციის ადგილი საერთაშორისო სამართლებრივ სივრცეში.

<sup>12</sup> არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია Indirect Expropriation (Regulatory Taking)&lt;&lt; <a href="https://www.iisd.org/toolkits/sustainability-toolkkit-for-trade">https://www.iisd.org/toolkits/sustainability-toolkkit-for-trade</a> (26/03/2020).

<sup>13</sup> საქმე მეტალკლად კორპორაცია მექსიკის შერთებული შტატების წინააღმდეგ, Metalclad Corp. v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1, par. 103 2001.

#### 4. ექსპროპრიაციის როლი საერთაშორისო სამართალში.

მსოფლიო გლობალიზაციამ, სავაჭრო ურთიერთობების გაღრმავებამ, საკუთარი კაპიტალის უცხო ქვეყანაში დაბანდებამ ერთგვარი ბარიერი წაშალა სახელმწიფოებს შორის და მოითხოვა სამართლიანი, საერთო რეგულაციის შექმნა, რომელიც წინასწარ განჭვრეტადი იქნებოდა ინვესტორი კომპანიებისათვის. დადგა ეკონომიკური პერიოდი, როდესაც მსოფლიოს წამყვანმა, განვითარებულმა ქვეყნებმა ერთხმად მიიღეს ისეთი მნიშვნელოვანი საერთაშორისო აქტები, როგორცაა “უცხოური საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების ცნობისა და აღსრულების შესახებ”, ნიუ ორკის კონვენცია, ასევე “ბავშვის უფლებათა კონვენცია” და სხვა მრავალი. სწორედ ერთ-ერთ ასეთ მნიშვნელოვან შეთანხმებას წარმოადგენს NAFTA – „ჩრდილოამერიკული თავისუფალი ვაჭრობის შეთანხმება“, რომელმაც მთელი თავი მიუძღვნა ექსპროპრიაციის რეგულირებას. მოგეხსენებათ, რომ ექსპროპრიაცია სახელმწიფოს შიდა პოლიტიკის სფეროა, თუმცა მის კონტროლს უკვე ახორციელებს საერთაშორისო საზოგადოება. კერძოდ, ინვესტორი არ შედის დიდი ინვესტიციით ქვეყანაში თუ ის არ დათანხმდება, დავის არსებობის შემთხვევაში გარე, ობიექტური პირის მიერ ჩატარებულ პროცესს. გამომდინარე აქედან, ექსპროპრიაციამ, როგორც სამართლის დარგმა, მოიპოვა საერთაშორისო აღიარება და გარკვეულ პრინციპებზე შეაჯერა მსოფლიო საზოგადოება.

ექსპროპრიაციის პირობები გვხვდება თითქმის 2600-ზე მეტ BIT-ზე და თანამედროვე ინვესტიციების შესახებ ხელშეკრულებებში, მათ შორის ცენტრალური ამერიკული — დომინიკის რესპუბლიკის თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ შეთანხმების (CAFTA-DR) და ამერიკის თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ შეთანხმების პროექტში (FTAA). ექსპროპრიაციის მუხლების ფართო გამოყენება სადავოა, განსაკუთრებით NAFTA-სთან ადრეული გამოცდილების გამო. „ექსპროპრიაციის“ ფართო ინტერპრეტაციისთვის, ინვესტორებმა სარჩელი შეიტანეს NAFTA-ს მთავრობაზე ისეთი ქმედებებისთვის, როგორცაა დაბინძურებული ბენზინის დანამატის აკრძალვა (Methanex v. აშშ).<sup>14</sup> სხვა საინვესტიციო ხელშეკრულებები იქნა გამოყენებული ბულგარეთის, კოსტა რიკის, ეკვადორის, ელ სალვადორის, გერმანიის, მექსიკის, პერუს და ვენესუელის მთავრობების ეკოლოგიური პოლიტიკის მოქმედებების წინააღმდეგ მიმართული საქმეების წინააღმდეგ. საინტერესოა განვიხილოთ ECT (Energy Charter Treaty) საერთაშორისო ხელშეკრულებით განსაზღვრული ექსპროპრიაციის საქმე, რომლითაც ტრიბუნალმა უფრო მკაცრი მტკიცების ტვირთი დააკისრა მხარეს და განმარტა, რომ კანონმდებლობის ცვლილება ხშირად არასახარბიელოა მხარისთვის, თუმცა ყველა შემთხვევაში ის არ წარმოადგენს ექსპროპრიაციას. საქმე პლამა ბულგარეთის წინააღმდეგ ეხებოდა ბულგარეთის გარემოსდაცვითი კანონის დანართის დამატებას დაბინძურების შემცირების პასუხისმგებლობის თვალსაზრისით. ჭინამდებარე საქმეში, უცხოელი ინვესტორი, პლამა ირწმუნებოდა, რომ ბულგარეთმა განახორციელა ქონების ექსპროპრიაცია, რაც გამოიხატა ფინანსური ტვირთით, კერძოდ გადასახადით, ადრინდელი ეკოლოგიური დაბინძურების გამო. პლამა ამტკიცებდა, რომ კანონის ამ ცვლილებამ გამოიწვია პლატას გადამამუშავებელი ქარხნის ეკონომიკური განადგურება, რაც საწინდარი გახდა კომპანიის დახურვის. მხარის განმარტებით, სახელმწიფოს საკანონმდებლო ინტერვენცია წარმოადგენდა არაპირდაპირი ექსპროპრიაციას ენერგეტიკის ქარტიის მე-13 მუხლით.<sup>15</sup> ექსპროპრიაციის შეფასებისას სასამართლომ განმარტა, რომ მართალია კანონმდებლობის გამკაცრებამ გამოიწვია მხარის პასუხისმგებლობა, თუმცა ამ შემთხვევაში უსამართლო და უსაფუძვლო ინტერვენციასთან არ გვექონია საქმე. გადამამუშავებელი საწარმოები ვალდებულნი იყვნენ, აენაზღაურებინათ საზოგადოებისათვის მათ მიერ მი-

<sup>14</sup> საერთაშორისო საინვესტიციო გარიგებებში არაპირდაპირი ექსპროპრიაციისთვის გათვალისწინებული კომპენსაცია Emma Aisbett, Larry Karp, and Carol McAusland „Compensation for Indirect Expropriation in International Investment Agreements: Implications of National Treatment and Rights to Invest“, November 201, Discussion Paper NO. 648 ISSN: 1442-8636 ISBN: 978-1-921693-29-8.

<sup>15</sup> საქმე პლამა ბულგარეთის რესპუბლიკის წინააღმდეგ Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulg., ICSID Case Aug. 27, 2008 No. ARB/03/24, 149.

ყენებული ზიანი. შესაბამისად, წინამდებარე ქმედება არც პირდაპირ და არც არაპირდაპირ არ ართმევდა აქტივებს და არ კარგავდა მნიშვნელობას საწარმოებისათვის.

ბოლოდროინდელ განხილულ ვაინდსტორიმი კანადის წინააღმდეგ საქმეში ტრიბუნალის შეფასების საგანს წარმოადგენდა კანადის მთავრობის მიერ გამოცემული მორატორიუმის მოქმედება ინვესტიციაზე იყო თუ არა არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია. ეს შემთხვევა ეხებოდა აშშ-ში დაფუძნებულ კომპანია Windstream, რომელმაც ინვესტიცია განახორციელა ქარის ენერჯის პროექტში ონტარიოში, კანადა. მას შემდეგ რაც, Windstream-მა ხელი მოაწერა ოცნლიან კონტრაქტს და განახორციელა ინვესტიცია, კანადის მთავრობამ დაანესა მორატორიუმი ოფშორული ქარის ენერჯის განვითარების შესახებ, რითაც გაურკვეველი ვადით შეჩერდა აღნიშნული პროექტი. მთავრობის დასაბუთებით, სამეცნიერო გაუგებრობას ჰქონდა ადგილი და ესაჭიროებოდა მეტი კვლევა აღნიშნულს. ინვესტორის მტკიცებით, მთავრობას ძალიან დიდი დრო ჰქონდა საკითხის გამოსაკვლევად და მორატორიუმის გამოცხადებით არათუ გაყინა პროექტი, არამედ სრულად გააუქმა, რაც წარმოადგენდა არაპირდაპირ ექსპროპრიაციას. ტრიბუნალის განმარტებით, დაირღვა NAFTA-ს 1105 მუხლი, რომელიც აწესებს მინიმალურ სტანდარტს ინვესტორთან მოპყრობის, თუმცა ეს არ გახლდათ არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია. ტრიბუნალი თანხმდება, რომ პირველი ნაბიჯი ექსპროპრიაციის განსაზღვრისთვის არის ინვესტიციის ღირებულების წართმევა ინვესტორისთვის. ეს არის ტესტი, რომელსაც იყენებს არაერთი საერთაშორისო ტრიბუნალი, მათ შორის NAFTA-ს ტრიბუნალი.<sup>16</sup> გადანყვეტილებაში დეტალურად იქნა გაანალიზებული მთავრობის ქმედებები, რომელსაც არ წაურთმევია არც საკუთრება ინვესტიციაზე და არც სრულად გაუქმებისა საწარმო.. მორატორიუმის ფარგლებში, ნებისმიერ კომპანიას შეეძლო შეცვლილი გარემოებისადმი ადაპტირება, ასევე გათვალისწინებული იყო დაცული დეპოზიტის უკან დაბრუნების შესაძლებლობა, რაც წარმოადგენდა გაყინულ თანხას. სწორედ ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, ტრიბუნალმა მიიღო გადაწყვეტილება და არ უნოდა წინამდებარე ქმედებას ექსპროპრიაცია.

როგორც ვხედავთ, საერთაშორისო სამართალში განსაკუთრებული ადგილი ექსპროპრიაციას ინვესტიციებთან მიმართებით უკავია. ის არამარტო ქმნის უსაფრთხო საკანონმდებლო გარემოს, არამედ იცავს ინვესტორს სახელმწიფოს მიერ თვითნებური ქცევისაგან. შაინტერესოა საქართველოს სახელმწიფოებრივი მიდგომა აღნიშნულ ინვესტიციასთან.

## 5. ექსპროპრიაციის ფარგლები საქართველოში

საკუთრების უფლების ჩამორთმევა საქართველოში დასაშვებია მხოლოდ ექსპროპრიაციის წესით. მის განსაზღვრებას ჯერ კიდევ 2007 წლის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ვხვდებით: „ექსპროპრიაციად ჩაითვლება მხოლოდ ისეთი ჩამორთმევა, რომელიც ფორმითა და შინაარსით სრულად დააკმაყოფილებს „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებულ ჩამორთმევის სხვა შემთხვევებს, რომლებიც თავისი შინაარსით და ჩამორთმევის ფორმით, პროცედურით განსხვავდება ექსპროპრიაციის შემთხვევებისაგან.“<sup>17</sup> წინამდებარე გადაწყვეტილებით სრულად განისაზღვრა საკუთრების უფლების ჩამორთმევის ლეგალური ჩარჩო. პროცედურები, რომელსაც ითვალისწინებს კანონი არის იმპერატიული და მისი განვრცობა დაუშვებელია.

ექსპროპრიაცია, როგორც წესი, შესაძლებელიადაცხოვთ სტადიებად. ესენია: ექსპროპრეატორის უფლების მოპოვება, ინფორმაციის გასაჯაროება, ჩასატარებელი მოქმედებები, დავა

<sup>16</sup> საქმე ვაინდსტორიმი ენერჯი კანადის მთავრობის წინააღმდეგ PCA Case No. 2013-22 “Windstream Energy LLC Government of Canada” 27 September 2016, 285.

<sup>17</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება №1/2/384 „საქართველოს მოქალაქეები — დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ 2 ივლისი, 2007 წელი.



ქონების ღირებულებასა და ექსპროპრიატორის ვალდებულებები. ვინაიდან სახეზეა უზენაესი უფლების ჩამორთმევის საკითხი, თითოეული სტადია უნდა იყოს იმპერატიულად შესრულებული. კანონის ყველაზე მნიშვნელოვანი ჩანაწერია, თავად უფლების მოპოვების საკითხი. „ექსპროპრიაციის უფლების მინიჭება ხორციელდება მინისტრის ბრძანების საფუძველზე და სასამართლოს გადანყვეტილებით.“<sup>18</sup> ეს დანაწესი ყურადსაღებია, ვინაიდან მხოლოდ სასამართლოს გადანყვეტილების შემდეგ შესაძლებელია პირი გახდეს ექსპროპრიატორი და ამის შემდეგ, შევიდეს მოლაპარაკებებში მესაკუთრესთან. ეს საკანონმდებლო დანაწესია სათავე ყოველივე შემდგომი ქმედების მართლზომიერებისა.

უზენაესი სასამართლოს გადანყვეტილება საქმეზე №ას-388-361-2017 შეიცავს მნიშვნელოვან ასპექტებს ექსპროპრიაციასთან მიმართებით. პირველ რიგში, რამოდენიმე პრობლემას ვაწყდებით, რომლის პირდაპირი რეგულაცია არ არის ჩვენს კანონმდებლობაში მოცემული. მოცემულ საქმეში ყურადღება უნდა გავამახვილოთ რამოდენიმე საკითხზე, ესენია სადაო ქონების ფასის განსაზღვრის წესი და მესაკუთრესთან კომუნიკაციის ფარგლები. პირველ რიგში, ხაზი უნდა გაესვას შემდეგ გარემოებას, სანამ საჯარო მოხელე არ მიიღებს ექსპროპრიატორის უფლებას, მას ლეგიტიმაცია არ გააჩნია მესაკუთრესთან სასაუბროდ, თუნდაც ფასის თაობაზე. მხოლოდ სასამართლო გადანყვეტილებით ხდება უნარიანი საჯარო მოხელე განახორციელოს მოქმედებები, მათ შორის დაადგინოს ქონების საბაზრო ფასი. წინამდებარე საქმეში საჯარო მოხელემ დაახლოებით წელიწად ნახევრით ადრე ჩაატარა ქონების შეფასება, სანამ მიიღებდა ექსპროპრიატორის უფლებას, წელიწად ნახევარში ქონების ფასმა აიწია, რაც განპირობებული იყო ავტომაგისტრალის კვანძთან არსებული გზების რეკონსტრუქცია/მშენებლობით. ამ საკითხს პირდაპირ არ არეგულირებს ჩვენი კანონმდებლობა, განსხვავებით სხვა საერთაშორისო აქტებისა. მაგალითად, პირდაპირ ჩანაწერს ვხედავთ ექსპროპრიაციის თავში: „ანაზღაურება უნდა იყოს ექვივალენტური ექსპროპრიატორული ქონების საბაზრო ფასისა, მომენტალურად სანამ განხორციელდა ექსპროპრიაცია („ექსპროპრიაციის თარიღი“), ანაზღაურებაზე არ აისახება არანაირი ცვლილება საბაზრო ფასში, რაც გამოწვეულია მოსალოდნელი ექსპროპრიაციით.“<sup>19</sup> ამ დანაწესით კანონმდებელმა პირდაპირ განსაზღვრა ფასის შეფასების მექანიზმი. ჩვენს კანონმდებლობაში მსგავსი ჩანაწერი არ გვაქვს, მოცემულ საქმეში მეორე და მესამე ინსტანციებს უწევთ კანონის განგრძობა, რაც ექსპროპრიაციის დროს დაუშვებელია. ისინი უნდა ამოვიდნენ მთავარი დანაწესიდან, კერძოდ როდის მოიპოვა ექსპროპრიაციის უფლება საჯარო მოხელემ და სწორედ იმ პერიოდიდან უნდა შეფასდეს ქონება და განისაზღვროს საბაზრო ფასი. ლოგიკურია, რომ პროექტის დაწყება ფასს ავტომატურად გაუზრდის ქონებას, თუმცა კანონმდებლის მიერ დადგენილი ჩარჩოს მოშლა მოსამართლესაც არ შეუძლია.

ასევე მნიშვნელოვანია 2013 წლის 19 მარტის, №ბს-658-644(კ-12) გადანყვეტილების განხილვა, რომელიც ნათელი მაგალითია, თუ როგორ არღვევს მატერიალურ/საპროცესო ნორმებს მესამე ინსტანციის სასამართლო, როდესაც საერთოდ არ შეეხო კასატორის არგუმენტს და ისე განავითარა მსჯელობა. მოცემულ საქმეში მესაკუთრე აპელირებდა შემდეგ გარემოებას: საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტრო ახორციელებდა ყარსი-ახალქალაქის რკინიგზის პროექტს, რომელიც ითვალისწინებდა როგორც ძირითადი ხაზის, ასევე ტერმინალის მშენებლობას. სადაო ქონების მესაკუთრის განმარტებით, ეს პროექტი არ კვეთდა მის მინის ნაკვეთს, სადაო იყო მხოლოდ ტერმინალის მშენებლობა, რომლის გადატანაც შესაძლებელი იქნებოდა. მხოლოდ ტერმინალის ასაშენებლად კი ექსპროპრიაციას არ ითვალისწინებდა კანონი. უზენაესი სასამართლომდე ავიდა დავა, ისე რომ ეს გარემოება არც კი განხილულა სათანადოდ.

მოცემული შემთხვევა ნათელი გამოვლინებაა, სახელმწიფოს მიერ არამართლზომიერად სა-

<sup>18</sup> საქართველოს კანონი „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტი, საქართველოს პარლამენტი სსმ, 40(47), 11/08/1999.

<sup>19</sup> North American Free Trade Agreement, article 1110 “Expropriation and Compensation” clause 2.

კუთრების უფლების ჩამორთმევისა. ექსპროპრიაცია არის უკიდურესი ღონისძიება, რომელიც მხოლოდ შემოსაზღვრულ ტერიტორიაზე დაიშვება, კანონი ითვალისწინებს კონკრეტულ ღონისძიებას, რომლის გადატანა დაუშვებელია ან/და გამოიწვევს არამართლზომიერ ხარჯებს. როდესაც საქმე ეხება არა მთავარი პროექტის, არამედ უმნიშვნელო ობიექტის გადატანას და ამ გარემოებას საერთოდ არც ახსენებს სასამართლო, ეს საკუთრების უფლებაში არამართლზომიერი ჩარევის მაგალითია.

რაც შეეხება საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას, საქართველოში ამ ეტაპისთვის კონკრეტული ნორმა ექსპროპრიაციის კანონმდებლობასთან დაკავშირებით არ გასაჩივრებულა, შესაბამისად მხოლოდ ზოგადი განმარტებებით შემოიფარგლება საკონსტიტუციო სასამართლო. წინამდებარე დარგი კი, მეტწილად, საერთო სასამართლოების განსახილველ საქმეებში ვითარდება.

## 6. დასკვნა

საქართველოში მუდმივად იზრდება საინვესტიციო ბაზარი, რაც დასაბამია სამართლის რიგი ინსტიტუტების განვითარებისა. განსაკუთრებით ყურადსაღებია საერთაშორისო აქტებით განსაზღვრული სამართლის სფერო, რომლის უბრალო მიერთებაც უწევს ჩვენს ქვეყანას.

სწორედ ამიტომაც, სამართლის სისტემა უნდა იყოს მომზადებული მსგავს ნოვაციებთან ადაპტირებისათვის. ექსპროპრიაციის როლის მნიშვნელობა კი, უდაოდ, დიდია. სავალდებულოა, საკანონმდებლო დონეზე დავინახოთ ექსპროპრიაციის სახეები. სამართალი იმდენად დინამიკურია, რომ საქართველოს სამართლებრივი რეალობაც უნდა ადაპტირდეს.

ექსპროპრიაციის მნიშვნელობა დღითიდღე იზრდება. აუცილებელია საკითხის მეტად კვლევა და ევროსასამართლოს გაიდლაინებით დაცული მოქმედებების განხორციელება. პასიურ მდგომარეობაში ყოფნით, სახელმწიფო დაარღვევს პოზიტიურ ვალდებულებას, საკუთრების უფლების დაცვის მიზნით ბალანსის შექმნაში, რაც ირიბად განაპირობებს, საკუთრების უფლების დაკარგვას. უნდა გავაცნობიეროთ, რომ მხოლოდ პირდაპირი წესით ექსპროპრიაცია არ გახლავთ საკუთრების უფლების ჩამორთმევა, არამედ თუნდაც გაურკვეველი ვადით მორატორიუმის გამოცხადება, მშენებლობის ნებართვის აკრძალვა ხანგრძლივი ვადით, ასევე წარმოადგენს ექსპროპრიაციის სახეს.

ასევე უნდა დაზუსტდეს, ქონების შეფასების საკითხი. მუხლობრივად უნდა გაიწეროს მისი კრიტერიუმები და გარემოებები, რომელიც ფასის კორექტირებისას უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

რაც მთავარია, ჩამოყალიბდეს ნათლად და გარკვევით ექსპროპრიაციის ობიექტი და კერძო სამართლის იურიდიული პირის მიერ ექსპროპრიაციის განხორციელების შემთხვევები.

კანონმდებლის მიერ ხარვეზების გასწორებითა და სამართლის სფეროს რეფორმით, სასამართლო ხელისუფლებას გაუადვილდება საკითხზე დასაბუთებული, სამართლებრივად გამართული გადაწყვეტილების მიღება.

---

Irakli Leonidze

Tsira Jananashvili

## LEGAL ANALYSIS ON THE DECISION OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF GEORGIA IN THE CASE: “KHATUNA TSOTSORIA V. PARLIAMENT OF GEORGIA”

The article discusses the legal analysis of the decision of the Constitutional Court of Georgia №2/3/1337 of December 29, 2020, in the case: “Khatuna Tsotsoria v. Parliament of Georgia”. The consideration of a gift in the share of the heir is related to many complex issues, and the issue of recognizing the normative content of Article 1455 of the Civil Code of Georgia as an important definition for the assessment of hereditary legal relations.

During the explanation of the disputed norm, it was revealed that the subject of the contract found in civil turnover, subsequently legally issued as property from the estate, in accordance with Article 1455 of the Civil Code, endangered the exercise of property and inheritance rights of the gifted person. In favor of other legal heirs.

On the one hand, the object of the contractual relationship found in civil turnover may be endowed with a certain, legal obligation, which calls on the owner of the thing to perform an action prescribed by law in hereditary legal relations. Besides, the deduction of a gift under the disputed norm implied the transfer of property through a gift agreement, although this norm did not contradict the authenticity of this agreement, but rather established a temporal definition for hereditary legal purposes. Therefore, the differences in the legal interest of the testator heirs were related to the possibilities of validity and interpretation of the disputed norm. In order to assess the issue, the decision made by the Constitutional Court of Georgia is an effective means of legal development and a change in the uniform practice of the General Courts.

**Keywords:** Constitution of Georgia, Property Right, Civil Code of Georgia, Constitutional Court of Georgia, Gift, Heir, Inheritance.

ირაკლი ლეონიძე\*

ცირა ჯანანაშვილი\*\*

**საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზი  
საქმეზე: „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“**

სტატიაში განხილულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილების სამართლებრივი ანალიზი საქმეზე: „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. საჩუქრის ჩათვლა მემკვიდრის წილში მრავალ კომპლექსურ საკითხს უკავშირდება, ხოლო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობის საკითხი, წარმოადგენს მნიშვნელოვან განსაზღვრებას სამემკვიდრეო სამართლებრივი ურთიერთობების შეფასებისთვის.

სადავო ნორმის განხილვისას, გამოიკვეთა, რომ სამოქალაქო ბრუნვაში აღმოჩენილი ხელშეკრულების საგანი, შემდგომში როგორც სამკვიდრო მასიდან კანონიერად გაცემული ქონება, სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის დათქმით, რისკის ქვეშ აყენებდა დასაჩუქრებული პირის საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლების განხორციელებას - იმ ნაწილში რა ნაწილშიც იზღუდება დასაჩუქრებული მემკვიდრის სამემკვიდრეო წილი, სხვა კანონისმიერ მემკვიდრეთა სასარგებლოდ.

ერთი მხრივ, სამოქალაქო ბრუნვაში აღმოჩენილი სახელშეკრულებო ურთიერთობის ობიექტი შესაძლოა გარკვეული, სამართლებრივი ვალდებულებით აღიჭურვოს, რაც ნივთის მესაკუთრეს სამემკვიდრეო სამართლებრივ ურთიერთობებში სამართლის ნორმით განსაზღვრული ქმედების განხორციელებისკენ მოუწოდებს. მეორე მხრივ, სადავო ნორმით განსაზღვრული საჩუქრის ჩათვლა, გულისხმობდა ჩუქების ხელშეკრულების საშუალებით ქონების გადაცემას, თუმცა ეს ნორმა არ ეწინააღმდეგებოდა ამ ხელშეკრულების ნამდვილობას, არამედ ანესებდა დროით განსაზღვრებას სამემკვიდრეო სამართლებრივი მიზნებისთვის. ამიტომ, მამკვიდრებლის მემკვიდრეთა იურიდიული ინტერესის სხვადასხვაობა სადავო ნორმის მოქმედებისა და განმარტების შესაძლებლობებს დაუკავშირდა. საკითხის შეფასების მიზნით, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება სამართალგანვითარებისა და საერთო სასამართლოების ერთგვაროვანი პრაქტიკის ცვლილების ეფექტური საშუალებაა.

**საკვანძო სიტყვები:** საქართველოს კონსტიტუცია, საკუთრების უფლება, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, ჩუქება, მემკვიდრე, სამკვიდრო.

**1. შესავალი**

საქართველოს დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ, სამართლისა და სამართალწარმოების განვითარების ძირითადი საკითხები დღემდე სრულყოფის პროცესშია.<sup>1</sup> საქართველოს სამოქალაქო

\* თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, იურიდიული ფაკულტეტი, სამაგისტრო საგანმანათლებლო პროგრამა, კერძო სამართალი, II კურსი.

\*\* თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, იურიდიული ფაკულტეტი, სამაგისტრო საგანმანათლებლო პროგრამა, კერძო სამართალი, II კურსი.

<sup>1</sup> იხ.: ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი, 2005, 175; ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება, მე-2 გამოცემა, თბ., 2001, 62; ფირცხალაშვილი ა., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი. თავი მეორე. საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბ., 2013, 202.

ლექო კოდექსის ცალკეული ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასების საკითხი კი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ფუნქციონირებისა<sup>2</sup> და საქმიანობის მიზნობრივ ამოცანას წარმოადგენს.<sup>3</sup>

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის ნორმატიული შინაარსის პრობლემურობას უკავშირდება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება საქმეზე „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. გადაწყვეტილება აერთიანებს საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული ნორმატიული საფუძვლების განმარტებას, მნიშვნელოვან სამოსამართლო ცოდნას და სამართლებრივ შეფასებებს.<sup>4</sup> გადაწყვეტილების სამართლებრივი დასაბუთება ამკვიდრებს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმის შეფასების კონსტიტუციურ დღის წესრიგს.

დავის საგანს წარმოადგენდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით. მოსარჩელე, საქართველოს მოქალაქე ხათუნა წონორია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში ასაჩივრებდა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის იმ შინაარსს, რომელიც მისი აზრით, ეწინააღმდეგებოდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებს. ასევე, გასათვალისწინებელია საქართველოს კონსტიტუციაში მე-19 მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტების მოქმედი რედაქციის მიმართება კონსტიტუციურ ცვლილებამდე არსებულ ჩანაწერთან [საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლი]<sup>5</sup> და ერთი მხრივ, უზენაესი კანონის, ხოლო მეორე მხრივ, სამოქალაქო სამართლის ძირითადი საკანონმდებლო აქტის - სამოქალაქო კოდექსის ჰარმონიზაცია სახელმწიფოში საკუთრებისა და საკუთრებითი ურთიერთობების დასაცავად.<sup>6</sup> კონსტიტუციური ნორმის ცვლილებამ არ უნდა გამოიწვიოს რაიმე ფორმის სამართლებრივი ან სოციალური ხასიათის ბუნდოვანება ძირითადი უფლების კონსტიტუციური შინაარსის ჩამოყალიბებასთან მიმართებით.<sup>7</sup> უფლების დაცვისა და განხორციელების მნიშვნელობა შემდგომში სამოქალაქო ბრუნვის კანონიერებისა<sup>8</sup> და მასში მონაწილე პირების იურიდიული ინტერესის გამოხატვის საფუძველია.<sup>9</sup>

კვლევის მიზანია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილების სამართლებრივი ანალიზი. კონკრეტულად გადაწყვეტილების ნორმატიული ტექსტის, სამართლებრივი მსჯელობისა და სამოსამართლო სამართლის მნიშვნელობის

<sup>2</sup> საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“, პარლამენტის უწყებანი, 001, 31/01/1996, მე-20 მუხლი.

<sup>3</sup> ერქვანია თ., კონკრეტული საკონსტიტუციო კონტროლის ხარვეზები საქართველოში - ე.წ. „რეალური“ კონსტიტუციური სარჩელის საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების სისტემაში ინტეგრირების შესახებ, სტატიათა კრებული: ადამიანის უფლებათა დაცვა, კონსტიტუციური რეფორმა და სამართლის უზენაესობა საქართველოში, კორკელია კ. (რედ.), თბ., 2017, 37-38.

<sup>4</sup> შეად. ზოიძე ბ., ევროკავშირთან ასოცირების შეთანხმების ძირითადი გამოწვევები ქართული კერძო სამართლისათვის, ყურნ. „კერძო სამართლის მიმოხილვა“, №2, 2019, 14.

<sup>5</sup> იხ. ფირცხალაშვილი ა., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი. თავი მეორე. საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბ., 2013, 201.

<sup>6</sup> შეად. ზარანდია თ., სანივთო სამართალი, მე-2 გამოც., თბ., 2019, 27, მითითებულია: „სოციალური მშვიდობის უზრუნველსაყოფად, კანონმდებლობის მნიშვნელოვანი ამოცანაა, დაადგინოს ქონების მიკუთვნებასთან დაკავშირებული სამართლიანი წესები.“.

<sup>7</sup> შეად. გეგენავა დ., ქანთარია ბ., ცანავა ლ., თევზაძე თ., მაჭარაძე ზ., ჯავახიშვილი პ., ერქვანია თ., პაპაშვილი თ., საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალი, მე-4 გამოცემა, თბ., 2016, 302-303.

<sup>8</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 26/06/1997, მე-9 მუხლი.

<sup>9</sup> შეად. კროპკოლერი ი., გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის სასწავლო კომენტარი, დარჯანია თ., ქეჭელაშვილი ზ. (თარგმ.), ჩაჩანიძე ე., დარჯანია თ., თოთლაძე ლ. (რედ.), მე-13 გადაშუქებული გამოცემა, თბ., 2014, 41-42.

შეფასება, შემდგომში საბოლოო შედეგის გავლენის დასახასიათებლად სახელმწიფოში საკუთრების უფლების აღიარებისა და უზრუნველყოფის საკითხთან დაკავშირებით.<sup>10</sup> გადანაცვტილება მნიშვნელოვანი ხასიათის განსაზღვრებებს წარმოაჩენს ქართულ სამართალში, რადგან სამემკვიდრეო სამართლებრივი დავების მზარდი რაოდენობრივი მაჩვენებლის ფონზე, სადავო ნორმის შეფასება, გარკვეულწილად, დავის გამომწვევი გარემოების [ნორმატიული საფუძვლის] განტვირთვის პრევენციულ მიზანს მოიცავს.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის მომიჯნავე სამართლებრივი რეგულირება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსშიც მოქმედებს, თუმცა გერმანულ სამართალში ამ საკითხს განსხვავებული სამართლებრივი მექანიზმები ახასიათებს,<sup>11</sup> რაც სავალდებულო წილის მოთხოვნაზე უფლებამოსილი პირის იურიდიულ ინტერესს უკავშირდება.<sup>12</sup> მაგალითად, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2050-ე და 2325-ე პარაგრაფები.<sup>13</sup> გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2050-ე პარაგრაფის დასახელებაა: შთამომავლების როგორც კანონით მემკვიდრეების წილთა გათანაბრების ვალდებულება.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში სადავო ნორმის მსგავსი შინაარსის მქონე სამართლის ნორმები კანონისმიერი მემკვიდრის სავალდებულო წილის საკანონმდებლო რეგულირების მოქმედების პირობებშია მოქცეული და არა მხოლოდ,<sup>14</sup> რაც შესაძლოა საკითხის მონესრიგების თემატურობასა და რეგულირების ფართო აღქმადობას დაუკავშირდეს.<sup>15</sup> კვლევის მიზნების მისაღწევად გამოყენებულია ნორმატიული, დოგმატური, შედარების, სინთეზისა და ანალიზის მეთოდები.

## 2. გადანაცვტილების აღწერილობითი ნაწილი

საქართველოს მოქალაქე ხათუნა ნონორიამ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 27 ივლისს კონსტიტუციური სარჩელით მიმართა. კონსტიტუციური სარჩელის არსებითად განხილვის სხდომა გაიმართა 2019 წლის 20 სექტემბერს.

კონსტიტუციურ სარჩელში მოსარჩელემ ჩამოაყალიბა მტკიცება დავის საგნის შესახებ: საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით. დავის საგანი არაერთი მიმართულებით არის საინტერესო, რადგან ის გარკვეულწილად სამემკვიდრეო დავების რეგულირების საკითხს უკავშირდება, რაც აქტუალური გამოწვევა და სასამართლო გადატვირთულობის ხელშემწყობი ფაქტორია საერთო სასამართლოების სისტემაში.<sup>16</sup>

საქმის მასალებიდან ირკვევა რომ მოსარჩელემ მამისგან (მამკვიდრებლის სიცოცხლეში - სამ-

<sup>10</sup> შეად. ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბ., 2005, 114.

<sup>11</sup> იხ. Ruggeri L., Kunda I., Winkler S. (eds.), Family Property and Succession in EU Member States National Reports on the Collected Data, Rijeka, University of Rijeka, Faculty of Law, 2019, 294-295.

<sup>12</sup> Willenbacher B., Individualism and Traditionalism in Inheritance Law in Germany, France, England, and the United States, Journal of Family History, №28, 2003, 213-214.

<sup>13</sup> German Civil Code (BGB), 2325, <[https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html)> [14.09.2021].

<sup>14</sup> იხ. დანართი.

<sup>15</sup> იხ. ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება, მე-2 გამოცემა, თბ., 2001, 88-89.

<sup>16</sup> ავტორთა შენიშვნა: სასამართლო გადატვირთულობის პრობლემის დასარეგულირებლად მიზანშეწონილია მოქალაქეთა მიმართვიანობის მაღალი მაჩვენებლის კვლევა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ცალკეული ნორმის შინაარსის მაგალითზე, თუ რამდენად ხშირად უთითებენ მოქალაქეები ამ ნორმას სასარჩელო მოთხოვნის ჩამოყალიბებისას. შეად. აბაშიძე ა., არგანაშვილი ა., ბერაია გ., ვერძეული ს., კუკავა ქ., შერმადინი ო., ციმაკურიძე ე., სასამართლო სისტემა: რეფორმები და პერსპექტივები, თბ., 2017, 76-77.

კვიდროს გახსნამდე 5 წლის განმავლობაში) მიიღო ქონება (უძრავი ნივთი - საცხოვრებელი ბინა), მოსარჩელეზე ქონების სამართლებრივი გადაცემის ფორმად მითითებულია ჩუქება.<sup>17</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1336-ე მუხლის შესაბამისად, მოსარჩელე პირველი რიგის მემკვიდრეა [შვილი], თუმცა, ამავე ნორმის საფუძველზე საქმის მასალებიდან დგინდება, რომ არსებობს სხვა, კიდევ ერთი, პირველი რიგის მემკვიდრე. საკონსტიტუციო სასამართლოში სადავოდ მიჩნეული ნორმის განხილვამდე მოსარჩელესა და მამკვიდრებლის სხვა პირველი რიგის მემკვიდრეს შორის წარმართა სასამართლო დავა.<sup>18</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოში სხვა პირველი რიგის მემკვიდრემ მოითხოვა მამკვიდრებლის მიერ საკონსტიტუციო მოსარჩელისთვის ნაჩუქარი საცხოვრებელი სახლის ღირებულების 1/2 ნაწილის მის სასარგებლოდ გადაცემა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის სადავო ნორმის საფუძველზე.

ასევე, ირკვევა, ხათუნა წონორიასა და სხვა პირველი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეს შორის მამკვიდრებელი მამის სამკვიდრო არ განაწილებულა, რადგან ხათუნა წონორიას არ მიუმართავს ნოტარიუსისთვის სამკვიდროს გახსნის თაობაზე. მიუხედავად ამისა, სხვა პირველი რიგის კანონისმიერი მემკვიდრე მაინც ითხოვს ხათუნა წონორიასთვის კომპენსაციის დაკისრებას.<sup>19</sup>

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში საქართველოს მოქალაქე ხათუნა წონორიამ განაცხადა, რომ სადავო ნორმა, რომელიც საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში მემკვიდრეობის მომწესრიგებელი სამართლის ერთ-ერთ ნორმას წარმოადგენს, წინააღმდეგობაშია საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტების კონსტიტუციურ შინაარსთან.

შესაბამისად, მცირდება მისი წილი მამკვიდრებლისგან ჩუქების შედეგად მიღებულ ქონებაში, რაც უკვე მისი, როგორც ამ ქონების მესაკუთრის, საკუთრების უფლების წინააღმდეგაა მიმართული. საჩუქრის ჩათვლა მემკვიდრის წილში არ საჭიროებდა მემკვიდრის მიერ წინასწარი თანხმობის გაცხადებას.

