

მართლმსაჯულება და კანონი
4^N'19
კანონი

Justice and Law Legal Journal
#4(64) 2019

მართლმსაჯულება და კანონი

Justice and Law

4
2019



საქართველოს უზენაესი სასამართლოსა და საქართველოს მოსამართლეთა
ასოციაციის სამეცნიერო-პრაქტიკული იურიდიული ჟურნალი
The Scientific-Practical Legal Journal of the Supreme Court of Georgia and
the Association of Judges of Georgia

რედაქტორი
ნინო ძიძიგური

რედაქტორის მოადგილე
ირმა ბექაური

ნომერზე მუშაობდა:
მარინე ვასაძე
დიზაინი:
ბესიკ დანელია



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

სარედაქციო საბჭო:
დიანა ბერეკაშვილი
თამარ ზამბახიძე
მზია თოდუა
გიორგი მიქაუტაძე
ზურაბ ძლიერაშვილი
ჯონი ხეტურიანი

Editorial Board:
DIANA BEREKASHVILI
TAMAR ZAMBAKHIDZE
MZIA TODUA
GIORGI MIKAUTADZE
ZURAB DZLIERISHVILI
JONI KHETSURIANI

Editor:
NINO DZIDZIGURI

Deputy Editor:
IRMA BEKAURI

The issue was prepared by
MARINE VASADZE

Designed by
BESIK DANELIA

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

უპკ (UDC) 340.11+340.130.5
ბ-306

ISSN 1512-259X

7	მაია სულხანიშვილი რიგითობა გირავნობაში და მასთან დაკავშირებული სამართლებრივი რეგულირებანი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით
---	---

ORDER OF PRIORITIES IN PLEDGE AND ITS LEGAL REGULATIONS UNDER CIVIL
CODE OF GEORGIA
MAIA SULKHANISHVILI

18	დავით მაისურაძე, ირინა იამანიძე, ირაკლი შაკიაშვილი ინვესტიციის დაცვის სამეწარმეო-სამართლებრივი ინსტიტუტების მცირე ექსპურსი „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით
----	--

BRIEF REVIEW OF THE INVESTMENT PROTECTION MECHANISMS ACCORDING
TO THE LAW OF GEORGIA “ON ENTREPRENEURS”
DAVIT MAISURADZE, IRINA IAMANIDZE, IRAKLI SHAKIASHVILI

37	ლალი ლაზარაშვილი სასამართლოს მიერ საქმის განხილვა გეპირი მოსმენის გარეშე და სამართლიანი სასამართლოს უფლება
----	--

REVIEWING THE CASE WITHOUT ORAL HEARING BY THE COURT AND RIGHT
TO FAIR TRIAL
LALI LAZARASHVILI

66	ქეთევან ქოქრაშვილი, ნინო ხოლუაშვილი სახელმწიფო საწარმოები და მათი სამართლებრივი რეგულირების „საგამონაკლისო“ ნორმები
----	---

STATE ENTERPRISES AND “EXCEPTIONAL” NORMS OF THEIR LEGAL
REGULATIONS
KETEVA KOKRASHVILI, NINO KHOLUASHVILI

77	მათე ხვედელიძე სახელმწიფო შესყიდვებში ეკონომიკურ აგენტებს შორის შეთანხმებული მოქმედების რეგულირება საქართველოს კანონმდებლობისა და ევროკავშირის სტანდარტების მიხედვით
----	---

REGULATION OF ACTIONS AGREED BETWEEN ECONOMIC AGENTS IN
STATE PROCUREMENT ACCORDING TO THE GEORGIAN LEGISLATION AND EU
STANDARDS
MATE KHVEDELIDZE

93 სოფიო დემეტრაშვილი
სასამართლო ხელისუფლება ხელისუფლების დანაწილების
სისტემაში

THE JUDICIARY IN A SYSTEM OF POWER-SHARING
SOPHIO DEMETRASHVILI

114 მარიანა თავაძე
არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება – იურიდიული პირის საქმიანი
რეპუტაციის დაცვის სამოქალაქო სამართლებრივი საშუალება

REMUNERATION OF NON-MATERIAL DAMAGE – MEANS OF CIVIL LAW TO
PROTECT BUSINESS REPUTATION OF A LEGAL ENTITY
MARIANA TAVADZE

134 ოთარ მაჩაიძე
დროებითი ღონისძიებები კონკურენციის სამართალში

TEMPORARY MEASURES IN COMPETITION LAW
OTAR MACHAIDZE

151 ფიქრია თათარაშვილი
კონსტიტუციური პრინციპები საგადასახადო
კანონმდებლობაში

CONSTITUTIONAL PRINCIPLES IN TAX LAW
PIKRIA TATARASHVILI

167 მაკა ჯულაკიძე
„უმცირესობის“, „ხალხების“ და „მკვიდრი ხალხის“ კონცეპტები
საერთაშორისო სამართალში

THE CONCEPT OF „MINORITY“, „PEOPLES“ AND „INDIGENOUS PEOPLE“ IN
INTERNATIONAL LAW
MAKA JULAKIDZE



ძვირფასო კოლეგებო!

გულითადად გილოცავთ 2020 წელს!

სასამართლო ხელისუფლებისთვის კიდევ ერთი რთული წელი მიილია, რომელმაც მრავალი გამოწვევის წინაშე დაგვაცენა, მაგრამ თქვენი საქმიანობა და დაუღალავი შრომა არაერთი საერთაშორისო უმაღლესი რანგის ორგანოების მიერ დადებითად შეფასდა, რაც თქვენს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილებების მაღალი ხარისხის დამსახურებაა.

განვლილი წლის შემდეგ, 2020 წელი ახალი და მნიშვნელოვანი ეტაპი იქნება სასამართლო ხელისუფლებისთვის და მჯერა, ახალი შემართებით, ახალი გამოცდილებით განაგრძობთ ხშირად დაუფასებელ, მაგრამ ქვეყნის განვითარებისათვის ესოდენ, აუცილებელ თქვენს მოღვაწეობას!

კიდევ ერთხელ გილოცავთ ახალ 2020 წელს!

გისურვებთ ჯანმრთელობას, ოჯახურ ბედნიერებას და პროფესიულ წარმატებებს!

ზვიად თოდუა

*საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის
მოვალეობის შემსრულებელი*



ძვირფასო მოსამართლეებო,
აპარატის თანამშრომლებო,
გილოცავთ ახალ 2020 წელს!

წლებია გამოწვევებს ერთად ვუმკლავდებით, ეს პერიოდი ყველა ჩვენგანისთვის რამდენადაც რთული, იმდენად იმედიანია – ერთად დავაგროვეთ გამოცდილება, სწორად და შეუფერხებლად განვა-
ვითაროთ სასამართლო სისტემა. საქართველოს სახელით თქვე-
ნი თავდაუზოგავი მუშაობა არა მხოლოდ სასამართლოს, არამედ
ქვეყნის წინსვლას განაპირობებს. ჩვენი ერთიანობის დამსახურებაა,
რომ სასამართლო სისტემა არასოდეს არ ყოფილა ასეთი ძლიერი
და დამოუკიდებელი როგორც ახლა.

გისურვებთ წარმატებას ყველგან და ყოველთვის.

საუკეთესო სურვილებით,
ზიორგი მიქაშუბაძე
საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მდივანი

რიგითობა გირავნობაში და მასთან დაკავშირებული სამართლებრივი რეგულირებანი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით

მაია სულხანიშვილი

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე,

სამართლის დოქტორი,

ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიღების შემდგომ, არაერთი ცვლილება განხორციელდა საკუთრების, როგორც მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალების მარეგულირებელ ნორმებში. 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2011, 2012, 2013, 2018 წლებში აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მრავალმა ნორმამ განიცადა სახეცვლილება. მათ შორის, 2018 წელს, სამოქალაქო კოდექსში შეტანილი ცვლილებების შედეგად, მნიშვნელოვნად შეიზღუდა სანივთო უფლების გამოყენების ფარგლები. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ სამოქალაქო კოდექსში არც ამ ცვლილებების შეტანამდე და არც მის შემდგომ პერიოდში, არ აღმოფხვრილა ის ბუნდოვანება და ხარვეზები, რომელიც თან ახლავს გირავნობასთან დაკავშირებით სამართლებრივი ურთიერთობების მარეგულირებელ ნორმებს. არ დაძლეულა ის წინააღმდეგობები, რაც დაკავშირებულია ამ უფლების გამოყენების სამართლებრივ შედეგებთან.

დავიწყოთ იქიდან, რომ გირავნობის, ამ უფლების მარეგულირებელი ნორმების შესაბამისად, მოგირავნე აღჭურვილია დამგირავებელთან შედარებით უპირატესი უფლებებით. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ იგი იმთავითვე მატარებელია ამ ურთიერთობიდან გამომდინარე სამართლებრივი რისკებისა. მაგალითისათვის შეიძლება მოვიტანოთ სამოქალაქო კოდექსის 258¹ მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის თანახმად, მოგირავნის წერილობითი მოთხოვნიდან ორი კვირის ვადაში მოვალის მიერ ამ კოდექსის 281-ე მუხლის პირველი ნაწილით განსაზღვრული ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში, მოგირავნის განცხადების საფუძველზე, საჯარო სამართლის იურიდიული პირი – საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტო გასცემს გირავნობის მოწმობას.

აღნიშნული ნორმიდან გამომდინარე, საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მომსახურების სააგენტოსათვის გირავნობის მოწმობის გასაცემად საკმარისია მოგირავნის განცხადება და მითითება, რომ მოვალეს არ შეუსრულებია 281-ე მუხლით განსაზღვრული ვალდებულებები. ეს რომ ასე არ იყოს, 2-კვირიანი ვადა შესაძლოა მეტად ხანმოკლე აღმოჩენილიყო დამგირავებლის მიერ ვალდებულების შესრულების ფაქტის გადასამოწმებლად. ამასთან, სრულიად დაეკარგებოდა აზრი ამავე მუხლის მე-4 ნაწილს, რომლის თანახმად, საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს სსიპ მომსახურების სააგენტოში მოგირავნის მიერ გირავნობის მოწმობის გაცემის მოთხოვნის მართლზომიერებაზე პასუხისმგებელია თვითონ მოგირავნე. ერთადერთი შემთხვევა, რომელიც კანონის თანახმად მოწმობის გაცემაზე უარის თქმის საფუძველად განიხილება, არის შემთხვევა, როდესაც რეგისტრირებული გირავნობა არ შეიცავს მოთხოვნის უზრუნველყოფისათვის ამ კოდექსის 283-ე მუხლის პირველი ნაწილით ან/და 260¹ მუხლით განსაზღვრულ მხარეთა შეთანხმებას. დანარჩენ შემთხვევაში, სააგენტო ვალდებულია გასცეს მოწმობა და მის გაცემის მართლზომიერებაზე პასუხისმგებელი მხოლოდ მოგირავნეა.

მიუხედავად აღნიშნულისა, შეუძლებელია ვთქვათ, რომ მითითებული ნორმები მოგირავნის უფლებების დაცვის სრულყოფილ, მკაფიოდ გამოხატულ მექანიზმებს გვთავაზობს, პირიქით, ამ უფლების მარეგულირებელი ნორმები საკმაოდ ბუნდოვანია, რაც ზღუდავს პრაქტიკაში მისი გამოყენების შესაძლებლობებს. ეს განსაკუთრებით ეხება გირავნობის რიგითობას ასევე, დაგირავებული ნივთის რეალიზაციის პროცესს, რაც თავისთავად მოგირავნის უფლებების დაცვის ერთ-ერთ საშუალებას წარმოადგენს.