მოქალაქე ხათუნა წონორიამ განმარტა სადავო ნორმით გამოწვეული სოციალური და სამართლებრივი შეზღუდვის წინააღმდეგობრივი ხასიათი. მიუთითა, რომ ამ ნორმის ამოქმედება მამკვიდრებლისთვის გარკვეული ქმედებისგან თავის შეკავების იძულებას მოიცავს. მოქალაქე სხვა პირველი რიგის მემკვიდრის ინტერესის გათვალისწინების საკითხისათვის ასახელებს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კონკრეტულ ნორმებს, რომლებიც შეეხება ანდერძის არარსებობისას სამკვიდრო ქონების თანაბრად განაწილებას, ხოლო ანდერძის არსებობის შემთხვევაში სავალდებულო წილის ინსტიტუტის გამოყენების მნიშვნელობას. მოსარჩელე მიიჩნევს, რომ მისთვის ჩუქებით გადაცემული ქონების წილობრივი დანაწევრება და სამკვიდრო მასაში ჩართვა, შემდგომში მისი კანონისმიერ მემკვიდრეთა შორის გასანაწილებლად მიქცევა უსაფუძვლოდ და უკანონოდ ზღუდავს მოსარჩელის უფლებებს, კონკრეტულად კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტის დანაწესს. ამიტომ „მოსარჩელე მიიჩნევს, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლი ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებულ საკუთრების და მემკვიდრეობის უფლებას.“<sup>20</sup>

მოპასუხე მხარის, საქართველოს პარლამენტის წარმომადგენლები მიუთითებენ სადავო ნორმის საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში არსებობის მნიშვნელობაზე და მოსაზრებებს ამყარებს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსა და უცხო ქვეყნის პრაქტიკით. მოპასუხის მტკიცებით, სადავო ნორმის რეგულაცია ეხება სამკვიდროს გაყოფის დროს წარმოშობილ სამართ-

<sup>17</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 26/06/1997, 524-ე მუხლი.

<sup>18</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, I-5.

<sup>19</sup> იხ. <<https://www.constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1462>> [20.09.2021].

<sup>20</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, I-9.

ლებრივ ურთიერთობებს, კონკრეტულად, კანონისმიერი მემკვიდრეობის დროს მემკვიდრეთა ინტერესების გადასაწყვეტად და არ ხელყოფს ჩუქების ხელშეკრულების ნამდვილობას.<sup>21</sup>

ამიტომ, ამ ნორმის არსებობა იცავს რამდენიმე ერთი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეთა ინტერესს, რათა არ მოხდეს მამკვიდრებლის ქონების არამიზნობრივი განლევვა სხვადასხვა სამართლებრივი ფორმით - ამ შემთხვევაში ჩუქებით, სამკვიდროს გამიზნულად შემცირება. ასევე, სადავო ნორმის მნიშვნელობის დასაბუთებისას ისინი აღნიშნავენ ამ ნორმის შემხებლობას მემკვიდრეობითი სამართლის სხვა ნორმებთან.

სასამართლოს მეგობრის მოსაზრებაში მითითებულია მოპასუხის არგუმენტაციისგან განსხვავებული მსჯელობა იმ დათქმით, რომ „სახელმწიფო გაუმართლებლად ერევა მამკვიდრებელსა და დასაჩუქრებულ მემკვიდრეს შორის არსებულ კერძოსამართლებრივ ურთიერთობაში“<sup>22</sup> და მას უსაფუძვლოდ უკავშირებს ერთი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეთა უფლებების დაცვის აუცილებლობის საკითხს, როდესაც ამ ნორმის მნიშვნელობის დადგენით ზღუდავს [სამართლებრივად შედეგგარეშედ აცხადებს] ჩუქების სამართლებრივი ფორმით ქონების სამოქალაქო ბრუნვის სახელშეკრულებო და სამემკვიდრეო-კანონისმიერ შესაძლებლობებს.<sup>23</sup>

### 3. სასამართლოს გადაწყვეტილება

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ დააკმაყოფილა მოსარჩელის, საქართველოს მოქალაქე ხათუნა ნონორიას კონსტიტუციური სარჩელი და არაკონსტიტუციურად ცნო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ქონების ჩუქების დროს, ნაჩუქარი ქონების ღირებულების სამკვიდრო ნილში ჩათვლის თაობაზე მამკვიდრებლის ცხადად გამოხატული ნების გარეშე ითვალისწინებდა მემკვიდრისთვის საჩუქრის სახით გადაცემული ქონების ღირებულების ამ მემკვიდრის სამკვიდრო ნილში ჩათვლას საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით.<sup>24</sup>

საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ სადავო რეგულირება არ ადგენდა გონივრულ ბალანსს მამკვიდრებლისა და მემკვიდრის ქონებრივ უფლებებსა და საჯარო ინტერესებს შორის.<sup>25</sup> გადაწყვეტილების მისაღებად სასამართლომ შეაფასა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის სადავო და არასადავო / მომიჯნავე ნორმების ნორმატიული შინაარსი. გადაწყვეტილება საინტერესოა იმ შემთხვევებისთვის, როდესაც არა ორი, არამედ სამი ან მეტი ერთი რიგის კანონისმიერი მემკვიდრე ითხოვს მამკვიდრებლის სამკვიდროს მიღებას ან/და კანონისმიერ მემკვიდრეებთან ერთად წარმოდგენილია ანდერძით მემკვიდრე. საინტერესოა, ის რომ სასამართლოს მეგობრის მოსაზრებაში განხილული შედარებითი დისკურსი სადავო ნორმის ნაკლოვანებაზე მიაწინებდა.<sup>26</sup>

<sup>21</sup> შეად. ამირანაშვილი გ., გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, თბ., 2018, 56.

<sup>22</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, I-9.

<sup>23</sup> შეად. ხარაზი ი., კვინიკაძე ქ., ბარამიძე გ., ჩუქება, როგორც ალტრუისტული ხელშეკრულება და საგადასახადო დაბეგვრის ობიექტი, „ცხოვრება და კანონი“, №1(29), 2015, 74.

<sup>24</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-33.

<sup>25</sup> იქვე.

<sup>26</sup> სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილების საქმეზე „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, ავტორები: ქეთევან კვეტნაძე, ანი ბუკია, ქეთი ელენიძე.



ზოგადი თვალსაზრისით, ვეთანხმებით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ შემოთავაზებულ სამართლებრივ მსჯელობას და ვფიქრობთ, რომ ამ გადაწყვეტილებით სადავო ნორმის არაჯეროვანი განმარტების სხვადასხვა ფორმა უმაღლეს დონეზე აღმოიფხვრა, რადგან ნორმა ვერ ადგენდა მოქალაქეთა შორის არსებული სოციალური ურთიერთობების ეფექტიან სამართლებრივ გადაწყვეტას.

#### 4. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილის ანალიზი

##### 4.1. ნორმაში, რომელიც გადაწყვეტილებას საფუძვლად უდევს

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება გამოხატავს ერთი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეთა საკუთრების უფლებისა და მემკვიდრეობითი ინტერესის დაბალანსების ინდიკატორს, რომელიც სადავო ნორმის კონკრეტული ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობაში აისახა.<sup>27</sup> ასევე, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა გადაწყვეტილებებში, რომლებიც გარკვეული მიზნით იქნა განხილული მიღებული გადაწყვეტილების სიცხადისთვის.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა და განმარტა:

1. საკუთრების უფლებით დაცული სფეროს კონსტიტუციური და კერძოსამართლებრივი მნიშვნელობა;<sup>28</sup>

2. სადავო ნორმის შინაარსი და მოახდინა მოსარჩელის უფლების შეზღუდვის იდენტიფიცირება. დადგინდა, რომ სადავო ნორმით დადგენილი წესი საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტებით დაცული საკუთრების უფლების შეზღუდვას წარმოადგენდა;<sup>29</sup>

3. საკითხი რომ სასამართლოს უნდა შეეფასებინა სადავო ნორმის შესაბამისობა თანაზომიერების პრინციპის მოთხოვნებთან<sup>30</sup> და ასევე:

3.1. განსახილველ საქმეში, თანაბარი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეთა შორის სამკვიდრო მასიდან წილთა თანაბრად და სამართლიანად განაწილების იმგვარი ლეგიტიმური ინტერესი, რომლის გამოც შესაძლებელია საკუთრების უფლების შეზღუდვა;<sup>31</sup>

3.2. სადავო ნორმა შეიძლება ჩაითვალოს იმგვარ საშუალებად, რომელიც მიმართულია სახელმწიფოს მიერ ლეგიტიმურ მიზნად დასახელებული ინტერესის მიღწევასაკენ;<sup>32</sup>

3.3. რომ არ არსებობს კანონმდებლობით გათვალისწინებული ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის ნაკლები ინტენსივობით შემზღუდველი და მსგავსად ეფექტური საშუალება. შესაბამისად, სადავო ნორმა „პასუხობს აუცილებლობის კონსტიტუციურ მოთხოვნებს.“;<sup>33</sup>

3.4. სადავო ნორმა არ არეგულირებს შემთხვევას, როდესაც ქონების განკარგვასთან დაკავშირებით დასაბუთებულია მამკვიდრებლის თავისუფლების შეზღუდვის მიზანი ან საჭიროება.<sup>34</sup>

<sup>27</sup> შეად. გეგენავა დ., ქანთარია ბ., ცანავა ლ., თევზაძე თ., მაჭარაძე ზ., ჯავახიშვილი პ., ერქვანია თ., პაპაშვილი თ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართალი, მე-4 გამოცემა, თბ., 2016, 304-305.

<sup>28</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-1, 2, 3.

<sup>29</sup> იქვე, II-9.

<sup>30</sup> იქვე, II-12.

<sup>31</sup> იქვე, II-15.

<sup>32</sup> იქვე, II-18.

<sup>33</sup> იქვე, II-22.

<sup>34</sup> იქვე, II-32.

აქედან გამომდინარე, „სადავო რეგულირება არ ადგენს გონივრულ ბალანსს მამკვიდრებლისა და მემკვიდრის ქონებრივ უფლებებსა და საჯარო ინტერესებს შორის.“<sup>35</sup>

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ მიანიშნა საქართველოს კონსტიტუციისა და სამოქალაქო კოდექსის ნორმების ურთიერთპარამონიზაციის კონსტიტუციური მნიშვნელობის საკითხზე. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება გავლენას ახდენს კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების მიმართ არსებული საქმისწარმოების მოქმედ რეგულირებასა და სტანდარტებზე. გადაწყვეტილების სამართლებრივი დასაბუთება ემყარება საკუთრების უფლების მნიშვნელობას, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მემკვიდრეობითი სამართლის ნორმების შეფასებასა და საკითხის კონსტიტუციურ გადაწყვეტას.

აუცილებელია, აღნიშნული გადაწყვეტილების სამომავლო ეფექტი ნათლად აისახოს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის იმ ნორმებზე, რომლებიც შინაარსით ემსგავსება სადავო ნორმას და ითვალისწინებს იდენტურ შედეგებს, რათა საბოლოოდ განიტვირთოს საერთო სასამართლოები ბუნდოვანი და მოქალაქეთა სოციალურ-სამართლებრივ მდგომარეობასთან შეუსაბამო დანაწესებისგან.

## 4.2. ნორმები, რომლის გამოყენებაც სასამართლომ უარი თქვა

საკონსტიტუციო სასამართლომ არ გაიზიარა მოპასუხის მოსაზრება სადავო ნორმის მნიშვნელობასთან დაკავშირებით - დაერეგულირებინა კანონისმიერი მემკვიდრეობის წესით ქონების სამკვიდრო მასაში ჩათვლის საკითხი სახელშეკრულებო ურთიერთობის შედეგად დამდგარი შედეგის შეზღუდვის შესაძლებლობით.

სასამართლომ არ გამოიყენა კანონისმიერ მემკვიდრეთა უფლებრივი მდგომარეობის მომწესრიგებელი სხვა ნორმები, იმ დათქმით, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ცალკეული ნორმები სადავო ნორმასთან ერთად, განუყოფლად უნდა დასახელებულიყო. მაგალითად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლის დანაწესი: „მემკვიდრეები, რომლებიც მოწვეულნი იქნებიან სამკვიდროს მისაღებად, ვალდებული არიან წილთა გათანაბრებისათვის გაყოფამდე სამკვიდროს მიათვალონ ყოველივე ის, რაც მათ მიიღეს მამკვიდრებლისაგან მის სიციცხლეში მშობლების ქონებიდან გამოყოფის სახით, თუ მამკვიდრებელს სხვა რამ არ დაუდგენია.“<sup>36</sup> სასამართლოს მოტივაციას არ წარმოადგენდა მემკვიდრეობითი სამართლის მომწესრიგებელი ნორმების ან ცალკეულ ნორმასთან დაკავშირებული ერთგვაროვანი პრაქტიკის კვლევა. სასამართლო მოქმედებდა სადავო ნორმის მიზნისა და ფუნქციის მკაფიოდ გარკვევის საკითხიდან გამომდინარე.

## 4.3. სამართლებრივი პოზიციის დასაბუთება

### 4.3.1. საკუთრების უფლების კონსტიტუციური მნიშვნელობა

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთ-ერთი განმარტების თანახმად, „საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლი განამტკიცებს საკუთრების, მისი შექმნის, გასხვისების და მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლებას.“<sup>37</sup> აღნიშნული მუხლი, „ერთი მხრივ, ადგენს კერძო საკუთრების ინსტიტუტის კონსტიტუციურსამართლებრივ გარანტიას, ხოლო, მეორე მხ-

<sup>35</sup> იქვე, II-33.

<sup>36</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 26/06/1997, 1473-ე მუხლი.

<sup>37</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-1.

რივ, განამტკიცებს ძირითად უფლებას. მისი ფუნქციაა, ცალკეულ პირს შეუნარჩუნოს თავის-უფალი სივრცე ქონებრივ-სამართლებრივ სფეროში და ამით შესაძლებლობა მისცეს პიროვნული განვითარებისა და ცხოვრებისეული პასუხისმგებლობის გამოვლენისთვის.<sup>38</sup> სასამართლოს განმარტება ეფუძნება სამართალწარმოების პრაქტიკასა და წარსულში ჩამოყალიბებულ ცნებებს საკუთრების უფლების კონსტიტუციურ მნიშვნელობასთან დაკავშირებით. აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ საკუთრების უფლება მისი მაღალი კონსტიტუციური მნიშვნელობის მიუხედავად, არ არის აბსოლუტური ხასიათის. საკუთრების უფლება წარმოადგენს თანამედროვე დემოკრატიული საზოგადოების განვითარების საყრდენს, რომელსაც ეფუძნება ეკონომიკური თავისუფლება და სტაბილური სამოქალაქო ბრუნვა.<sup>39</sup> ასევე, სამოქალაქო კანონმდებლობა უზრუნველყოფს საქართველოს ტერიტორიაზე სამოქალაქო ბრუნვის თავისუფლებას.

საკონსტიტუციო სასამართლო მიუთითებს, რომ „საკუთრების უფლება ადამიანის არა მარტო არსებობის ელემენტარული საფუძველია, არამედ უზრუნველყოფს მის თავისუფლებას, მისი უნარისა და შესაძლებლობების ადეკვატურ რეალიზაციას, ცხოვრების საკუთარი პასუხისმგებლობით წარმართვას. ყოველივე ეს კანონზომიერად განაპირობებს ინდივიდის კერძო ინიციატივებს ეკონომიკურ სფეროში, რაც ხელს უწყობს ეკონომიკური ურთიერთობების, თავისუფალი მწარმეობის, საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას, ნორმალურ, სტაბილურ სამოქალაქო ბრუნვას.“<sup>40</sup>

საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, „იმისათვის, რომ პირმა შეძლოს საკუთრების უფლებით პრაქტიკული სარგებლობა, არ არის საკმარისი მისთვის აბსტრაქტული საკუთრებითი გარანტიის მინიჭება. მან ასევე უნდა ისარგებლოს იმგვარი სამოქალაქო, კერძოსამართლებრივი წესრიგით, რომელიც შესაძლებელს გახდის საკუთრების უფლებით შეუფერხებელ სარგებლობას და, შესაბამისად, სამოქალაქო ბრუნვის განვითარებას. საკუთრების კონსტიტუციურ-სამართლებრივი გარანტია მოიცავს ისეთი საკანონმდებლო ბაზის შექმნის ვალდებულებას, რომელიც უზრუნველყოფს საკუთრებითი უფლების პრაქტიკულ რეალიზებას და შესაძლებელს გახდის საკუთრების შექმნის გზით ქონების დაგროვებას.“<sup>41</sup> საკუთრების უფლების ზემოაღნიშნული შინაარსისა და მნიშვნელობიდან გამომდინარე, საკუთრების უფლების მოწესრიგებისას აუცილებელია, დაცული იქნეს სამართლიანი ბალანსი ძირითად უფლებასა და საპირისპიროდ არსებულ საჯარო ინტერესებს შორის. ბალანსის დაცვის აუცილებლობა კონსტიტუციური წესრიგის დადგენასა და უფლებათა დაცვის საკითხსაც მოიცავს.<sup>42</sup>

საჯარო მიზნისთვის დაუსაბუთებელი უპირატესობის მინიჭება არ შეესაბამება საკუთრების შესახებ დადგენილ კონსტიტუციურსამართლებრივ წესრიგს. საკუთრების უფლების, როგორც ძირითადი უფლების განხორციელებასა და უფლების მოქმედებას უკავშირდება საკანონმდებლო აქტებისა და საერთო სასამართლოების სისტემის პრაქტიკის განვითარება, რომელიც ასახავს უფლების ნორმატიულ შინაარსს და მის საფუძველზე დამდგარ შედეგებს. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ერთ-ერთ საქმესთან დაკავშირებით აღნიშნავს, „საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლი არაორაზროვნად მიუთითებს, რომ საკუთრების შექმნა, მისი განკარგვა და მემკვიდრეობით მიღება, კონსტიტუციით გარანტირებულ უფლებას წარმოადგენს.“<sup>43</sup>

<sup>38</sup> იქვე, II-2.

<sup>39</sup> ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება, მე-2 გამოცემა, თბ., 2001, 115-116.

<sup>40</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები – დავით ჯიმშელიძევილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-5.

<sup>41</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-33.

<sup>42</sup> შეად. ლოლაძე ბ., მაჭარაძე ზ., ფირცხალაშვილი ა., საკონსტიტუციო მართლმსაჯულება, თბ., 2021, 3-4.

<sup>43</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მო-

### 4.3.2. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა სადავო ნორმასთან დაკავშირებულ სასამართლო დავებზე

საკონსტიტუციო სასამართლომ გადაწყვეტილება რომ მიიღოს ნორმის ან მისი ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობის საკითხთან დაკავშირებით, უპირველეს ყოვლისა, იგი ადგენს სადავო ნორმის შინაარსს და აიდენტიფიცირებს, მოსარჩელის უფლება იზღუდება თუ არა საერთო სასამართლოების მიერ ჩამოყალიბებული სადავო ნორმის განმარტებით. საკონსტიტუციო სასამართლომ განსახილველ შემთხვევაში გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში იმსჯელა სადავო ნორმის შინაარსზე.

სადავო ნორმის შინაარსი საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ შემთხვევაში განმარტა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 მარტის №ას-1058-1325-09 გადაწყვეტილების შესაბამისად, რომელშიც გადმოცემულია საერთო სასამართლოების მიერ სადავო ნორმის განმარტების ერთგვაროვანი პრაქტიკა.

ზემოაღნიშნულ გადაწყვეტილებაში საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ მიუთითა, რომ „სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლით სამკვიდროს გაყოფისას თითოეული მემკვიდრის წილში ჩაითვლება იმ ქონების ღირებულება, რომელიც მან საჩუქრის სახით მიიღო მამკვიდრებლისგან სამკვიდროს გახსნამდე ხუთი წლის განმავლობაში. აღნიშნული ნორმით, სამკვიდროს გაყოფისას მემკვიდრის წილში იმ ქონების ღირებულება გაითვალისწინება, რომელიც მამკვიდრებელმა სიცოცხლეში აჩუქა მას. ნაჩუქარი ქონების ღირებულების გათვალისწინება ნიშნავს მემკვიდრის წილის სწორედ ამ ღირებულების ფარგლებში შემცირებას, ანუ თუ მემკვიდრემ ჩუქებით მიიღო 1000 ლარის ქონება, მისი წილი სამკვიდროში სწორედ ამ ქონებით შემცირდება. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ მამკვიდრებლის მიერ გაჩუქებულ ქონებასთან დაკავშირებით რაიმე სხვა დათქმას კანონი არ ადგენს. სამკვიდროში ნაჩუქარი ქონების შეტანა უზრუნველყოფს სხვა მემკვიდრეების ინტერესების დაცვას იმ მიმართებით, რომ ადრე დასაჩუქრებულ მემკვიდრეს საჩუქრის ღირებულება მისაღებ სამკვიდროში ჩაეთვლება და მისი წილი ამ ფარგლებში შემცირდება, რაც პროპორციულად სხვა მემკვიდრეთა წილის გაზრდას გამოიწვევს.“<sup>44</sup>

აღნიშნული გადაწყვეტილება აერთიანებს არა მხოლოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლთან დაკავშირებულ მსჯელობას, არამედ ადგენს მიმართებებს 1473-ე მუხლთან დაკავშირებით.

განვიხილოთ მიმართებები:

1. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლის განმარტებისთვის „სასამართლომ მიიჩნია, რომ მნიშვნელოვანია, გაირკვეს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლის პირველწყარო, ანუ რეცეფცირებულია თუ არა იგი სხვა ქვეყნის სამართლიდან და სამართლის ნორმის თარგმნის დროს ხომ არ დაიშვა მექანიკური შეცდომა. პალატის მითითებით, სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლის პირველწყაროს წარმოადგენს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2050-ე პირველი პარაგრაფი, თუმცა, სამწუხაროდ, იგი ქართულ ენაზე მნიშვნელოვანი შინაარსობრივი ხარვეზებით იქნა თარგმნილი.“<sup>45</sup>

2. სასამართლომ განსაზღვრა, რომ „ზემოხსენებული ნორმის არასწორად თარგმნის შედეგად შეიცვალა მისი სამართლებრივი შინაარსი, ვინაიდან საქართველოს ნორმა არ შეესაბამება გერმანიის იურიდიულ ლიტერატურაში ერთმნიშვნელოვნად დამკვიდრებულ შეხედულებებს და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლი განმარტებულ უნდა იქნეს გერმანულ ლიტერა-

ქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-36.

<sup>44</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 მარტის №ას-1058-1325-09 გადაწყვეტილება.

<sup>45</sup> იქვე.

ტურაში გამოთქმული განმარტებების მიხედვით.<sup>46</sup> შესაბამისად, სასამართლომ შეაფასა ნორმის სიზუსტე და მოსამართლემ შეითავსა კანონმდებლის ფუნქცია, რაც იყო არსებითად სწორი მოქმედება და სიახლე ქართულ მართლმსაჯულებაში.

3. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმათა კოლიზიის საკითხისთვის, „სასამართლომ მიიჩნია, რომ ასეთ შემთხვევაში სამართალურთიერთობა უნდა მოწესრიგდეს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლით, თუ სამკვიდროს გახსნამდე ხუთი წელი ჯერ კიდევ არ არის გასული. გარიგების, 1473-ე მუხლის შესაბამისად, დადებისას მნიშვნელობა არ აქვს, თუ რა ვადა გავიდა ქონების გადაცემიდან სამკვიდროს გახსნამდე.“<sup>47</sup> სამართალურთიერთობის ხასიათი სასამართლომ კონკრეტული საქმის მაგალითზე შეაფასა და განსაზღვრა გამიჯვნის კრიტერიუმი 1455-ე და 1473-ე მუხლს შორის.

გამოიჩვენა, რომ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკის განზოგადება შეუძლებელი აღმოჩნდა, რადგან განმარტებები ეფუძნებოდა კონკრეტულ სამართალურთიერთობას, რის გამოც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილების მიღებისა და სამართლებრივი დასაბუთების თავისუფალი ასპარეზი მიეცა. ერთგვაროვანი პრაქტიკის შეფასებისას ირკვევა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს საქმისწარმოების გამონვევა, რადგან ფაქტია, რომ მამკვიდრებლის მიერ გაჩუქებულ ქონებასთან დაკავშირებით სხვა დათქმას კანონი არ ადგენს, ხოლო კანონისმიერ მემკვიდრეთა შორის სასამართლო დავები საკმაოდ ხშირია. სასამართლო დავათა გადატვირთულობის შეფასების საკითხისთვის სადავო ნორმის დანაწესი არ შეიცავს კანონისმიერ მემკვიდრეთა შორის დავის ჩამოყალიბების პრევენციულ მექანიზმს.

არსებობს მოსაზრება, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთგვაროვანი პრაქტიკა არათანაბარმნიშვნელოვნად განმარტა. მიუხედავად განსხვავებული აზრისა, სასამართლო გადანყვეტილების აღქმის საკითხთან დაკავშირებით გარკვეული გამონვევები შესაძლოა კვლავ არსებობდეს. ამიტომ, მნიშვნელოვანია აქვე შევაფასოთ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადანყვეტილებები, რომლებიც უკავშირდება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1378-ე და 1473-ე მუხლის განმარტებას.

ერთ-ერთ საქმეში, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1371-ე, 1372-ე და 1378-ე მუხლების საფუძველზე მოსარჩელეს ჰქონდა სავალდებულო წილისა და გაჩუქებული ნივთის (ბინის) ხარჯზე წილის გაზრდის მოთხოვნის უფლება. საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ „სასამართლომ არასწორად განმარტა სკ-ის 1378-ე მუხლი და არასწორად განსაზღვრა სადავო ბინის ღირებულება.“<sup>48</sup> სამართლებრივი დასაბუთების სახით მიეთითა შემდეგი: მაშინ, როდესაც არ არსებობს სავალდებულო წილის მიღების იმპერატიული საფუძველები „ვერ დადგება სავალდებულო წილის მიღების საკითხი. ამდენად, სასამართლოს არ უნდა გამოეყენებინა სკ-ის 1371-ე და 1378-ე მუხლები.“<sup>49</sup> მიუხედავად იმისა, თუ რა შედეგს ითვალისწინებდა ზოგადად, ცალკე აღებული ნორმა.

სხვა საქმეზე საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ განმარტა, რომ „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1378-ე მუხლის თანახმად, თუ მამკვიდრებელმა აჩუქა ნივთი მესამე პირს, მაშინ სავალდებულო წილზე უფლების მქონე პირს შეუძლია, მოითხოვოს მისი შევსება იმ თანხით, რომლითაც გაიზრდება მისი სავალდებულო წილი, თუკი გაჩუქებული ნივთი სამკვიდროში შევა. საჩუქარი ანგარიშში არ ჩაითვლება, თუ სამკვიდროს გახსნის დროისათვის საჩუქრის გადაცემიდან 10 წელია გასული.“<sup>50</sup> შესაბამისად, უზენაესმა სასამართლომ მიუთითა, რომ ქვედა ინსტანცი-

<sup>46</sup> იქვე.

<sup>47</sup> იქვე.

<sup>48</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2005 წლის 25 დეკემბრის №ას-884-1179-05 გადანყვეტილება.

<sup>49</sup> იქვე.

<sup>50</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 6 დეკემბრის №ას-944-890-2010 გადანყვეტილება.

ის სანართლოები ამ ნორმას სამკვიდროს მოცულობისა და გაჩუქებული ქონების ღირებულების დადგენა-დაზუსტებისთვის არ იყენებენ და მხოლოდ ფორმალურად ადგენენ ნორმის გამოყენების საფუძველს, რაც საქართველოს უზენაესი სანართლოს მიერ შეფასდა, როგორც საკითხის შეფასების არაზუსტი ხასიათი.

განსხვავებული სანართლებრივი დასაბუთება გააჩნია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლის განმარტებას. უპირველესად, საქართველოს უზენაესი სანართლო ერთ-ერთ გადანყვეტილებაში აღნიშნავს, რომ ამ ნორმის შინაარსი მისი შემდგომი გამოყენებისთვის, სანართლოსთვის სავალდებულო მოქმედებების განხორციელების წინაპირობას ადგენს.<sup>51</sup>

ასევე, სხვა გადანყვეტილებაში, უზენაესი სანართლო აერთიანებს 1473-ე და 1455-ე მუხლის ნორმატიულ შინაარსს, როგორც საერთო შედეგის მქონეს და ადგენს, „სკ-ის 1473-ე და 1455-ე მუხლების შესაბამისად, გათანაბრების პრინციპი გამოყენებული ვერ იქნებოდა მოსარჩელის მიერ მითითებულ მშობლების მიერ მოპასუხეზე ნაჩუქარ თანხებთან დაკავშირებით, რადგან სამკვიდროს გაყოფისას მემკვიდრის წილში ჩაითვლება მხოლოდ იმ ქონების ღირებულება, რომელიც მან საჩუქრის სახით მიიღო მამკვიდრებლისაგან სამკვიდროს გახსნამდე ხუთინ. განმავლობაში.“<sup>52</sup>

სანართლო პრაქტიკა იცვლება 2010 წლის შემდგომ და 2015 წლის ერთ-ერთ გადანყვეტილებაში დგინდება შემდეგი: „განსახილველი შემთხვევის თავისებურებიდან გამომდინარე, ქვემდგომმა სანართლომ არასწორად იხ.ლმძღვანელა სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლით, ამასთანავე, საქმეში წარმოდგენილ მტკიცებულებებს არასწორი შეფასება მისცა, რაც მიღებული გადანყვეტილების გაუქმების საფუძველია.“<sup>53</sup>

შესაბამისად, სანართალურთიერთობის კონკრეტული ხასიათი გავლენას ახდენს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმის განმარტების მნიშვნელობაზე. აღნიშნული კიდე ერთხელ დადასტურდა 2018 წლით დათარიღებულ გადანყვეტილებაში, სადაც სრულად იქნა მითითებული 2010 წლის პრეცედენტული გადანყვეტილების შინაარსი.<sup>54</sup> საგულისხმოა შემდეგი: ამ საქმეში „კასატორის პრეტენზია სსკ-ის 1473-ე, 1455-ე და 1477-ე მუხლების გათვალისწინებით (სამკვიდრო ქონების გათანაბრების პრინციპი), მოპასუხისათვის უძრავი ქონების ჩუქების გზით მიღებული ღირებულებიდან გათანაბრების თანხას ეხება.“<sup>55</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმათა გაერთიანება გარკვეული ნიშნით ან განსაზღვრებით, წლების განმავლობაში სხვადასხვა გადანყვეტილებაში აისახება, რაც ქმნის წარმოდგენებს ამ ნორმათა განმარტების შესახებ. ერთგვაროვანი სანართლო პრაქტიკა იცვლება, თუმცა ნორმის განმარტების ბმა კონკრეტულ საქმეზე შეფასებულ სანართალურთიერთობასთან რჩება უცვლელი.

### 4.3.3. სადავო ნორმის საკონსტიტუციო სანართლოს მიერ განსაზღვრული შინაარსი

საკონსტიტუციო სანართლომ გაითვალისწინა ისიც, თუ რა შინაარსით გამოიყენება სადავო ნორმა საერთო სანართლოების პრაქტიკაში. საკონსტიტუციო სანართლოს განმარტების შესაბამისად, სადავო ნორმა ცალსახად მიუთითებს, რომ ნებისმიერი დასაჩუქრებული მემკვიდრე, რომელმაც მამკვიდრებლის გარდაცვალებამდე 5 წლის განმავლობაში მისგან მიიღო ქონება, ვალდებულია, სამკვიდროს გაყოფისას, ეს ქონება ჩაითვალოს საკუთარ წილში.

<sup>51</sup> საქართველოს უზენაესი სანართლოს 2002 წლის 17 მაისის №3კ/286-02 გადანყვეტილება.

<sup>52</sup> საქართველოს უზენაესი სანართლოს 2004 წლის 19 მაისის №ას-38-347-04 გადანყვეტილება.

<sup>53</sup> საქართველოს უზენაესი სანართლოს 2015 წლის 13 ნოემბრის №ას-827-791-2014 გადანყვეტილება.

<sup>54</sup> საქართველოს უზენაესი სანართლოს 2018 წლის 23 მარტის №ას-202-202-2018 გადანყვეტილება.

<sup>55</sup> იქვე.

სადავო ნორმა არ ითვალისწინებს მამკვიდრებლის ნებას იმასთან დაკავშირებით, სურდა თუ არა მას გაჩუქებული ქონება ჩათვლილიყო მემკვიდრის წილში. სადავო ნორმით განსაზღვრული წესი არ ავალდებულებს დასაჩუქრებულ მემკვიდრეს, სამკვიდროს გაყოფისას მის მიერ საჩუქრად მიღებული ქონების უკან დაბრუნებას. აღნიშნული ქონება რჩება დასაჩუქრებულ მემკვიდრესთან, რომელიც წარმოადგენს მის მესაკუთრეს, ხოლო ამ ქონების მემკვიდრის წილში ჩათვლა გულისხმობს თანამესაკუთრეთა სასარგებლოდ მის მიერ მისაღები წილის სწორედ ამ ქონების ღირებულებით შემცირებას.<sup>56</sup>

ამ თვალსაზრისით, გასაჩივრებული რეგულაცია, მართალია, არ ავალდებულებს საჩუქრის სახით მიღებული ქონების სამკვიდროში დაბრუნებას, თუმცა, ამცირებს მის წილს სამკვიდრო მასაში, რის შედეგადაც, იგი ვერ იღებს მემკვიდრეობის გახსნის მომენტში სამკვიდრო მასიდან სხვა თანამემკვიდრეების თანაბარი ოდენობის ქონებას.

#### 4.3.4. გადაწყვეტილების მიღების ძირითადი სამართლებრივი არგუმენტები

საკონსტიტუციო სასამართლომ გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში რამდენიმე ძირითად საკითხს გაუსვა ხაზი იმ არგუმენტების წარმოსაჩენად, რის გამოც უნდა მომხდარიყო სადავო ნორმის ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობა:

1. ჩუქების ხელშეკრულებით ქონების გადაცემისას მამკვიდრებელი გამოხატავს ნებას, ქონების ჩუქების გზით გასხვისების და შესაბამისად, მისი სამკვიდროდან გატანის შესახებ. ქონების გაჩუქების მომენტში მამკვიდრებლისთვის უცნობია, თუ როდის მოხდება სამკვიდროს გახსნა და შესაბამისად, გავრცელდება თუ არა მასზე სადავო ნორმით დადგენილი, ქონების ღირებულების დასაჩუქრებული მემკვიდრის წილში ჩათვლის წესი;

2. ქონების გაჩუქება ხდება პირზე, რომელიც შესაძლოა, არ იყოს მამკვიდრებლის კანონისმიერი მემკვიდრე ან წინასწარ განსაზღვრადი არ იყოს მისი უფლებრივი სტატუსი და სავარაუდო ქონებრივი უფლებები სამკვიდროს გახსნისას [მაგალითად, სხვადასხვა რიგის მემკვიდრის მიერ სამკვიდროდან ქონების მიღება დამოკიდებულია სამკვიდროს გახსნის დროს წინა რიგის მემკვიდრის არსებობაზე];

3. ქონების გაჩუქებისას მამკვიდრებელს, შესაძლებელია, ჰქონდეს ან არ ჰქონდეს, ამ გარიგებით მომავალში სამკვიდროში მემკვიდრის წილებზე გავლენის მოხდენის სურვილი. თუმცა, არაფერი მიუთითებს, რომ მინიმუმ, უმრავლეს შემთხვევაში მსგავსი სურვილი არსებობს. პირის ნების პრეზუმირება შესაძლებელია გონივრული იყოს იმ პირობით, რომ იგი ეფუძნება გარკვეულ გამოცდილებას;

4. სადავო ნორმა გამჩუქებლის მითითების გარეშე უკავშირებს ჩუქების ფაქტს დამატებით შედეგებს. მსგავსი დაშვება მნიშვნელოვნად ემსგავსება ქონების განმკარგავის ნების კონტროლს. ამავე დროს, კანონმდებელი საკითხის მონესრიგებისას საკანონმდებლო პრეზუმფციას ეყრდნობა არა მხოლოდ მაშინ, როდესაც შეუძლებელია მამკვიდრებლის ნების დადგენა [მისი გარდაცვალების გამო], არამედ მაშინაც, როდესაც ეს უკანასკნელი ცოცხალია და ახორციელებს საკუთრების უფლების ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს კომპონენტს - ქონების გასხვისებას. შესაბამისად, სადავო ნორმა მამკვიდრებელს აკისრებს არასაჭირო ტვირთს, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მიიღოს ზომები (მაგალითად, შეადგინოს და ყოველი კონკრეტული გაჩუქებისას შეცვალოს ანდერძი), რათა ქონების გაჩუქებამ გავლენა არ მოახდინოს სამომავლოდ სამკვიდროს გაყოფასა და მემკვიდრეთა ინტერესზე;

<sup>56</sup> იხ. ტალიკაშვილი ი., მემკვიდრეობის კანონმდებლობის სრულყოფის საკითხები, სამაგისტრო ნაშრომი, შპს გურამ თავართქილაძის სახელობის თბილისის სასწავლო უნივერსიტეტი, თბ., 2021, 37-38.

5. სამოქალაქო კანონმდებლობა ორიენტირებული უნდა იყოს მესაკუთრის ნების პატივისცემაზე, სამართლებრივ შედეგებში მის სწორ ასახვაზე. აღნიშნულის საპირისპიროდ, კანონმდებელი პრეზუმირებს, რომ მამკვიდრებლის ნება, რეალურად მის მიერ გამოხატული ნების საპირისპიროა. ამგვარი პრეზუმფცია ემსგავსება მამკვიდრებლის, როგორც ქონების მესაკუთრის ნების უგულბებლყოფას.