საინტერესოა ის გარემოება, რომ მოქმედი სამოქალაქო კოდექსი არაფერს ამბობს იმის თაობაზე, თუ რა დამოკიდებულება არსებობს გირავნობასა და ამ უფლების რიგითობას შორის ნივთის მფლობელობითი გირავნობით დატვირთვის შემთხვევაში. სამოქალაქო კოდექსის 267-ე მუხლის პირველი ნაწილის პირველი წინადადების თანახმად, შესაძლებელია ერთი და იგივე ქონება რამდენჯერმე დაგირავდეს. ამავე ნორმის შემდგომ წინადადებაში კი, საუბრია იმის თაობაზე, თუ როგორ განისაზღვრება გირავნობის უფლებათა რიგითობა. ნორმის თანახმად, იგი განისაზღვრება მათი სარე-

გისტრაციოდ წარდგენის დროის შესაბამისად. უნდა ითქვას, რომ პირველი და მეორე წინადადება ერთობლიობაში არ იძლევა ერთმნიშვნელოვანი დასკვნის გაკეთების საშუალებას. იმ შემთხვევაში, თუ რიგითობა დამოკიდებულია რეგისტრაციის პროცესზე, მაშინ შეუძლებელია, ეს პროცესი ეხებოდეს მფლობელობით გირავნობასაც, რადგან მფლობელობითი გირავნობის არსებობის აუცილებელი პირობა ნივთის გადაცემაა და არა მისი რეგისტრაცია. შესაბამისად, ნორმის შინაარსიდან შეუძლებელია იმ დასკვნის გაკეთება, შესაძლებელია თუ არა მფლობელობითი გირავნობის უფლებით რამდენჯერმე დაიტვირთოს ნივთი. ასევე, არ არსებობს სხვა ნორმაც, რომელიც პირდაპირ პასუხს იძლევა ამ კითხვაზე. აქ გამონაკლისს წარმოადგენს 267-ე მუხლი, გირავნობაზე მფლობელობითი გირავნობის დროს, მაგრამ იგი ეხება მხოლოდ კანონის საფუძველზე წარმოშობილ გირავნობის უფლებას. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ ნორმა, რომელიც ცალსახად კრძალავს მფლობელობითი გირავნობით ნივთის რამდენჯერმე დატვირთვას, არ არსებობს.

მსგავს პირობებში ცალსახა პასუხის გაცემა იმ საკითხზე, შესაძლებელია თუ არა მფლობელობითი გირავნობით ნივთის რამდენჯერმე დატვირთვა, შეუძლებელია. თუმცა ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ დასაშვებად რომც მივიჩნიოთ მფლობელობითი გირავნობით ნივთის რამდენჯერმე დატვირთვის შესაძლებლობა, მოქმედი სამოქალაქო კოდექსის საფუძველზე, სრულიად გაუგებარი გახდება მისი რეგულირების მექანიზმები. აღნიშნული შეეხება არა მხოლოდ მფლობელობითი გირავნობით რამდენჯერმე დატვირთული ნივთთან დაკავშირებული ურთიერთობების სამართლებრივ რეგულირებას, არამედ იმ შემთხვევებსაც, როდესაც ნივთი ერთდროულად დატვირთულია როგორც მფლობელობით, ისე რეგისტრირებული გირავნობით, რა თქმა უნდა, თუ დავუშვებთ მსგავსი ურთიერთობების არსებობის შესაძლებლობას.

პრაქტიკაში შესაძლებელია არსებობდეს არა ერთი ასეთი შემთხვევა. მაგალითად, შესაძლებელია ისეთი ფაქტის მოტანა, როდესაც ხდება ძვირადღირებული სამკაულის დაგირავება (მფლობელობითი გირავნობის სახით) წერილობითი ხელშეკრულების საფუძველზე, რამდენიმე კრედიტორის სასარგებლოდ და მხარეთა შეთანხმებით იგი იმყოფება შესანახად მესამე პირთან, თუნდაც საბანკო დაწესებულებაში. მსგავსი შესაძლებლობით შეიძლება ისარგებლოს არა ერთმა კრედიტორმა. უფრო მეტიც, აღნიშნული ნივთი შესაძლოა დაიტვირთოს რეგისტრირებული გირავნობითაც. სამწუხაროდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში არსებული ბუნდოვანება მეტად ამცირებს ამ მექანიზმის გამოყენების შესაძლებლობას.

როგორც ზემოთ უკვე აღვნიშნეთ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი მხოლოდ ერთ შემთხვევაში საუბრობს მფლობელობითი გირავნობის რიგითობაზე. ეს ნორმა შეეხება სამოქალაქო კოდექსის 267-ე მუხლის მე-3 ნაწილს, სადაც საუბარია კანონის საფუძველზე წარმოშობილი გირავნობის უფლებაზე. ამ ნორმის შესაბამისად, გამქირავებელს, მოიჯარეს, მენარდეს, გადამზიდველს და ა. შ. წარმოეშობათ გირავნობის უფლება კონტრაქტენტის მათ მფლობელობაში არსებულ ქონებაზე, რომელთაც არ შეუსრულებიათ ვალდებულება ამ პირთა მიმართ. ნორმაში საუბარია გირავნობის

უფლების რიგითობაზე. აღნიშნული მუხლის საფუძველზე წარმოშობილ გირავნობას უპირატესობა აქვს ნებისმიერი სხვა სახის გირავნობასთან შედარებით. მოგირავნე, რომელიც ასეთი უფლებით სარგებლობს, უფლებამოსილია უპირველესად, მოთხოვნა დაიკმაყოფილოს.

მფლობელობითი გირავნობის რიგითობას იცნობს არა ერთი ქვეყნის სამოქალაქო კოდექსი, მათ შორისაა, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსიც. ამ ნორმატიული აქტის 1204-1208 პარაგრაფები სწორედ აღნიშნულ საკითხს ეხება. ამ თვალსაზრისთ მეტად მნიშვნელოვანია §1205-ე, რომელიც ფაქტობრივად, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ანალოგიურად არეგულირებს ამ საკითხს. ამ ნორმის თანახმად, გირავნობის დასადაგენად, აუცილებელია მხარეთა შეთანხმება და კრედიტორისათვის ნივთის გადაცემა პირდაპირ მფლობელობაში. თუმცა, ამ ნორმის მეორე ნაწილში საუბარია მეტად საინტერესო შემთხვევაზე, როდესაც მესაკუთრე არაპირდაპირ მფლობელობას გადასცემს მოგირავნეს და ამის შესახებ ატყობინებს პირდაპირ მფლობელს. კოდექსის §1206 კი, ითვალისწინებს იმ შემთხვევას, როდესაც ნივთის გადაცემის სანაცვლოდ ხდება თანამფლობელობის მინიჭება, თუ კრედიტორები ნივთს ერთობლივად ინახავენ ან ეს უკანასკნელი შესაძლებელია უკან მხოლოდ ერთობლივად დაუბრუნდეს მესაკუთრესა და კრედიტორს ან ნივთი იმყოფება მესამე პირთან.¹

მოძრავი ნივთის რამდენჯერმე დატვირთვას მფლობელობითი გირავნობის არსებობისას, შესაძლებლად მიიჩნევა ავტორთა ჯგუფი სამოქალაქო კოდექსის კომენტარებში (2018 წლის). მათი მოსაზრებით, დასაშვებია რიგითობის გამოყენება მფლობელობითი გირავნობის დროსაც. როგორც ისინი აღნიშნავენ, შესაძლებელია ნივთის რამდენჯერმე დაგირავება პირველი მფლობელისათვის პირდაპირ მფლობელობაში გადაცემით, 257-ე მუხლის პირველი ნაწილის ანალოგიით, ხოლო მეორე მფლობელისათვის არაპირდაპირი მფლობელობის დათმობითა და ამის დადგენის წინაპირობა სწორედ მფლობელობის გადაცემაა. ამ შემთხვევაშიც შესაძლებელია ამ ფორმით ერთი და იგივე ნივთის რამდენჯერმე დაგირავება. მსგავსის შესახებ პირდაპირი მფლობელისათვის შეტყობინებით 257-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ანალოგიით.²

უნდა აღინიშნოს, რომ სამოქალაქო კოდექსის 257-ე მუხლის მე-2 ნაწილი შეეხება ცოტა განსხვავებულ შემთხვევას. კერძოდ, აქ საუბარია ისეთ შემთხვევაზე, როდესაც ნივთი უკვე იმყოფება მოგირავნესთან ან მოგირავნის მიერ შერჩეული მესამე პირის მფლობელობაში გირავნობის წარმოშობისას. ნორმის თანახმად, საჭირო აღარ არის ნივთის პირდაპირი მფლობელობის გადაცემა, ამ დროს საკმარისია მხოლოდ შეთანხმება, რადგან ასეთ დროს ნივთი უკვე იმყოფება პირდაპირ მფლობელობაში. შესაბამისად, აქ შეუძლებელია საუბარი არაპირდაპირი მფლობელობის დათმობაზე. ნივთი რჩება მესაკუთრის – დამგირავებლის არაპირდაპირი მფლობელობაში, ხოლო მოგირავნეს, რომელიც გირავნობის წარმოშობამდე ფლობდა ნივთს, შეუნარჩუნდება პირდაპირი მფლობელობა. ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ რიგითობის გადაწყვეტა 267-ე მუხლის ანალოგიით ბუნდოვანს ხდის ამ საკითხს და ძნელი სათქმელია, თუ რა იგულისხმება მსგავს ჩანაწერში.

ჩვენ უკვე მოვიტანეთ ერთი შემთხვევა, მფლობელობითი გირავნობით ნივთის არაერთხელ დატვირთვის საილუსტრაციოდ. როგორც ზემოთ უკვე აღვნიშნეთ, შესაძლებელია, ნივთი გადაეცეს მოგირავნის მიერ შერჩეულ მესამე პირს და შემდგომი რიგის მოგირავნეები დაეთანხმონ მესამე პირის მიერ ნივთის მფლობელობის ფაქტს და ეს პირი ჩაითვალოს მათ მიერ დადებული გირავნობის ხელშეკრულებით განსაზღვრულ მესამე პირად. ამ შემთხვევაში, ნივთის გადაცემის აუცილებლობა აღარ იარსებებს. ხოლო მოგირავნეები ისარგებლებენ მათ მიმართ წარმოშობილი გირავნობის უფლების რიგითობით. შესაძლებელია, ნივთი იმყოფებოდეს ერთი მოგირავნის პირდაპირ მფლობელობაში, შემდგომმა მოგირავნემ კი, წინა მოგირავნე განსაზღვროს მესამე პირად, რომელთანაც ნივთი გადაეცემა პირდაპირ მფლობელობაში. არც იმ შემთხვევის გამორიცხვაა შესაძლებელი, რომ მფლობელობითი გირავნობის უფლებით დატვირთული ნივთი იმავდროულად დაიტვირთოს რეგისტრირებული გირავნობით. ასეთ დროს სრულიად გაუგებარი ხდება რიგითობის ათვლის პროცესი.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, იმ კითხვაზე, თუ როგორ უნდა აითვალოს რიგითობა რამდენჯერმე დატვირთული ნივთის მიმართ, პასუხს იძლევა კოდექსის 258-ე მუხლი. რაც შეეხება მფლობელობით გირავნობას, აქ გადამწყვეტი უნდა იყოს მისი წარმოშობის მომენტი. სამოქალაქო კოდექსის 257-ე მუხლი ამ მომენტს უკავშირებს ნივთის გადაცემას მოგირავნისათვის ან მოგირავნის მიერ შერჩეული მესამე პირისათვის. ხოლო რაც შეეხება ერთდროულად რეგისტრირებული და მფლობელობითი გირავნობით ნივთის დატვირთვის შემთხვევაში, თითოეული მათგანის რიგითობა აითვლება შესაბამისად ამ უფლების მიმართ დადგენილი რიგითობის წესით. შეუძლებელია, ასეთ დროს რომელიმე სახის გირავნობას მიენიჭოს უპირატესობა კანონში მსგავსი ნორმების არარსებობის გამო.