#### 4.3.5. სადავო ნორმის კონსტიტუციურობის ნაწილში შესაქლო განსხვავებული გადაწყვეტილება

საკონსტიტუციო სასამართლო იზიარებდა მოპასუხე მხარის პოზიციას იმასთან დაკავშირებით, რომ სადავო ნორმას საფუძვლად უდევს პრეზუმფცია, რომელიც კანონისმიერი მემკვიდრეობითი სამართლის სპეციფიკიდან მომდინარეობს. კერძოდ, განსხვავებით ანდერძისმიერი მემკვიდრეობისგან, კანონისმიერი მემკვიდრეობის დროს, იმავე ხარისხით არ იკვეთება მამკვიდრებლის ნამდვილი ნება მისი ქონების შემდგომ სამართლებრივ ბედთან დაკავშირებით. ამიტომ „კანონმდებელი ეყრდნობა პრეზუმფციას, რომ მამკვიდრებელს სურს, თანაბრად მოეპყროს ყველა თანაბარი რიგის მემკვიდრეს და არ მოხდეს მემკვიდრეებს შორის სამკვიდროს უსამართლო, ასიმეტრიული განაწილება.“<sup>57</sup> ამგვარ დაშვებას ეფუძნება რეგულაცია, რომელიც დასაჩუქრებულ მემკვიდრეს ავალდებულებს, საკუთარ სამკვიდრო წილში ჩაითვალოს ქონება, რომელიც მან საჩუქრად მიიღო მამკვიდრებლის სიცოცხლის ბოლო 5 წლის განმავლობაში.

ამ რეგულაციის მიზანი მამკვიდრებლის მიერ მისი სიცოცხლის ბოლო 5 წლის განმავლობაში დასაჩუქრებული ერთ-ერთი კანონისმიერი მემკვიდრის თანამემკვიდრეების დაცვაა მათი წილის შემცირებისგან, რითაც მიღწეული იქნება წილთა სამართლიანი განაწილების პრინციპის პრაქტიკული რეალიზება. სწორედ ამიტომ, გასათვალისწინებელია მოპასუხის მტკიცება, რომ ამ ნორმის არსებობა იცავს რამდენიმე ერთი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეთა ინტერესს, რათა შემდგომში არ მოხდეს მამკვიდრებლის ქონების არამიზნობრივი განლევა სხვადასხვა სამართლებრივი ფორმით - მაგალითად ჩუქებით, რაც გამოიწვევს სამკვიდრო მასის მიზანმიმართულ ან არამიზნობრივ შემცირებას, რომლის მართლზომიერების შეფასება გასცდება სხვა კანონისმიერ მემკვიდრეთა იურიდიულ ინტერესსა და უფლებრივ მდგომარეობას.

ამასთანავე, მემკვიდრეობითი სამართლისთვის, ამ სამართლებრივ ურთიერთობათა ბუნებიდან გამომდინარე, არ არის უცხო საკანონმდებლო პრეზუმფციის საფუძველზე საკითხის მონესრიგება. ერთ-ერთ მაგალითად სასამართლომ განიხ.ლა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლი, რომელიც წილთა გათანაბრებას ითვალისწინებს. ამ დროს, სამკვიდროს მისაღებად მოწვეული მემკვიდრეები ვალდებულნი არიან, „წილთა გათანაბრებისათვის გაყოფამდე სამკვიდროს მიათვალონ ყოველივე ის, რაც მათ მიიღეს მამკვიდრებლისაგან მის სიციცხლეში მშობლების ქონებიდან გამოყოფის სახით, თუ მამკვიდრებელს სხვა რამ არ დაუდგენია.“<sup>58</sup>

სსკ-ის 1473-ე მუხლის პირველწყაროს წარმოადგენს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2050-ე პარაგრაფი. გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში განმარტებულია, რომ „გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2050-ე პარაგრაფის ბოლო წინადადების სიტყვები: „თუ მამკვიდრებელს (ქონების) გადაცემისას სხვარამ არ დაუდგენია“, ნიშნავს იმას, რომ მკაფიოდ უნდა იყოს გამოხატული ნება იმის შესახებ, რომ მამკვიდრებელი თავისივე სიცოცხლეში მომავალ კანონით მემკვიდრეს გადასცემს თავის წილსამკვიდრო ქონებას, რაც შემდგომში სამკვიდროს გახსნისა და სამკვიდროს გამ-

<sup>57</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-25.

<sup>58</sup> იქვე, 27.



ოყოფის დროს უნდა იქნეს გათვალისწინებული. თუ ეს ნება ასე მკაფიოდ არ არის გამოხატული, მაშინ იგულისხმება, რომ იდება ჩვეულებრივი ჩუქების ხელშეკრულება.“<sup>59</sup>

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 მარტის გადაწყვეტილებაში საქმეზე №ას-1058-1325-09 საკასაციო სასამართლომ სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლთან დაკავშირებით განმარტა, რომ „მითითებული ნორმით კანონი ადგენს ნილთა გათანაბრების წესს, რაც გულისხმობს მემკვიდრეების ნილების განსაზღვრისას მშობლების ქონებიდან მხოლოდ გამოყოფის სახით მიღებული ქონების გათვალისწინებას. ამ დანაწესის მიზანია, თანამემკვიდრეთა ინტერესების დაცვა სამართლიანობის პრინციპით და ყველა მემკვიდრისათვის თანაბარი წილის მიკუთვნება. ამასთან, ამავე ნორმით ზუსტად არის განსაზღვრული ნორმის რეგულაციას დაქვემდებარებული ქონება - ერთ-ერთი მემკვიდრე შვილისათვის მშობლის ქონებიდან გამოყოფის სახით გადაცემული ქონება. კასატორის არგუმენტის საწინააღმდეგოდ, ნორმის დისპოზიცია არ იძლევა იმგვარი განმარტების საშუალებას, რომ ნილთა გათანაბრებისათვის სამკვიდრო ქონებას მიეთვალოს ასევე საჩუქრად გაცემული ქონებაც, თუნდაც ჩუქების ხელშეკრულება მშობელსა და შვილს შორის იყოს დადებული. მშობლის მიერ შვილისათვის ჩუქების სახით ქონების გადაცემასა და გამოყოფის სახით ქონების გადაცემას შორის არსებითი განსხვავებაა, რაც ქონების მესაკუთრის - მშობლის ნებაშია გამოხატული, კერძოდ, პირველ შემთხვევაში მშობელი (როგორც გარიგების მხარე) მხოლოდ კეთილი ნებისა და სურვილის საფუძველზე თავის ქონებას უსასყიდლოდ გადასცემს შვილს საკუთრებაში, ხოლო მეორე შემთხვევაში მშობელი წინასწარ, თავის სიციცხლეშივე გამოუყოფს და გადასცემს ერთ-ერთ შვილს ქონების ნაწილს სამკვიდრო ქონებიდან და მშობლის (როგორც გარიგების მხარის) ნება ქონების გარკვეული მიზნით - სამკვიდრო ქონებიდან წინასწარ წილის გამოყოფის სახით გადაცემაშია. შესაბამისად, ორივე საფუძველით მიღებულ ქონებასთან დაკავშირებით მემკვიდრის უფლებებსა და ვალდებულებებს სამემკვიდრეო სამართალი დამოუკიდებლად, სხვადასხვა ნორმებით (სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე და 1455-ე მუხლები) აწესრიგებს.“

საკონსტიტუციო სასამართლომ 1473-ე მუხლი მხოლოდ პრეზუმირების ნაწილში მოიყვანა არგუმენტად, თუმცა, აღინიშნა, რომ ეს უკანასკნელი განსხვავდებოდა სადავო ნორმისგან, ვინაიდან ამ უკანასკნელიდან არ იკვეთებოდა მამკვიდრებლის ნება, წინასწარ, სიციცხლეშივე გადაეცა სამკვიდროს წილი მისი რომელიმე შვილისთვის. შესაბამისად, ძირითადი არგუმენტი, რის გამოც სასამართლომ უპირატესობა საკუთრების უფლებას მიანიჭა, მამკვიდრებლის ნების თავისუფლება იყო, რომელზე უარის თქმისთვის მხოლოდ პრეზუმფცია არ იყო საკმარისი. სხვა შემთხვევაში, შესაძლოა სასამართლოს უპირატესობა მიენიჭებინა სადავო ნორმის მიზნისთვის, კერძოდ კი, მემკვიდრეთა ნილების სამართლიანი განაწილების პრინციპის პრაქტიკული რეალიზებისთვის და სადავო ნორმის თუნდაც ერთი ნორმატიული შინაარსიც კი არ ეცნო არაკონსტიტუციურად.

#### 4.3.6. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების პრობლემური ასპექტები

სასამართლომ არაკონსტიტუციურად მიიჩნია სადავო ნორმის ის შინაარსი, რომელიც ქონების ჩუქების დროს, ნაჩუქარი ქონების ღირებულების სამკვიდრო წილში ჩათვლის თაობაზე მამკვიდრებლის ცხადად გამოხატული ნების გარეშე ითვალისწინებდა მემკვიდრისთვის საჩუქრის სახით გადაცემული ქონების ღირებულების ამ მემკვიდრის სამკვიდრო წილში ჩათვლას.

მიუხედავად იმისა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით საკუთრების

<sup>59</sup> სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილების საქმეზე „ხათუნა წონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, ავტორები: ქეთევან კვეტენაძე, ანი ბუკია, ქეთი ელენიძე.

უფლება და მამკვიდრებლის ნების თავისუფლება იქნა დაცული, სასამართლოს არ გაუთვალის-  
წინებია, რას ნიშნავს მამკვიდრებლის ცხადად გამოხატული ნება.

სასამართლომ, ერთი მხრივ, თავისუფლება მიანიჭა მამკვიდრებელს, რომ თავად განსაზღვ-  
როს, როგორ გამოავლინოს ნება ქონების სამკვიდრო ქონებაში არჩათვლის თაობაზე, მეორე  
მხრივ, კი გაურკვეველობაში დატოვა მამკვიდრებელი და ის მემკვიდრეები, რომლებიც მამკვიდრე-  
ბლის სიცოცხლეში მიიღებენ მის ქონებას მხარეთა შორის დადებული ხელშეკრულების საფუძ-  
ველზე. აღნიშნული პრაქტიკის ჩამოყალიბება საკონსტიტუციო სასამართლომ გარკვეულწილად  
სადავო ნორმის სუბიექტებსა და საერთო სასამართლოებს მიანდო. პრობლემას უფრო ნათლად  
წარმოაჩენს ის საკითხი, რომ მამკვიდრებელი ვერ განსაზღვრავს, ქონების ჩუქებიდან 5 წლის გან-  
მავლობაში ხომ არ გარდაიცვლება. ნორმა მარტივი აღსაქმელია იმ შემთხვევაში, თუ მამკვიდრე-  
ბელს ჯანმრთელობის მძიმე პრობლემები აქვს ან სიკვდილის პირასაა, რის გამოც მისთვის არსე-  
ბითი მნიშვნელობის იქნება, თავისი ნების პირდაპირ გამოხატვა. სხვა შემთხვევებში კი, რთულია  
პრაქტიკულად ნების გამოვლენა წინასწარ როგორ უნდა შეძლოს მამკვიდრებელმა, ხოლო მსგავსი  
პრეზუმფცია შესაძლოა ამორალურიც კი იყოს, რადგან მამკვიდრებელი ამ პრეზუმფციის საწყის  
მომენტში [ჩუქების ხელშეკრულების გაფორმებისას ხუთი წლის ვადაში] ჯერ კიდევ ცოცხალია.

კიდევ ერთ პრობლემას ვაწყდებით იმ მიმართულებით, რომ სადავო ნორმის არსებობა არა-  
იურისტების დიდმა ნაწილმა არ იცის და თავიანთ ქმედებებს არ უკავშირებენ სადავო ნორ-  
მით განსაზღვრულ სამართლებრივ დანაწესს. შესაბამისად, თუ მამკვიდრებელმა და მემკვიდრემ  
იურისტთან არ გაიარეს კონსულტაცია ან სხვა გზით არ გაიგეს ამ მონესრიგების შესახებ, მამ-  
კვიდრებელმა თავისი უფლება, გამოავლინოს ნება, მემკვიდრისთვის საჩუქრის სახით გადაცემუ-  
ლი ქონების ღირებულება ჩაითვალოს ამ მემკვიდრის სამკვიდრო წილში, შესაძლოა ვერც გამოი-  
ყენოს. ამ კუთხით საინტერესოა სავალდებულო წილის მიღებაზე უფლებამოსილი სუბიექტების  
დაცვის საკითხი.

სადავო ნორმის ზემოაღნიშნული ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემ-  
დგომ მამკვიდრებელს შესაძლებლობა ეძლევა თუნდაც გარდაცვალებამდე 5 წლით ადრე მთელი  
თავისი ქონება გადასცეს რომელიმე პირველი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეს, მაგალითად, მხ-  
ოლოდ ერთ შვილს და დანარჩენი შვილები ან სავალდებულო წილის მოთხოვნაზე უფლებამოსილი  
პირები დატოვოს ქონების გარეშე, გამომდინარე იქიდან, რომ სამკვიდროს გახსნის დროს სამკ-  
ვიდრო ქონება რეალურად აღარ იარსებს, რომლის განაწილებაც პირველ ეტაზე პირველი რიგის  
მემკვიდრეებს შორის უნდა მომხდარიყო.

შესაბამისად, ანდერძის დროს ბევრად კარგად არიან დაცულები სხვა თანამემკვიდრეები,  
ვიდრე მაშინ, როდესაც მამკვიდრებელი სიცოცხლეშივე აჩუქებს ან სხვაგვარი საფუძვლით გადას-  
ცემს თავის ქონებას ერთ-ერთ თავის მემკვიდრეს. ამით მას ეძლევა შესაძლებლობა, მხოლოდ ერთ,  
რომელიმე მემკვიდრეს გადასცეს თავისი ქონება და სხვა, ამ მემკვიდრის თანამემკვიდრეები კანო-  
ნით დატოვოს სამკვიდრო ქონების გარეშე. ამ ნაწილში შეიძლება მიჩნეულ იქნას, რომ პირს თავ-  
ად აქვს გარდაცვალებამდე თავისი საკუთრების განკარგვის თავისუფლება და შესაბამისად, მასში  
ვერავინ ჩაერევა, თუმცა, ამ შემთხვევაშიც კერძო და საჯარო ინტერესების ბალანსია დასაცავი.

დაუშვებელია მამკვიდრებლის იძულება, თუმცა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი ადგენს  
სავალდებულო წილის მოთხოვნის უფლების წარმოშობის მომენტს, რომელიც წარმოიშობა სამ-  
კვიდროს გახსნის მომენტიდან.<sup>60</sup> უნდა ითქვას, რომ მიუხედავად ამ გადაწყვეტილების სიკეთე-  
ბისა, რაც უპირველეს ყოვლისა, ნების თავისუფლებისთვის უპირატესობის მინიჭებაში გამოიხ-  
ტა, იკვეთება გარკვეული პრობლემატური საკითხებიც, რომელთა განვითარებასაც მომავალი  
სასამართლო პრაქტიკა აჩვენებს. საერთო სასამართლოების სისტემის გადატვირთულობა კი და-  
ვის ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებების უალტერნატივო მნიშვნელობაზე დაგვაფიქრებს.

<sup>60</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 26/06/1997, 1372-ე მუხლი.

## 5. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში გამოყენებული სასამართლო გადაწყვეტილება

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განსახილველ საქმესთან დაკავშირებით განიხილა და ცალკეულ საკითხს დაუკავშირა სხვადასხვა გადაწყვეტილება, რომელთა დასახელების აუცილებლობა<sup>61</sup> გარკვეულწილად სადავო ნორმის შინაარსში მდგომარეობდა,<sup>62</sup> რადგან მხარეები თავიანთი პოზიციის დასაბუთებლად ასევე იშველიებდნენ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ცალკეულ გადაწყვეტილებებს.

ამგვარი მითითება არ არის უჩვეულო, თუმცა, საგულისხმოა მათი მითითების მიზნების გამიჯვნა მხარეთა რეალური ინტერესისგან, სადაც სასამართლოს საკითხის შესაფასებლად ფართო დისკრეცია ენიჭება. გასათვალისწინებელია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკაც. შესაბამისად, იმისთვის რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს განსახილველ საქმეზე სწორად განესაზღვრა სამართალწარმოების კონსტიტუციურ-სამართლებრივი ზოგადი სტანდარტი,<sup>63</sup> მას უნდა მოეხმოს ის გადაწყვეტილებები, რომელთა შინაარსს მიმდინარე, განსახილველ გადაწყვეტილებას დაუკავშირებდა და გააკეთებდა მიჯნას ადრეული გადაწყვეტილებების სამართლებრივ დასაბუთებასთან დაკავშირებით.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში სხვადასხვა საფუძვლითა და მიზნით განიხილა შემდეგი გადაწყვეტილებები:

### 1. საკუთრების უფლებით დაცული სფერო:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები — დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

### 2. სადავო ნორმის შინაარსისა და მოსარჩელის უფლების შეზღუდვის იდენტიფიცირება:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 4 მარტის №1/2/552 გადაწყვეტილება საქმეზე „სს „ლიბერთი ბანკი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 მარტის №ას-1058-1325-09 გადაწყვეტილება.

### 3. უფლების შეზღუდვის გამართლება:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები – დავით ჯიმშელიშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 18 მაისის №2/1-370,382,390,402,405 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები – ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონქვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

<sup>61</sup> შეად. ქიუზი ტ., შედარებითი სამართლის მნიშვნელობა საქართველოსთვის, ჟურნ. „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი“, №2, 2019, 5-6.

<sup>62</sup> იხ. სირდაძე ლ., უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, ჟურნ. „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი“, №2, 2019, 48, 52-53.

<sup>63</sup> შეად. კარტოზია მ., ალაფიშვილი ლ., საკუთრების უფლების დაცვის უზრუნველყოფა გადასახადებისა და სხვა გადასახდელების დაწესებისას, სტატიების კრებული: ადამიანის უფლებათა დაცვა და სახელმწიფოს ვალდებულებები, კ. კორკელია (რედ.), თბ., 2019, 99-100.

2.1. საჯარო ლეგიტიმური მიზანი:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 ივნისის №1/3/534 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

2.2. გამოსადეგობა:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 მაისის №3/3/600 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე კახა კუკავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

2.3 აუცილებლობა:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

2.4. პროპორციულობა ვიწრო გაგებით:

- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 18 მაისის №2/1-370,382,390,402,405 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები - ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 28 მაისის №2/2/867 გადაწყვეტილება საქმეზე „რემზი შარაძე საქართველოს იუსტიციის მინისტრის წინააღმდეგ“;
- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 მარტის №ას-1058-1325-09 გადაწყვეტილება.

გადაწყვეტილებების შინაარსის მოხმობა შესაძლოა სხვადასხვა მიზნით ყოფილიყო განპირობებული, თუმცა, მათი ფუნქციური დატვირთვა სადავო ნორმის კონსტიტუციურობის საკითხთან დაკავშირებით ქმნიდა ზოგად ფარგლებს, რომელშიც სასამართლოს შეეძლო აღექვა და დაენახა საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლების კონსტიტუციური ანარეკლი.<sup>64</sup>

## 6. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის ნორმების შედარება და გადაწყვეტილებების მიმოხილვა

### 6.1. კანონმდებლის ნება

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის მსგავსი ნორმების შედარების საკითხისთვის კვლევის მიზნებისთვის უპირველესად განხილული იქნება გადაწყვეტილების სადავო ნორმის მსგავსი რამდენიმე სამართლის ნორმა. საინტერესოა, ითვალისწინებს თუ არა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი მამკვიდრებლის მიერ გაჩუქებული ქონების სამკვიდრო მასაში ჩათვლის შესაძლებლობებს და რა ფორმით რეგულირდება მამკვიდრებლის ნება ამ უკანასკნელის გარდაცვალებამდე ქონების სამოქალაქო ბრუნვაში ჩართვასთან დაკავშირებით, შემდგომში სხვადასხვა სამართლებრივი ფორმით ფიზიკურ პირზე [ერთი რიგის კანონისმიერ მემკვიდრეთაგან რომელიმე მემკვიდრეზე] გადაცემის კუთხით.<sup>65</sup>

<sup>64</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა ნონორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-32.

<sup>65</sup> გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის ნორმათა მოძიებისთვის გამოყენებულია შემდეგი სახელმძღვანელო: ქართულ ენაზე

კანონმდებლის პოზიცია სხვადასხვა მიზნით შეიძლება იყოს ნაკარნახევი. კანონმდებლის მიერ განხორციელებული მოქმედების უმთავრეს დანიშნულებას საკუთრების უფლების არა მხოლოდ სამართლებრივი, არამედ სოციალურ ურთიერთობებში რეალური და ყველასთვის აღქმადი ფორმით წარმოჩენა წარმოადგენს.<sup>66</sup> უფლება, რომელიც არ იქნება ფიქცია და მას ექნება რეალური მახასიათებლები. სწორედ ამიტომ კანონმდებლის პოზიციას, რომ სამკვიდრო მასაში შემავალი ქონება საკუთრების უფლების ფიქციად არ იქნეს მიჩნეული და არ განიკარგოს ცალკეულ პირთა ჭარბი [შემდგომში შესაძლო არამართლზომიერი] ინტერესის გათვალისწინებით და პირიქით, ჩუქების ნამდვილი ხელშეკრულების საფუძველზე არ დაკნინდეს მისი სამართლებრივი დატვირთვა და მოსალოდნელი სამართლებრივი შედეგები.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში ჩუქების შედეგად გაცემული ქონების სამართლებრივი რეგულირების საკითხი უფრო მეტად ფორმალური და კონკრეტულად განსაზღვრულია, რათა სამკვიდრო მასაში შემავალი ქონება მხოლოდ ჩუქების საფუძველზე მამკვიდრებლის მემკვიდრეთა [შთამომავალთა] ან სხვა მესამე პირთა დამოუკიდებელ საკუთრებად არ იქცეს, რაც თავისთავად გულისხმობს იმას, რომ ეს ქონება მომავალში აღარ იქნება სამკვიდრო მასის შემადგენელი ნაწილი. სამართლებრივი რისკებისა და საფრთხეების გასანიჭრალეზად გერმანელმა კანონმდებელმა დაადგინა მამკვიდრებლის მიერ თავისი ოჯახის წევრისთვის და მესამე პირისადმი ჩუქებით გადაცემული ქონების სამართლებრივი რეგულირების გვაროვნულობა.<sup>67</sup> ეს საკითხი გარკვეულწილად სავალდებულო წილის ინსტიტუტთან არის დაკავშირებული, რომელშიც მკაფიოდ არის გამოკვეთილი მხოლოდ და მხოლოდ კანონისმიერ მემკვიდრეთა საკუთრებითი და მემკვიდრობითი ინტერესი.<sup>68</sup> იურიდიული ინტერესის დაყოფადობას საფუძველად უდევს სამართლის ნორმათა სიმრავლე.

მემკვიდრეობითი სამართლის ნორმების რეგულირების თვალსაზრისით საგულისხმოა ჩუქების ხელშეკრულების სამართლებრივი დატვირთვა უშუალოდ სავალდებულო წილის უფლების მქონე პირის უფლების დაცვისა და ქმედებათა განხორციელების მიზნებისთვის.

გერმანული სამართლის ეს დათქმები იცავს სამკვიდრო ქონებას და უზრუნველყოფს მისი შემადგენელი ქონებრივი სიკეთეების სამართლებრივ დატვირთვას სამკვიდრო მასის ეფექტური რეგულირების ფორმით.<sup>69</sup> თუმცა, ჩუქების ხელშეკრულების მოქმედებისას ასევე იცავს ხელშეკრულების ორივე მხარეს და სხვა მესამე პირთა ინტერესს, მაგრამ განსხვავებები ქართულ სამართალთან მიმართებით შესაძლოა სოციალური მდგომარეობისა და ზოგად-სამართლებრივი რეალობის სხვადასხვაობაში ვეძიოთ.

ქართულ რეალობაში ყოფილი ურთიერთობების მასშტაბი განსხვავდება გერმანული მოდელისგან. ამიტომ, სამართლის ნორმა ვერ შებოჭავს ფიზიკურ პირებს იმ მახასიათებლებით, რომლებსაც გერმანულ სამართალში შესაძლოა ფართო გამოხმაურება და დამოკიდებულება ჰქონდეს<sup>70</sup> საგულისხმოა განსახილველი საკითხის სისტემშედარებითი ხასიათი ქართულ და გერმანულ

თარგმნისთვის - ქეჭელაშვილი ზ. (მთარგმ., რედ.), გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (BGB) (2010 წლის 1 მარტის მდგომარეობით), თბ., 2010, <<http://www.library.court.ge/upload/giz2011-ge-bgb.pdf>> [14.09.2021]; ინგლისურ ენაზე თარგმნისთვის - ვებგვერდი, German Civil Code (BGB), <[https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html)> [14.09.2021]. დამატებით იხ. დანართი.

<sup>66</sup> იხ. Thiel F., "Property entails obligations" : Land and Property Law in Germany – Past, Present, and Future, 2013, 79.

<sup>67</sup> შეად. Beznoska M., Hentze T., Stockhausen M., The Inheritance and Gift Tax in Germany - Reform Potentials for Tax Revenue, Efficiency and Distribution, German Economic Institute, 2020, 7-8.

<sup>68</sup> იხ. Königer S., The German Inheritance and Gift Tax, American Bar Association, 2018, 15-17.

<sup>69</sup> Weiss M., The Influence of ECJ Case Law on the German Inheritance and Gift Tax Act, IBFD, 2017, 449-450.

<sup>70</sup> შეად. Worldwide Estate and Inheritance Tax Guide, EY Private Client Services Network, 2020, 139-140. <[https://assets.ey.com/content/dam/ey-sites/ey-com/en\\_gl/topics/tax/tax-pdfs/ey-world-estate-and-inheritance-tax-guide.pdf?fbclid=IwAR05dIHDDq6KnFkLw-3ShasEJx7XpVCD0kWFkFQjS7-MZMBoXVqvsRnCVe](https://assets.ey.com/content/dam/ey-sites/ey-com/en_gl/topics/tax/tax-pdfs/ey-world-estate-and-inheritance-tax-guide.pdf?fbclid=IwAR05dIHDDq6KnFkLw-3ShasEJx7XpVCD0kWFkFQjS7-MZMBoXVqvsRnCVe)> [14.09.2021].

სამართალში, რეალური ინტერესებისა და გამოწვევების რეგულირების საკანონმდებლო სტანდარტი და ასევე, სამართლის ნორმის მოქმედების ისტორია, მათ შორის, სასამართლო პრაქტიკა.

## 6.2. სასამართლო პრაქტიკა

პირველი სენატის 1962 წლის გადაწყვეტილებაში საქმეზე „1 BvL 16/60“ სასამართლომ მიუთითა,<sup>71</sup> რომ „საკუთრება ყველაზე მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ინსტიტუტია კერძო ქონებრივი სფეროს განვითარებისთვის. შესაბამისად იგი საჭიროებს განსაკუთრებული სტრუქტურის ჩამოყალიბებას სამართლებრივი სისტემის ფარგლებში.“<sup>72</sup> საქმის განმხილველმა სასამართლომ განმარტა და განავითარა ერთგვაროვანი დამოკიდებულება შემდეგ საკითხთან დაკავშირებით: „ნებისმიერი კანონის ნორმები ამა თუ იმ ცნების შინაარსსა და შეზღუდვებთან დაკავშირებით კერძო საკუთრების სასარგებლოდ უნდა ითვალისწინებდეს იმ ღირებულებებს, რომლებიც საფუძვლად უდევს გერმანიის ძირითად კანონს და ასევე უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციის სხვა ნორმებს.“<sup>73</sup>

პირველი სენატის 1967 წლის 12 იანვრის განჩინებაში საქმეზე „1 BvR 169/63“ სასამართლომ განმარტა, რომ „საკუთრება წარმოშობს არა მხოლოდ ვალდებულებებს, არამედ იმასაც, რომ მისი გამოყენება უნდა ემსახურებოდეს საყოველთაო კეთილდღეობას.“<sup>74</sup> ამ საკითხის მიმართება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განხილულ გადაწყვეტილებაში წარმოშობს სხვადასხვა ვალდებულების შედარების შესაძლებლობასა და შედეგობრივ კონკურენციას იმ დათქმით, რომ ამ სამართალურთიერთობების საგანი მხოლოდ და მხოლოდ ერთი / საერთო უძრავი ნივთია [ქონებრივი სიკეთე] და ამ მიმართებისას იქმნება ვალდებულებათა ერთგვარი კოლიზია საკუთრების უფლების ქრილში. ქონების შეზღუდული ხასიათი და მასზე წარმოშობილი ინტერესი დღის წესრიგში აყენებს კანონისმიერ მემკვიდრეთა უფლებრივი დატვირთვის საკითხს.

პირველი სენატის 1979 წლის 12 ივნისის განჩინებაში საქმეზე „1 BvL 19/76“ სასამართლომ გააკეთა დათქმა, რომ უფლებებისა და ვალდებულებების საკანონმდებლო დონეზე ჩამოყალიბება „ახდენს ისეთი ობიექტურ-სამართლებრივი წესების ნორმირებას, რომლებიც კანონის ამოქმედებით სამომავლოდ განსაზღვრავს საკუთრების უფლების შინაარსს.“<sup>75</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში გამოიკვეთა დამოკიდებულებითი მიმართება, კერძოდ, სადავო ნორმა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში კანონმდებელმა დაადგინა, ხოლო საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ კი მისი სადავო ნორმატიული შინაარსი / ნაწილი არაკონსტიტუციურად მიიჩნია. ე.ი. ობიექტურ-სამართლებრივი წესების ნორმირების პროცესში შესაძლოა შეიცვალოს ნორმის შინაარსი, მაგრამ ამ შინაარსის ცვლილების მიზანი და შედეგი ისეთივე სასიკეთო უნდა იყოს, როგორც საკუთრების ობიექტის მიღებით დამდგარი კეთილდღეობა კანონისმიერი მემკვიდრისთვის, შემდგომში მესაკუთრისთვის და არა მხოლოდ.

საკონსტიტუციო მოსარჩელის მიერ ჩუქებით მიღებული უძრავი ქონება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განიხილა, ერთი მხრივ, როგორც სამკვიდრო მასის შემადგენელი

<sup>71</sup> შენიშვნა: ამ ნაწილში შემოთავაზებულია გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, რომელთა განხილვის მიზნობრიობა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განხილული გადაწყვეტილების სისტემურადრებითი აღქმის საკითხს მიემართება.

<sup>72</sup> ნიგნში: იურგენ შვაბე, გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, 2011, 249, <<http://lawlibrary.info/ge/books/giz2011-ge-BVerfGE.pdf>> [14.09.2021].

<sup>73</sup> იქვე. ციტირებულია: BVerfGE 1, 264 [276]; 4, 219 [240].

<sup>74</sup> იურგენ შვაბე, გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, 2011, 252, <<http://lawlibrary.info/ge/books/giz2011-ge-BVerfGE.pdf>> [14.09.2021].

<sup>75</sup> იქვე, 257.

ქონებრივი სიკეთე - უძრავი ქონება / მხარეთა ინტერესის საგანი და მეორე მხრივ, მხოლოდ და მხოლოდ ჩუქების ხელშეკრულების საგანი და გამიჯნა ამ ორ მიმართებას შორის კანონისმიერ მემკვიდრეთა და ჩუქების ხელშეკრულების მხარეთა ინტერესთა კონფლიქტის მნიშვნელობა.

გადაწყვეტილებაში BVerfGE 42, 20 [30] საკითხი, თუ რა სამართლებრივი კავშირი შეიძლება ჰქონდეს მესაკუთრეს საკუთრების ობიექტთან „გამომდინარეობს საკუთრებასთან დაკავშირებული საკითხების მომწესრიგებელი და განმსაზღვრელი, აღნიშნულ დროს მოქმედი ყველა ნორმის ერთობლიობიდან.“<sup>76</sup> მეორე მხრივ, სასამართლომ განსაზღვრა ამ განმარტების საპირისპირო კომპონენტი - „თუ ამ ნორმების საფუძველზე გამოვლინდება, რომ მესაკუთრეს არ აქვს ესა თუ ის უფლებამოსილება, მაშინ აღნიშნული უფლება არ იგულისხმება მისი საკუთრების უფლებაში.“<sup>77</sup> უფლებების გამორიცხვის საკითხს სასამართლო კანონმდებლის პასუხისმგებლობის საგნად მიიჩნევს და აზუსტებს, რომ ეს საკანონმდებლო მეთოდიკისა და ტექნიკის საკითხია.<sup>78</sup>

შედარებისას აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ გერმანულ სამართალში საკუთრების უფლების ობიექტი ქონებრივი სიკეთის აღქმა და გააზრება მიუხედავად სახელმწიფო პოლიტიკური სისტემის ცვლილებისა მაინც იყო კერძო საკუთრების იდეაზე დაფუძნებული.<sup>79</sup> ქართულ სამართალში მხოლოდ ბოლო 30 წლის განმავლობაში გახდა პრაქტიკულად შესაძლებელი კონსტიტუციურ დონეზე კერძო საკუთრების სფეროს გამოყოფა. ამიტომ, პრაქტიკული ცნობიერების თვალსაზრისით საკანონმდებლო ტექნიკისა და მეთოდიკის დონეზე შესაძლოა გამოიკვეთოს სისტემური აცდენები, როგორც არა ცდომილება რაიმე საკითხის მიმართ, არამედ, როგორც დროსა და სივრცეში განსხვავებული მიმდინარეობის მქონე პროცესი, შედეგი და უპირატესობა.

ჩუქება რეალური ხელშეკრულებაა, მხარეთა მხოლოდ შეთანხმება არაა საკმარისი ჩუქებისთვის და აუცილებელია საჩუქრის რეალურად გადაცემა დასაჩუქრებულისთვის - იმ ფონზე, როდესაც ჩუქება ცალმხრივი მიღებასავალდებულო გარიგებაა. სწორედ ამ მომენტიდან უნდა ჩაითვალოს ჩუქება დადებული. კანონმდებელი უძრავი ქონების ჩუქების ხელშეკრულების დადებულად მიჩნევსათვის საკმარისად არ თვლის მხოლოდ მხარეთა შეთანხმებას და აუცილებლად მიიჩნევს საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციას. საინტერესოა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1473-ე მუხლის შინაარსი და მისი მიმართება 1455-ე მუხლთან. ასევე, ისიც რომ სასამართლომ არა ნორმა, არამედ მისი შინაარსის ნაწილი ცნო არაკონსტიტუციურად.<sup>80</sup>

## 7. დასკვნა

საკონსტიტუციო მოსარჩელისა და სხვა კიდევ ერთი პირველი რიგის კანონისმიერი მემკვიდრის საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლება წარმოადგენს ამ პირების შესაძლებლობას, ისარგებლონ იმ მატერიალური სიკეთით, რაც მემკვიდრეებს საკუთრების კონსტიტუციურმა უფლებამ მიანიჭა.<sup>81</sup> განხილული გადაწყვეტილება წარმოაჩენს საკუთრების უფლების განხორციელების სხვადასხვაობას მოქალაქეთა სოციალური თანაცხოვრების პირობებში, რომელიც შემდგომში

<sup>76</sup> იქვე, 270.

<sup>77</sup> იქვე.

<sup>78</sup> შეად. *Schinke C.*, Inheritance in Germany 1911 to 2009: A Mortality Multiplier Approach, Paris School of Economics, Public Policy and Development Program, 2012, 31-32.

<sup>79</sup> იხ. Basic Law for the Federal Republic of Germany, Article 14 [Property – Inheritance – Expropriation].

<sup>80</sup> შეად. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 26/06/1997, მე-9 მუხლი.

<sup>81</sup> შეად. ზოიძე ბ., საკუთრების უფლების ევოლუცია ქართულ სამართალში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტისა (თსუ) და მაქს პლანკის სახელობის საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტის ერთობლივი კონფერენციის მასალების კრებული: „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, თბ., 2015, 112.

სასამართლო დავის სახეს იძენს. ამიტომ, განხილული გადაწყვეტილება აღმოფხვრის სადავო ნორმის არაცხად ნორმატიულ შინაარსს, შემდეგი მიზნით: საკონსტიტუციო სასამართლომ, რომ დაადგინოს სამართლებრივი შედეგი საქმეზე და სამომავლოდ განტვირთოს საერთო სასამართლოები ამ ნორმასთან დაკავშირებული დავებისგან.