ბუნებრივია, რიგითობას გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს კრედიტორის დასაკმაყოფილებლად ნივთის რეალიზაციის პროცესში. სამოქალაქო კოდექსში აღნიშნულ საკითხს არაერთი ნორმა ეთმობა. თუმცა უნდა ითქვას, რომ აქაც არსებობს მთელი რიგი სირთულეები. გირავნობით დატვირთული ნივთის რეალიზაციის პროცესის რეგულირება ხდება სამოქალაქო კოდექსის 279-ე მუხლის საფუძველზე. მითითებული ნორმა ადგენს რეალიზაციასთან დაკავშირებულ ურთიერთობებს. ნორმის პირველი ნაწილის თანახმად, თუ გირავნობის საგანი რამდენჯერმე დაგირავებული, მისი რეალიზაციის უფლება აქვს ნებისმიერ მოგირავნეს, რომლის მოთხოვნის შესრულების ვადა დამდგარია. აქ ხაზგასასმელია ის გარემოება, რომ ნივთის რეალიზაციისას, რიგითობასთან ერთად გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება იმ ფაქტს, დამდგარია თუ არა მოთხოვნის შესრულების ვადა. ნორმის თანახმად, წინა რიგის მოგირავნეს ვერ მიენიჭება უპირატესობა რეალიზაციის განხორციელების თვალსაზრისით, თუ მისი მოთხოვნის ვადა არ დამდგარა და ეს ბუნებრივიცაა, რადგან მას რეალიზაციის მომენტისათვის მოთხოვნის უფლება არ გააჩნია.

ყოველივე ზემოაღნიშნული ისე არ უნდა იქნას გაგებული, რომ თითქოს მითითებული ნორმა უგულებელყოფს რიგითობას. პირიქით, ნორმის მეორე ნაწილის თანახმად, მოგირავნეს, რომლის გირავნობის უფლებაც წინ უსწრებს რეალიზაციის განხორციელებელი მოგირავნის უფლებას,

შეუძლია გირავნობის საგნის შესაძლო რეალიზაციის შესახებ შემდგომი მოგირავნის წერილობითი შეტყობინების მიღების დღიდან, ორი კვირის განმავლობაში აცნობოს შემდგომ მოგირავნეს იმის თაობაზე, რომ:

- ა) იგი სარგებლობს ამ მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული გირავნობის საგნის რეალიზაციის უფლებით. ამ შემთხვევაში შემდგომი მოგირავნე ვერ განახორციელებს რეალიზაციას და რეალიზაციის განხორციელების ვალდებულება დაეკისრება წინა მოგირავნეს;
- ბ) იგი თანახმაა, რომ გირავნობის საგნის რეალიზაცია განახორციელოს შემდგომმა მოგირავნემ, ოღონდ იმ პირობით, რომ რეალიზაციიდან ამონაგები თანხიდან თავისი მოთხოვნა უპირატესად დაკმაყოფილდება.

აღნიშნული ნორმიდან ცალსახად იკვეთება წინა რიგის მოგირავნეთა უპირატესობა შემდგომი რიგის მოგირავნეებთან შედარებით. წინა რიგის მოგირავნე თვითონ განსაზღვრავს, ვინ მოახდენს ნივთის რეალიზაციას, თვითონ თუ შემდგომი რიგის მოგირავნე. ამასთან, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ შემდგომი რიგის მოგირავნე მოახდენს რეალიზაციას, ჯერ უნდა დაკმაყოფილდეს წინა რიგის მოგირავნე და შემდეგ რეალიზაციის განმახორციელებელი მოგირავნე. აქ ბუნდოვანია ის საკითხი, აქვს თუ არა ამ მუხლის მეორე ნაწილის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტებში მითითებული უფლება მოგირავნეს, რომელიც წინა რიგისაა, მაგრამ მისი მოთხოვნის შესრულების ვადა არ დამდგარა. სავარაუდოდ, ამ ნაწილში არ უნდა მოიაზრებოდეს ვადამოუსვლელო მოთხოვნების მქონე მოგირავნეები, რადგან მათ არ შეუძლიათ მოითხოვონ იმის შესრულება, რისი შესრულების ვადაც არ დამდგარა. უნდა ითქვას, რომ ამავე მუხლის მესამე ნაწილიც თანხვედრაშია ზემოთ მოტანილ მსჯელობებთან. მითითებული ნორმის თანახმად, ამ მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებულ რეალიზაციის შემთხვევებში, რეალიზაციიდან ამონაგები თანხიდან შემდგომი მოგირავნის მოთხოვნის უპირატესად დაკმაყოფილდება წინა მოგირავნის მოთხოვნა. ანუ მიუხედავად იმისა, რომელი რიგის მოგირავნე ახდენს რეალიზაციას, რიგითობა გადაამწყვეტია.

მოცემულ ნორმაში კითხვები ისმება მეოთხე ნაწილთან დაკავშირებით. როგორც ნორმა მიუთითებს, თუ წინა მოგირავნე არ ისარგებლებს ამ მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული უფლებებით, გირავნობის საგანი დატვირთული რჩება იმ მოგირავნეთა უფლებებით, რომელთა გირავნობის უფლებაც წინ უსწრებს რეალიზაციის განმახორციელებელი მოგირავნის უფლებას. ნორმაში არაფერია ნათქვამი იმ მოგირავნის თაობაზე, რომელთაც ვერ ისარგებლეს რეალიზაციის ან მისგან გამომდინარე უფლებებით, მოთხოვნის შესრულების ვადის მოუსვლელობის გამო. ბუნებრივია, მათი უფლებებიც უნდა შენარჩუნდეს ნივთზე რიგითობის მიხედვით ისევე, როგორც იმ მოგირავნისა, რომელმაც არ ისარგებლა რეალიზაციისა და მასთან დაკავშირებული უფლებებით, ასეთი სურვილის არქონის გამო.

უნდა აღინიშნოს, რომ მითითებული ნორმის გამოყენება რეგისტრირებული გირავნობის დროს შედარებით იოლია. იმ შემთხვევაში კი, თუ ნივთი დატვირთულია მფლობელობითი გირავნობით, ეს

საკითხი რთული გადასაწყვეტია. განსხვავებით რეგისტრირებული გირავნობისაგან, მფლობელობითი გირავნობის დროს, ნივთის ფლობის ფაქტს გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს. რეალიზაციის პროცესი კი, გულისხმობს მფლობელობის გადაცემასაც, რაც მნიშვნელოვნად ართულებს სხვა მოგირავნეთა უფლებების რეალიზაციის პროცესს. მფლობელობით, გირავნობის დროს რთულდება ეს პროცესი, მით უმეტეს იმ პირობებში, როდესაც ამ კონკრეტული ფორმის გირავნობით დატვირთული ნივთის რეალიზაციის მარეგულირებელი ნორმები არ გაგვჩნია. ასეთ დროს ისმება კითხვა – შესაძლებელია თუ არა ამ ნორმის გამოყენება მფლობელობითი გირავნობით დატვირთული ნივთის რეალიზაციის დროს და დადებითი პასუხის არსებობისას, უნდა გადაიჭრას საკითხი, თუ რა სახითაა შესაძლებელი მისი გამოყენება.

მითითებული საკითხი მეტად საინტერესოაა დანახული 2018 წლის სამოქალაქო კოდექსის კომენტარებში. ავტორის მოსაზრებით, ნივთის რეალიზაციის დროს თუ ნივთი წინა მოგირავნის მფლობელობაშია, ვალდებული არ არის გადასცეს ეს ნივთი შემდგომ მოგირავნეს, მაშინაც კი, როდესაც მისი მოთხოვნა არ არის ვადამოსული. მომდევნო რიგის მოგირავნეს მოუწევს მოცდა, ვიდრე ეს უკანასკნელი დაიკმაყოფილებს მას გირაოს რეალიზაციით, ან მას შეუძლია 269 (3), 207-ე, 201(1) მუხლების მიხედვით დააკმაყოფილოს წინა მოგირავნე და ამგვარად დაიკმაყოფილოს გირავნობით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა. როდესაც წინა რიგის მოგირავნე დაიწყებს გირაოს რეალიზაციას, მომდევნო მოგირავნეს შეუძლია შეერთდეს ამ პროცესს და მოითხოვოს დანარჩენი ამონაგებიდან.³

აღნიშნულ კომენტართან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ ცოტა რთულია ნივთის რეალიზაციის დროს მოთხოვნის დათმობაზე საუბარი. რა თქმა უნდა, თუ სხვა მოგირავნე დააკმაყოფილებს წინა მოგირავნის მოთხოვნას, მას გადაეცემა წინა მოგირავნის მოთხოვნაც 269-ე მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად. აღნიშნული შემთხვევა შეიძლება განიხილებოდეს როგორც ერთ-ერთი ვარიანტი რეალიზაციის მქონე პირისათვის ნივთის გადაცემის თვალსაზრისით, მაგრამ მოცემულ შემთხვევაში, ხაზგასასმელია ის გარემოება, რომ აქ საუბარია პროცესზე, როდესაც ხდება გირავნობის საგნის გასხვისება და მის მიმართ 207-ე და 201-ე მუხლები ნაკლებად შეიძლება გამოიყენებოდეს. გირავნობის საგნის გასხვისების საკითხი რეგულირდება სამოქალაქო კოდექსის 274-ე მუხლის საფუძველზე. აღნიშნული ნორმა იმითაცაა საინტერესოა, რომ მასში საუბარია მფლობელობითი გირავნობით დატვირთული ნივთის გასხვისებაზე. მითითებული ნორმის პირველ ნაწილში აღნიშნულია, რომ გირავნობის საგნის გასხვისებისას, შემძენზე გადადის გირავნობით დატვირთული საკუთრება, გარდა ამ მუხლის მე-3 და მე-4 ნაწილით გათვალისწინებული შემთხვევებისა. აღნიშნული ნორმის ანალიზი ცხადყოფს, რომ ნივთის გასხვისებისას მასზე არსებული გირავნობის უფლება შენარჩუნდება, მიუხედავად გირავნობის ფორმისა, გარდა გამონაკლისი შემთხვევებისა. რაც შეეხება გამონაკლისებს, ნორმაში მე-3 და მე-4 ნაწილში მითითებული დებულებები ეხება მხოლოდ მფლობელობით გირავნობით დატვირთულ საგნებს და მსგავსი შემთხვევების არსებობისას, გირავნობის უფლება ქარწყლდება, ანუ არ გადადის შემძენზე. ასეთად განიხილება შემთხვევა, როდესაც გირავნობის საგანი გასხვისების შემდეგ, გადაეცემა შემძენს.

ბუნებრივია, თუ გასხვისებამდე არსებობდა გირავნობის უფლება, მის შესანარჩუნებლად აუცილებელია, რომ ნივთი არ აღმოჩნდეს შეძენთან, რომელმაც გირავნობით დატვირთული ნივთის შეძენისას ჩაანაცვლა წინა დამგირავებელი და არა მოგირავნე. სამოქალაქო კოდექსის 257-ე მუხლის თანახმად, ეს ნივთი არ შეიძლება გადაეცეს მას – დამგირავებელს. იგი უნდა გადავიდეს (დარჩეს) მოგირავნის ან მის მიერ შერჩეული მესამე პირის მფლობელობაში. წინააღმდეგ შემთხვევაში, თუ გირავნობის საგანი აღმოჩნდება დამგირავებლის მფლობელობაში, გირავნობა შეწყდება 272-ე მუხლის მე-2 ნაწილის საფუძველზე.