უფლების განხორციელება ერთი რიგის კანონისმიერი მემკვიდრეების მიერ შესაბამისი ქმედებების განხორციელების თანმიმდევრობას საჭიროებს.<sup>82</sup> აღნიშნული შესაძლებლობა დაკავშირებულია მემკვიდრის ნებასთან - მიიღოს ან არ მიიღოს სამკვიდრო, რომელიც სამართლის ნორმის არასათანადო ფორმით განმარტებამ არ უნდა გამორიცხოს სამემკვიდრეო-სამართლებრივი ურთიერთობიდან. ასევე, ნათლად უნდა განიმარტოს მამკვიდრებლის ნება დაადგინოს ქონების გადაცემის კანონშესაბამისი საშუალებები უშუალოდ სიცოცხლის განმავლობაში ან შემდგომ.<sup>83</sup>

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ დააკმაყოფილა მოსარჩელის, მოქალაქე ხათუნა ნონორიას კონსტიტუციური სარჩელი და არაკონსტიტუციურად ცნო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ქონების ჩუქების დროს, ნაჩუქარი ქონების ღირებულების სამკვიდრო წილში ჩათვლის თაობაზე მამკვიდრებლის ცხადად გამოხატული ნების გარეშე ითვალისწინებდა მემკვიდრისთვის საჩუქრის სახით გადაცემული ქონების ღირებულების ამ მემკვიდრის სამკვიდრო წილში ჩათვლას საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან მიმართებით. მიღებული გადაწყვეტილებით დადგინდა ის განსაზღვრება, რომელიც ნაკლებად ზღუდავს კანონისმიერ მემკვიდრეს და იცავს მას სხვა კანონისმიერ მემკვიდრეთა მოჭარბებული ქონებრივი ინტერესისგან. სადავო ნორმის მიზანი და ფუნქცია მემკვიდრეობით სამართალში მამკვიდრებლის რამდენიმე მემკვიდრის ინტერესის თანაბარი დაცვის მოტივით იყო განპირობებული.<sup>84</sup> შესაბამისად, ცალკეული ნორმა უკანონოდ არ უნდა ზღუდავდეს კანონისმიერი მემკვიდრის იურიდიულ ინტერესს, ისარგებლოს იმ უფლებით, შემდგომში სიკეთით, რომელიც მას მამკვიდრებლისგან მიენიჭა.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1455-ე მუხლის განხილვისას გამოიკვეთა პოზიცია, რომ ამ ურთიერთობის გარკვეული ვადით განსაზღვრება განაპირობებს სამართლებრივ შედეგებს მამკვიდრებლის გარდაცვალების შემდეგ, სამკვიდროდან წილის მისაღებად. საკითხი განსაკუთრებით პრობლემურია საერთო სასამართლოების საქმისწარმოების მიმდინარეობისას, ხოლო საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ სადავო ნორმის ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობის თვალთახედვა ქმნის გარკვეულ მოლოდინს მემკვიდრეობითი სამართლის ნორმების ცვლილების დასაშვებობის შესახებ. შესაძლოა ითქვას, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ რომის სამართლის პრინციპი: ვინც ქონებას თავისთვის იძენს, მემკვიდრეებისთვისაც იძენს / **Qui providet sibi, providet heredibus** - განსხვავებული ინტერპრეტაციით განმარტა.<sup>85</sup>

<sup>82</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ეროვნული სასამართლო პრაქტიკის შესწავლისა და განზოგადების განყოფილება, სამოქალაქო საქმეებზე გამოცემული კრებული: მემკვიდრეობითი სამართალი, №1, 2018, 100-101.

<sup>83</sup> შეად. შენგელია რ., ახვლედიანი ზ., ჭანტურია ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი: საოჯახო სამართალი. მემკვიდრეობის სამართალი. სამოქალაქო კოდექსის გარდამავალი და დასკვნითი დებულებანი, წიგნი მეხუთე, თბ., 2000, 493.

<sup>84</sup> შეად. შენგელია რ., შენგელია ე., მემკვიდრეობის სამართალი (თეორია და პრაქტიკა), მე-2 გამოც., თბ., 2011, 169-170.

<sup>85</sup> მითითებულია წიგნი: ნადარეიშვილი გ., რომის სამოქალაქო სამართალი, მე-2 გამოც., თბ., 2005, 183.



დანართი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი		
თანრიგი	სამართლის ნორმის დასახელება	სამართლის ნორმის ნორმატიული შინაარსი
1378	სავალდებულო წილის გაზრდა გაჩუქებული ნივთის ხარჯზე	„თუ მამკვიდრებელმა აჩუქა ნივთი მესამე პირს, მაშინ სავალდებულო წილზე უფლების მქონე პირს შეუძლია მოითხოვოს მისი შევსება იმ თანხით, რომლითაც გაიზრდება მისი სავალდებულო წილი, თუკი გაჩუქებული ნივთი სამკვიდროში შევა. საჩუქარი ანგარიშში არ ჩაითვლება, თუ სამკვიდროს გახსნის დროისათვის საჩუქრის გადაცემიდან ათი წელია გასული.“
1455	საჩუქრის ჩათვლა მემკვიდრის წილში	„სამკვიდროს გაყოფისას თითოეული მემკვიდრის წილში ჩაითვლება იმ ქონების ღირებულება, რომელიც მან საჩუქრის სახით მიიღო მამკვიდრებლისაგან სამკვიდროს გახსნამდე ხუთი წლის განმავლობაში.“  (ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი 1455-ე მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ქონების ჩუქების დროს, ნაჩუქარი ქონების ღირებულების სამკვიდრო წილში ჩათვლის თაობაზე მამკვიდრებელის ცხადად გამოხატული ნების გარეშე ითვალისწინებს მემკვიდრისთვის საჩუქრის სახით გადაცემული ქონების ღირებულების ამ მემკვიდრის სამკვიდრო წილში ჩათვლას).
1473	წილის გათანაბრება	„მემკვიდრეები, რომლებიც მოწვეულნი იქნებიან სამკვიდროს მისაღებად, ვალდებულნი არიან წილთა გათანაბრებისათვის გაყოფამდე სამკვიდროს მიათვალონ ყოველივე ის, რაც მათ მიიღეს მამკვიდრებლისაგან მის სიცოცხლეში მშობლების ქონებიდან გამოყოფის სახით, თუ მამკვიდრებელს სხვა რამ არ დაუდგენია.“
1477	სამართლიანი განაწილების მოთხოვნა	„განეული მომსახურებისა და სამკვიდროს მოცულობის მიხედვით გათანაბრება უნდა მოხდეს სამართლიანად.“  „სამკვიდროს გაყოფისას გათანაბრების თანხა გამოაკლდება სამკვიდროს საერთო თანხას და მიემატება იმ თანამემკვიდრის წილს, რომელსაც გათანაბრების მოთხოვნის უფლება აქვს.“

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი		
თანრიგი	სამართლის ნორმის დასახელება	სამართლის ნორმის ნორმატიული შინაარსი
2050	შთამომავლების როგორც კანონით მემკვიდრეების წილთა გათანაბრების ვალდებულება <sup>1</sup>	<p>1. „შთამომავლები, რომლებიც სამკვიდროს მისაღებად მოიწვევიან კანონით მემკვიდრეების სახით, ვალდებულნი არიან, ერთმანეთს შორის სამკვიდრო ქონების გაყოფისას გათვალისწინონ ის, რაც მათ მამკვიდრებლის სიცოცხლეში ამ უკანასკნელისაგან მიიღეს გამოყოფილი აქტივის სახით, თუ მამკვიდრებელმა ქონების გადაცემისას სხვა წესი არ დაადგინა.“.</p> <p>2. „სუბსიდიები, რომლებიც გაიცა მათი შემოსავლების სახით გამოყენების მიზნით, ისევე როგორც პროფესიული განათლების მიღებაზე განუული ხარჯები ექვემდებარება გათანაბრებას იმ შემთხვევაში, თუ ისინი აღემატებოდა იმ ოდენობას, რაც შეესაბამება ბოდა მამკვიდრებლის ქონებრივ მდგომარეობას.“.</p> <p>3. „ცოცხალ პირთა შორის სხვა ქონებრივი გადაცემები ექვემდებარება გათანაბრებას, თუ მამკვიდრებელმა ქონების გადაცემისას დაადგინა წილთა გათანაბრების წესი.“.</p>
2051	წილთა გათანაბრების ვალდებულება იმ შემთხვევაში, როდესაც სახეზე აღარ არის შთამომავალი <sup>2</sup>	<p>1. „თუ სამკვიდროს გახსნამდე ან გახსნის შემდეგ სახეზე აღარ არის შთამომავალი, რომელიც მემკვიდრის მსგავსად ვალდებული იქნებოდა წილთა გათანაბრებაზე, მაშინ მისთვის განხორციელებული ქონებრივი გადაცემების შედეგად წილთა გათანაბრებაზე ვალდებულია ის შთამომავალი, რომელიც იკავებს მის ადგილს.“.</p> <p>2. „თუ მამკვიდრებელმა იმ შთამომავალს, რომელიც სახეზე აღარ არის, დაუნიშნა სათადარიგო მემკვიდრე, მაშინ საეჭვობისას ივარაუდება, რომ ეს უკანასკნელი არ მიიღებს იმაზე მეტს, ვიდრე მიიღებდა შთამომავალი წილთა გათანაბრების ვალდებულების გათვალისწინებით.“.</p>
2315	ქონებრივი გადაცემების სავალდებულო წილის ანგარიშიში ჩათვლა <sup>3</sup>	<p>1. „სავალდებულო წილის მიღებაზე უფლებამოსილმა პირმა ანგარიშიში უნდა ჩათვალოს ის ქონება, რაც მას მიეცემა მამკვიდრებლისაგან ცოცხალ პირთა შორის გარიგებით იმ დათქმით, რომ იგი უნდა ჩაითვალოს სავალდებულო წილის ანგარიშიში.“.</p> <p>2. „სავალდებულო წილის გაანგარიშებისას გადაცემული ქონების ღირებულება ემატება სამკვიდრო ქონებას. ღირებულება განისაზღვრება ქონების გადაცემის მომენტისათვის.“.</p> <p>3. „თუ სავალდებულო წილის მიღებაზე უფლებამოსილი პირი წარმოადგენს მამკვიდრებლის შთამომავალს, მაშინ შესაბამისად გამოიყენება §2051 1-ლი ნაწილის ნორმა.“.</p>

2325	სავალდებულო ნილზე დამატების მოთხოვნის უფლება ნაჩუქრობების შემთხვევაში <sup>4</sup>	<p>1. „თუ მამკვიდრებელმა მესამე პირის მიმართ განახორციელა ჩუქება, მაშინ სავალდებულო ნილის მიღებაზე უფლებამოსილ პირს შეუძლია სავალდებულო ნილზე დამატების სახით მოითხოვოს თანხის ის ოდენობა, რომლითაც სავალდებულო ნილი იზრდება ნაჩუქარი საგნის სამკვიდრო ქონებისათვის დამატებით.“</p> <p>2. „მოხმარებადი ნივთი ფასდება იმ ღირებულებით, რომელიც მას ჰქონდა ჩუქების მომენტში. სხვა საგანი ფასდება იმ ღირებულებით, რომელიც მას აქვს სამკვიდროს გახსნის მომენტში; თუ მას ჩუქების მომენტში ჰქონდა უფრო ნაკლები ღირებულება, მაშინ მხედველობაში მიიღება მხოლოდ ეს უკანასკნელი.“</p> <p>3. „ჩუქება მხედველობაში არ მიიღება, თუ სამკვიდროს გახსნის დროისათვის ნაჩუქარის საგნის გადაცემის შემდეგ გასულია ათი წელი; თუ ადგილი აქვს ჩუქებას მამკვიდრებლის მეუღლის მიმართ, მაშინ ვადის დენა არ იწყება ქორწინების შეწყვეტამდე.“</p>
2327	დასაჩუქრებული სავალდებულო ნილის მიღებაზე უფლებამოსილი პირი <sup>5</sup>	<p>1. „თუ სავალდებულო ნილის მიღებაზე უფლებამოსილმა პირმა მამკვიდრებლისაგან მიიღო საჩუქარი, მაშინ ეს უკანასკნელი – ისევე როგორც მესამე პირისათვის გადაცემული საჩუქარი – უნდა დაემატოს სამკვიდრო ქონებას და ერთდროულად ჩაითვალოს მისი სავალდებულო ნილის დამატების ანგარიშში. §2315 თანახმად ანგარიშში ჩასათვლედი საჩუქარი ჩაითვლება სავალდებულო ნილისა და დამატების საერთო თანხის ანგარიშში.“</p> <p>2. „თუ სავალდებულო ნილის მიღებაზე უფლებამოსილი პირი მამკვიდრებლის შთამომავალია, მაშინ შესაბამისად გამოიყენება §2051 1-ლი ნაწილის ნორმა.“</p>
2329	დასაჩუქრებულის მიმართ მოთხოვნის უფლება <sup>6</sup>	<p>1. „რამდენადაც მემკვიდრეს არ ევალება სავალდებულო ნილის დამატება, სავალდებულო ნილის მიღებაზე უფლებამოსილ პირს ნაკლები თანხის ანაზღაურების მიზნით შეუძლია უსაფუძვლო გამდიდრების შესახებ ნორმების თანახმად დასაჩუქრებულისაგან მოითხოვოს საჩუქრის დაბრუნება. თუ სავალდებულო ნილის მიღებაზე უფლებამოსილი პირი წარმოადგენს ერთადერთ მემკვიდრეს, მაშინ ანალოგიური უფლება ეკუთვნის მას.“</p> <p>2. „დასაჩუქრებულს შეუძლია თავიდან აიცილოს საჩუქრის დაბრუნება ნაკლები თანხის გადახდით.“</p> <p>3. „რამდენიმე დასაჩუქრებულიდან უფრო ადრე დასაჩუქრებული პასუხს აგებს მხოლოდ იმდენად, რამდენადაც მოგვიანებით დასაჩუქრებული არ არის გადახდაზე ვალდებული.“</p>
2330	ნაჩუქრობები ზრდილობისათვის <sup>7</sup>	– „§§2325-2329 ნორმები არ გამოიყენება იმ ნაჩუქრობების მიმართ, რომლებიც შეესაბამება მორალურ ვალდებულებას ან გაკეთდა ზრდილობისათვის.“
2385	მსგავსი ხელშეკრულებების მომწესრიგებელი ნორმების გამოყენება <sup>8</sup>	– „ჩუქების შემთხვევაში მჩუქებელი არ არის ვალდებული, აანაზღაუროს ჩუქებამდე მოხმარებული ან უსასყიდლოდ გასხვისებული სამკვიდრო ქონებას მიკუთვნებული საგნების ღირებულება ანდა აანაზღაუროს ჩუქებამდე უსასყიდლოდ დადგენილი უფლებრივი ტვირთი. §2376 გათვალისწინებული უფლებრივი ნაკლის არარსებობისათვის გარანტიის წარდგენის ვალდებულება მჩუქებელს არ ეკისრება; თუ მჩუქებელმა ნაკლი განზრახ დამალა, მაშინ მან დასაჩუქრებულს უნდა აუნაზღაუროს ამით მიყენებული ზიანი (2).“

Tatia Jorbenadze

### **WHY CHOOSE ADDRESSING A COURT INSTEAD OF A OBTAIN LEASING CERTIFICATE?!**

This article is intended for all those who are aware of the tripartite leasing transaction and are interested in the Georgian legal acts regulating the leasing certificate. The paper describes order №892 of the Minister of Internal Affairs of Georgia dated 25 June, 2007 “On Approval of the Rules for Registration of Pledge, Certificate and Legal Status of Motor Vehicles” by the Service Agency of the Ministry of Internal Affairs of Georgia and regulates the leasing certificate.

Usually, methods of resolving disputes other than court are highly referenced, although the requirement to obtain a leasing certificate is rare. The leasing certificate is, in its essence, an alternative to addressing to the court and should be intended to make it easier to return possession of the leased item, though in practice it is less commonly used. The article reviews the order of leasing certificate, its structure and the main reasons why its usage is not common. The aim of the author is to find out the main reasons why addressing the court is more frequent than obtaining a leasing certificate.

## რატომ ირჩევენ სასამართლოს ლიზინგის მონუმენტის ნაცვლად?!

სტატია განკუთვნილია ყველა იმ პირისათვის, ვინც კარგად იცნობს ლიზინგის სამხრეთ ტრანზაქციასა და დაინტერესებულია ლიზინგის მონუმენტის მომწესრიგებელი ნორმებით. ნაშრომში აღწერილია საქართველოს საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის 25 ივნისის 2007 წლის ბრძანება №892 „სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ“, რომელიც გარკვეული სახის ლიზინგის საგნის მფლობელობაში დაბრუნებას სასამართლოს მაგიერ, ლიზინგის მონუმენტით აწესრიგებს.

### I. შესავალი

ლიზინგის მომწესრიგებელი კანონმდებლობა ეკონომიკისა და ბიზნესრეალობის სამართლებრივი გამოხატვაა. სალიზინგო ურთიერთობა როგორც ფინანსურ, ისე სამართლის იმდენად ფართო სფეროს მოიცავს, რომ, ალბათ საერთაშორისო მასშტაბითაც კი შეუძლებელია ერთი იურიდიული ლიზინგის ყველა დეტალში ექსპერტის დონემდე დახელოვნდეს.<sup>1</sup> თუმცა, არსებობს საკითხები, რაც განსაკუთრებულ, სამართლებრივ ინტერესს იმსახურებს. თუნდაც, ლიზინგის საგნის მფლობელობაში დაბრუნების კუთხით.

ლიზინგის საგნის მფლობელობაში დაბრუნება შესაძლებელია ან სასამართლოს გზით, ან, თუ ლიზინგის საგანი სატრანსპორტო ანდა სასოფლო-სამეურნეო მანქანის დამხმარე ტექნიკური საშუალებაა, სასამართლოს გარეშე, შსს მომსახურების სააგენტოდან ლიზინგის მონუმენტის ალბით. ჩვეულებრივ, სასამართლოსაგან განსხვავებული დავის მოგვარების მეთოდები მალა-ლი მიმართვიანობით გამოირჩევა, თუმცა მოთხოვნა სალიზინგო მონუმენტის ალბაზე იშვიათია. კომერციული ურთიერთობების განვითარებასთან ერთად, კი სასამართლო სისტემა ლიზინგის საგნის დაბრუნების საქმეებით უფრო და უფრო იტვირთება. მიზეზთა საკვლევადად საჭიროა როგორც სასამართლო, ისე მისი ალტერნატიული გზის მომწესრიგებელი ნორმების გაანალიზება და გარკვეულ საკითხებზე განსხვავებული მეთოდების შეთავაზება.

ძირითადი მიზეზი მონუმენტის ალბაზე უარის თქმისა არის მისი დროში განერილი პროცედურა და საფასური. ბრძანების მიხედვით, ლიზინგის რეგისტრაცია მონუმენტის გაცემის აუცილებელი წინაპირობაა. როგორც რეგისტრაცია, ისე ლიზინგის მონუმენტის ალბა ხანგრძლივი პროცედურაა, სადაც ნებისმიერ წერილმანზე საფასურის გადახდაა დაწესებული. მაშინ, როცა სასამართლო, სამსამართლო დღეში, ფიქსირებული სამოცი ლარის სანაცვლოდ, იმაზე გაცილებით მარტივად და ნაკლები დანახარჯით უბრუნებს გამცემს ნივთს, ვიდრე ლიზინგის მონუმენტის შემთხვევაში შესაძლებელი.

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის მაგისტრი.

<sup>1</sup> *Schroth W. P.*, Financial Leasing of Equipment in the Law of the United States, *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 58, Supplement: Welcoming the World: U. S. National Reports to the XVIIIth International Congress of Comparative Law, 2010, 350.

## II. ლიზინგის საგნის დაბრუნება სასამართლოს გზით

გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნება სასამართლოში წარმართება გამარტივებული წარმოების წესით. სასამართლოსათვის საკმარისია მარტივი ხელმოწერით დადებული ნერილობითი ლიზინგის ხელშეკრულების ასლი და ხელშეკრულების შეწყვეტის მართლზომიერების შემოწმება.<sup>2</sup> სასამართლოსთვის მიმართვიდან სამ სამუშაო დღეში, გამცემს ბრძანება და სააღსრულებო ფურცელი ბარდება. სახელმწიფო ბაჟის სახით გადასახდელი თანხა ფიქსირებული სამოცი ლარია.<sup>3</sup> უკანასკნელი პრაქტიკით, სასამართლომ მიიჩნია, რომ აღნიშნული ბაჟი უნდა გადაიხდებოდეს არა დასაბრუნებელი ნივთების რაოდენობის შესაბამისად, არამედ შეწყვეტილი ხელშეკრულების რაოდენობის მიხედვით. ანუ, თუ ერთი ხელშეკრულების ფარგლებში ლიზინგით გაცემულია შვიდი ნივთი და ამ ერთი შეწყვეტილი ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ითხოვს გამცემი შვიდივე ლიზინგის საგნის დაბრუნებას, ბაჟი განისაზღვრება მხოლოდ სამოცი ლარით, და არა ოთხას ოცი ლარით.<sup>4</sup> თუ ლიზინგის მონმობის გაცემა მხოლოდ სატრანსპორტო, ანდა სასოფლო-სამეურნეო მანქანის დამხმარე ტექნიკური საშუალებაზეა შესაძლებელი, სასამართლოს შემთხვევაში ლიზინგით გაცემული ნივთის სახეს მნიშვნელობა არ ენიჭება.

## III. ლიზინგის საგნის დაბრუნება ლიზინგის მონმობით

ლიზინგის საგნის დაბრუნება სასამართლოს ალტერნატიული გზით, ლიზინგის მონმობის გაცემითაა შესაძლებელი, თუ ლიზინგის საგანი სატრანსპორტო საშუალებაა, ანდა სასოფლო-სამეურნეო მანქანის დამხმარე ტექნიკური საშუალებაა. ლიზინგის მონმობა აღსრულების დაქვემდებარებული აქტია, რომელსაც შსს მომსახურების სააგენტო გასცემს და ამით დასტურდება ლიზინგის სააგენტოში რეგისტრაციის ფაქტი. მაშასადამე, ლიზინგის მონმობის მისაღებად საჭიროა ჯერ ლიზინგი დარეგისტრირდეს მომსახურების სააგენტოში. მთელ ამ პროცედურას აწესრიგებს საქართველოს შსს მინისტრის 25 ივნისის 2007 წლის ბრძანება №892 „სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ“, რომლის შესაბამისი მომწესრიგებელი ნორმების მიმოხილვა და ხარვეზების წარმოჩენაა წინამდებარე ნაშრომის მიზანი.

<sup>2</sup> თუმანიშვილი გ., ხელშეკრულების შედგენის ტექნიკა და ვალდებულებით-სამართლებრივი ნორმატიული რეგულირება, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბილისი, 2012, 94. <<http://eprints.iliauni.edu.ge/588/1/Contract%20Drafting%20Technique%20and%20Legal%20Liability%20Normative%20Regulation.pdf>> [27.12.2020];

ბოლნისის რაიონული სასამართლოს სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 2/718-20, 24.12.2020;

ხელვაჩაურის რაიონული სასამართლოს სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 17.12.2020, 2-551;

ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 04.12.2020, 2/2571-20.

<sup>3</sup> ჯორბენაძე თ., თსუ-ს „სამართლის ჟურნალი“, უნივერსიტეტის გამომცემლობა, №1, 2019, 96-115. <[https://old.tsu.ge/data/file\\_db/faculty-law-public/2019-1-LAWJOUR-GEO.pdf](https://old.tsu.ge/data/file_db/faculty-law-public/2019-1-LAWJOUR-GEO.pdf)> [25.12.2020].

<sup>4</sup> ბათუმის საქალაქო სასამართლო, სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 10.12.2020, 2-4175/20; ბათუმის საქალაქო სასამართლო, სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 11.11.2020, 2-3742/2020.

## 1. ლიზინგის შსს მომსახურების სააგენტოში რეგისტრაცია, ადმინისტრაციული წარმოება და მოწოდების გაცემის საფუძველი

ლიზინგის მოწოდების გასაცემად აუცილებელი წინაპირობა ლიზინგის რეგისტრაციაა. ლიზინგის რეგისტრაცია შინაგან საქმეთა სამინისტროში ადმინისტრაციული წარმოების წესით ხორციელდება. ასეთ რეგისტრაციას სატრანსპორტო საშუალება, ანდა სასოფლო-სამეურნეო მანქანის დამზადებული ტექნიკური საშუალება ექვემდებარება. „სატრანსპორტო საშუალება“ განმარტებულია ამომწურავად და არ შეიძლება გაიგივდეს ყველა სახის გადასაადგილებელ მოწყობილობასთან, მაგალითად, მოპედთან ან ველოსიპედთან.<sup>5</sup>

## 2. სააგენტოში ლიზინგის რეგისტრაციაზე უფლებამოსილი პირი და საფასური

შსს მომსახურების სააგენტოში ლიზინგის რეგისტრაციის მოთხოვნაზე უფლებამოსილია დაინტერესებული პირი ან ავტორიზებული ლიზინგის გამცემი, ე.ი. პირი, რომელიც უფლებამოსილია წარადგინოს რეგისტრაციასთან დაკავშირებული ელექტრონული დოკუმენტაცია. არასრულწლოვნის საკუთრებაში არსებულ სატრანსპორტო საშუალებაზე ლიზინგის რეგისტრაცია დასაშვებია სასამართლოს თანხმობით. ეს წესი არ გამოიყენება, თუ ობიექტურად დასტურდება, რომ დასარეგისტრირებელი ქონება ათას ლარზე ნაკლებია. ლიზინგი რეგისტრირებულად ითვლება მისი სარეგისტრაციო ფურნალში ან ელექტრონულ მონაცემთა ბაზაში რეგისტრაციისა და სარეგისტრაციო ნომრის მინიჭებიდან. რეგისტრაციის ვადაა მატერიალური ან ელექტრონული დოკუმენტების მიღებიდან ხუთი სამუშაო დღე.<sup>6</sup>

ლიზინგის რეგისტრაცია ფასიანია და შეადგენს ორმოცდაათ ლარს. გადახდის დამადასტურებელი დოკუმენტის წარდგენა რეგისტრაციის აუცილებელი წინაპირობაა. ლიზინგის დაურეგისტრირებლობის შემთხვევაში გადახდილი საფასური უკან არ ბრუნდება. საფასური გადაიხდება ლიზინგით გადასაცემი სატრანსპორტო საშუალების რაოდენობის შესაბამისად. გამოდის, თუ ერთი ხელშეკრულების ფარგლებში რამდენიმე ლიზინგის საგანია გადაცემული, რეგისტრაციის ხარჯიც იმდენჯერ ორმოცდაათი იქნება, რაც კიდევ ერთი მიზეზია სასამართლოს მიმართვის უკონკურენტოდ ქცევისათვის.<sup>7</sup> შსს მომსახურების სააგენტოში ლიზინგის რეგისტრაციის საფასური მხოლოდ ნაწილია იმ გადასახადთა დაუსრულებელი ჯაჭვისაგან, რომელიც ლიზინგის მოწოდების ასაღებად გარდაუვალია.

<sup>5</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 5807;

საქართველოს კანონი საგზაო მოძრაობის შესახებ, 24.12.2013, მუხლები: 5 (22, 42); 53 I.

სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლები: 2 „ტ“; 142 I; 143 III.

<sup>6</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლები: 2 „ფ“; 142 IV, V; 143 I, III; 145 I.

<sup>7</sup> საქართველოს კანონი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის — საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ განეული მომსახურებისათვის დაწესებული საფასურისა და ვადების შესახებ, 29.12.2006, მუხლები: 6 „ჰ1“; 7 „რ“;

სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007; მუხლები: 142 VI; 143 I „გ“; 145 VI, IX; 147 „ვ“.

### 3. სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობა

ლიზინგის რეგისტრაციის წინაპირობა - სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის აღება, დამატებითი არგუმენტია რეგისტრაციის არამოსურნე პირთათვის. ცნობის აღებაზე უფლებამოსილ პირთა წრე შეზღუდულია. სხვა საგამონაკლისო შემთხვევების გარდა, უფლებამოსილი პირები არიან: ავტორიზებული ლიზინგის გამცემი, მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების მესაკუთრე ან მოსარგებლე, რომლებიც ასეთი სტატუსით არიან ოფიციალურად რეგისტრირებულნი სააგენტოში ან ლიზინგის გამცემი მხოლოდ დარეგისტრირებული ლიზინგის პერიოდში. შესაბამისად, უკვე წინააღმდეგაა ექმნება ლიზინგის არაავტორიზებულ გამცემს, რომელიც ჯერ შესაძლოა მესაკუთრედ არც იყოს რეგისტრირებული.

ამასთან, ცნობა აუცილებლად სააგენტოს წესით დადგენილი ლიზინგის ხელშეკრულების ფორმის დაცვით დადებულ გარიგებამდე უნდა გაიცეს, რაც აჭიანურებს სალიზინგო ტრანზაქციას. ცნობის გაცემიდან ხელშეკრულების სათანადო წესით დადებამდე დასაშვებია 15 კალენდარული დღის გასვლა, რაც ბუნდოვანს ხდის ნორმის მიზნობრიობას. 15 კალენდარული დღე საკმარისზე მეტი დროა ნივთის სამართლებრივი მდგომარეობის რამდენჯერმე შესაცვლელად ცი.<sup>8</sup>

ყველაზე მნიშვნელოვანია, რომ სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობა ფასიანია და დამოკიდებულია ცნობის გაცემის სასურველ (დაჩქარებულ) ვადასა და სატრანსპორტო საშუალების რაოდენობაზე. ცალკე გადასახდელია ლიზინგის რეგისტრაციის საფასურიც, რომელიც ასევე სატრანსპორტო საშუალების რაოდენობის შესაბამისად გამოითვლება. ეს იწვევს დროისა და თანხების დახარჯვას დასარეგისტრირებელი ქონების რაოდენობის შესაბამისად ცალკე ცნობის აღებაზე, ცალკე რეგისტრაციაზე. კანონმდებლის მცდელობა, გაათავისუფლოს ავტორიზებული ლიზინგის გამცემი მხოლოდ დაჩქარებული საინფორმაციო მომსახურების საფასურისგან, ისიც ცნობის ელექტრონული წესით, სამ სამუშაო საათში გამოთხოვის შემთხვევაში ბევრი ვერაფერი შვებაა კომერციული ურთიერთობებისათვის.<sup>9</sup>

რეგისტრაციისათვის შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს უნდა მიენოდოს: „უფლებამოსილი ადმინისტრაციული ორგანოს (თანამდებობის პირის) მიერ გაცემული დოკუმენტით დადასტურებული ინფორმაცია ლიზინგის ხელშეკრულების დადების დროისათვის სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ“. ცნობაში სხვა ინფორმაციასთან ერთად აღინიშნება უფლებრივი შეზღუდვა ან/და სამართლებრივი დატვირთვის შესახებ ინფორმაცია. სააგენტოს უფლება აქვს უარი თქვას რეგისტრაციაზე, თუ რეგისტრაციის მომენტისათვის ლიზინგის საგანზე აღრიცხულია უფლებრივი შეზღუდვა (ყადალა, ძებნა ან სხვა უფლებრივი შეზღუდვის გადაწყვეტილება). ბრძანებაში მითითებულია რეგისტრაციისათვის აუცილებლად წარსადგენი საბუთები. ამასთან, ბრძანება არც რეგისტრაციაზე უარის თქმის საფუძვლებსა და არც რეგისტრაციისთვის წარსადგენი საბუთების ჩამონათვალს ამომწურავად

<sup>8</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007; მუხლები: 144 II „დ“, VI; 18 VI; 19.

<sup>9</sup> საქართველოს კანონი „საჯარო სამართლის იურიდიული პირის — საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ განული მომსახურებისათვის დაწესებული საფასურისა და ვადების შესახებ“; 29.12.2006; მუხლები: 6 „რ“, შენიშვნა XIII და XIII1; 7 „ი“; 11 II;

სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007; მუხლები: 145 VI, XII; 18 I.



არ განსაზღვრავს და სააგენტო უფლებას იტოვებს დამატებით მოითხოვოს ისეთი დოკუმენტის წარდგენა, რაც ბრძანებაში უშუალოდ გათვალისწინებული არ არის, თუმცა აუცილებლად მიიჩნევს ლიზინგის რეგისტრაციის, რეგისტრაციაში ცვლილების, გაუქმების ან ლიზინგის მოწმობის საკითხის გაცემასთან დაკავშირებით.<sup>10</sup> სასამართლო კი გამცემს ამგვარი ცნობის წარდგენის გარეშე უკმაყოფილებს მოთხოვნას ლიზინგის საგნის მფლობელობაში დაბრუნების თაობაზე.

### 3.1. ცნობის აღების მიზნობრიობა

საორჭოფოა, რა მიზანს ემსახურება სახელმწიფოს მხრიდან სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის აღების სავალდებულობა მხოლოდ რეგისტრაციის მიზნებისათვის მაშინ, როცა ჩვეულ სალიზინგო ურთიერთობებში პირებს არჩევანის თავისუფლება აქვთ, რაც იმას ნიშნავს, რომ როგორც ცნობის აღების, ისე ლიზინგის რეგისტრაციის გარეშე აღწევენ სასურველ შედეგს — ლიზინგის საგნის მფლობელობაში დაბრუნებას სასამართლოს გზით. იმ შემთხვევაში, თუ ცნობის აღების მიზანია არ დარეგისტრირდეს ისეთი ლიზინგი, რომლის საგანი დატვირთულია მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად, ცნობის აღების სავალდებულობა შეიძლება სამოქალაქო სამართლებრივად გამართლდეს კიდევ. თუმცა, მაინც არაბუნებრივად აღიქმება შსს-ს მხრიდან ადმინისტრაციული წარმოების წესით სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის ისეთი მაღალი სტანდარტის დადგენა, როგორც სასამართლო არ ითხოვს.

### 3.2. უფლებრივი ნაკლის მქონე ნივთის ლიზინგით გადაცემის რისკი

ზოგადად, უფლებრივად ნაკლიანი ნივთის შექენის შედეგად დამდგარი შესაძლო რისკების განსაზღვრისას, ლიზინგის გამცემის ინტერესი დიდი უნდა იყოს, რადგან მიმღები უფლებამოსილია მხოლოდ მაშინ მოშალოს ლიზინგის ხელშეკრულება, როცა ირღვევა ლიზინგის საგნით „შეუფერხებელი სარგებლობის უფლება“.<sup>11</sup> პირობითად, თუ ლიზინგის საგანი და გირავნობის საგანი ერთი და იგივე ნივთია (მაგალითად, რეგისტრირებული გირავნობა განხორციელდა არარეგისტრირებული ლიზინგის დროს, მიმღებისაგან მალულად), ხოლო ლიზინგის მიმღები კეთილსინდისიერად იხდის სალიზინგო საზღაურებს, მას ხელი არ უნდა შეეშალოს ლიზინგით სარგებლობაში მხოლოდ იმიტომ, რომ გამცემმა მოგირავნის მოთხოვნა ლიზინგით ფლობის ხელშეშლით დააკმაყოფილოს. სავარაუდოდ, ასეთ შემთხვევაში, მიმღების წინაშე პასუხისმგებლობა გამცემს დაეკისრება *სამოქალაქო კოდექსის 5805 მუხლის მე-2 ნაწილიდან* გამომდინარე.

მსჯელობის საგანია, დაეკისრება თუ არა პასუხისმგებლობა გამცემს მაშინ, თუ მიმღებმა უკუღიზინგის გასაფორმებლად რეგისტრირებული გირავნობის ნივთი წარადგინა და გამცემი ამას დათანხმდა. ანუ, მიმწოდებელმა თავისი ნებით დაგირავებული ქონება შესთავაზა გამცემს უკუღიზინგის საგნად ქცევისთვის და სალიზინგო ურთიერთობის მოქმედების პერიოდში ნივთი (ლიზინგის საგანი) რეგისტრირებული გირავნობის მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად მიექცა. თუ მიმღები კვლავ გააგრძელებს სალიზინგო საზღაურების გადახდას, ლიზინგის გამცემს არ უნდა

<sup>10</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, სასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007; მუხლები: 2 „კ.ბ“; 142 III; 143; 144 II „დ“; 145 II „დ“, XI; 147 „გ“, „თ“; 18 II.

<sup>11</sup> *ირემაშვილი ქ.*, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, მუხლი 5805, ველი 3, 4. <[www.gccc.ge/wigni-mesame/kerZo-nawili/kari-i-saxelSekrulebo-sam/Tavi-iv-lizingi/muxli-580-5/](http://www.gccc.ge/wigni-mesame/kerZo-nawili/kari-i-saxelSekrulebo-sam/Tavi-iv-lizingi/muxli-580-5/)> [17.12.2020]; *Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E.*, *The Law of Security and Title-Based Financing*, მესამე გამოცემა, Oxford University Press, 2018, 649; თავი 19 Enforcement of Financial Devices Involving The Transfer or Retention of Title, ველი 19.31.

ჰქონდეს ხელშეკრულების მოშლის ფინანსური ინტერესი, შესყიდვის პირობით დადებული ხელშეკრულების შემთხვევაში. თუ მიმღები ვერ გააგრძელებს საზღაურების დაფარვას, საკითხავია, მოახერხებს თუ არა რომელიმე მხარე ერთმანეთისგან ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის დაკმაყოფილებას, რადგან მფლობელობის შეზღუდვის შესაძლებლობა ორივე მხარეს წინასწარვე ჰქონდა გააზრებული. გამცემი შეიძლება დათანხმდეს კიდევ მიმწოდებლის მხრიდან უფლებრივად ნაკლიანი ნივთის შექენას, თუ ფინანსურად უღირს ამგვარი რისკის აღება. სტრატეგიის დასახვისათვის კი არ დასჭირდება ცნობის აღება და ამაში დამატებითი თანხის დახარჯვა, რადგან პრაქტიკაში, სატრანსპორტო საშუალების გადაფორმებისას, სააგენტოს თანამშრომელი ზეპირსიტყვიერად იძლევა ინფორმაციას ავტომანქანის სამართლებრივი მდგომარეობის თაობაზე, რაც ზემოაღნიშნული რისკების თავიდან არიდების შესაძლებლობას უფასოდ ხელმისაწვდომს ხდის.

#### 4. ლიზინგის ხელშეკრულების უარყოფილი კონსენსუალური გუნება

როგორც დაინტერესებული პირის, ისე ავტორიზებული ლიზინგის გამცემის შემთხვევაში შსს მომსახურების სააგენტოში ლიზინგის რეგისტრაციისთვის სავალდებულოდ წარსადგენია გარკვეული მოთხოვნების შესაბამისად არსებული: „ლიზინგის წერილობითი ხელშეკრულება ან/და ლიზინგის ხელშეკრულების დანართი, ან/და ლიზინგის ხელშეკრულების საფუძველზე შედგენილი სხვა დოკუმენტი, რომლითაც დასტურდება ლიზინგის გამცემის მიერ ლიზინგის საგნის მიმღებისათვის ლიზინგით გადაცემა (შემდეგში — ლიზინგის ხელშეკრულება)...“ (143 I „ბ“). ლოგიკურად, უკანასკნელი პოსტულატი თითოეულ მის წინ მითითებულ დოკუმენტს ეხება. ანუ გამოდის, რომ სააგენტო ლიზინგს მხოლოდ რეალურ ხელშეკრულებად განიხილავს, რადგან რეგისტრაციისათვის აუცილებელია ლიზინგის საგანი მიმღებს მფლობელობაში უკვე გადაცემული ჰქონდეს. ასეთ ვარაუდს ამყარებს სიტყვა-სიტყვითი განმარტება — ბრძანებაში ტერმინოლოგიურად განსხვავდება როგორც „ლიზინგით გადაცემული“, ისე „ლიზინგით გადასაცემი“. ასე მაგალითად, სარეგისტრაციოდ წარდგენილ ლიზინგის ხელშეკრულებაში მითითებული უნდა იყოს „ლიზინგით გადაცემული“ სატრანსპორტო საშუალების მაიდენტიფიცირებელი მონაცემები. რეგისტრაციაზე უარის საფუძველი შეიძლება გახდეს ლიზინგის ისეთი ხელშეკრულება, რომელიც სრულად არ ითვალისწინებს „ლიზინგით გადაცემული“ ნივთის მაიდენტიფიცირებელ მონაცემებს.

რაც შეეხება „ლიზინგით გადასაცემის“ ცნებას, მითითებულია რეგისტრაციის საფასურის დადგენის წესში, რომელიც „ლიზინგით გადასაცემი“ სატრანსპორტო საშუალებათა რაოდენობის შესაბამისად უნდა გამოითვალოს. საფასურის გადახდა კი სავალდებულო და, როგორც ზემოთ აღნიშნა, რეგისტრაციის ფაქტის წინმსწრებია.

„გადასაცემი“ და „გადაცემული“ ერთობლივად და გვერდიგვერდაა მითითებული ცნობის აღებაზე კონკრეტულ ნორმაში.<sup>12</sup>

#### 4.1. საიმპორტო ნივთიებზე ლიზინგის რეგისტრაციის შეუძლებლობა

ლიზინგის შსს მომსახურების სააგენტოში რეგისტრაცია ერთგვარი თავსატეხია საიმპორტო ნივთებთან დაკავშირებით. სააგენტოს მხრიდან ლიზინგის მხოლოდ რეალურ ხელშეკრულებად

<sup>12</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნა-სამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლები: 142 VI; 143 I „ბ“; 144 II „გ“; 145 VIII, XI; 147 „დ“, „ვ“; 18 VI „ზ“; საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ირემაშვილი ქ., მუხლი 576, ველი 26, <<http://www.gccc.ge/wp-content/uploads/2016/03/Artikel-576.pdf>> [16.12.2020].

მიჩნევის გარდა, სირთულეს ხელს უწყობს ისიც, რომ რეგისტრაციაზე უარის თქმის პირდაპირი საფუძველია შემთხვევა, როცა ლიზინგის საგანი გამცემზე არ არის დარეგისტრირებული.<sup>13</sup> შეუძლებელი ხდება საიმპორტო ლიზინგის საგნის რეგისტრაცია, ვიდრე მესაკუთრედ გაფორმების პროცედურა ოფიციალურად არ დასრულდება. არადა, სალიზინგო კომპანიების მხრიდან ჩვეული საქმიანობაა ლიზინგის ხელშეკრულებაშივე იმპორტირების ფაქტობრივი გარემოებების მითითება და მიმღებისათვის გადაცემის ვადის განსაზღვრა და არა ნივთის ჩამოტანის, მესაკუთრედ ოფიციალურად აღრიცხვის ლოდინითა თუ გადაცემის ფაქტის დადასტურებით კომერციული ურთიერთობის გაჭიანურება. ლიზინგის არსიდან გამომდინარე, გამცემის მხრიდან ნივთის შექმნის მიზნობრიობაც ლიზინგით გადაცემაა. შექმნიდან მიმღებისთვის გადაცემამდე არსებული ვადის განსაზღვრა მთლიანად მხარეთა შეთანხმებას ექვემდებარება.

## 4.2. პროცედურული ცვლილებების მიზანშეწონილობა

იმპორტირებულ სატრანსპორტო საშუალებებზე ლიზინგის რეგისტრაცია შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოში შეუძლებელია, სანამ გამცემი იმავე სააგენტოში ოფიციალურად არ აისახება მესაკუთრედ, თუმცა ამას თავისი ლოგიკური ახსნაც მოეძებნება — სააგენტოს ერთ-ერთი საქმიანობა სატრანსპორტო საშუალებების ოფიციალური რეგისტრაციაა და ბუნებრივია, რომ სააგენტოს ზოგადი მოთხოვნები თავისივე უფლებამოსილების ფარგლებში მოექცევა. მაგრამ იქიდან გამომდინარე, რომ სასამართლო წარმოების ნებისმიერი ალტერნატივის ხიბლი მისი სიმარტივეა, შესაძლოა რეგისტრაციის პროცედურულ ცვლილებებზე მსჯელობა.

არსებული რეგულაციებით, იმპორტირებულ ნივთებზე ლიზინგის გამცემს ორი არჩევანი აქვს: ა) დაელოდოს სააგენტოში მის მესაკუთრედ გაფორმებას და შემდეგ დაინცოს ლიზინგის რეგისტრაციის პროცედურების გავლა, რაც შეიძლება დროის მხრივ წამგებიანი გახდეს მენარმე სუბიექტისათვის; ბ) ლიზინგის რეგისტრაციასთან დაკავშირებით, თავიდანვე არასრულყოფილი დოკუმენტაცია მიანოდოს სააგენტოს იმ იმედით, რომ ადმინისტრაციული წარმოების ზოგადი წესის შესაბამისად განესაზღვრება დამატებითი ვადა, რა ვადაშიც გამცემი ეცდება მესაკუთრედ აღრიცხვის პროცედურების დასრულებას. ფაქტია, ორივე გზა გარკვეულ სირთულეებს უკავშირდება.

სააგენტო ლიზინგის რეგისტრაციასა და მოწმობის გაცემის პროცედურებს ერთმანეთისაგან მიჯნავს. მეტიც, მოწმობის გაცემის წინაპირობად რეგისტრაციის არსებობის ფაქტს ადგენს. ლიზინგის რეგისტრაცია კი წარმატებით ვერ დასრულდება, თუ გამცემი ოფიციალურ მესაკუთრედ არ დაფიქსირდება. საინტერესოა, დროის ოპტიმიზაციის მიზნით, უმჯობესი ხომ არ იქნებოდა მესაკუთრედ რეგისტრაციის ფაქტის სავალდებულოობამ გადაინაცვლოს ლიზინგის მოწმობის გაცემის წინაპირობად რეგისტრაციის ეტაპის ნაცვლად?! მითუმეტეს, რეგისტრაცია არ ნიშნავს სააგენტოს მხრიდან ლიზინგის ხელშეკრულების შინაარსის დადასტურებას და სააგენტო პასუხს არ აგებს შეთანხმებით ნაკისრ ვალდებულებებსა თუ მის გამომწვევ შედეგებზე.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნა-სამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლები: 147 „ზ“.

<sup>14</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნა-სამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლი 142 VII.

## 5. რთული წერილობითი ფორმის სავალდებულოება

ჩვეულ სალიზინგო ურთიერთობებში, ხელშეკრულებაზე მარტივი ხელმოწერა სამართლებრივი ძალის მატარებელია და სასამართლო გამცემის მოთხოვნას ლიზინგის საგნის მფლობელობაში დაბრუნებაზე აკმაყოფილებს<sup>15</sup> სწორედ ასეთ ხელშეკრულებათა ასლების საფუძველზე. თუმცა, ლიზინგის რეგისტრაციის მიზნებისათვის მარტივი ხელმოწერა საკმარისი არ არის. *ბრძანების 144-ე მუხლის 1-ლი* პუნქტის რეგისტრაციისათვის დასაშვებად მიიჩნევა **ლიზინგის ხელშეკრულების ან/და ხელმოწერის ნოტარიულად დამონმებული ხელშეკრულების, ან სააგენტოში უფლებამოსილი პირის თანდასწრებით ხელმოწერილი ლიზინგის ხელშეკრულების წარდგენას**. იმის გარდა, რომ ამ მუხლის მთავარ წინადადებას გრამატიკულადაც და შინაარსობრივადაც შეუსაბამოდ მოსდევს „ა“, „ბ“ და „გ“ ქვეპუნქტები, ერთი შეხედვით, ან/და კავშირის განმარტებით, სააგენტოსთვის მარტივი წერილობითი ფორმით გაფორმებული ხელშეკრულებაც მისაღები უნდა იყოს, თუმცა სააგენტო ამას გამორიცხავს (მათ შორის ავტორიზებული ლიზინგის გამცემის შემთხვევაში<sup>16</sup>) და დებულებას ისე განმარტავს, რომ გარიგებას ხელი მოეწეროს სააგენტოს უფლებამოსილი პირის წინაშე ან წარდგენილ იქნას ნოტარიულად დამონმებული ასლი, რაც მხარეებს აიძულებს დახარჯონ დამატებითი რესურსები მაშინ, როცა მარტივ წერილობით ფორმას სასამართლო ეჭვქვეშ არ აყენებს.

## 6. ბრძანების გაუმართავი სტრუქტურა და სხვა საკითხები მოსარგებლის მომეგებასა თუ ელექტრონულ საქმისწარმოებაზე

რეგისტრაციისათვის საჭირო დოკუმენტაციის აღქმას ხელს უშლის ფაქტი, რომ ბრძანებაში არსებული ნორმები ქაოტური და არასტრუქტურირებულია. მაგალითად, *144-ე მუხლი* იწყება რეგისტრაციისათვის სათანადო ხელშეკრულების აღწერით, გრძელდება რეგისტრაციის შედეგად მიღებული მონაცემების აღრიცხვით და სრულდება ისევ სარეგისტრაციოდ წარსადგენი საბუთების მონაცემებით. მიზანშეწონილი იქნებოდა პროცედურული თანმიმდევრობის შესაბამისად პუნქტების გამართულად დალაგება.

მცირე ტექნიკური გაუგებრობაა მესაკუთრისა და გამცემის იდენტიფიკაციის მიუხედავად მათ დამოუკიდებლად მითითებაზე. ლიზინგი ვერ დარეგისტრირდება, თუ ნივთის მესაკუთრედ გამცემი ოფიციალურად არ ფიქსირდება. შესაბამისად, გაურკვეველია რას ემსახურება *144-ე მუხლის III „ა“, „გ“ პუნქტები*, რომლის თანახმადაც ლიზინგის რეგისტრაციის შედეგად სააგენტოში ცალ-ცალკე აღრიცხვება გამცემისა და მესაკუთრის მონაცემები. მათი გამიჯვნა იმ შემთხვევაში იქნებოდა მიზანშეწონილი, თუ მაგალითად გამცემმა მიმღების წინაშე მოთხოვნა სხვა პირს დაუთმო, რის შესახებაც შსს მომსახურების სააგენტოს ინფორმაცია სათანადო ფორმით მიეწოდა.

*145-ე III „ა“ მუხლი* ათავისუფლებს ავტორიზებულ ლიზინგის გამცემს გარკვეული დოკუმენტაციის მატერიალურად წარდგენისაგან იმავე მუხლის მე-6 პუნქტით განსაზღვრული წესით, თუმცა მე-6 პუნქტი ანესებს ელექტრონულად მიმართვიანობის მოცულობას და ადგენს, რომ ერთი ელექტრონული განცხადებით ლიზინგის რეგისტრაცია მხოლოდ ერთ ნივთზე შესაძლებელია. მაშასადამე, მითითება არა მე-6, არამედ მე-7 პუნქტზე უნდა იყოს გაკეთებული, რომელიც ავტორიზე-

<sup>15</sup> გორის რაიონული სასამართლოს სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 30.12.2020, 2/1657-20;

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის სააღსრულებო ფურცელი და ბრძანება ლიზინგის საგნის გამცემის მფლობელობაში ლიზინგის საგნის დაბრუნების შესახებ, 25.12.2020, 2/26771-20.

<sup>16</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნა-სამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლები: 145 VIII; 147 „ა“, „ბ“.

ბულ ლიზინგის გამცემს დოკუმენტაციის მატერიალურად წარდგენის ვადებსა და წესს უსაზღვრავს.

ავტორიზაციის მისანიჭებელი ხელშეკრულების შესაძლო ვარიანტი განთავსებულია სააგენტოს ვებ-გვერდზე, თავისებური სახელშეკრულებო პირობების ნიმუშებით.<sup>17</sup> მაგალითად, სასამართლოსადმი მიმართვა დასაშვებია: „20 დღის განმავლობაში ურთიერთშეთანხმების მიუღებლობის შემთხვევაში“. სავარაუდოდ, სააგენტო ოცი დღის გასვლის შემდეგ პერიოდს გულისხმობდა (რაც გარკვეულ შემთხვევებში დრამატულად ხანგრძლივი შეიძლება აღმოჩნდეს) და არა უფლების განხორციელების 20 დღით შემოსაზღვრას, ასევე უმჯობესი იქნებოდა კალენდარული, სამუშაო თუ საბანკო დღის დაზუსტება.

## 7. ელექტრონული დოკუმენტაციის მატერიალურად წარდგენის სავალდებულობა

ბრძანების მცდელობა, გაათავისუფლოს ავტორიზებული ლიზინგის გამცემი მატერიალურად წარსადგენი დოკუმენტებისაგან იმდენად უმნიშვნელოა, რომ ძირეულ შეღავათად ვერ ჩაითვლება. გადამწყვეტი ძალა მაინც დოკუმენტების მატერიალურ ფორმას აქვს, რადგან არც ლიზინგი ჩაითვლება რეგისტრირებულად და ვერც პირს ექნება რეგისტრაციისთვის გადახდილი თანხის დაბრუნებაზე მოთხოვნის უფლება, თუ დოკუმენტაცია ელექტრონული წესით გაგზავნიდან შვიდ სამუშაო დღეში მატერიალური სახით არ იქნა წარდგენილი.<sup>18</sup> სავარაუდოდ სააგენტო თავს იზღვევს ელექტრონული და მატერიალური დოკუმენტების არსებითი შეუსაბამობისაგან, თუმცა იქიდან გამომდინარე, რომ თვით სასამართლოც სირთულის გარეშე განიხილავს თუნდაც ელექტრონულად გაგზავნილ მარტივი ხელმოწერით გაფორმებულ ხელშეკრულების ასლს და დედანის სახით, მხოლოდ სახელმწიფო ბაჟის ქვითრის წარდგენას ითხოვს (ისიც არა ყოველთვის), მაშინ სააგენტოსთვისაც დასაშვებია უნდა იყოს პროცედურის გამარტივების მიზნით მხარის გათავისუფლება მატერიალურად წარსადგენი დოკუმენტებისაგან. ყოველ შემთხვევაში, მოწმობის გაცემის თუ არა, რეგისტრაციის ეტაპზე მაინც.

## 8. მოსარგებლის მოწმობა

რეგისტრაციის შედეგად სააგენტოში ასევე აღირიცხება: „ლიზინგის საგნის სარგებლობის უფლებით ლიზინგის მიმღებზე რეგისტრაციის შესახებ ლიზინგის მიმღების უფლების შესახებ ლიზინგის გამცემის და ლიზინგის მიმღების შეთანხმების თაობაზე, თუ ასეთ შეთანხმებას ითვალისწინებს ლიზინგის ხელშეკრულება“ (144 III „ზ“; 145 II „ე“). სავარაუდოდ, სააგენტომ იგულისხმა ლიზინგის ხელშეკრულებაში მოსარგებლის მოწმობაზე შეთანხმების გათვალისწინება. მოსარგებლის მოწმობა არ უთანაბრდება სახელმწიფო საზღვრის კვეთის უფლებამოსილების მინიჭებას.<sup>19</sup> საზღვრის გადაკვეთის საკითხის მითითება რეგისტრაციისას დაშვებულია ავტორიზე-

<sup>17</sup> შსს მომსახურების სააგენტოს ოფიციალურ ვებ. გვერდზე 14.07.2020 წელს გამოქვეყნებული „ავტორიზებული ლიზინგის“ ხელშეკრულების ნიმუშის მუხლი 9.2. <<https://www.sa.gov.ge/d/normativeacts?page=3>> [17.12.2020].

<sup>18</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, სასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007; მუხლები: 143 IV; 145 VII-IX;

შსს მომსახურების სააგენტოს ოფიციალურ ვებ. გვერდზე 14.07.2020 წელს გამოქვეყნებული „ავტორიზებული ლიზინგის“ ხელშეკრულების ნიმუშის მუხლი 4.8. <<https://www.sa.gov.ge/d/normativeacts?page=3>> [17.12.2020].

<sup>19</sup> სატრანსპორტო საშუალებათა რეგისტრაციისა და რეგისტრაციის გაუქმების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №150, 31.01.2007, მუხლები: 372 V-VII.

ბული ლიზინგის გამცემისათვის (145 III „ბ“, IV).

მონმობაზე მიეთითება მხოლოდ და მხოლოდ ლიზინგის მიმღები მოსარგებლის სტატუსით, ხოლო მასთან ერთად მესაკუთრის ვინაობა აღრიცხული არ არის. შესაძლოა უმჯობესი ყოფილიყო როგორც მოსარგებლის, ისე მესაკუთრის საბუთზე ორივე მათგანის შესაბამისი სტატუსით მითითება იმ პირობებში, როცა სატრანსპორტო საშუალების მესაკუთრის ვინაობის დადგენა საჯაროდ ხელმისაწვდომს აღარ წარმოადგენს.

## 9. ლიზინგის რეგისტრირებულ მონაცემებში ცვლილების რეგისტრაცია

შსს მომსახურების სააგენტოში ლიზინგის სარეგისტრაციო განაცხადში მისათითებელია ხელშეკრულების შედგენის თარიღი და ნომერი, რაც რეგისტრაციის შემდგომაც აღრიცხება. სააგენტო მონაცემების ცვლილებად არ თვლის ისეთ ქმედებას, როცა ადგილი აქვს სატრანსპორტო საშუალების ლიზინგის ახლიდან გადაცემას.<sup>20</sup> ამგვარად, ცვლილებად უნდა ჩაითვალოს როგორც გამცემის მიერ მოთხოვნის სხვა პირზე დათმობა, ისე ე.წ. „ქველიზინგი“, თუმცა საინტერესოა, ბრძანების მიზნებისათვის რამდენად ჩაითვლება ლიზინგით ახლიდან გადაცემად შემთხვევა, თუ გამცემი ცალმხრივად შეწყვეტს ხელშეკრულებას, მოგვიანებით კი მიმღებთან გადახდის ახალ გრაფიკზე შეთანხმდება, ხოლო აღნიშნული შეთანხმება გაფორმდება არა თავდაპირველი გარიგების მარტივი ცვლილება-დამატების სახით, არამედ ახლიდან მოენერება ხელი ხელშეკრულებას, რომელზეც განსხვავებული მხოლოდ გადახდის გრაფიკი, ხელმოწერის თარიღი და ხელშეკრულების ნომერი იქნება. სამართლიანობიდან გამომდინარე უმჯობესი იქნება, თუ სააგენტო საკითხს ფორმალურად არ მიუდგება, ასეთ შემთხვევას შინაარსობრივად განმარტავს და ლიზინგით ახლიდან გადაცემად არ განიხილავს, რათა მარტივი ფორმალობის გამო ლიზინგის რეგისტრაციის მთლიანი პროცედურის ხელახლა წარმოება არ გახდეს საჭირო.

## 10. ლიზინგის მონეობა

ლიზინგის ხელშეკრულების მოქმედების განმავლობაში, გამცემი ვალდებულია მიმღებს მისცეს ლიზინგის საგნის ხელშეშლის გარეშე ფლობის საშუალება.<sup>21</sup> ლიზინგის დარეგისტრირების შემდეგ, ხელშეკრულების სათანადო წესით შეწყვეტის შემთხვევაში, გამცემს უფლება აქვს სააგენტოსაგან მოითხოვოს ლიზინგის მონეობის გაცემა ნივთის მფლობელობაში დასაბრუნებლად. რეგისტრაციის ეტაპზე გაღებული დრო და თანხა მონეობის მისაღებად განსაზღვრული ფინანსებისა და ვადებისაგან დამოუკიდებელია. ამასთან, მონეობის გაცემა შეიძლება შეაფერხოს ისეთმა ბიუროკრატიულმა საკითხებმა, როგორცაა გამცემის მონაცემების დამადასტურებელი დოკუმენტაციის ხელახალი წარდგენა, მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი ინფორმაცია სააგენტოში დაცულია ლიზინგის რეგისტრაციის მომენტიდანვე.

სალიზინგო მონეობა, ლიზინგის საგნის დაბრუნებაზე სასამართლოს გამოცემული ბრძანებისა და სააღსრულებო ფურცლის მსგავსად, აღსრულების ქვემდებარე აქტია. ლიზინგის მონეობა განიმარტება აღსრულების ქვემდებარე ისეთ აქტად, რითაც დასტურდება გამცემზე იმ ლიზინგის

<sup>20</sup> სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნა-სამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლები: 144 II „ა“, III „ვ“; 145 II „ა“; 146.

<sup>21</sup> Graf von Westphalen in Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, Graf von Westphalen / Thüsing (Hrsg.), 45. Auflage, Verlag C.H. Beck, München, 2020, III 2. a) Rn. 17.

საგნის რეგისტრაცია, რომლის მფლობელობაში დაბრუნებასაც გამცემი მონმობის საფუძველზე ითხოვს. ლიზინგის მონმობაში, სხვა დეტალებთან ერთად, აისახება ინფორმაცია, აღრიცხულია თუ არა მონმობის გაცემის დღისათვის ლიზინგის საგანზე უფლებრივი შეზღუდვა და სამართლებრივი დატვირთვა. სააგენტოსთვის ლიზინგის მონმობის გაცემის მოთხოვნის, ასევე ამ მონმობის აღსრულებისათვის წარდგენის მართლზომიერებაზე პასუხისმგებელი პირი ლიზინგის გამცემია.<sup>22</sup>

### 10.1. მონმობის გაცემაზე უარის „სხვა“ საფუძველი

ქართულ სამართლებრივ ნაშრომზე დაყრდნობით, ლიზინგის მონმობა არ გაიცემა, თუ გამცემზე ან მიმღებზე დაფიქსირებულია გადაუხდეელი ადმინისტრაციული ჯარიმები.<sup>23</sup> ასეთი შეზღუდვა არამართლზომიერია გამცემისათვის, რადგან რაც უფრო მეტ სატრანსპორტო საშუალებას გასცემს ლიზინგით, მით მეტია ალბათობა ადმინისტრაციული ჯარიმების არსებობისა. როგორც წესი, მათი გადახდაც ლიზინგის მიმღების ვალდებულებაა. თუნდაც ტექნიკური ინსპექტირების ჩატარებლობის შემთხვევაში, სასამართლო აუქმებს გამცემის სახელზე გამოწერილ ჯარიმას და შესაბამის ადრესატად მიმღებს მიიჩნევს.<sup>24</sup> აღნიშნულმა სასამართლო პრაქტიკამ განაპირობა ის, რომ შსს გამცემს უკმაყოფილებს მოთხოვნას ტექნიკური ინსპექტირების ჯარიმის გაუქმების თაობაზე და მას მიმღების სახელზე წერს, თუ გამცემის მიერ მინოდებული ინფორმაციის საფუძველზე ირკვევა, რომ სატრანსპორტო საშუალებას, როგორც ლიზინგის საგანს, მიმღები უწყვეტად ფლობს.

### 10.2. ლიზინგის მონმობის გაცემის საფასური, ვადა და ნორმათა კოლიზია

ლიზინგის მონმობის მისაღებად, ლიზინგის რეგისტრაციასა და სხვა დეტალებთან ერთად, საჭიროა მონმობის გაცემის საზღაურის გადახდა ორმოცდაათი ლარის ოდენობით. ასევე, ლიზინგის საგანზე არ უნდა იყოს უფლებრივი შეზღუდვა, როგორც ლიზინგის მიმღებზე სარგებლობის უფლებით რეგისტრირებულ ქონებაზე. *ბრძანების 1410-ე მუხლი 1-ლი პუნქტი* ანესრიგებს გამცემის მიერ მიმღებისთვის ლიზინგის საგნის დაბრუნების თაობაზე მოთხოვნის ოფიციალურად ჩაბარების წესებს, რის დასამონმებლადაც *149-ე III „ბ“ მუხლის* ნაცვლად შეცდომით უთითებს „გ“ ქვეპუნქტს.

მონმობის გაცემის ვადა ბრძანებისა და სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით 10 სამუშაო დღეა, რაც ეწინააღმდეგება „...*მომსახურების სააგენტოს მიერ განეული მომსახურებისათვის დაწესებული საფასურისა და ვადების შესახებ*“ საქართველოს კანონით განსაზღვრულ 5 სამუშაო დღეს. მიუხედავად იმისა, რომ სამივე ნორმატიული აქტის შესაბამისი ცვლილებები ძალაში ერთსა და იმავე დღეს შევიდა, მონმობის გაცემის ვადად წესითა და რიგით, ალბათ მაინც ხუთი სამუშაო დღე უნდა ჩაითვალოს, სააგენტოს მომსახურების ვადების სპეციალურად მომწესრიგებელი კანონიდან გამომდინარე.<sup>25</sup>

<sup>22</sup> საქართველოს კანონი სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ, 16.04.1999, მუხლები: 2„ე“, „ქ“; 832; სსიპ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნასამართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სატრანსპორტო საშუალების სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007; მუხლი 149 II, V „ვ“, VII.

<sup>23</sup> გოგოლაძე მ., კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტი, სამაგისტრო ნაშრომი: „ლიზინგის საგანი და სამართლებრივი რეგულაციები“, თბილისი, 2020. 41. <<https://openscience.ge/bitstream/1/1977/1/Samagistro%20Gogoladze.pdf>> [28.12.2020].

<sup>24</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის დადგენილება, 4/8878-18, 04.12.2018; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის დადგენილება, 4/7503-18, 15.10.2018.

<sup>25</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 5808 I; საქართველოს კანონი საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახ-

#### IV ღსსკვსნა

სსსმართლოს მსგიერ დავის მოგვარების ნებისმიერი სსშუალების მთავარი ხიბლი, სსსმართლოსთან შედარებით სსკითხის სწრაფი და ეფექტური გდანყვეტაა, თუმცა ლიზინგის მოწმობის ალების მსურველთა რიცხვი ნაკლებია. ლიზინგის შსს მომსახურების სსაგენტოში რეგისტრაცია და შემდგომ ლიზინგის მოწმობის ალება იმდენად გახანგრძლივებული და ძვირი პროცედურაა,<sup>26</sup> რომ სსსმართლოს წესს შეუცვლელსა და უკონკურენტოს ხდის. ქართული სსალიზინგო ურთიერთობები დროსთან ერთად ვითარდება,<sup>27</sup> რაც იმას უნდა ნიშნავდეს, რომ ლიზინგის სსაგნის მფლობელობაში დაბრუნების მოთხოვნით სსსმართლოსადმი მიმართვიანობა მეტად იზრდება.

ლიზინგის მოწმობის ასალებად სსავალდებულო ეტაპია ლიზინგის რეგისტრაცია შსს მომსახურების სსაგენტოში, სსდაც ლიზინგის რეგისტრაციასა და მოწმობის ალების თითოეულ ნვრილმანზე სსაფასურის გდახდაა დანესებული. სსსმართლოსთვის კი სსკმარისია სსახელმწიფო ბაჟის სსახით სსამოცი ლარის გდახდა. უფრო მეტიც, ბოლო პრაქტიკით სსსმართლო ერთი ხელშეკრულების სსაფუძველზე გამოთხოვილ რამდენიმე ლიზინგის სსაგანზე ბაჟს ახდევინებს არა ლიზინგის სსაგანთა რაოდენობის, არამედ თითო ხელშეკრულების მოქმედების ფარგლების შესაბამისად. სსაგენტოში კი ერთი ხელშეკრულების სსაფუძველზე გაცემულ რამდენიმე ნივთს ინდივიდუალური რეგისტრაცია ჭირდება, რაც იმდენჯერ აძვირებს მოწმობის ალების პროცედურას, რამდენი სსატრანსპორტო სსაშუალების დაბრუნებაც ლიზინგის გამცემს სურს. ამასთან, რეგისტრაციაზე უარის თქმის შემთხვევაში გდახდილი სსაფასური უკან ბრუნდება.

მომსახურების სსაგენტოსგან განსხვავებით, სსსმართლო აღიარებს ლიზინგის ხელშეკრულების ნამდვილობას მარტივი ხელმოწერით, აკმაყოფილებს დოკუმენტაციის უბრალო ასლების ნარდგენა და მიმართვიდან სსამ სსამუშაო დღეში ილებს ბრძანებასა და სსააღსრულებო ფურცელს.

სსსმართლოს გზის არჩევის შემთხვევაში, მხარეებს არ უნევთ ცნობის სსაფასურის გდახდა, მისი ალების ლოდინი, ლიზინგის რეგისტრაციის სსაფასურის გდახდა, მისი რეგისტრაციის ლოდინი, შემდგომ ლიზინგის მოწმობის სსაფასურის გდახდა და ასევე მოწმობის ალებაზე დროის ხარჯვა. სსამართლებრივი ურთიერთობის გახანგრძლივება ან გაძვირება კომერციულ ურთიერთობაში მისალები ვერასოდეს გახდება.

ლიზინგის მოწმობა, როგორც აღსრულებას დაქვემდებარებული აქტი, ლიზინგის სსაგნის დაბრუნებას არარაციონალურად ართულებს, აძვირებს და ახანგრძლივებს. სწორედ ამიტომ ირჩევენ სსსმართლოს ლიზინგის მოწმობის ნაცვლად.

ურების სსაგენტოს მიერ განული მომსახურებისათვის დანესებული სსაფასურისა და ვადების შესახებ, 29.12.2006, მუხლები: 6 „ჰ2“; 7 „ს“;

სსიბ სსაქართველოს შინაგან საქმეთა სსამინისტროს მომსახურების სსაგენტოს მიერ გირავნობის რეგისტრაციის, ნსსმართლობის შესახებ ცნობისა და მექანიკური სსატრანსპორტო სსაშუალების სსამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ ცნობის გაცემის წესის დამტკიცების შესახებ სსაქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება №892, 25.06.2007, მუხლი: 149 I, IV „დ“.

<sup>26</sup> მალღაკელიძე ლ., გრიგოლ რობაქიძის სსახელობის უნივერსიტეტის სსამართლის სსკოლა. სსამაგისტრო ნაშრომი: „ლიზინგის სსამართლებრივი რეგულირება“, 2020, 28;

კინწურაშვილი ნ., ივ. ჯავახიშვილის სსახელობის თბილისის სსახელმწიფო უნივერსიტეტი, იურიდიული ფაკულტეტი. სსამაგისტრო ნაშრომი: „ლიზინგის მომწესრიგებელი ნორმები და მათი გამოყენების სსსმართლო პრაქტიკა“, 2019, 44, 45. <<https://openscience.ge/bitstream/1/1001/1/samagistro%20kintsurashvili.pdf>> [01.11.2020].

<sup>27</sup> კოფიანიდი მ., სოხუმის სსახელმწიფო უნივერსიტეტის სსამართლისა და დიპლომატიის ფაკულტეტი, სსამაგისტრო ნაშრომი: „ლიზინგის ხელშეკრულების სსამოქალაქო-სსამართლებრივი და სსაგადასახადო სსამართლებრივი რეგულირება (შედარებით-სსამართლებრივი კვლევა)“, თბილისი, 2020, 16. <<http://library.court.ge/upload/6772020-08-15.pdf>> [29.12.2020].



## THE PROBLEM OF DIVIDING A NOTARIAL ACT INTO PUBLIC AND PRIVATE FORMS AND LEGISLATIVE CHALLENGES

Article 15 of the Order №71 of the Minister of Justice of Georgia regulates the legal basis of division of a notary act in the form of public and private acts, based on which liability, notary fees and other procedural issues. It is important, that the regulation of the notary act set forth in Article 15 of the Instruction was implemented in 2010. In the legal literature, there are different opinions on the expediency of such regulation, in the light of the fact that the Law of Georgia on Notaries does not terminologically separate the issue of division of a notary act into a public and private form. Accordingly, the type classification of the notary act form may be construed as restrictive, subject to negative financial control of the notary and conditional data, beyond which the individual actions and activities found may be subject to the existing classification of the notary act certain form.

The article discusses the problematic issues of dividing a notary act into a public and private forms. Based on the comparison of different marks and the study of issues found beyond the certain category, separate opinions are assessed regarding the existing form of division. Specifically, based on a comparative legal analysis of the land registration reform, notarization of the contract and the problematic challenges of notary mediation.

**Keywords:** notary, notary act, public act, private act, land registration reform, notary mediation, instruction, division of notary acts into types, different marks.

ირაკლი ლეონიძე\*

**სანოტარო აქტის საჯარო და ქერძო აქტის ფორმით დაყოფის პრობლემატიკა და საკანონმდებლო გამონაკები**

საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანების მე-15 მუხლში განსაზღვრულია სანოტარო აქტის საჯარო და ქერძო აქტის ფორმით დაყოფის შესაძლებლობა, რის საფუძველზეც „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის შემდგომ მუხლებში ჩამოყალიბებულია: ნოტარიუსის პროფესიული საქმიანობის, განსახორციელებელი სანოტარო მოქმედებების, წარსულში განხორციელებული მოქმედების მიმართ პასუხისმგებლობის დაკისრების, სანოტარო საქმიანობის საფასურისა და სხვა განმასხვავებელი პროცედურული საკითხები. საგულისხმოა რომ ინსტრუქციის მე-15 მუხლში ჩამოყალიბებული რეგლამენტაცია 2010 წელს განხორციელდა. იურიდიულ ლიტერატურასა და პრაქტიკაში კი გამოთქმულია არაერთგვაროვანი მოსაზრებები მსგავსი სახის რეგულირების მიზანშეწონილობასთან დაკავშირებით, იმ ფონზე, როდესაც საქართველოს კანონი „ნოტარიატის შესახებ“ სანოტარო აქტის საჯარო და ქერძო აქტის ფორმით დაყოფის საკითხს ტერმინოლოგიურად არ მიჯნავს. შესაბამისად, სანოტარო აქტის ფორმის სახეობრივი კლასიფიკაცია შესაძლოა ნოტარიუსის შემზღვეველ, ნეგატიურ ფინანსურ კონტროლს დაქვემდებარებულ და პირობით მოცემულობად ჩამოყალიბდეს, რომლის ფარგლებს გარეთ აღმოჩენილი ცალკეული მოქმედებები და საქმიანობის ფორმა შესაძლო იძულების წესით დაექვემდებაროს სანოტარო აქტის ფორმათა არსებულ კლასიფიკაციას.

სტატიაში განხილულია სანოტარო აქტის საჯარო და ქერძო აქტის ფორმით დაყოფის პრობლემური საკითხები. განმასხვავებელი ნიშნების შედარებისა და დაყოფის კატეგორიის მიღმა აღმოჩენილი საკითხების შესწავლის საფუძველზე შეფასებულია ცალკეული მოსაზრებები დაყოფის არსებულ ფორმასთან დაკავშირებით. კონკრეტულად კი მინის რეგისტრაციის რეფორმის, ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამონშებისა და სანოტარო მედიაციის განხორციელების პრობლემური გამოწვევების შედარებით-სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე.

საკვანძო სიტყვები: ნოტარიუსი, სანოტარო აქტი, საჯარო სანოტარო აქტი, ქერძო სანოტარო აქტი, მინის რეგისტრაციის რეფორმა, სანოტარო მედიაცია, ინსტრუქცია, სანოტარო აქტის სახეობად დაყოფა, განმასხვავებელი ნიშნები.

**1. შესავალი**

სანოტარო აქტი ნოტარიუსის საქმიანობის დადებითად დასრულების სამართლებრივი შედეგი და იურიდიული ძალის მქონე დოკუმენტია. წარმოადგენს რა კანონის ძალის მქონე წერილობით დოკუმენტს - შედგენილსა და დაცულს კანონის მოთხოვნათა შესაბამისად, რომელსაც ენიჭება, როგორც პირდაპირი მოქმედების ძალა<sup>1</sup> ასევე, გარდამავალი, კონკრეტულ ვადაში გამოხატული დოკუმენტური ნამდვილობა, შემდგომში უფლებამოსილ ორგანოში წარსადგენად, როგორც წესი სტაბილურობისა და სანდოობის უზრუნველყოფის საშუალებაა ქერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში.<sup>2</sup>

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ქერძო სამართლის სამაგისტრო საგანმანათლებლო პროგრამის სტუდენტი.

<sup>1</sup> მაგ. ასლისა და ამონაწერის შესაბამისობის (სისწორის) დამონშება, იხ. საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, 59-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>2</sup> მაგ. სამკვიდრო მონშობა, რომელსაც გაცემს მხოლოდ ნოტარიუსი. სამკვიდრო მონშობაში მესაკუთრედ დასახელებუ-

საქართველოში სანოტარო მომსახურება დღემდე აქტიური და მიმართვადი საქმიანობაა. მოსახლეობა, საფინანსო-საბაზრო, სამართლებრივი და ბიზნესის სექტორი კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში ნოტარიუსის მონაწილეობის საკითხს დადებით, მისაღებ და აუცილებელ კომპონენტად მიიჩნევენ. შესაბამისად, სანოტარო მომსახურების განხორციელებისა და გაუმჯობესების მიზნით, ასევე გაზრდილი მიმართვიანობის ფონზე ქართული ნოტარიატი 2010 წლიდან<sup>3</sup> სანოტარო აქტის შედგენის ორ სახეს<sup>4</sup> იცნობს:

- სანოტარო აქტი, შედგენილი საჯარო აქტის ფორმით<sup>5</sup>
- სანოტარო აქტი, შედგენილი კერძო აქტის ფორმით<sup>6</sup>

სანოტარო აქტის ფორმის კატეგორიზება ერთი მხრივ, განპირობებული იყო პროფესიული საქმიანობის გამარტივებისა და სანოტარო მოქმედებათა დახარისხების გაადვილების თვალსაზრისით, ხოლო მეორე მხრივ, ნოტარიუსის სამოქალაქო პასუხისმგებლობის რისკ-ფაქტორების გაანალიზებით,<sup>7</sup> შემდგომში სამოქალაქო პასუხისმგებლობის დადგომის რაციონალური პრევენციის მიზნით.<sup>8</sup>

შესაბამისად, ნოტარიუსის მიერ განხორციელებული მოქმედების საფასური, თვით ეს ქმედება და პასუხისმგებლობის დადგომის შესაძლო პერსპექტივები სანოტარო აქტის ფორმის დაყოფამ დააბალანსა.<sup>9</sup> ამ ტიპის დახარისხება გარკვეული შედეგის მომტანია გაზრდილი მიმართვიანობის გასანეიტრალებლად,<sup>10</sup> თუმცა არსებობს რისკი რომ შინაარსობრივად შემზღვეველ<sup>11</sup> და პირობით ხასიათს ატარებდეს.