რაც შეეხება გერმანული სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით ნივთის გასხვისების პროცესს, იან კროპ-ჰოლერის განმარტებით, გერმანული სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, გირავნობის საგნის გაყიდვა 1228-ე პარაგრაფის პირველი ნაწილით, 1233-ე პარაგრაფის პირველი ნაწილით და 1235-ე პარაგრაფით მოწესრიგებული გირავნობის საგნის რეალიზაციის კანონისმიერი სტანდარტული შემთხვევაა. ასეთ დროს ნივთი იყიდება აუქციონზე, რაც არ გულისხმობს იძულებით აუქციონზე ნივთის გასხვისებას. მოგირავნის მიერ გირავნობის საგნის გაყიდვისას, გირავნობის მომწყობი ყიდის და ახორციელებს გირავნობის საგანზე საკუთრების უფლების გადაცემას, როგორც მოგირავნის წარმომადგენელი, კერძო სამართლის წესების თანახმად.⁴

რა თქმა უნდა, გირავნობის საგნის გასხვისებისა და მისი რეალიზაციის პროცესი იდენტური არ არის. ამიტომ აქ ისმება კითხვა, შესაძლებელია თუ არა 274-ე მუხლის გამოყენება რეალიზაციის პროცესშიც. სამოქალაქო კოდექსის 279-ე მუხლის მე-4 ნაწილის მიხედვით, წინა რიგის მოგირავნეებს უნარჩუნდებათ გირავნობის უფლება. ეს ნორმა თანხვედრაშია 274-ე მუხლის პირველ ნაწილთან. თუ ადგილი ექნება ზემოთ მითითებულ შემთხვევას, რომ შეძენს მფლობელობაში გადაეცემა ეს ნივთი, მფლობელობითი გირავნობა ორივე შემთხვევაში შეწყდება. შესაბამისად, აღნიშნული ნორმის მოქმედება მნიშვნელოვანი შედეგების მომტანი არ უნდა იყოს რეალიზაციასთან მიმართებაში.

ერთი მოგირავნის მიერ მეორე მოგირავნისათვის გირავნობის საგნის გადაუცემლობა (დაჭერა) გარკვეულწილად, წააგავს წინა მესაკუთრის მიერ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 279-ე მუხლით მინიჭებულ უფლებას, არ მისცეს უფლება შემდგომ მოგირავნეს მოახდინოს ნივთის რეალიზაცია. მაგრამ ასეთ დროს თვითონ მან უნდა მოახდინოს რეალიზაცია. იმ შემთხვევაში, თუ იგი არ ისარგებლებს ამ უფლებით, მას შეუნარჩუნდება არსებული უფლება (279-ე მუხლის მე-4 ნაწილი) და შემდგომი მოგირავნე მოახდენს ნივთის რეალიზაციას. უფრო მეტიც, მას არა აქვს უფლება ნივთი დაიტოვოს მფლობელობაში, თუ მისი მოთხოვნის შესრულების ვადა დამდგარი არ არის. რაც შეეხება კომენტარში მითითებულ მოგირავნის უფლებას, არ გადასცეს სხვას გირავნობის საგანი სარეალიზაციოდ, მსგავსი უფლებით საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად, მოგირავნეები ალტურვილნი არ არიან. სამოქალაქო კოდექსის 281-ე მუხლის თანახმად, გირავნობის საგნის რეალიზაციის ან მის საკუთრებაში გადაცემის უფლების მქონე მოგირავნეს უფლება აქვს მოითხოვოს ნივთის მის მფლობელობაში გადაცემა, რაც დაუყოვნებლივ უნდა შესრულდეს. აღნიშნული ნორმა არ აკონკრეტებს თუ ვის ეხება ეს მოთხოვნა. შესაბამისად, იგი ვრცელდება პირთა განუსაზღვრელი

წრის მიმართ. თუმცა ამ შემთხვევაში, შესაძლებელია 160-ე მუხლის გამოყენება იმ თვალსაზრისით, რომ შეფასდეს, თუ რომელ დამგირავებელს ექნება ფლობის უკეთესი უფლება.

ზემოთ მითითებული რეგულაციები გირავნობის საგნის სხვა მოგირავნისათვის გადაცემაზე უარის უფლება მინიჭებული აქვს მოგირავნეს, რომელიც ფლობს ამ ნივთს, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად. საგულისხმოა ის გარემოება, რომ გერმანული სამართლისათვის გირავნობის უფლება მთლიანად დაკავშირებულია მფლობელობასთან და მისთვის უცნობია რეგისტრირებული გირავნობის სახე. შესაბამისად, რიგითობაც პირდაპირ დაკავშირებულია ნივთის გადაცემასთან. რაც შეეხება გირავნობის საგნის რეალიზაციის საკითხს, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსით აღნიშნული საკითხი გადაწყვეტილია განსხვავებულად. უპირველეს ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს, რომ ამ ნორმებში პირდაპირ გაწერილია რეალიზაციასთან დაკავშირებული რეგულაციები. მითითებული ნორმატიული აქტის 1231-ე პარაგრაფის თანახმად, თუ გირავნობის საგანი არ იმყოფება მოგირავნის ერთპიროვნულ მფლობელობაში, მაშინ მას შეუძლია გაყიდვის უფლებამოსილების მიღების შემდეგ, მოითხოვოს გირავნობის საგნის მისთვის გადაცემა. ხოლო 1232-ე პარაგრაფის თანახმად, მოგირავნე არ არის ვალდებული ნივთი გადასცეს მომდევნო მოგირავნეს. იმ შემთხვევაში, როდესაც მოგირავნე არ ფლობს გირავნობის საგანს და თვითონ არ ახორციელებს გაყიდვას, მას არ შეუძლია შეეწინააღმდეგოს საგნის გაყიდვას მომდევნო მოგირავნის მიერ.⁵