გასათვალისწინებელია ნოტარიუსის მიერ დადგენილი სამუშაო პრაქტიკისა და უფლებამოსილების ეფექტურად/სრულად გამოყენების ურთიერთმიმართება კანონის იმპერატიულ მოთხოვნებთან. მაგალითად, მინის რეგისტრაციის რეფორმის ფარგლებში ნოტარიუსის მიერ განსახორციელებელ მოქმედებათა ცალკეული ჩამონათვალი გათავისუფლდა საფასურის გადახდისგან და ამავე დროს, განსახორციელებელი მოქმედების მიმართ წინასწარ განისაზღვრა სანოტარო

---

ლი პირი სამკვიდრო მონაწილას წარუდგენს საჯარო რეგისტრის ეროვნული სააგენტოს შესაბამის ტერიტორიულ სამსახურს, რომელიც პირს არეგისტრირებს სამკვიდრო მონაწილეობაში დასახელებული სამკვიდროს სრულ ან ნილობრივ მესაკუთრედ, დაწვრილებით იხ. საქართველოს ნოტარიუსთა პალატის ოფიციალური ვებგვერდი, პასუხები აქტუალურ კითხვებზე: სამკვიდრო მონაწილეობა, <<https://www.notary.ge/index.php?id=174&lang=geo>> [14.12.2021].

<sup>3</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, მე-15 მუხლი.

<sup>4</sup> იხ. *ჭადაშვილი თ.*, ნოტარიუსი - დამატებითი ფორმალობა თუ ხელშეკრულების მხარეთა ინფორმირებულობისა და თანასწორობის გარანტი? სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია მაგისტრის ხარისხის მოსაპოვებლად, თსუ-ის გამომცემლობა, თბ., 2012, 12.

<sup>5</sup> იქვე, 12-13.

<sup>6</sup> იქვე, 15.

<sup>7</sup> *სუხიტაშვილი დ.*, სანოტარო მოქმედების გამო სარჩელის განსჯადობის შესახებ, *ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“*, №3(34)12, 2012, 11.

<sup>8</sup> შეად. *კვანტალიანი ა.*, პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევა - გამოწვევა ქართული სადაზღვევო სამართლისთვის, სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია მაგისტრის ხარისხის მოსაპოვებლად, თსუ-ის გამომცემლობა, თბ., 2019, 39-40.

<sup>9</sup> დაწვრილებით იხ. სსიპ საქართველოს ნოტარიუსთა პალატა, საქართველოს ნოტარიატის განვითარების სტრატეგია 2014 წლისათვის, მითითებულია: ნოტარიატის მიზნები და მიზნის მიღწევის საშუალებები, მათ შორის ერთ-ერთი მიზანი - „სამოქალაქო ბრუნვის სიმყარის და სახელშეკრულებო ვალდებულებათა კეთილსინდისიერად შესრულების ხელშეწყობა (სანოტარო აქტის მტკიცებულებითი და სააღსრულებო ძალა)“.

<sup>10</sup> შეად. სანოტარო აქტების საერთაშორისო ბრუნვის პრობლემებს, ტალპისი ჟ. ა., ნოტარიატი საერთო მსოფლიო გლობალური პროცესების წინაშე, პირველი ნაწილი, საქართველოს ნოტარიუსთა პალატის ოფიციალური ვებგვერდი, 6.

<sup>11</sup> შეად. *დგებუაძე ა.*, სამართალი და სამართლიანობა, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის ოფიციალური *ჟურნ. „ჩემი ადვოკატი“*, №2, 2019, 39.

აქტის კონკრეტული ფორმის გამოყენების საკითხი.<sup>12</sup> ასევე, მკაფიოდ ჩამოყალიბდა ნოტარიუსის მონანილეობის ხარისხი<sup>13</sup> და ფორმა<sup>14</sup> უშუალოდ მინის რეგისტრაციის რეფორმის ფარგლებში, მათ შორის დაინტერესებული პირის მიერ ნების გამოვლენის სანოტარო აქტში ასახვის თვალსაზრისით, როგორც სანოტარო ისე სამედიაციო პერსპექტივით.<sup>15</sup>

„მედიაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის დანერგვა და მისი ამოქმედება მედიაციის საკანონმდებლო დონეზე განსაზღვრული სახეების<sup>16</sup> ახალ გამოწვევებზე მიგვანიშნებს, როგორცაა ინსტიტუტის სიცოცხლისუნარიანობის საკითხის შეფასება და განვითარების შემდგომი პერსპექტივები. მართალია, სანოტარო მედიაციას მედიატორი ნოტარიუსები ახორციელებენ, თუმცა მედიატორთა ერთიანი რეესტრის დაკომპლექტება და სასამართლო მედიაციის ქვემდებარე დავების თანხვედრა სანოტარო მედიაციის განსჯად საკითხებთან<sup>17</sup> აყალიბებს პროცესში მონანილე მხარეთა ინტერესის იგივეობას ამ ორ ინსტიტუტს შორის, რის საფუძველზეც დაინტერესებულ პირს შესაძლოა უფლებამოსილი პირის შერჩევის ეტაპზე გარკვეული წინააღმდეგობა წარმოეშვას. თანაც მორიგების აქტის სანოტარო დადასტურების შემთხვევაში კანონმდებელი არა კერძო აქტის ფორმით, არამედ საჯარო აქტის ფორმით დადასტურებას გულისხმობს,<sup>18</sup> რომლის შედგენისა და შეთანხმების ფარგლები საჯარო და კერძო აქტის კლასიფიკაციის თვალსაზრისით ცალკეულ კითხვის ნიშნებს აჩენს.<sup>19</sup>

სტატიაში განხილული სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის პრობლემური საკითხები შეფასებულია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრებისა და საკანონმდებლო გამოწვევების საფუძველზე, მათ შორის პრაქტიკული მაგალითების ჩამოყალიბებით, კონკრეტულად კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში ნოტარიუსის მონანილეობის ხარისხისა და განსახორციელებელი მოქმედების დადგენით. ასევე, არასავალდებულო სანოტარო ფორმის დაცვით ცალკეული ხელშეკრულების დამონმების საკითხთან დაკავშირებით სანოტარო აქტის დაყოფის საკანონმდებლო რეგულირება განხილულია სასამართლო გადაწყვეტილების შეფასების მაგალითზე.

<sup>12</sup> იხ. საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ოფიციალური ვებგვერდი, მინის რეგისტრაციის რეფორმა, <<https://napr.gov.ge/p/1465>> [14.12.2021].

<sup>13</sup> სირდაძე ლ., უძრავ ნივთზე საკუთრების მოპოვება უფლებამოსილი და არაუფლებამოსილი პირისგან, ჟურნ. „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი“, №2, 2019, 47-48.

<sup>14</sup> იქვე, 45.

<sup>15</sup> შეად. ჭანტურია ლ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, 50-ე მუხლი, ნიგნი I, თბ., 2017, 287.

<sup>16</sup> იგულისხმება: სასამართლო მედიაცია, კერძო მედიაცია და სანოტარო მედიაცია, იხ. საქართველოს კანონი „მედიაციის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 18/09/2019, მე-2 მუხლის „ა“, „ბ“, „გ“ პუნქტები.

<sup>17</sup> შეად. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 14/11/1997, 1873-ე მუხლი; საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, 101-ე მუხლი; საქართველოს კანონი „მედიაციის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 18/09/2019, მე-2 მუხლის „გ“ პუნქტი.

<sup>18</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, 109-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>19</sup> ავტორის შენიშვნა: განსაკუთრებით, სანოტარო მედიაციის პრინციპების დაცვისა და მორიგების აქტში მოქალაქეთა (მხარეთა და დაინტერესებულ პირთა) ნების ასახვის თვალსაზრისით, რომელიც საჯარო აქტის ფორმით გამოიცემა.

## 2. საჯარო და კერძო აქტის ფორმით შედგენილი სანოტარო აქტების განმასხვავებელი ნიშნები

საჯარო და კერძო აქტის ფორმით შედგენილი სანოტარო აქტების განმასხვავებელი ნიშნები დაკავშირებულია სანოტარო საქმიანობის ზოგადი სპეციფიკისა და განსახორციელებელი მოქმედების პროცედურულ საკითხთან. სანოტარო მოქმედების საფასურთან დაკავშირებულ საკითხებს საქართველოს მთავრობის №507-ე დადგენილება არეგულირებს, რომელიც სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ ინსტრუქციის მე-15 მუხლის რეგულირების ფარგლებში და არა მხოლოდ, აწესებს განსახორციელებელი სანოტარო მოქმედების საკანონმდებლო დონეზე დადგენილ საფასურს, თუმცა სანოტარო მედიაციის საფასურთან დაკავშირებით მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ<sup>20</sup> ერთიანი გადახდით ან განაწილვადებულ თანხაზე.

საჯარო და კერძო აქტის შედგენის საკანონმდებლო კონსტრუქცია ბუნდოვან ხასიათს იძენს მაშინ, როდესაც ცალკეული განმასხვავებელი კომპონენტები, ხშირად საერთო და ურთიერთდამაკავშირებელ ხასიათს აყალიბებს. მაგალითად, რჩევის მიცემა, როგორც კონსულტაცია და მასთან დაკავშირებული სხვა საერთო კომპონენტები. ნოტარიუსის მიერ გაცემული სამართლებრივი კონსულტაციის რეგულირების საკითხთან დაკავშირებით „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციაში არსებობს კონკრეტული ნორმა,<sup>21</sup> შესაბამისად უნდა ვივარაუდოთ რომ ინსტრუქციის მე-15 მუხლში დასახელებული რჩევის მიცემა<sup>22</sup> მოიაზრებს კონსულტაციას ვინცო გაგებით კონკრეტული სანოტარო აქტის დამონმების პროცესში და სანოტარო მოქმედების განხორციელების ეტაპზე.

საჯარო და კერძო აქტის ფორმის დაცვით გამიჯნული სანოტარო აქტი ნოტარიუსის სამოქალაქო პასუხისმგებლობის დადგომის რისკის პრევენციული მიზნით ხასიათდება. განსაკუთრებით, აღსანიშნავია პასუხისმგებლობის ზომის ზოგადი ხასიათის გაუვრცელებლობა და შეზღუდვა კერძო აქტის შედგენასთან დაკავშირებით.<sup>23</sup> პრობლემურია სამართლებრივი კონსულტაციისა და უშუალოდ სანოტარო საქმიანობის წარმართვის ეტაპზე საჯარო აქტის ფორმით შესადგენი სანოტარო აქტის წინაპირობად ცალკეული სანოტარო მოქმედების მიჩნევის საკითხი.<sup>24</sup>

ნოტარიუსის პროფესიული პრაქტიკა და მყარად დადგენილი საქმისწარმოების წესები<sup>25</sup> აყალიბებს ერთგვარ წინასწარგანწყობას ერთი და იგივე სახის მოქმედებების საჯარო თუ კერძო აქტის ფორმად მიჩნევასთან დაკავშირებით, რომელთა განხორციელების პროცესში შესაძლოა

<sup>20</sup> 2022 წლის 1 იანვრამდე საზღაურის გადახდისგან თავისუფლდება „მინის ნაკვეთებზე უფლებათა სისტემური და სპორადული რეგისტრაციის წესისა და საკადასტრო მონაცემების სრულყოფის შესახებ“ საქართველოს კანონის ფარგლებში და მიზნებისათვის ნოტარიუსის მიერ განსახორციელებელი ცალკეული მოქმედებები, იხ. საქართველოს მთავრობის №507-ე დადგენილება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულებისათვის საზღაურისა და საქართველოს ნოტარიუსთა პალატისთვის დადგენილი საფასურის ოდენობების, მათი გადახდევინების წესისა და მომსახურების ვადების დამტკიცების შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 29/12/2011, მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტი; ასევე, საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ოფიციალური ვებგვერდი, მინის რეგისტრაციის რეფორმა, <<https://napr.gov.ge/p/1465>> [14.12.2021].

<sup>21</sup> იხ. საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, 73-ე მუხლი.

<sup>22</sup> იქვე, მე-15 მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>23</sup> იქვე, მე-15 მუხლის მე-8 პუნქტი.

<sup>24</sup> საგულისხმოა, ონლაინ რეჟიმში შესრულებული სანოტარო მოქმედების დაყოფისა და შესაბამისობის საკითხი, აღნიშნული სერვისი 2009 წლიდან ამოქმედდა, საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის შემოღებამდე, შემდგომში ონლაინ რეჟიმში შესრულებული სანოტარო მოქმედებების სტატისტიკა 2012 წლისთვის საკმაოდ გაზრდილ მაჩვენებელს წარმოადგენდა: 26 215 სანოტარო მოქმედება, მათგან – 20 949 მინდობილობა/რწმუნებულება, 5 263 განცხადება, თანხმობა და სამი - გარიგება, იხ. <<https://www.notary.ge/geo-999-cleuls-onlain-rejimshi-26-215-sanotaro-moqmedeba-shestrulda>> [14.12.2021].

<sup>25</sup> შეად. საქართველოს ნოტარიუსთა პალატის წესდება, თბ., 27/01/2018, მე-2 მუხლის „ვ“ პუნქტი.

დადგეს ნოტარიუსის სამოქალაქო პასუხისმგებლობა.<sup>26</sup> ნოტარიუსს განხორციელებული ქმედებითვის შესაძლოა დაეკისროს სამი სახის პასუხისმგებლობა. სამოქალაქო პასუხისმგებლობის საკითხი ერთ-ერთი წონადი და ფინანსურად ტევადი საკითხია, რომელიც პროფესიული დაზღვევის საკითხს უკავშირდება, შემდგომში გავლენას ახდენს სანოტარო აქტის სახეებზე.

ერთი მხრივ, არსებობს საკანონმდებლო რეგლამენტაცია საჯარო და კერძო აქტის ტერმინოლოგიური სახესხვაობის შესახებ,<sup>27</sup> ხოლო მეორე მხრივ, პრობლემურია ნოტარიუსის საქმიანობის პრაქტიკული გამოწვევები<sup>28</sup> სანოტარო მოქმედების შეფასების თვალსაზრისით.<sup>29</sup>

ფიზიკური პირის ქმედუნარიანობის შემოწმების ვალდებულება ნოტარიუსს ეკისრება, როგორც საჯარო, ასევე კერძო აქტის შედგენისას. შესაბამისად, ნოტარიუსმა საერთო გულმოდგინებით უნდა განახორციელოს კანონით განსაზღვრული მოქმედება.<sup>30</sup> თუ აღნიშნულ საკითხს დაუკავშირებთ ონლაინ რეჟიმში კერძო აქტის გამოცემის საკითხს,<sup>31</sup> მაშინ მიზანშეწონილი იქნება დავსვით შეკითხვა ნოტარიუსის გულმოდგინების ხარისხთან დაკავშირებით. შესაძლებელია საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფა ნოტარიუსის გულმოდგინებასა და პროფესიულ ფუნქციას სამივე სახის პასუხისმგებლობის დადგომის რეალური რისკის წინაშე აყენებდეს.

მაგალითად, დისციპლინური პასუხისმგებლობის დადგომის თვალსაზრისით „მისტიური მომხმარებლის“ მიერ შედგენილი მომსახურების ხარისხის ანგარიში<sup>32</sup> შეგვიძლია მოვიხმოთ, როგორც სანოტარო მოქმედების განხორციელების როლური სიმულაცია. ამ ფორმით ნოტარიუსის გულმოდგინების შეფასება უფრო ცხადი და აღქმადია, კონკრეტულად კი საჯარო და კერძო აქტის შედგენის პროცესში.

მისტიური მომხმარებელი შინაარსობრივად დაკვირვების ეფექტური ფორმის შესაძლებლობას გამოხატავს, რომლის ფარგლებში შესაძლებელია ნოტარიუსის საქმიანობის შეფასება უშუალოდ, მისთვის დისციპლინური პასუხისმგებლობის დაკისრების ფარგლებში ასევე, ზოგადი სტატისტიკისთვის, თუ როგორ ხორციელდება ნოტარიუსის საქმიანობა საჯარო და კერძო აქტის გამოცემის პროცესში. სანოტარო აქტის ფორმებად დაყოფის მოქმედი საკანონმდებლო საფუძველი მიანიშნებს სანოტარო დამოწმებისა და დადასტურების მიმართ ერთიანი მიდგომის არარსებობაზე, რომელსაც ნოტარიუსის სამუშაო პრაქტიკა და პროფესიული საქმიანობის სპეციფიკა არაერთგვაროვნად აბალანსებს. ნოტარიუსის პასუხისმგებლობის ზომის კლასიფიკაცია დაკავშირებულია სანოტარო მოქმედების განხორციელების შედეგად ზიანის მიყენების ფაქტისა და ფორმის დად-

<sup>26</sup> იხ. *შენგელია ე.* (რედ.), ნოტარიუსის პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევის ხელშეკრულების სამართლებრივი ასპექტები, რომან შენგელია 70, საიუბილეო კრებული, სამართლის პრობლემები, თბ., 2012, 389.

<sup>27</sup> შეად. საქართველოს კანონი „ნოტარიატის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 04/12/2009, 38-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

<sup>28</sup> იხ. *აბულაძე ლ.*, სამკვიდროს მიღება და მემკვიდრეთა ინტერესების დაცვის მექანიზმები, სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია კერძო სამართლის მაგისტრის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2019, 33.

<sup>29</sup> მაგ. ანდერძი შეიძლება შედგეს საჯარო ან კერძო აქტის ფორმით, სამოქალაქო კოდექსი მიუთითებს: „სანოტარო ფორმა მოითხოვს, რომ ანდერძი შედგენილი და ხელმოწერილი იქნეს მონადერძის მიერ და დადასტურებული ნოტარიუსის მიერ“. ამ შემთხვევაში საჯარო და კერძო აქტის ფორმის არჩევანი დაინტერესებულ პირს გარკვეულ რისკებსაც აკისრებს, იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 26/06/1997, 1357-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

<sup>30</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, მე-4 მუხლი.

<sup>31</sup> ტექნოლოგიურ საკითხთან დაკავშირებით შეად. გადაბაძე თ., მინის რეგისტრაციაში ბლოკჩეინ ტექნოლოგიების გამოყენება საქართველოში, სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია გეოგრაფიის მაგისტრის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 15-17.

<sup>32</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №69-ე ბრძანება, „ნოტარიუსთა დისციპლინური პასუხისმგებლობის შესახებ“ დებულების დამტკიცების თაობაზე, 31/03/2010, მე-5 მუხლის „კ“ პუნქტი, მე-6 მუხლის „ს“ პუნქტი, მე-7 მუხლის „რ“ პუნქტი.

გენის საკითხთან.

იმ შემთხვევაში, თუ საჯარო აქტის ფორმით შედგენილი სანოტარო აქტი კერძო აქტის ფორმით გამოცემულ სანოტარო აქტს პასუხისმგებლობის დაკისრების თვალსაზრისით გაუთანაბრდება, მაშინ ნოტარიუსის მიერ დახარჯულ დროს, რესურსსა და ხარჯს აზრი დაეკარგება - მიზანშეწონილობის ფარგლებს გასცდება. ამიტომაც, არასავალდებულო სანოტარო ფორმის დაცვით სანოტარო აქტის დამონების არჩევითობა მხარის ნებაზეა დამოკიდებული, როგორც რისკისა და მტკიცების ტვირთის გადაკისრება დაინტერესებული პირისთვის - შერჩეული აქტის მოქმედებისა და რეგულირების კანონით განაზღვრულ ფარგლებში. ასევე, ანდერძის საჯარო და კერძო სანოტარო აქტის ფორმით შედგენის შესაძლებლობის<sup>33</sup> მიუხედავად ნოტარიუსის სასამართლოში დაბარება ახსნა-განმარტების მისაცემად სანოტარო აქტის ფორმის არჩევითობით არ გამოირიცხება. ერთ-ერთ საქმეში<sup>34</sup> ნოტარიუსი მიწვეულ იქნა მონმედ, რომ დაედასტურებინა მამკვიდრებლის მიერ ენის ცოდნისა და წერა-კითხვის შესაძლებლობის ფაქტი უშუალოდ ანდერძის შედგენის მომენტისათვის, ანდერძის საჯარო ან/და კერძო აქტის სახით შედგენის მიუხედავად.<sup>35</sup>

მინის რეგისტრაციის რეფორმის ფარგლებში განისაზღვრა ის პრობლემები, რომელთა მოგვარების შესაძლებლობა აქამდე დაინტერესებულ და უფლებამოსილ პირებს არ გააჩნდათ. სანოტარო მოქმედების განხორციელების საფასური და ნოტარიუსის მონაწილეობის საკითხი რეფორმის ფარგლებში ერთობლივად შეფასდა, რაც მისაღებია, პრობლემის რეგულირების საერთო მიდგომის ჩამოსაყალიბებლად.<sup>36</sup>

სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის თავისებურება განსახორციელებელი მოქმედების ხასიათში მდგომარეობს.<sup>37</sup> საკანონმდებლო დონეზე განსაზღვრული განსხვავებები პრაქტიკული თვალსაზრისით ხისტი და ნაკლებად აღქმადია.<sup>38</sup> შესაბამისად, უპირობო დაქვემდებარების მოთხოვნა, შემდგომში სანოტარო საქმიანობის პირობითი და მექანიკური ხასიათის ჩამოყალიბების საფრთხეს შექმნის.

### 3. იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება სანოტარო აქტის დაყოფის შესახებ

სახელმძღვანელოში, სანოტარო სამართალი - ავტორი დავით სუხიტაშვილი, გამოთქმულია მოსაზრება სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის არამართლზომიერებასთან დაკავშირებით. სახელმძღვანელო 2012 წლით თარიღდება, დასახელებული დაყოფის შესახებ საკანონმდებლო რეგლამენტაცია კი 2010 წელს განხორციელდა. მოსაზრება საგულისხმოა, ნო-

<sup>33</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, 74-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>34</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 22 იანვრის განჩინება საქმეზე № ას-589-896-09.

<sup>35</sup> იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ოფიციალური ვებგვერდი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადამწყვეტილებანი სამოქალაქო-სამეწარმეო და სხვა კატეგორიის საქმეებზე: საოჯახო და მემკვიდრეობის სამართალი, №11, 2011, 46.

<sup>36</sup> შეად. მინის აზომვის პრობლემები, ვებგვერდზე, <<http://eugeorgia.info/ka/article/399/miwis-azomva-mxolod-sertifitsirebul-pirebs-sheedzlebat/>> [14.12.2021].

<sup>37</sup> შეად. სამართლებრივი სტატისტიკის საკითხთან დაკავშირებით: გელაშვილი ს., შონია ზ., ქინქლაძე რ., სოციალური სტატისტიკა, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2013, 151.

<sup>38</sup> შეად. სუხიაშვილი თ., მანიევი გ., სანოტარო საქმისწარმოების მართვის ავტომატიზებული სისტემის დამუშავება, ჟურნ. „შრომები - მართვის ავტომატიზებული სისტემები“, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., №3(16), 2013, 89.

ტარიუსთა მიერ თავიანთი უფლებამოსილების სრულად გამოყენებისა და ცალკეულ შემთხვევაში თვითშეზღუდვის საკითხთან დაკავშირებით. ავტორი მიუთითებს: „საჯარო და კერძო სანოტარო აქტების სახით სანოტარო მოქმედებების დაყოფა გამართლებულად არ მიგვაჩნია იმიტომაც, რომ ისინი სრულიად ვერ მოიცავენ ყველა სანოტარო მოქმედებას“.<sup>39</sup> სახელმძღვანელოში დაფიქსირებული პოზიცია გამყარებულია შესაბამისი არგუმენტებით, რომელთა ანალიზის საფუძველზე ჩამოყალიბებულია საჯარო და კერძო აქტის სახით დაყოფის ნაკლოვანებები.<sup>40</sup>

იქვე, განმარტებულია, რომ სანოტარო აქტების საჯარო და კერძო აქტის სახით კლასიფიკაციას „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს კანონი არ იცნობს. ინსტრუქციის მე-15 მუხლით შემოთავაზებული დაყოფა კი საჯარო და კერძო სანოტარო აქტის შეუსაბამობას საჯარო და კერძო სამართლის ბუნების ურთიერთმიმართებასთან დაკავშირებით ქმნის.<sup>41</sup> მაგალითად ნასყიდობის ხელშეკრულების საჯარო ან/და კერძო აქტის ფორმით შედგენის/შესრულების საკითხი შეფასებულია, როგორც ბუნდოვანი და სამართლებრივად დაუსაბუთებელი არჩევანის აფსურდულობის თვალსაზრისით.<sup>42</sup> ასევე, გასათვალისწინებელია, რომ ანდერძის შედგენა შესაძლებელია, როგორც საჯარო ისე კერძო სანოტარო აქტის ფორმით,<sup>43</sup> თუმცა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში არ მოიძებნება ტერმინი საჯარო ანდერძი ან კერძო ანდერძი,<sup>44</sup> არამედ მითითებულია სანოტარო წესით დამოწმებული ანდერძის უპირატესობა<sup>45</sup> შინაურული და სხვა ფორმით შედგენილი ანდერძის მიმართ.<sup>46</sup> შესაბამისად, ანდერძის სანოტარო წესით შედგენის ეტაპზე საჯარო და კერძო აქტის ფორმით შედგენის არჩევითობა შედეგის მიუღებლობისა და განუხორციელებლობის საფრთხის რისკებს მხარეს (დაინტერესებულ პირს) აკისრებს. ანდერძთან დაკავშირებით მსგავსი ტიპის დათქმა შესაძლოა სოციალური და ფინანსური ფაქტორითაც იყოს განპირობებული, რათა სანოტარო წესით ანდერძის შედგენის უფლება ძვირადღირებულ შესაძლებლობად არ იქცეს მოქალაქეთათვის.<sup>47</sup>

საჯარო და კერძო აქტის ფორმით სანოტარო აქტის დაყოფის ერთ-ერთ მთავარ პრობლემად ავტორი გამოყოფს მათი მოქმედების ფარგლების შეუთავსებლობას სანოტარო მოქმედებების ზოგად ხასიათთან.<sup>48</sup> შესაბამისად, სანოტარო მოქმედებების რიგი ჩამონათვალი აღნიშნული დაყ-

<sup>39</sup> სუხიტაშვილი დ., სანოტარო სამართალი, თბ., 2012, 136.

<sup>40</sup> ჭადაშვილი თ., ნოტარიუსი - დამატებითი ფორმლობა თუ ხელშეკრულების მხარეთა ინფორმირებულობისა და თანასწორობის გარანტი? სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია მაგისტრის ხარისხის მოსაპოვებლად, თსუ-ის გამომცემლობა, თბ., 2012, 12.

<sup>41</sup> შეად. ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გააღწევა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 38-39.

<sup>42</sup> იხ. სუხიტაშვილი დ., სანოტარო სამართალი, თბ., 2012, 137; სუხიტაშვილი დ., სანოტარო მოქმედების გამო სარჩელის განსჯადობის შესახებ, ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“, №3(34) 12, 2012, 6-7.

<sup>43</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, 74-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>44</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 26/06/1997, 1357-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

<sup>45</sup> იქვე, 1357-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, მითითებულია: „სანოტარო ფორმა მოითხოვს, რომ ანდერძი შედგენილი და ხელმოწერილი იქნეს მონდერძის მიერ და დადასტურებული ნოტარიუსის მიერ“.

<sup>46</sup> იქვე, 1401-ე მუხლი.

<sup>47</sup> შეად. საზღაურის მყარი განაკვეთით ანაზღაურებადი სანოტარო მოქმედებები, საქართველოს მთავრობის №507-ე დადგენილება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულებისათვის საზღაურისა და საქართველოს ნოტარიუსთა პალატისთვის დადგენილი საფასურის ოდენობების, მათი გადახდევინების წესისა და მომსახურების ვადების დამტკიცების შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 29/12/2011, 31-ე მუხლი.

<sup>48</sup> სუხიტაშვილი დ., სანოტარო სამართალი, თბ., 2012, 138.



ოფის მიღმა აღმოჩნდება და მათი დაქვემდებარება პირობით ხასიათს შეიძენს. აგრეთვე, გამოთქმულია მოსაზრება ნოტარიუსის პროფესიის გაუბრალოების შესახებ,<sup>49</sup> რომელიც დაკავშირებულია კერძო აქტის ფორმით გამოცემული სანოტარო აქტის ჩანაცვლებით უშუალოდ საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მიერ გაცემული დოკუმენტით.<sup>50</sup> ერთგვარი კონკურენცია<sup>51</sup> შემდგომში კერძო აქტის გამოცემის მიზნებსა და მხარეთა დაინტერესებას გამოიციხავს.<sup>52</sup> სახელმძღვანელოში გამოთქმული კრიტიკული მოსაზრებები სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის საკითხს რეალურობასა და სიმწვავეს სძენს, რაც შემდგომში ნოტარიუსის მიერ თავისი უფლებამოსილების განხორციელების სასამართლო თუ სანოტარო საქმისწარმოების ეტაპზე გამოიკვეთება.

სახელმძღვანელოს გამოცემიდან დღემდე საჯარო და კერძო აქტის სახით სანოტარო აქტის გამოცემის წესი საკანონმდებლო დონეზე უცვლელად შენარჩუნდა, რაც სახელმძღვანელოში დახასიათებულ გამონწვევებს დროში განლევად, მაგრამ უცვლელ ხასიათს ანიჭებს. აქტუალურია, საფასურის მყარად დადგენილი განაკვეთების რეგულირება ასევე, ამ ორ აქტს შორის არსებული დიფერენციული მიდგომა. რთულია არსებული კატეგორიზების უარყოფა, როდესაც რეგულირების სხვა ეფექტური ალტერნატივა ჯერჯერობით თეორიულ თუ პრაქტიკულ დონეზე არ შემუშავებულია.

#### 4. სანოტარო აქტის კატეგორიზაციად დაყოფის საკანონმდებლო გამოწვევა

##### 4.1. ნდობისა და კეთილსინდისიერების უზრუნველყოფის ფუნქცია კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში

კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში ნოტარიუსის არასავალდებულო სანოტარო ფორმის დაცვით მონაწილეობის საკითხი არაერთგვაროვანი მოსაზრებებით ხასიათდება. ნდობისა<sup>53</sup> და კეთილსინდისიერების უზრუნველყოფის რეალურ საშუალებას<sup>54</sup> მხარეთა მზაობა (კეთილი ნება) და სოლიდური ფინანსური სახსრები ესაჭიროება.<sup>55</sup> შესაბამისად, მხარეთა შორის შეთანხმების ფარგლებში ნოტარიუსის ჩართვის საკითხი შესაძლოა სავალდებულო სანოტარო ფორმის დაცვის საშუალების გარდა ნებელობით ფაქტორსაც მოიცავდეს, რაც დამოკიდებულია მხარეთა ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის უზრუნველყოფის სურვილზე სახელშეკრულებო ურთიერთობებში. აქედან გამომდინარე, საჯარო და კერძო აქტის სახეებად დაყოფა, შემდგომში კი გან-

<sup>49</sup> იქვე, 137.

<sup>50</sup> მაგ. ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების მომენტისათვის მინის ნაკვეთისა და სხვა უძრავი ნივთის გამყიდველს ეკისრება ნასყიდობის ხელშეკრულების გაფორმების, საჯარო რეესტრში რეგისტრაციისა და ამისათვის აუცილებელი საბუთების წარდგენის ხარჯები, თუ მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე ხელშეკრულებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული. შესაბამისად, შესაძლებელია საჯარო რეესტრში მხარეთა ხელმოწერების ნამდვილობის დადასტურება გამარტივებული წესით, იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 26/06/1997, 479-ე მუხლი.

<sup>51</sup> შეად. დარჯანია თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, 68-ე მუხლი, ნიგნი I, თბ., 2017, 387.

<sup>52</sup> შეად. შენგელია ე. (რედ.), ნოტარიუსის პროფესიული პასუხისმგებლობის დაზღვევის ხელშეკრულების სამართლებრივი ასპექტები, რომან შენგელია 70, საიუბილეო კრებული, სამართლის პრობლემები, თბ., 2012, 391.

<sup>53</sup> შეად. განერელია ა., „ნდობის ზიანის“ მნიშვნელობა, ანაზღაურების საფუძველები და ფარგლები გარიგებებში წარმომადგენლობისას, ლადო ქანტურია 55, საიუბილეო კრებული, თბ., 2018, 7.

<sup>54</sup> იქვე, 8.

<sup>55</sup> საქართველოს მთავრობის №507-ე დადგენილება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულებისათვის საზღაურისა და საქართველოს ნოტარიუსთა პალატისთვის დადგენილი საფასურის ოდენობების, მათი გადახდევინების წესისა და მომსახურების ვადების დამტკიცების შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 29/12/2011, 23-ე მუხლი.

სახორციელებელ მოქმედებათა ჩამონათვალი, ხშირად სანოტარო დამონმებისა და დადასტურების ტერმინოლოგიურ აღრევას იწვევს.

სანოტარო დამონმებისა და დადასტურების კლასიფიკაციის შინაარსობრივმა ცვლილებებმა საკანონმდებლო რეგულირების ფონზე კიდევ უფრო გაართულა საჯარო და კერძო სანოტარო აქტის სახეებთან შესაბამისობა.<sup>56</sup> პრობლემურია სანოტარო მედიაციის პროცესში ჩვეულებრივი სანოტარო მოქმედებების შესატყვისობის დადგენა<sup>57</sup> უშუალოდ სანოტარო მედიაციის პრინციპებთან.<sup>58</sup>

გარიგებების დამონმება/დადასტურება, ანდერძის შედგენა, სააღსრულებო ფურცლის გაცემა, სავალდებულო სანოტარო ფორმის დაცვით დამონმებული იპოთეკის ხელშეკრულება,<sup>59</sup> მორიგების აქტის დადასტურება და სხვა სანოტარო მოქმედებები განსხვავდებიან, როგორც განსახორციელებელი მოქმედებებით, ასევე მათი საფასურის მყარად დადგენილი<sup>60</sup> და სანოტარო მოქმედების პროცენტული დაანგარიშების სისტემის მქონე თანხით.<sup>61</sup>

სანოტარო საქმიანობის პრინციპები:

- დამოუკიდებლობა;
- პროფესიული მიუკერძოებლობა;
- კანონიერება;
- სამოქალაქო პასუხისმგებლობა;
- საქმიანობაზე ზედამხედველობა და კონტროლი;
- შესრულებული სამუშაოს ანაზღაურება (გარდა კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა).

<sup>56</sup> დანვრილებით იხ. *სუხიტაშვილი დ.*, სანოტარო სამართალი, თბ., 2012, 130, მითითებულია: „ცნებებს დამონმება და დადასტურება ყველა ნოტარიუსი თავისი შეხედულებისამებრ იყენებს, ამიტომ არ არსებობს ერთიანი სანოტარო პრაქტიკა ამ საკითხთან დაკავშირებით“.

<sup>57</sup> შეად. *ხარიტონაშვილი ნ.*, მედიაცია ქართულ ნოტარიატში, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული 2018-2019, სპეციალური გამოცემა“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2019, 22-23.

<sup>58</sup> ავტორის შენიშვნა: სანოტარო მედიაციის წარმართველი უფლებამოსილი პირის საკანონმდებლო დონეზე განსაზღვრული სტატუსი და საქმიანობის სამართლებრივი ფორმა სანოტარო მედიაციის პროცესის მხარეთა შეთანხმებით დასრულების რისკებს ამაღლებს. რაც ერთი მხრივ, სანოტარო ბიუროსა და სანოტარო საქმიანობის მიმართ მხარეთა წარმოდგენით არის განპირობებული, მეორე მხრივ, კი სანოტარო მედიაციის წარმართველი უფლებამოსილი პირის მზაობით - მედიატორი ნოტარიუსი, რომელიც წარმართავს სანოტარო მედიაციის პროცესს, მხარეთა შეთანხმების შემთხვევაში, მორიგების აქტს საჯარო აქტის ფორმით ადასტურებს, ე.ი. ნოტარიუსის სტატუსი არ გამორიცხავს მისი, როგორც ნოტარიუსის მიერ მხოლოდ სანოტარო მოქმედების განხორციელების შესაძლებლობას და მხარეთა ნებაზე ზეგავლენის მომხდენ ხასიათს დაასრულონ დავა შეთანხმებით. შესაბამისად, გასათვალისწინებელია, თუ რამდენად უზრუნველყოფს მედიატორი ნოტარიუსი ნოტარიატისა და სანოტარო მედიაციის პრინციპების განხორციელებას უშუალოდ სანოტარო მედიაციის პროცესში. დამატებით იხ.: საქართველოს ნოტარიუსთა პალატის ოფიციალური ვებგვერდი, სანოტარო მედიაცია, <<https://www.notary.ge/index.php?id=1424&lang=geo>> [14.12.2021]; საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, მე-100 მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>59</sup> იხ. სსკ-ის 289-ე მუხლის 11 ნაწილით გათვალისწინებული სესხის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად დადებული იპოთეკის ხელშეკრულების დამონმების საფასური.

<sup>60</sup> იხ. საზღაურის მყარი განაკვეთებით ანაზღაურებადი სანოტარო მოქმედებები.

<sup>61</sup> იხ. გარიგების ღირებულების საფუძველზე დადგენილი საზღაურის განაკვეთები.

## 4.2. სანოტარო მოქმედების საკანონმდებლო რეგულირების შეფასება სესხის ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამონმების გაბალითვა

საქმეში<sup>62</sup> არსებული ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, 2013 წლის 22 აპრილს მხარეთა შორის (ორ ფიზიკურ პირს შორის) დაიდო სესხის ხელშეკრულება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 623-ე მუხლის შესაბამისად, მოსარჩელემ მოპასუხეს გადასცა 10 000 აშშ დოლარი 1 წლის ვადით 2014 წლის 22 აპრილამდე. სესხის ხელშეკრულება დამონმებულ იქნა სანოტარო წესით.<sup>63</sup> მხარეებს სესხისთვის პროცენტი არ გაუთვალისწინებიათ.<sup>64</sup>

მოპასუხემ სესხის თანხა შეთანხმებულ ვადაში არ დააბრუნა, რის საფუძველზეც მან 2014 წლის 19 ივნისს დანერა ხელწერილი ვალდებულების არსებობის დადასტურების თაობაზე, რომლითაც აღიარებულ იქნა ვალის არსებობა და დადგინდა ძირითადი თანხის პროცენტთან ერთად დაბრუნების საკითხი. აღნიშნულ დოკუმენტს ხელი მოაწერა მოპასუხემ და მოსარჩელემ, მათ შორის არსებული სახელშეკრულებო ურთიერთობის ნდობის საფუძველზე.<sup>65</sup> აღნიშნულ საქმეში მხარეებმა გარიგების ნამდვილობის წინაპირობად რთული წერილობითი ფორმა განსაზღვრეს. შესაბამისად, სასამართლო მიუთითებს შერჩეული ფორმის სავალდებულობის ფარგლებსა და სხვა დამატებით შეთანხმებაზე.<sup>66</sup>

სანოტარო ფორმის დაცვით დადებულ ხელშეკრულებაში ცვლილებები ასევე სანოტარო ფორმის დაცვით უნდა განხორციელდეს.<sup>67</sup> აღნიშნული საკითხი არ გაითვალისწინეს მხარეებმა, როდესაც ხელწერილის დოკუმენტს მხოლოდ თავად მოაწერეს ხელი და არ დაამოწმეს სანოტარო წესით. ხელწერილი, როგორც სანოტარო ფორმის დაუცველად დადებული ხელშეკრულება ამ შემთხვევაში, საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე ბათილია.

საგულისხმოა, სანოტარო წესით დადასტურების ფარგლების მრავალმნიშვნელოვანი ხასიათი მაშინ, როდესაც კანონმდებელი გარიგებებთან დაკავშირებით აღარ ითვალისწინებს სავალდებულო სანოტარო ფორმის დაცვას. საქმეში არსებული 2013 წლის 22 აპრილის სანოტარო წესით დამონმებული სესხის ხელშეკრულება, 2014 წლის 19 ივნისის ხელწერილის დოკუმენტის ხელმოწერა მხარეებს სანოტარო ფორმის დაცვის აუცილებლობის იმპერატიულ რეჟიმს უწესებს, რომლის დარღვევამ შემდგომში მისი ბათილობა გამოიწვია ფორმადაუცველობის გამო.<sup>68</sup> აღსანიშნავია რომ სასამართლო გადაწყვეტილებაში სანოტარო წესით დამონმება და დადასტურება ცალკეულ შემთხვევაში, როგორც ერთი აზრის მატარებელი ტერმინი ისე მოიხსენიება,<sup>69</sup> რაც ართულებს დამონმებასა და დადასტურებას შორის გამმიჯნავი თეორიული თუ პრაქტიკული თვალსაწიერის ჩამოყალიბებას.

თავდაპირველად სასამართლო უთითებს სესხის ძირითადი ხელშეკრულების დამონმების

<sup>62</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე № ას-109-105-2016.

<sup>63</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 26/06/1997, 624-ე მუხლი.

<sup>64</sup> იქვე, 625-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

<sup>65</sup> განერულია ა., „ნდობის ზიანის“ მნიშვნელობა, ანაზღაურების საფუძვლები და ფარგლები გარიგებებში წარმომადგენლობისას, ლადო ჭანტურია 55, საიუბილეო კრებული, თბ., 2018, 5.

<sup>66</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ოფიციალური ვებგვერდი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სამოქალაქო საქმეებზე - სახელშეკრულებო სამართალი, კრებული, №4, 2019, 132, მითითებულია: „რადგანაც მხარეებმა გარიგების ნამდვილობა ფორმას დაუკავშირეს, კერძოდ კი, მათ შორის არსებული ურთიერთობის მონესრიგებისათვის სანოტარო ფორმა განსაზღვრეს, მისი დაუცველობა ზეპირი დამატებითი შეთანხმების ბათილობის გამომწვევი სამართლებრივი საფუძველია“.

<sup>67</sup> იქვე.

<sup>68</sup> იქვე, 134.

<sup>69</sup> იქვე, შეად. 126, პ.1. და 134, პ. 23.4.

საკითხს, თუმცა შემდგომ ხელწერილის დოკუმენტის მიმართ შედარების თვალსაზრისით იყენებს ტერმინს - სანოტარო წესით დადასტურება.<sup>70</sup> შესაძლოა ამ კონკრეტულ შემთხვევაში სანოტარო დამონშემებისა და დადასტურების ტერმინოლოგიურ იგივეობას სანოტარო აქტის საჯარო თუ კერძო აქტის ფორმით დაყოფის საკითხი ინვევდეს.

პრობლემურია საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დამონშემებული გარიგების საკითხი მაშინ, როდესაც აღნიშნული მხარეთა არჩევანზეა დამოკიდებული. საქმეში სანოტარო წესით დამონშემებული სესხის ხელშეკრულება შესაძლოა დამონშემებულიყო, როგორც საჯარო ისე კერძო აქტის ფორმით, თუმცა სასამართლო გადაწყვეტილებაში მსგავსი ტიპის დათქმას არ ვხვდებით. თუ მხარეები საჯარო აქტის ფორმით დაამონშემდნენ სესხის ხელშეკრულებას, მაშინ მათ ნოტარიუსისგან უნდა მიეღოთ შესაბამისი კონსულტაცია<sup>71</sup> შემდგომი შეთანხმებების სანოტარო ფორმის დაცვის შესახებ.<sup>72</sup>

საინანაღმდეგო შემთხვევაში კერძო აქტის გამოცემის ეტაპზე ნოტარიუსს აღნიშნული ვალდებულება არ დაეკისრებოდა. განხილული მსჯელობის საფუძველზე ცალსახაა რომ სანოტარო დამონშემებისა და დადასტურების ტერმინოლოგიური აღრევა,<sup>73</sup> შემდგომში საჯარო და კერძო აქტის ფორმით სანოტარო აქტის გამოცემის შეუსაბამობის ერთ-ერთი საფუძველია.<sup>74</sup>

იურიდიულ ლიტერატურაში სანოტარო აქტის სახეობრიობა განიხილება, როგორც პირობითი განსაზღვრება, რომლის მიმართ დგინდება შესაბამისობა. სასურველია სამოსამართლო ცოდნისა და პრაქტიკის გამოყენება სანოტარო მოქმედებისა და სანოტარო აქტის მიმართების დასაზუსტებლად. ფორმალური და შინაარსობრივი შესაბამისობისთვის გასათვალისწინებელია სანოტარო აქტის მასშტაბი, თუ რამდენად მოიაზრებს იგი სანოტარო მოქმედებათა ისტორიულ და მოქმედ ჩამონათვალს. მიმართების დაზუსტება თვითრეგულირების მნიშვნელობას სიცხადეს შესძენს.

## 4.2. სანოტარო მოქმედების საკანონმდებლო რეგულირების შეფასება რუქების ხელშეკრულების დამონშემების გაბალითა

ჩუქების ხელშეკრულების ბათილობასთან დაკავშირებულ საქმეში<sup>75</sup> დავის საგანს წარმოადგენდა: სანოტარო მოქმედების - ჩუქების ხელშეკრულებისა და სარეგისტრაციო სამსახურის მიერ შესრულებული მოქმედების - კომლიდან ამონერის შესახებ გადაწყვეტილების ბათილად ცნობა.<sup>76</sup> ჩუქების ხელშეკრულება დამონშემდა 1998 წლის 5 აგვისტოს. უზენაესმა სასამართლომ იმსჯელა ნოტარიუსის მიერ ჩუქების ხელშეკრულების დასამონშემებლად მხარეთა და სხვა პირთა თანხმობის გამოთხოვის შესაძლო ვალდებულებისა და უფლებამოსილების თაობაზე. ასევე, მიუთითა ჩუქების

<sup>70</sup> იქვე.

<sup>71</sup> შეად. ყანდაშვილი ი., ლეგაშვილი ნ. (რედ.), სახელმძღვანელო PRO BONO პროგრამის დანერგვის შესახებ, 2019, 24-25.

<sup>72</sup> საქართველოს იუსტიციის მინისტრის №71-ე ბრძანება „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ“ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 31/03/2010, მე-15 მუხლის მე-3 პუნქტი.

<sup>73</sup> იხ. დარჯანია თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, 69-ე მუხლი, წიგნი I, თბ., 2017, 402-403.

<sup>74</sup> იქვე, 403, ციტირებულია: „კონსულტაციის განვეის ვალდებულება ამ შემთხვევაში უნდა განიხარტოს იმგვარად, რომ ნოტარიუსი ვალდებულია, მხარეებს (განსაკუთრებით სამართლებრივად გამოუცდელ მხარეს) ნაუკითხოს ხელშეკრულება და განუმარტოს თავიანთი უფლებები და მოვალეობები“, შემდგომი მითითებით: საქართველოს კანონი „ნოტარიატის შესახებ“, 04/12/2009, 38-ე მუხლის მე-3 პუნქტი და 50-ე მუხლის მე-2 პუნქტი.

<sup>75</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ და სხვა კატეგორიის საქმეთა პალატის 2005 წლის 2 ნოემბრის განჩინება საქმეზე № ბს-1030-615(კ-05).

<sup>76</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ოფიციალური ვებგვერდი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება - ადმინისტრაციულ და სხვა კატეგორიის საქმეებზე: გარიგებანი, №6, 2005, 111-112.

ხელშეკრულებისას მჩუქებლის ოჯახის კომლის წევრთა სავალდებულო თანხმობის განხილვის საკითხი და აღნიშნულის არარსებობა, როგორც ხელშეკრულების ბათილობის საფუძველი.<sup>77</sup> საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, სასამართლომ განსაზღვრა მჩუქებლის უძრავი ქონების კომლის წევრთა და მასზე რიცხული ქონების დადგენის აუცილებლობის საკითხი.

მოსარჩელის სარჩელი შეეხებოდა ორ დამოუკიდებელ მოთხოვნას:

- სანოტარო მოქმედების: ჩუქების ხელშეკრულების ბათილად ცნობა;
- სარეგისტრაციო სამსახურის მიერ მოსარჩელის (კომლის წევრის) კომლიდან ამონერის შესახებ გადაწყვეტილების ბათილად ცნობა.

სასამართლომ მიიჩნია რომ ნოტარიუსს უფლება ჰქონდა გაესაჩივრებინა ცალკეული გადაწყვეტილება (სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება) მხოლოდ იმ ნაწილში, რომელიც უშუალოდ მის მიერ განხორციელებული ქმედების ბათილად ცნობას შეეხებოდა,<sup>78</sup> სადაც სასამართლო აღნიშნავს სანოტარო აქტის გარდამავალ ხასიათს, შემდგომში აქტის შესაბამის უწყებაში წარდგენის სავალდებულობის გათვალისწინებით.<sup>79</sup>

სანოტარო აქტი გაიმიჯნა ამავე აქტის საფუძველზე, სარეგისტრაციო სამსახურის შესაბამისი მოქმედებისგან: კომლიდან კომლის წევრის ამორიცხვის თაობაზე. დღესდღეობით კომლში ჩანერა და ამონერა აღარ ხორციელდება,<sup>80</sup> ე.ი. აღნიშნულ საქმიანობას შესაბამისი სარეგისტრაციო სამსახური აღარ ახორციელებს, არამედ გაიცემა ცნობა კომლის წევრთა და კომლზე რიცხული ქონების თაობაზე კონკრეტულ წლამდე, როდესაც შესაძლებელი იყო ფიზიკური პირის კომლში ჩანერა/ამონერა. სანოტარო მოქმედების ფართო ხასიათი კი შემდგომში, 2010 წლიდან საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის თვალსაზრისით ჩამოყალიბდა. აქედან გამომდინარე, ცალსახაა საკანონმდებლო ცვლილებათა ქაოტური და დაუგეგმავი ხასიათი, რომელიც ცალკეულ ინსტიტუტებსა და მარეგისტრირებელ პირთა უფლებამოსილებებს გაუქმებისა თუ შეზღუდვის გამონვევების წინაშე აყენებს. განხილულ საქმეში ასახული საკანონმდებლო რეალობა დღესდღეობით შეცვლილი ფორმითა და სახით ვლინდება: უშუალოდ სანოტარო დადასტურებისა და დამონების საკანონმდებლო ცვლილების, კომლის წევრის ჩანერა/ამონერის დაუშვებლობისა და სანოტარო აქტის ფორმებად დაყოფის კუთხით, რომელიც შემდგომში ნოტარიუსის უფლებამოსილებისა და სასარჩელო მოთხოვნათა ფარგლებს აყალიბებს.<sup>81</sup>

სასამართლომ მიუთითა საქმის გარემოებებისა და ფაქტების დადგენის თვალსაზრისით განვითარებულ მოვლენებს შორის საკანონმდებლო რეალობისა და მოცემულობის სწორად განსაზღვრის საკითხი. ჩუქების ხელშეკრულება სანოტარო წესით დამონმდა 1998 წლის 5 აგვისტოს, უზენაესი სასამართლოს აღნიშნული გადაწყვეტილება კი 2005 წლის 2 ნოემბრით თარიღდება, განსაკუთრებით საინტერესოა დასახელებული საკითხი, როდესაც მას 2020 წლის საკანონმდებ-

<sup>77</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ და სხვა კატეგორიის საქმეთა პალატის 2005 წლის 2 ნოემბრის განჩინება საქმეზე № ბს-1030-615(კ-05).

<sup>78</sup> იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ოფიციალური ვებგვერდი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი - ადმინისტრაციულ და სხვა კატეგორიის საქმეებზე: გარიგებანი, №6, 2005, 115.

<sup>79</sup> სანოტარო აქტის საფუძველზე, განხორციელდა კომლის წევრის კომლიდან ამონერა, რაც უკანონოდ განხორციელდა, თუმცა მოქმედების უკანონობის საკითხი მხოლოდ სანოტარო მოქმედების არაკანონიერებას არ ეფუძნებოდა, არამედ დიფერენციულად სარეგისტრაციო სამსახურის ვალდებულების დარღვევის საკითხსაც მოიცავდა.

<sup>80</sup> იხ. ნაჭყებია ა., სამოქალაქოსამართლებრივი ნორმების განმარტებები უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში (2000-2013), თბ., 2014, 534, ციტირებულია: „საკომლო მეურნეობა არის სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთების, მათზე არსებული საცხოვრებელი და სამეურნეო ნაგებობების, აგრეთვე შესაბამისი გადამამუშავებელი მრეწველობის ობიექტებისა და მოწყობილობების ერთობლიობა, რომელიც წარმოადგენს ერთი ფიზიკური პირის საკუთრებას ანდა მეუღლეთა ან ოჯახის სხვა წევრების საერთო საკუთრებას. საკომლო მეურნეობა რეგისტრირებული უნდა იქნეს საადგილმამულო წიგნში (საჯარო რეესტრში). თუ ეს მეურნეობა მეუღლეთა ან ოჯახის სხვა წევრების საერთო საკუთრებაა, საადგილმამულო წიგნში (საჯარო რეესტრში) თითოეული მათგანი საკომლო მეურნეობის თანამესაკუთრედ უნდა იქნეს რეგისტრირებული“.

<sup>81</sup> საქართველოს კანონი „ნოტარიატის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 04/12/2009, მე-7 მუხლი.

ლო რეალობის რეგულირების გადმოსახედიდან, ობიექტური შემფასებლის სტატუსით ვაფასებთ. მათ შორის, სანოტარო დამონებებისა და დადასტურების, სანოტარო აქტის სახეობად დაყოფის საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელების თვალსაზრისით. უზენაესმა სასამართლომ ნოტარიუსის საკასაციო საჩივარი ნაწილობრივ დააკმაყოფილა. 1998 წლის 5 აგვისტოს დამონებული ჩუქების ხელშეკრულების ბათილად ცნობის ნაწილში კი საქმე ხელახლა განსახილველად დაუბრუნა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატას.

აღსანიშნავია, რომ ჩუქების ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს როგორც ზეპირი ისე წერილობითი ფორმით.<sup>82</sup> კანონმდებელი ჩუქების ხელშეკრულების ფორმის ზოგად საფუძვლად კონკრეტულ ქონებაზე საკუთრების უფლების წარმოშობის წესს მიუთითებს.<sup>83</sup> შესაბამისად, ხელშეკრულების ფორმის დაცვის საკითხი კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის სტაბილურობის უზრუნველყოფის მიზანს უნდა ატარებდეს.<sup>84</sup> საკანონმდებლო ცვლილებებმა ნოტარიუსის უფლებამოსილება და კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობის საკითხი ბუნდოვანი მოცემულობის ფარგლებში არ უნდა დაარეგულიროს,<sup>85</sup> სასურველია, სახელშეკრულებო სტაბილურობის განცდის ფორმირება კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში ისე რომ ნოტარიუსის პროფესიამ სანდო<sup>86</sup> და გულმოდგინე საქმიანობის განხორციელების ფუნქცია შეინარჩუნოს.

## 5. სანოტარო მედიაციის და საჯარო რეესტრში საკუთრების უფლების რეგისტრაციის პროცესუალური თანაკვეთის გამომწვევა

### 5.1. ნოტარიუსის მონაწილეობა მიწის რეგისტრაციის პროცესში და სანოტარო აქტის შედგენის შესაძლებლობა

მიწის რეგისტრაციის ახალი რეფორმა 2020 წლის 1 იანვრიდან ამოქმედდა.<sup>87</sup> ახალი რეფორმის ამოქმედების წინაპირობად გასულ წლებში პროგრამის მოკლევადიანი პროცესის წარმატებული მაჩვენებელი დასახელდა, რის საფუძველზეც რეფორმის ფარგლებში შემუშავდა უფლებამოსილ პირთა, საფასურის გადახდისა და წარსადგენ დოკუმენტთა ცალკეული ჩამონათვალი. ასევე, მიწის აზომვითი ნახაზის მომზადებასთან დაკავშირებით განისაზღვრა შესაბამისი აკრედიტირებული ამზომველი ბიუროს ჩართულობის აუცილებლობის საკითხი.

მიუხედავად, განხორციელებული რეფორმისა, საჯარო რეესტრის ეროვნული სამსახურის მზაობის საკითხი ჯერ კიდევ აჩენს კითხვის ნიშნებს - მიწის რეგისტრაციის საკითხის ეფექტურ

<sup>82</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 26/06/1997, 525-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

<sup>83</sup> ძლიერიშვილი ზ., ჩუქების ხელშეკრულების დადება, საჩუქრის დაპირება, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 625-ე მუხლი, ბოლო დამუშავება 24/05/2016, ციტირებულია: „შესაბამისად დაცული უნდა იქნეს 525, 68, 328, 183, 186-ე მუხლების მოთხოვნები ხელშეკრულების ფორმასთან მიმართებით“, <<http://www.gccc.ge/wp-content/uploads/2016/05/Artikel-525.pdf>> [14.12.2021].

<sup>84</sup> იქვე.

<sup>85</sup> ავტორის შენიშვნა: ბუნდოვანი მოცემულობის ფარგლებში იგულისხმება დასახელებული საკითხის მიმართ აზრთა სხვადასხვაობისა და განსახორციელებელი სანოტარო მოქმედებების განსხვავების ერთიანი წესისა და მიდგომის არარსებობა. მაგ. კონკრეტული სანოტარო მოქმედების მიმართ საჯარო ან/და კერძო აქტის გამოცემის შესაძლებლობის სხვადასხვაობა, როდესაც ინსტრუქციის კონკრეტული მუხლი არ უთითებს დათქმას კონკრეტული ფორმის გამოყენების შესახებ, არამედ ნორმის შინაარსიდან გამომდინარე ორივე ფორმის ან ცალკეული ფორმის გამოყენების შესაძლებლობა, როგორც კანონმდებლის ნება ისე იგულისხმება.

<sup>86</sup> გოგოლაძე მ., მარიამიძე გ., სანოტარო სამართალი, თბ., 2016, 67-68.

<sup>87</sup> იხ. საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ოფიციალური ვებგვერდი, <[https://napr.gov.ge/p/1899?fbclid=IwAR3jpaSQ0N-IIC5DqH9xSpoGYZdaiVAH2\\_H17ydlGwnrxEBntp457JLrnE](https://napr.gov.ge/p/1899?fbclid=IwAR3jpaSQ0N-IIC5DqH9xSpoGYZdaiVAH2_H17ydlGwnrxEBntp457JLrnE)> [14.12.2021].

რეგულირებასთან დაკავშირებით.<sup>88</sup> არსებობს რისკი რომ რეგისტრაციის აუცილებლობის მოთხოვნა მიწის ნაკვეთის კეთილსინდისიერ მფლობელს კრიტიკულ მდგომარეობაში ჩააყენებს,<sup>89</sup> რაც მიანიშნებს იმ მწვავე პრობლემების შესახებ, რომელთა მოგვარებას, ხშირად უშედეგოდ ცდილობენ სახელმწიფოს უფლებამოსილი ორგანოები ან თავს არიდებენ პრობლემური გამოწვევის საკანონმდებლო რეგულირებას.<sup>90</sup>

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში განხორციელებულ ცვლილებას<sup>91</sup> კომლის მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით არაერთგვაროვანი შეფასებები ახლავს თან. საქართველოს კონსტიტუციით აღიარებული საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლება<sup>92</sup> მიწის ნაკვეთის კეთილსინდისიერ მფლობელ ფიზიკურ პირთა საკუთრების უფლების დაცვის უზენაესი გარანტია, იგი წარმოადგენს მთავარ კანონს, რომელიც ფიზიკურ პირს სამართლებრივ მოლოდინსა და წინასწარგანწყობას უყალიბებს მაშინ, როდესაც მიწის რეგისტრაციის ცალკეული რეფორმა ამ პირის საკუთრების/მემკვიდრეობის უფლების შემზღუდველ ხასიათს ატარებს.<sup>93</sup> მნიშვნელოვანია კონსტიტუციური ღირებულებების შეფასება ისე რომ ცალკეული უფლების პრაქტიკულმა განხორციელებამ ამ უფლების სულისკვეთება არ დააკნინოს.<sup>94</sup> ნოტარიუსი, როგორც სამკვიდრო მონუმობის გაცემაზე უფლებამოსილი პირი, საჯარო რეესტრის მიერ გაცემული ამონაწერის საფუძველზე ადგენს დაინტერესებული პირის მოთხოვნის ფარგლებს.

იმ შემთხვევაში, როდესაც მიწის ნაკვეთის რეგისტრაციის საკითხი ბუნდოვანი და გაურკვეველია, მაშინ დასახელებულ მიწის ნაკვეთზე სამკვიდრო მონუმობის გაცემა სხვადასხვა სოციალურ-სამართლებრივი მახასიათებლით ფერხდება.<sup>95</sup> მაგალითად, კონკრეტულ პირზე საკომლო მიწის ნაკვეთის რეგისტრაცია მხოლოდ მიღება-ჩაბარების აქტის საფუძველზე,<sup>96</sup> როგორც ცალკეული

<sup>88</sup> იხ. საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მიწის რეგისტრაციისა და პილოტურ არეალებში საკადასტრო მონაცემების სრულყოფის სტრატეგია 2016 წლისათვის, 6-7, <<https://factcheck.ge/wp-content/uploads/2016/02/file003.pdf>> [14.12.2021].

<sup>89</sup> კანონისმიერი მემკვიდრის მიერ სამკვიდრო მასაში შემავალი მიწის ნაკვეთის ფაქტობრივი ფლობით მიღებასთან დაკავშირებით იხ.: ბაქრაძე თ., სამკვიდროს ფაქტობრივი დაუფლება, სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის მაგისტრის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 36-37; ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა დაბა მესტიის მაგალითზე, თბ., 2011, 9-10, <[http://www.greenalt.org/webmill/data/file/publications/Report\\_Mestia\\_geo.pdf](http://www.greenalt.org/webmill/data/file/publications/Report_Mestia_geo.pdf)> [14.12.2021].

<sup>90</sup> იხ. ვებგვერდი, <<http://eugeorgia.info/ka/article/399/miwis-azomva-mxolod-sertificirebul-pirebs-sheedzlebat/>> [14.12.2021].

<sup>91</sup> იხ. საქართველოს 2019 წლის 25 ივნისის კანონი №4851, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ - ვებგვერდი, 02.07.2019წ, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, <<https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4595987?publication=0#DOCUMENT:1;>> [14.12.2021].

<sup>92</sup> საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 24/08/1995, მე-19 მუხლი.

<sup>93</sup> ბაქრაძე თ., სამკვიდროს ფაქტობრივი დაუფლება, სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის მაგისტრის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 52-53.

<sup>94</sup> იხ. ზოიძე ბ., საკუთრების უფლების ევოლუცია ქართულ სამართალში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტისა (თსუ) და მაქს პლანკის სახელობის საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტის ერთობლივი კონფერენციის მასალების კრებული: „საკუთრება და სამართლებრივი სტაბილურობა: საკუთრების ცნების ტრანსფორმაცია“, თბ., 2015, 110, <[https://ncadr.tsu.ge/admin/upload/95702015-Konferenz-Max-Planck-\(1\).pdf](https://ncadr.tsu.ge/admin/upload/95702015-Konferenz-Max-Planck-(1).pdf)> [14.12.2021].

<sup>95</sup> იქვე, მითითებულია: „გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ ძველი საკუთრებითი წესრიგი ადამიანებს აიძულებდა, მისგან გამიჯნულ სამართლებრივ რეალობაში ეცხოვრათ“.

<sup>96</sup> ავტორის შენიშვნა: კომლს 2006 წლამდე შეუნარჩუნდა ფუნქციონირების ძველი სახეცვლილი წესი: მაგალითად, კომლიდან წვერის ჩანერა/ამოწერა. საკომლო ქონების კომლის წვერზე გადასვლის წესის ცვლილების მიუხედავად გაიზარდა თვითნებურად დაკავებული მიწის ნაკვეთებისა და კომლის მიმდებარე მიწის ნაკვეთებზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციის მოთხოვნა, ასევე პრობლემური აღმოჩნდა საბჭოთა საკომლო მეურნეობის ნაკვეთის კერძო საკუთრების

პირის საკუთრება და არა კომლის წევრის თანასაკუთრება ან/და სამკვიდრო მონაწილის გაცემის მოთხოვნა დაუზუსტებელი რეგისტრაციის მქონე მიწის ნაკვეთზე, მათ შორის რეგისტრაცია გაუქმებული თუ სხვა ნაკვეთთან გადაფარვაში მყოფ მიწის ნაკვეთზე. დასახელებულ შემთხვევებში საჯარო და კერძო აქტის ფორმით სანოტარო აქტის დაყოფის პრობლემატიკა არა სანოტარო არამედ სხვა ინსტიტუტზე დაქვემდებარებულ ხასიათს იძენს.

საბჭოთა სამართლით აღიარებული კომლის საკუთრება აერთიანებდა კომლს (ოჯახს) მასზე რიცხული ქონების ზღვრული მაჩვენებლით. ოჯახის წევრის კომლიდან ამონერით შესაძლებელი იყო ახალი კომლის რეგისტრაცია ახალი კომლისთვის საკომლო მიწის შევსების პერსპექტივით. გამომდინარე იქედან რომ ნოტარიუსი საბჭოთა ეპოქაში კერძო საკუთრების შეზღუდვის ფონზე თავის საქმიანობას სახელმწიფო უფლებამოსილების ფარგლებში ახორციელებდა, დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ ნოტარიუსის პროფესია ახალი გამოწვევების წინაშე აღმოჩნდა. კონკრეტულად კი მას შემდეგ, როდესაც ნოტარიუსის უფლებამოსილებები ლათინური ნოტარიატის პრინციპებისა და კერძო საკუთრების აღიარების საკანონმდებლო რეგულაციის ფარგლებში განისაზღვრა, საქმისწარმოებისა და პრინციპების რადიკალურმა ცვლილებამ უფლებამოსილ პირებს ამ უფლებამოსილების სრულად გამოყენების და გააზრების აუცილებლობა დაუწესა.

შემდგომში სანოტარო დამონებებისა და დადასტურების ცვლილების ფონზე სანოტარო აქტის ფორმის გამოცემის კლასიფიკაციამ ნოტარიუსი დაამორჩა წარსულში არსებულ ფართო უფლებამოსილებას და იგი კანონით განსაზღვრული საქმიანობის ფარგლებში მოაქცია. აღნიშნულ პროცესს ნოტარიუსის პასუხისმგებლობის სახეების განსაზღვრა და საქმიანობის ფარგლების ჩამოყალიბება მოჰყვა, შესაბამისი საფასურის დანესებით. საბოლოოდ, ურთიერთგამიჯვნამ სახელმწიფო ინსტიტუციასა და ქართული ნოტარიატის ფუნქციონირებას შორის მოქალაქისთვის საკუთრების უფლების რეგისტრაციის შემლუდველი ფორმა მიიღო.

შესაბამისად, სახელმწიფო უფლებამოსილ პირთა მიერ მიწის რესურსის მხოლოდ რეგისტრაციის სავალდებულობის ნაწილში დარეგულირება, ვერანაირად ვერ მოიცავს დაინტერესებულ პირთა თვითნებური ქმედების აღკვეთისა თუ უფლებამოსილ პირთა მიერ უკანონო მოქმედების გამოვლენის საფრთხეებს, მაშინ, როდესაც საჯარო რეესტრი თავად არ აწარმოებს აზომვითი ნახაზების მომზადებას, არამედ იღებს აზომვით ნახაზებს დაინტერესებული პირისგან. ნოტარიუსი კი დასახელებული გამოწვევების ფონზე ცდილობს საკითხის დასარეგულირებლად დაინტერესებული პირი შესაბამის უფლებამოსილ ორგანოში გადაამისამართოს, რათა თავისი დამოუკიდებელი მოქმედებით არ გამოიწვიოს ქონებრივი ზიანი. ამ შემთხვევაში სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით გამიჯვნის საკითხი საჯარო რეესტრის მიერ გაცემული ხარვეზიანი ამონაწერის დიფერენცირების საშუალებას არ იძლევა, თუმცა კერძო აქტის ფორმით გაცემული სანოტარო აქტის მიმართ ნოტარიუსის პასუხისმგებლობის გაუფრცველებლობის საკანონმდებლო მოცემულობა პრევენციის ეფექტურ საშუალებას წარმოადგენს.

2021 წელს, მედიაციის დღისადმი მიძღვნილი კვირეულის ფარგლებში კიდევ ერთხელ აღინიშნა, რომ: „სანოტარო მედიაციის დროს მხარეებს აღარ უწევთ სასამართლოში წასვლა, მიდიან ნებისმიერ მედიატორ ნოტარიუსთან. დავის მოგვარება ხდება სწრაფად და ნაკლები ფინანსური დანახარჯით. შედეგად, სასამართლო განიტვირთება სამოქალაქო დავების განხილვისგან. მოდავე მხარეები კი, ზოგავენ როგორც ადვოკატის და სასამართლოს ხარჯებს, ასევე, დროს და ადამიანურ რესურსს.“<sup>97</sup> გამობმაურება დადებითად უნდა შეფასდეს, რადგან სანოტარო მედიაციის

ობიექტად მიწის საკითხი. ერთი მხრივ, სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმის დაყოფამდე არსებული რეგულირებით სამკვიდრო მონაწილის გაცემა დასახელებულ მიწის ნაკვეთებზე უფლების დამადასტურებელ ეფექტურ და მიმართვად საშუალებას წარმოადგენდა, ხოლო მეორე მხრივ, საჯარო რეესტრში სამკვიდრო მონაწილის საფუძველზე საკუთრების უფლების რეგისტრაციით მზადდებოდა უძრავი ქონების ამონაწერი. ხშირად მიწის მესაკუთრე და მფლობელ პირთა განსხვავებული უფლებრივი სტატუსი და საკუთრებითი ინტერესი სამემკვიდროსამართლებრივ დავას იწვევდა.

<sup>97</sup> იხ. საქართველოს ნოტარიუსთა პალატის ოფიციალური ვებგვერდი, <<https://www.notary.ge/geo-6169-davit-futkaradze-me>>



პოპულარიზაცია სანოტარო მოქმედების, კერძოდ, საჯარო სანოტარო აქტის განვითარების შესაძლებლობას ქმნის.

## 5.2. მიწის რეგისტრაციის რეფორმის აუცილებლობა

მიწის ნიადაგობრივი რესურსი სახელმწიფოს უმნიშვნელოვანესი ქონებრივი სიკეთე<sup>98</sup> და ფიზიკურ/იურიდიულ პირთა მნიშვნელოვანი საკუთრებითი ობიექტია,<sup>99</sup> მისი სარგებლობის შესაძლებლობა კი ისევე, როგორც სხვა ქვეყნებში მიწაზე საკუთრების მოპოვების/უფლების რეგისტრაციის წესის დადგენის აუცილებლობას აყენებს დღის წესრიგში,<sup>100</sup> მათ შორის: კერძო საკუთრების დაცვის, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მოპოვების ფორმების, მიწის თვითნებური მფლობელობის, საკომლო მიწის ნაკვეთების კომლის წევრებზე გადასვლის საკანონმდებლო რეგულირების განსაზღვრის თვალსაზრისით.<sup>101</sup>

აღსანიშნავია რომ მიწის რეგისტრაციის განხორციელებული, მიმდინარე და დაგეგმილი რეფორმები გარკვეულწილად, წარსულში არსებული სოციალურ-სამართლებრივი ხარვეზების განეიტრალებას, უძრავი ქონების რეგისტრაციის ერთიანი საკადასტრო სისტემის ჩამოყალიბებასა და სხვა რეფორმით განსაზღვრულ მიზნებს მოიცავს,<sup>102</sup> თუმცა მიწის აზომვითი ნახაზების მომზადება, რეგისტრირება და საკადასტრო მონაცემების სრულყოფა დღესდღეობით საკმაოდ გაუმართავი, სპონტანური და თვითნებურია. ასევე, ხშირია საჯარო რეესტრის თანამშრომელთა მხრიდან კონსულტაციისა და მომსახურების ხარვეზიანი ფორმით განევა.<sup>103</sup> საინტერესოა, თუ როგორ იცავს მესაკუთრე/მიწის ფაქტობრივ მფლობელ ფიზიკურ პირს საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის საფუძველზე მიწის რეგისტრაციის მიმდინარე რეფორმები, რომლის ერთ-ერთ ეტაპად ნოტარიუსის მიერ განხორციელებული მოქმედებები მოიაზრება, სადაც ნოტარიუსის სტატუსი და საქმიანობის ფორმა საკანონმდებლო დონეზეა განსაზღვრული. გასათვალისწინებელია, რომ რეფორმათა განხორციელება სხვადასხვა დროსა და საკანონმდებლო სივრცეში განხორციელდა, სწორედ დასახელებული რეფორმების შედეგის მიხედვით ხდება სანოტარო აქტის ფორმების მისადაგება, როდესაც მხარე წარმოადგენს მიწის ნაკვეთზე უფლების დამადასტურებელ დოკუმენტს დაუზუსტებელი მონაცემებით.

საკანონმდებლო ცვლილებები, რეფორმათა გადახალისება და სხვა მასთან დაკავშირებული პროცესები, გარკვეული ეჭვის გამოთქმის საშუალებას იძლევა. კონკრეტულად რისთვის (მი-

---

diacis-dgisadmi-midzgvnil-kvireulshi-monacileobda> [14.12.2021].

<sup>98</sup> ვარშანიძე თ., ეფექტური საკუთრებითი ურთიერთობების ინფრასტრუქტურის ფორმირების შესაძლებლობები და ბიზნესის გლობალიზაციის თანამედროვე ტენდენციები, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია ბიზნესის ადმინისტრირების დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ბათუმის შოთა რუსთაველის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, ბათუმი, 2017, 95-96.

<sup>99</sup> იქვე, 137.

<sup>100</sup> ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 91.

<sup>101</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 26/06/1997, 15131.

<sup>102</sup> შეად. სუხიაშვილი თ., მანიევი გ., სანოტარო საქმისწარმოების მართვის ავტომატიზებული სისტემის დამუშავება, ჟურნ. „შრომები - მართვის ავტომატიზებული სისტემები“, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., №3(16), 2013, 90-91.

<sup>103</sup> შეად. ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა დაბა მესტიის მაგალითზე, თბ., 2011, 16, <[http://www.greenalt.org/webmill/data/file/publications/Report\\_Mestia\\_geo.pdf](http://www.greenalt.org/webmill/data/file/publications/Report_Mestia_geo.pdf)> [14.12.2021].

ნის მფლობელობის რომელი ფორმისთვის) და რა მიზნით ხორციელდება რეფორმები.<sup>104</sup> ასევე, გულისხმობს თუ არა იგი საკანონმდებლო სივრცის დახვეწასთან ერთად მიწის მესაკუთრის საკუთრების უფლების ეფექტურ და ჯეროვან დაცვას.<sup>105</sup>

კონსტიტუცია სახელმწიფოს უზენაესი კანონია, საქართველოს კონსტიტუცია საქართველოს მოქალაქის - სტატიის ფარგლებში მიწის მესაკუთრე/მფლობელი ფიზიკური პირის საკუთრების უფლების დაცვის უზენაესი გარანტია.<sup>106</sup> კონსტიტუციურ ღირებულებათა საკუთრებისა და მემკვიდრეობის აღიარების სისტემა ორიენტირებულია კერძო საკუთრების დაცვისა<sup>107</sup> და მასთან დაკავშირებული სამემკვიდრეო - საკუთრებით უფლებათა საყოველთაო დაცვის უზრუნველსაყოფად. არსებობს შემთხვევები, როდესაც ფიზიკური პირის საკუთრების უფლება კანონიერია, თუმცა ის ვერ ახერხებს მიწის აზომვითი ნახაზის მომზადებას, შემდგომში რეგისტრირებას სხვა ნაკვეთის გადაფარვის, ნაკვეთის მდებარეობის ხარვეზიანი ინფორმაციისა თუ საკომლო მიწის არასწორი რეგისტრაციის ფაქტიდან გამომდინარე.<sup>108</sup> შესაბამისად, ნოტარიუსი ვერ გასცემს სამკვიდრო მონობას ან სხვა სახის სანოტარო აქტს აღნიშნულ მიწის ნაკვეთზე, რადგან დაინტერესებული პირის მოთხოვნის საფუძველი, ხშირად ხარვეზიან დოკუმენტს ეყრდნობა.<sup>109</sup> სასურველია, შეფასდეს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის მოქმედების ფარგლებში მიწის მესაკუთრე და მფლობელ ფიზიკურ პირთა საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემური გამონაკვეთები სანოტარო აქტის ფორმის საკანონმდებლო დაყოფის თვალსაზრისით.<sup>110</sup> საკუთრების უფლების უზრუნვე-

<sup>104</sup> შეად. როლფსი ლ., გრაუტი მ., „ლანდესას“ კვლევა თემაზე: „მოქალაქეთა ქონებრივი უფლებების შეფასება საქართველოში“, გამოცემა მომზადდა აღმოსავლეთ - დასავლეთის მართვის ინსტიტუტის (EWMII) „მართლმსაჯულების დამოუკიდებლობის და სამართლებრივი გაძლიერების“ პროექტისთვის (JILEP), თბ., 2013, 22-23, <[http://ewmiprolog.org/images/files/8304GEO\\_Assessment\\_of\\_Property\\_Rights\\_in\\_Georgia.pdf](http://ewmiprolog.org/images/files/8304GEO_Assessment_of_Property_Rights_in_Georgia.pdf)> [14.12.2021].

<sup>105</sup> მიწის ნაკვეთის მესაკუთრე კანონისმიერი მემკვიდრის საკითხთან დაკავშირებით იხ. აბულაძე ლ., სამკვიდროს მიღება და მემკვიდრეთა ინტერესების დაცვის მექანიზმები, სამაგისტრო ნაშრომი წარდგენილია კერძო სამართლის მაგისტრის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2019, 10, 13-14.

<sup>106</sup> საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 24/08/1995, მე-19 მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>107</sup> იქვე, მე-6 მუხლის მე-3 პუნქტი.

<sup>108</sup> დამატებით იხ. ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა სოფელ გონიოს მაგალითზე“, თბ., 2011, 5-6, <[http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio\\_GEO\\_WEB.pdf](http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio_GEO_WEB.pdf)> [14.12.2021].

<sup>109</sup> ავტორის შენიშვნა: დასახელებულ შემთხვევაში საგულისხმოა სამართლებრივი რჩევისა და კონსულტაციის საკითხი, ასევე განსხვავება დაინტერესებული პირის მიერ მიღებულ კონსულტაციებს შორის. არსებობს შემთხვევები, როდესაც დოკუმენტის ხარვეზიანობას არა ამ დოკუმენტის კონკრეტული, თუნდაც დაუზუსტებელი მონაცემი, არამედ გაცემის დრო და სიძველე განაპირობებს. ხარვეზიანი დოკუმენტი ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მისი მფლობელის მართლზომიერი ინტერესის შესაბამისად უნდა შეფასდეს, კონკრეტულად კი გამოირკვეს, თუ რატომ ვერ ან არ განახორციელა ფიზიკურმა პირმა მის ხელთ არსებული საკუთრების უფლების დამადასტურებელი დოკუმენტის შესაბამის უწყებაში წარდგენა, განახლება თუ საკუთრების უფლების რეგისტრაცია მიწის ნაკვეთზე. ასევე, მაშინ, როდესაც დაინტერესებული პირი მხოლოდ ნოტარიუსს მიმართავს აღნიშნული ხარვეზის გამოსწორების ვალდებულებას ნოტარიუსს ვერ დავაკისრებთ და ვერც სანოტარო აქტის ბუნება უზრუნველყოფს უსწორობის გასწორებას ან საკუთრების უფლების დამადასტურებელი დოკუმენტის მონაცემის დაზუსტებას. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. მიწის რეგისტრაციის ახალი რეფორმის მიმოხილვა, იხ. საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ოფიციალური ვებგვერდი, <[https://napr.gov.ge/p/1899?fbclid=IwAR3jpaSQ0N-Ic5DqH9xSpoGYZdaiVAH2\\_H17ydlGwnrxEBntp457JLrE](https://napr.gov.ge/p/1899?fbclid=IwAR3jpaSQ0N-Ic5DqH9xSpoGYZdaiVAH2_H17ydlGwnrxEBntp457JLrE)> [14.12.2021], მითითებულია: „როგორც სპორადული, ისე სისტემური რეგისტრაციის ფარგლებში: 1. ფართოვდება უფლების დამადასტურებელი დოკუმენტების ლეგალიზების საფუძველები; 2. მარტივდება ფორმის დაუცველად დადებული გარიგებების საფუძველზე უფლებათა რეგისტრაციის წესი; 3. მარტივდება საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საკარმიდამო მიწის ნაკვეთებზე, 4. შესაძლებელი ხდება საკუთრების უფლების რეგისტრაცია იმ კომლების (ოჯახების) მფლობელობაში არსებულ მიწის ნაკვეთებზე, რომლებიც აღრიცხულნი არიან საკომლო წიგნებში, მაგრამ საკომლო წიგნში მათი ქონებრივი მდგომარეობის შესახებ ინფორმაცია შევსებული არ არის“.

<sup>110</sup> შეად. პირველი ს., საკუთრების სამართლებრივი რეგულირების ცალკეული ასპექტები საქართველოში, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, თბ., 2014, 18-19.

ლყოფის გარანტია არ შეიძლება მხოლოდ საჯარო სანოტარო აქტს დაეფუძნოს, რადგან კერძო სანოტარო აქტის შედგენის შემთხვევაშიც მოქმედებს ის პირობები, რაც ჩვეულებრივ საჯარო სანოტარო აქტს ახასიათებს.

### 5.3. მიწის რეგისტრაციის საკანონმდებო რეგულირების დროსა და სივრცეში გამოსატული პროცესი

დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ კერძო საკუთრება და მიწაზე ფიზიკური პირის საკუთრების უფლების რეგისტრაცია საკანონმდებლო პროცესის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან გამონკვევად იქცა.<sup>111</sup> საბჭოთა სამართლის ერთ-ერთ დანატოვარ საკუთრებით ობიექტად კი კომლის საკუთრება აღმოჩნდა, რომელიც ახალ რეალობაში წარსული ფორმით აისახა, გარკვეული გამონაკლისებით. მიწის რესურსის რეგისტრირების საკითხი<sup>112</sup> დღემდე პრობლემური გამონკვევების წინაშეა.<sup>113</sup> საჯარო რეესტრის ეროვნული სამსახური ყოველი ახალი რეფორმის ფარგლებში ცდილობს ცალკეული დაურეგულირებელი შემთხვევები რეფორმით დადგინდეს წესს შეუსაბამოს, რომელიც ხშირად რეფორმამდე არსებული პრობლემური გამონკვევების საკითხს რეგულირების გარეშე ტოვებს.<sup>114</sup> ამიტომაც, პრობლემური გამონკვევების რაოდენობა რეფორმიდან რეფორმამდე იზრდება, მიწის კანონიერი მფლობელის დამცავ მექანიზმად კი მხოლოდ და მხოლოდ კონსტიტუცია მოიაზრება. სწორედ კონსტიტუცია აყალიბებს იმ სამართლებრივ მოლოდინს, რომელსაც ფიზიკური პირი თავისი საკუთრებისა თუ მემკვიდრეობითი უფლების დასაცავად გამოიყენებს. ფიზიკური პირის მიწის მესაკუთრედ გადაქცევის დაუგეგმავი და განუსაზღვრელი საკანონმდებლო მოდელი ცალკეულ შემთხვევაში იმდენად შემზღუდველია, რამდენადაც უსამართლო მიწის კანონიერი და კეთილსინდისიერი მფლობელისთვის.<sup>115</sup>

მართალია, არსებობს უძრავ ნივთზე - მიწის სახეობრივ ფორმაზე საკუთრების მოპოვების ფორმები, თუმცა საკუთრების უფლების რეგისტრაციის წესი და საქმისწარმოების პრაქტიკული ინსტრუქცია უფლებამოსილი პირის მიმართ კეთილსინდისიერებისა და გულმოდგინების ვალდებულების მაღალ სტანდარტს ამკვიდრებს. აქვე, გასათვალისწინებელია რომ მიწის რეგისტრაციის საკითხი კეთილსინდისიერი მფლობელის საკუთრების უფლებრივი სისრულის მიზანთან ერთად მრავალ ფარულ კომპონენტს მოიაზრებს, როგორცაა მათი სამართლებრივი მოლოდინის უგულვებლყოფა, გამიზნული მოქმედებები მიწის რეგისტრაციის პროცესის შეფერხებისა თუ დაუგეგმავი დაჩქარების თვალსაზრისით.<sup>116</sup> ამიტომაც, საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო

<sup>111</sup> შეად. ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 76-77.

<sup>112</sup> საქართველოს კანონი „საჯარო რეესტრის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 19/12/2008, მე-2 მუხლის „თ“ პუნქტი.

<sup>113</sup> ნინუა ე., მიწის რეფორმის ზოგიერთი სამართლებრივი და ეკონომიკური ასპექტები, საერთაშორისო კონფერენცია: თანამედროვე განვითარების ეკონომიკური, სამართლებრივი და სოციალური პრობლემები, 2015, 151-152.

<sup>114</sup> შეად. როლფსი ლ., გრაუტი მ., „ლანდესას“ კვლევა თემაზე: „მოქალაქეთა ქონებრივი უფლებების შეფასება საქართველოში“, გამოცემა მომზადდა აღმოსავლეთ - დასავლეთის მართვის ინსტიტუტის (EWM) „მართლმსაჯულების დამოუკიდებლობის და სამართლებრივი გაძლიერების“ პროექტისთვის (JILEP), თბ., 2013, 15-16, <[http://ewmiprolog.org/images/files/8304GEO\\_Assessment\\_of\\_Property\\_Rights\\_in\\_Georgia.pdf](http://ewmiprolog.org/images/files/8304GEO_Assessment_of_Property_Rights_in_Georgia.pdf)> [14.12.2021].

<sup>115</sup> შეად. ვარშანიძე თ., ეფექტური საკუთრებითი ურთიერთობების ინფრასტრუქტურის ფორმირების შესაძლებლობები და ბიზნესის გლობალიზაციის თანამედროვე ტენდენციები, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია ბიზნესის ადმინისტრირების დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ბათუმის შოთა რუსთაველის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, ბათუმი, 2017, 47-48.

<sup>116</sup> შეად. ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, საქართველოს ახალგაზრდა

აზომვითი ნახაზების დამოუკიდებლად მომზადების საკითხს თავს არიდებს და იღებს აზომვით ნახაზს დაინტერესებული პირისგან, რითაც სამართლებრივ რისკს ცალკეულ ამზომველ პირს აკისრებს. ერთი მხრივ, გასაგებია სახელმწიფო სამსახურის ინსტიტუციური ნება განახორციელოს კანონით დადგენილი მოქმედება კანონის მოთხოვნათა დაცვით<sup>117</sup> - უზრუნველყოს მინის კანონიერი მფლობელის მესაკუთრედ რეგისტრაცია, მეორე მხრივ, კი გასათვალისწინებელია ამავე სამსახურის გამიზნული მოქმედება მიიღოს აზომვითი ნახაზები ამზომველისგან, რომელზეც გადადის კონკრეტული რისკი. დასახელებული პრობლემის ფონზე ცალსახაა მინის რეგისტრაციის საკითხის არა პრობლემურობა, არამედ მისი მოგვარების არაგეგმაზომიური ხასიათი.

მინის აღიარების კომისიების წარსულში განხორციელებული საქმიანობა ასევე მრავალ კითხვის ნიშანს აჩენს. კანონმდებლის ნება მათთვის მიუწვდომელი, ხოლო მათი მოქმედება არაერთგვაროვანია, ხშირად უკანონო. ცალკეულ კვლევებში<sup>118</sup> ასახული სტატისტიკა, მინის რეგისტრაციის დაჩქარების პროცედურა და სხვა გარემოებები, მათ შორის მინის აღიარების კომისიების მიერ გაცემული მოწმობები და უკანონო მოქმედებები - დასახელებული მოწმობის გაუქმება, მინის რეგისტრაციის პროცესს მესაკუთრის შემზღვეველ მოვლენად აქცევს.

ნაკვეთების გადაფარვა, ერთი და იგივე ნაკვეთის სხვადასხვა პირზე რეგისტრაცია, აზომვითი ნახაზების არასწორი მონაცემები, მინის ნაკვეთის არამართლზომიერი ფლობა/ნახაზის მომზადება - კეთილსინდისიერი მფლობელის მიმართ უნდობლობის საკანონმდებლო გამოწვევებს აწესებს, სადაც ნოტარიუსი მხოლოდ სამართლებრივი რჩევის მიცემითა და კონსულტაციით შემოიფარგლება.<sup>119</sup>

#### 5.4. საკადასტრო აზომვითი ნახაზის მომზადების პრობლემურობა

მინის რეგისტრაციის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ეტაპი მინის ნაკვეთის აზომვითი სამუშაოების ჩატარება და საკადასტრო აზომვითი ნახაზის მომზადებაა.<sup>120</sup> წლების განმავლობაში ნახაზების შედგენის არაგეგმაზომიურობა და მონაცემთა ინფორმაციული ნაკლოვანება მინის კეთილსინდისიერი მფლობელს სხვა არაკეთილსინდისიერი მფლობელების მისწრაფების მიმართ დაპირისპირებულ მდგომარეობაში აყენებდა.

გასათვალისწინებელია რომ აზომვითი ნახაზები მზადდებოდა სხვის საკუთრებაში არსებული დაურეგისტრირებელი მინის ნაკვეთის, სხვის საკუთრებაში არსებული დარეგისტრირებული

იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა სოფელ გონიოს მაგალითზე“, თბ., 2011, 13-14, <[http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio\\_GEO\\_WEB.pdf](http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio_GEO_WEB.pdf)> [14.12.2021].

<sup>117</sup> გარდა, მინის რეგისტრაციის ცალკეული შემთხვევებისა. იქვე, 5-6, 10.

<sup>118</sup> იხ.: ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა სოფელ გონიოს მაგალითზე“, თბ., 2011, <[http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio\\_GEO\\_WEB.pdf](http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio_GEO_WEB.pdf)> [14.12.2021]; ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა დაბა მესტიის მაგალითზე“, თბ., 2011, <[http://www.greenalt.org/webmill/data/file/publications/Report\\_Mestia\\_geo.pdf](http://www.greenalt.org/webmill/data/file/publications/Report_Mestia_geo.pdf)> [14.12.2021].

<sup>119</sup> ავტორის შენიშვნა: შესაძლებელია ნოტარიუსისთვის მოთხოვნილი მოქმედების განხორციელება სრულად არ შეეძლოდეს სანოტარო საქმიანობის ფარგლებში ან განხორციელების შემდგომ სხვადასხვა რისკის დადგომის ალბათობა გაიზარდოს.

<sup>120</sup> საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ოფიციალური ვებგვერდი, <<https://napr.gov.ge/p/599>> [14.12.2021], მითითებულია: „საჯარო რეესტრის ეროვნულ სააგენტოში უძრავი ქონების საკადასტრო მონაცემები თავს იყრის საჯარო რეესტრის შესახებ კანონის და საჯარო რეესტრის ინსტრუქციის შესაბამისად, სარეგისტრაციოდ წარმოდგენილ დოკუმენტაციაზე თანდართული აზომვითი ნახაზის (ქალაქის და მისი იდენტური ელექტრონული ვერსიის) შესაბამისად, რომელსაც ქმნის ამ საქმიანობაზე უფლებამოსილი პირი, ან კომპანია დაინტერესებული პირის დაკვეთით“.

ნაკვეთის ნაწილის გადაფარვისა თუ თვითნებურად დაკავებული მიწის ნაკვეთის არამართლზომიერი ფლობის საფუძველზე. წლების განმავლობაში მიწის აღიარების კომისიების მიერ გაცემული საკუთრების აღიარების მოწმობები ურთიერთგამომრიცხავ ხასიათს ატარებდა, ხშირი იყო მათი უკანონოდ ცნობისა და გაუქმების ფაქტები.<sup>121</sup> აზომვითი ნახაზები კი ერთი და იმავე ნაკვეთის მიმართ ცალკეულ პირთა განსხვავებულ საკუთრებით ელემენტებს შეიცავდა. ერთი მხრივ, დროში პირველი უფლებაში უპირატესის პრინციპით განხორციელებული მოქმედებები სჭარბობდა მართლზომიერი მფლობელის ინტერესს, მეორე მხრივ, კანონიერი მფლობელის სამართლებრივი მოლოდინის მანიპულაციას უშუალოდ უფლებამოსილი ორგანოს მიერ განხორციელებული საქმისწარმოება ახდენდა, რაც წლების შემდეგ ახალი რეფორმის ფარგლებში დაურეგულირებელ შემთხვევად იჩენდა თავს.

საინტერესოა, თუ რატომ არიდებს თავს საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო მიწის ნაკვეთზე, ფიზიკური პირის საკუთრების უფლების რეგისტრაციის პროცესში, უშუალოდ და დამოუკიდებლად საკადასტრო აზომვითი სამუშაოების განხორციელებას. 2020 წელს ამოქმედებული რეფორმის ფარგლებში სავალდებულო წესით განსაზღვრული ამზომველი ბიუროს აკრედიტაციის საკითხი, ამზომველ ბიუროს თანამშრომელთა არაკომპეტენტურობასა და უკანონო მიზნების არსებობას ვერ გამოორიცხავს.<sup>122</sup> კეთილსინდისიერი მფლობელის საკუთრების უფლების დაცვის უმთავრესი გარანტი - საქართველოს კონსტიტუცია, ხშირად ცალკეული რეფორმის ფარგლებში კონკრეტული უფლების განხორციელებისა და უზრუნველყოფის თვალსაზრისით გაუცხოებული და უფლებრივად მიუწვდომელია. მიწის ნაკვეთის აზომვითი ნახაზის მომზადებას ართულებს ამ ნაკვეთის პარამეტრების არასრული მაჩვენებელი,<sup>123</sup> რომელიც წარსულში შესაბამისი ფორმით - კანონის ძალის მქონედ იქნა მიღებული საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მიერ.

დაინტერესებული პირის მიერ მიწოდებული აზომვითი ნახაზის საფუძველზე<sup>124</sup> საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტო მოთხოვნილი მოქმედების შესაბამისად ადგენს დაინტერესებული ფიზიკური პირის საკუთრების უფლების კანონიერებას და შესაბამისობას კონკრეტულ მიწის ნაკვეთზე.<sup>125</sup> გასათვალისწინებელია, მიწის ნაკვეთზე წარსულში გაცემული უძრავი ქონების ამონაწ-

<sup>121</sup> ოთხი არასამთავრობო ორგანიზაციის მიერ (ასოციაცია „მწვანე ალტერნატივა“, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, „საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო“, „საქართველოს რეგიონული მედიის ასოციაცია“) მომზადებული კვლევა თემაზე: „საკუთრების უფლების დაცვის პრობლემა სოფელ გონიოს მაგალითზე“, თბ., 2011, 14 <[http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio\\_GEO\\_WEB.pdf](http://www.osgf.ge/files/publications/2011/Gonio_GEO_WEB.pdf)> [14.12.2021], მითითებულია: „კომისიებმა ძალიან ბევრ შემთხვევაში ბათილად ცნეს მათ მიერვე გაცემული საკუთრების მოწმობები“.

<sup>122</sup> აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით დამატებით იხ. საქართველოს მთავრობის №388-ე დადგენილება „მიწის ნაკვეთის საკადასტრო აგეგმვითი/აზომვითი სამუშაოს შესრულებისა და დოკუმენტაციის წესისა და საკადასტრო აგეგმვითი/აზომვითი სამუშაოს საქართველოს კანონმდებლობის მოთხოვნათა დარღვევით შესრულებისათვის საკადასტრო აგეგმვითი/აზომვითი სამუშაოს შესრულების უფლებამოსილების მქონე პირის სერტიფიკატის მოქმედების შეჩერებისა და გაუქმების წესის დამტკიცების შესახებ“, 8/08/2016, პირველი მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>123</sup> ავტორის შენიშვნა: გასათვალისწინებელია სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთისა და არასასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთების კატეგორიები და მათი ცვლილების კანონით განსაზღვრული წესი, რის საფუძველზეც ახალი საკადასტრო ნახაზის მომზადება, მონაცემის დამუშავება და სხვა მოქმედებები კონკრეტული ნაკვეთის ზუსტი საკადასტრო მონაცემის ფარგლებში უნდა განხორციელდეს. შესაბამისად, ნოტარიუსის მიერ გამოცემული საჯარო სანოტარო აქტის ფორმა და მოქმედების ფარგლები რეფორმით განსაზღვრულ მიზნებსა და მოქმედების სფეროს უნდა შეესაბამებოდეს. ასევე, განსაკუთრებით რთულია საქმისწარმოება დაუზუსტებელი მონაცემებისა და სამკვიდროს ფაქტობრივი ფლობის დამადასტურებელი დოკუმენტების არარსებობის შემთხვევაში, იხ. საქართველოს კანონი „მიწის მიზნობრივი დანიშნულების განსაზღვრისა და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის მდგრადი მართვის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 25/06/2019, მე-8 მუხლის პირველი პუნქტი, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთის კატეგორიება: საძოვარი; სათიბი; სახნავი (მათ შორის, მრავალწლოვანი ნარგავებით დაკავებული); საკარმიდამო.

<sup>124</sup> უძრავი ნივთის ადგილმდებარეობასა და საზღვრის იდენტიფიცირებაზე პასუხისმგებელია მესაკუთრე, ხოლო აზომვითი სამუშაოების სრულყოფილად შესრულებასა და ნახაზის სისწორეზე კი - ამზომველი, <<https://napr.gov.ge/p/599>> [14.12.2021].

<sup>125</sup> იხ. ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთებზე სანივთო უფლებათა რეგისტრაციის გავლენა სანივთო უფლებათა განხორციელებასა

ერის დაზუსტებისა და თავდაპირველი რეგისტრაციის საკითხები.<sup>126</sup>

მინის ნაკვეთის სახეები<sup>127</sup> და მათი რეგისტრაციის<sup>128</sup> დროში გამოხატული პროცესი გარკვეულ-ნილად აჭიანურებს შესაბამისობის დადგენის პროცესს, ამიტომაც, მინის რეგისტრაციის ახალი რეფორმის ფარგლებში უფლებამოსილ პირთა მოქმედებები კონკრეტული ვადის დაცვით ჩამოყალიბდა. მიუხედავად ამისა, მინის ნაკვეთის კეთილსინდისიერი მფლობელის ინტერესი აღნიშნული რეფორმის ფარგლებში ვალდებულების უპირობო შესრულების მოლოდინს აჩენს. კანონის-მიერი მემკვიდრის მიმართ კი სამკვიდროს მიღების ვადის გასვლის შემდეგ ფაქტობრივი ფლობით მისი მიღების მტკიცების აუცილებლობას მოითხოვს. წლების განმავლობაში, მინის რეგისტრაციის საკითხის მიმართ წამოჭრილი ქაოტური და არაერთგვაროვანი ხასიათის ფარგლებში, ყოველი ახალი რეფორმა ცდილობს წარსული გამოცდილების საფუძველზე ახალი მეთოდის ჩამოყალიბებას, რომელიც პრობლემის მოგვარების ნაცვლად ცალკეულ შემთხვევაში მისთვის გვერდის ავლას გულისხმობს - ფიზიკური პირის საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლება კი გარკვეული დროის განმავლობაში ილახება, როდესაც ის ვერ ახერხებს კონსტიტუციით აღიარებული უფლების განხორციელებას<sup>129</sup> ან კონკრეტული რეფორმის ფარგლებში ამ უფლების განხორციელება შეუძლებელი ან შემზღვეველია.

მინის რეგისტრაციის საკითხის მიმართ სახელმწიფოს წლების განმავლობაში არ გააჩნდა ერთიანი დამოკიდებულება და ინსტიტუციური ნება დაერეგულირებინა იგი საერთო-საკანონმდებლო დონეზე, რეგულირების ფორმის შემუშავებას ხშირ შემთხვევაში მესაკუთრის უფლების დაცვის ეფექტური ფორმის არარსებობა და სხვა ფაქტორები აბრკოლებდა. ცალკეული უფლებამოსილი პირების მიერ განხორციელებული მოქმედებები, კონკრეტული რეფორმის ფარგლებში საკითხის რეგულირების არაჯეროვან დაინტერესებას ავლენდა, რეფორმის ხანგრძლივობის ვადის ამოწურვა კი ახალი რეფორმის განხორციელების მიმართ ლოდინის რეჟიმს აყალიბებს. მინის ნაკვეთზე ფიზიკური პირის საკუთრების უფლება კი წლიდან წლამდე დაურეგისტრირებელი რჩება. საკითხი განსაკუთრებით პრობლემურია სამკვიდროს მიღების ვადის გასვლის შემდეგ სამკვიდროს ფაქტობრივი ფლობის დადგენის საკითხთან დაკავშირებით.<sup>130</sup>

უფლებამოსილი პირების არაჯეროვანი საქმიანობის ფორმა მტკიცების ტვირთსა და მინის რეგისტრაციის რისკებს მეტწილად დაინტერესებულ ფიზიკურ პირს აკისრებს. ასევე, საკანონმდებლო ცვლილებების სოციალურ-სამართლებრივი ხასიათი<sup>131</sup> წარსულში განხორციელებული და მიმდინარე სამართლებრივი მოქმედებების მიმართ მიმდინარე რეფორმით დადგენილი წესის უპ-

და დაცვაზე, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 35-36.

<sup>126</sup> იქვე, 56-57.

<sup>127</sup> იხ. საქართველოს კანონი „მინის მიზნობრივი დანიშნულების განსაზღვრისა და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მინის მდგრადი მართვის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 25/06/2019, მე-3 მუხლის „თ“ პუნქტი, მითითებულია: „მინის ნაკვეთი – ტერიტორია, რომელსაც აქვს გეომეტრიული ერთიანობა და რომელიც მოქცეულია ერთიან საზღვრის კონტურსა და ერთიან უფლებებზე სივრცეში“.

<sup>128</sup> იქვე, მე-5 მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>129</sup> პირველი ს., საკუთრების სამართლებრივი რეგულირების ცალკეული ასპექტები საქართველოში, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტი, თბ., 2014, 16-17.

<sup>130</sup> შუაღ. ალექსიძე რ., სამკვიდროს გაყოფის შესახებ სამოქალაქო კოდექსის ნორმები და მისი სრულყოფის პერსპექტივები, სტუდენტთა III სამეცნიერო ნაშრომთა კრებული: სამართლის აქტუალური საკითხები, კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტი, თბ., №3, 2019, 51-52.

<sup>131</sup> იხ. საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, საჯარო რეგისტრის ეროვნული სააგენტოს მინის რეგისტრაციისა და პილოტურ არეალებში საკადასტრო მონაცემების სრულყოფის სტრატეგია 2016 წლისათვის, 4-5, <<https://factcheck.ge/wp-content/uploads/2016/02/file003.pdf>> [14.12.2021].

ირობო შესაბამისობას მოითხოვს. შესაბამისობის საკითხი კი კეთილსინდისიერი მფლობელის საკუთრების უფლების შეზღუდვის საფრთხეებს ქმნის. მაგალითად, ნოტარიუსის მონაწილეობასთან დაკავშირებით მიწის ნაკვეთზე სამკვიდროს გაცემის პრობლემურობის საკითხი.

ამგვარად, სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით საკანონმდებლო დაყოფის თეორიული მახასიათებლები პრაქტიკული თვალსაზრისით ცალკეული სანოტარო მოქმედების მიმართ დაკავშირებულ პრობლემებს უშუალოდ საკანონმდებლო რეგულირების ფორმას უკავშირებს. შესაბამისად, სასურველია ნოტარიუსის საქმიანობის შეფასება, როგორც შიდა<sup>132</sup> ასევე, გარე<sup>133</sup> დაკვირვების ფორმით და სანოტარო აქტის შედგენის პროცესის დამატებით, ფორმალური და შინაარსობრივი რეგლამენტაცია.

## 6. დასკვნა

სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით შედგენის საკითხი ქართულ ნოტარიატში ერთ-ერთი აქტუალური საკითხია, რომელსაც დროში განსწავლადი და ხშირად შეუმჩნეველი ხასიათი ჩამოუყალიბდა. პრობლემური საკითხის გამონვევები უშუალოდ უკავშირდება ნოტარიუსის პროფესიის განვითარებასა და უფლებამოსილების განხორციელების ცალკეულ თავისებურებებს.<sup>134</sup> სტატიაში შეფასდა სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის საკანონმდებლო რეგულირება,<sup>135</sup> ასევე იურიდიულ ლიტერატურასა და პრაქტიკაში გამოთქმული მოსაზრება მსგავსი ტიპის დაყოფის მიზანშეწონილობასთან დაკავშირებით, განსაკუთრებით საჯარო და კერძო სამართლის ბუნებისა და ტერმინოლოგიური შეუთავსებლობის თვალსაზრისით.

გასათვალისწინებელია რომ საჯარო და კერძო აქტის სახით დაყოფა ცალკეულ შემთხვევაში სრულად ვერ მოიცავს სანოტარო მოქმედებების სპეციფიკურ ფორმებს, მაგალითად, სანოტარო მედიაციის პროცესში ნოტარიუსის მიერ განსახორციელებელ მოქმედებათა კლასიფიკაცია.<sup>136</sup> ასეთ შემთხვევაში ურთიერთდაქვემდებარებულ პროცესში, სანოტარო საქმისწარმოების ზოგად წესს, ნოტარიუსის უფლებამოსილების შემზღუდველი ხასიათი ენიჭება, მათ შორის საფასურის გადახდისა და პასუხისმგებლობის ზომის განსაზღვრის თვალსაზრისით.

ლათინური ნოტარიატის პრინციპების საფუძველზე ქართული თავისებურებების გათვალისწინებით<sup>137</sup> ჩამოყალიბებული საქართველოს ნოტარიატი საერთო საკანონმდებლო ცვლილებების ფონზე რეგულირდება კანონმდებლის მიერ, მიუხედავად იმისა, რომ ნოტარიუსი არ არის საჯარო მოსამსახურე. შესაბამისად, სანოტარო მოქმედებების კლასიფიკაციისას უფლებამოსილი პირი უნდა აანალიზებდეს რომ ნოტარიუსის ფუნქცია და საქმიანობის პროფესიული ფორმა მკაცრ ჩარჩოში მოქცევით თავის თვითმყოფადობას დაკარგავს და იგი მკაცრად დადგენილი პრაქტიკის მქონე, პირობით, შეზღუდულ და არათვითრეგულირებად ინსტიტუტად გადაიქცევა.

კანონმდებლის მიერ სანოტარო აქტის ფორმის 2010 წელს განხორციელებული კლასიფიკაციით სანოტარო მოქმედების საფასური, ნოტარიუსის პასუხისმგებლობის ფორმა და განსახორციელებელი მოქმედებების ნაწილი დახარისხდა, როგორც სანოტარო აქტის ფორმებად დაყოფის

<sup>132</sup> მისტიური მომხმარებლის მიერ შედგენილი ანგარიშის საფუძველზე.

<sup>133</sup> მიწის რეგისტრაციის რეფორმის ფარგლებში ნოტარიუსის მონაწილეობის საკითხის შეფასებით.

<sup>134</sup> იხ. საქართველოს კანონი „ნოტარიატის შესახებ“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 04/12/2009, 38-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

<sup>135</sup> იხ. გოგოლაძე მ., მარიამიძე გ., სანოტარო სამართალი, თბ., 2016, 59-60.

<sup>136</sup> შეად. ლეონიძე ი., ნუცუბიძე მ., სანოტარო მედიაციის ინსტიტუტის თავისებურება ქართულ სამართალში და მისი განვითარების პერსპექტივა, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადი 2018-2019, სპეციალური გამოცემა“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2019, 100-101.

<sup>137</sup> შეად. გოგოლაძე მ., მარიამიძე გ., სანოტარო სამართალი, თბ., 2016, 34-35.

ოფის კომპონენტები, თუმცა ამან საფრთხე შეუქმნა სანოტარო საქმიანობის ეფექტურ მუშაობასა და განვითარებას - უფლებამოსილების სრულად გამოყენების თვალსაზრისით. სახელმწიფოში მიმდინარე საკანონმდებლო ცვლილებებს ცვლილების თვითმიზანთან ერთად<sup>138</sup> საკანონმდებლო სივრცის განვითარებისა და კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში ურთიერთობის ფორმის კეთილდღეობის ფუნქციაც უნდა გააჩნდეს.

სანოტარო აქტის საჯარო და კერძო აქტის ფორმით დაყოფის საკითხი სწორედ საკანონმდებლო ცვლილებების ქაოტურ ხასიათს უკავშირდება. საკანონმდებლო ცვლილებების შემდეგ ცალკეული პრობლემები იმავე ფორმით იჩენს თავს ახალ საკანონმდებლო რეალობაში, რასაც მონიშნავს მინის რეგისტრაციის რეფორმის ახალი ეტაპი.<sup>139</sup>

სანოტარო აქტის ფორმის არსებული კლასიფიკაცია ვერ უზრუნველყოფს მინის რეგისტრაციის პროცესში ნოტარიუსის მონაწილეობის ეფექტურობის საკითხის განსაზღვრას. ამიტომაც, აღნიშნული საკითხის მიმართ რეგულირებით ხასიათსა და გარე ფაქტორებს სხვა ინსტიტუცია აყალიბებს. საჯარო და კერძო აქტის ფორმით კლასიფიკაცია მისაღებია მარტივი სანოტარო მოქმედებებისა და სამკვიდროს მიღების ვადის დაცვით რეგისტრირებულ/საკადასტრო წესით აზომილ მინის ნაკვეთებზე სანოტარო საქმისწამოებისთვის, თუმცა წარსულში გაცემული დოკუმენტების მიმართ ნოტარიუსის მონაწილეობის სტატუსი პირობითია. პრობლემები არსებობს და მათი მხოლოდ და მხოლოდ ცალკეული საკანონმდებლო ცვლილებით უგულებელყოფა დაუშვებელი და დაუსაბუთებელია. შესაბამისად, სანოტარო მოქმედებების საკანონმდებლო ხასიათი სანოტარო აქტის სახეებად დაყოფის თვალსაზრისით ნოტარიუსის პროფესიულ საქმიანობას არ უნდა აკნინებდეს. აუცილებელია, სანოტარო მოქმედების განმარტების, ფორმალური და შინაარსობრივი შემადგენლობის ასახვა სანოტარო აქტის საკანონმდებლო რეგლამენტაციაში.

<sup>138</sup> ვარშანიძე თ., ეფექტური საკუთრებითი ურთიერთობების ინფრასტრუქტურის ფორმირების შესაძლებლობები და ბიზნესის გლობალიზაციის თანამედროვე ტენდენციები, სადისერტაციო ნაშრომი წარდგენილია ბიზნესის ადმინისტრირების დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, ბათუმის შოთა რუსთაველის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, ბათუმი, 2017, 140-141.

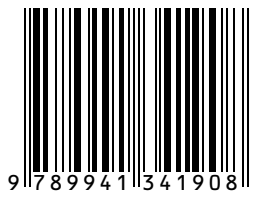
<sup>139</sup> იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 26/06/1997, 15131 მუხლი.





ცხოველთა უფლებების დაცვის როგორი მაღალი სტანდარტიც არ უნდა დავანე-  
სოთ, რაც უდავოდ მისასაღმებელია, ამან ეჭვის ქვეშ არ უნდა დააყენოს ადამი-  
ანის ძირითად უფლებათა კონსტიტუციური გარანტიები. საჭიროა მათ შორის  
გამოინახოს ისეთი გონივრული ბალანსი, რომელიც უზრუნველყოფს, როგორც  
ადამიანის, ისე ცხოველის უფლებათა სრულფასოვან დაცვასა და მათ მშვიდობი-  
ან თანაარსებობას. უნდა გვახსოვდეს, რომ ყოველი ცოცხალი არსება იმსახურებს  
თავისი ბუნების ადეკვატურ უფლებებს და აქედან გამომდინარე მოპყრობას  
საზოგადოებისა და სახელმწიფოს მხრიდან.

ISBN978-9941-34-190-8



9 789941 341908