როგორც ზემოთ მითითებული ნორმათა ანალიზი ცხადყოფს, ნივთის სარეალიზაციოდ გადაცემა დამოკიდებულია იმაზე, თუ ვის მფლობელობაში იმყოფება დაგირავებული ნივთი. თუ მას ფლობს უპირატესი უფლების მქონე მოგირავნე, მაშინ იგი არ არის ვალდებული გადასცეს ნივთი შემდგომი რიგის მოგირავნეს სარეალიზაციოდ, ხოლო სხვა შემთხვევაში იგი ვერ აღუდგება წინ ამ ფაქტს. აღნიშნულ რეგულაციასთან მიმართებაში უნდა აღინიშნოს, რომ მსგავს ნორმებს არ შეიცავს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. შესაბამისად, შეუძლებელია მსგავსი განმარტება მიეცეს 279-ე მუხლს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში შეუძლებელია მიეთითოს ნორმაზე, რომელიც აიძულებს ვადამოსილ კრედიტორს (მოგირავნეს) განახორციელოს ნივთის რეალიზაცია. იგი შეზღუდულია მხოლოდ და მხოლოდ წინა მოგირავნის უფლებით იმ შემთხვევაში, თუ ამ უკანასკნელის მოთხოვნაც ვადამოსულია და მას სურვილი აქვს თვითონ მოახდინოს დაგირავებულ ნივთის რეალიზაცია. რა თქმა უნდა, ამ უკანასკნელს შეუძლია ისარგებლოს 269-ე მუხლის მე-3 ნაწილით დადგენილი უფლებით, მაგრამ ამ უფლებით სარგებლობაც მისი ნებიდან უნდა მომდინარეობდეს. თუ არ არსებობს მსგავსი ნება, მაშინ გირავნობის საგნის რეალიზაციის პროცესი გადადის ჩვეულებრივ ტრილში.

აღნიშნულ პროცესთან დაკავშირებით ყურადღება უნდა მიექცეს, რომ დაგირავებული ნივთის რეალიზაციას არეგულირებს სამოქალაქო კოდექსის სპეციალური ნორმა (279-ე მუხლი) და შეუძლებელია სხვა ნორმების საფუძველზე განსხვავებულად მოწესრიგდეს აღნიშნული საკითხი. თუმცა ცალსახაა ის გარემოებაც, რომ არსებული რეგულირებანი აჩენს ძალიან ბევრ კითხვას, განსაკუთრებით მფლობელობით გირავნობასთან დაკავშირებით, რაც დღის წესრიგში აყენებს ამ საკითხის კომპლექსურად შესწავლისა და მისი სრულყოფილი მექანიზმების შემუშავების აუცილებლობას.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (ცვლილებებით და დამატებებით) თბ., 1997, Matsne.gov.ge;
2. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, (BGB) 2010 წლის მდგომარეობით, გამომცემლობა სიესტა, თბ., 2010;
3. იან კროპჰოლერი, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, 2014;
4. ლევან თითლაძე, გიორგი რუსიაშვილი, ზურაბ ჭეჭელაშვილი, თამარ შოთაძე სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ტანტურია (რედ), 2018.

შენიშვნები:

- ¹ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, (BGB) 2010 წლის მდგომარეობით, გამომც. სიესტა, თბ., 2010.
- ² თითლაძე ლ., რუსიაშვილი გ., ჭეჭელაშვილი ზ., შოთაძე თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ტანტურია (რედ), 2018, მუხლი 267, ველი 4.
- ³ თითლაძე ლ., რუსიაშვილი გ., ჭეჭელაშვილი ზ., შოთაძე თ., სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ტანტურია (რედ), 2018, მუხლი 279, ველი 7.
- ⁴ იან კროპჰოლერი, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, მუხლი 1228, 2014, გვ. 807.
- ⁵ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, (BGB) 2010 წლის მდგომარეობით, გამომც. სიესტა, თბ., 2010.

ORDER OF PRIORITIES IN PLEDGE AND ITS LEGAL REGULATIONS UNDER CIVIL CODE OF GEORGIA

MAIA SULKHANISHVILI

*Judge of Tbilisi Court of Appeals, Doctor of Law,
Associated professor at Ilia State University*

Analyzes of regulations related to the right on pledge, demonstrates that the list of problems exist in using pledged object for security, particularly, items secured by possessory pledge. There is no such regulation that prescribes priority of the pledge in case the item is secured with several possessory pledges. Furthermore, the law does not indicate whether there is possibility of securing the item for several times or whether both types of pledge (possessory and registered) could be used at the same time. Accordingly, it is unclear, how the priority of pledges should be calculated if such possibility exists.

The same should be noted on the realization of the item secured with the possessory pledge. Regulations of the Code does not provide possibility to make unified conclusions on how the items should be sold if it is pledged for several times by the possessory pledge or by the possessory and registered pledge (if such exists). These circumstances create the basis for non-uniform conclusions related to this issue, which hinders the possibility of using this rights in practice as well as civil turnover.

It should be noted that solving the problem is not possible only by interpretation of the legal regulations. It is necessary to establish clearly defined regulations that will provide possibilities to use this right in the way of complete civil relations.

ინვესტიციის დაცვის სამეწარმეო- სამართლებრივი ინსტიტუტების მცირე ექსპურსი „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით

დავით მაისურაძე

ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის ასოცირებული
პროფესორი, კორპორაციული და კომერციული სამართლის ცენტრის
დირექტორი

ირინა იამანიძე

ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მკვლევარი

ირაკლი შაპიაშვილი

ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მკვლევარი

შესავალი

საქართველოსთვის, რომელიც მაქსიმალურად ცდილობს ინვესტიციების მოზიდვის გზით გააძლიეროს საბაზრო ურთიერთობები და გაიმყაროს ეკონომიკური მდგომარეობა, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია აქციონერებისა და კრედიტორების დაცვის მყარი სამართლებრივი გარემოს შექმნა. ამ მხრივ, სამართლის სხვა დარგებთან ერთად, მნიშვნელოვან როლს ასრულებს საკორპორაციო სამართალი. საკორპორაციო სამართალი გვევლინება ისეთი სამართლებრივი ინსტიტუტების გამაერთიანებლად, როგორიცაა კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა, საზოგადოების მიერ აქ-

ციათა გამოსყიდვის უფლება, აქციათა სავალდებულო მიყიდვა, უპირატესი შესყიდვის უფლება და სხვა სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც ინვესტორების ფინანსურ ინტერესზე კორპორაციაში პირდაპირ გავლენას ახდენენ.

სამართლებრივი გარემოს ერთ-ერთ ძირითად მიზანს უნდა იყოს ინვესტიციების მოსაზიდად და შემდგომში, ინვესტორების ფინანსური ინტერესების დასაცავად მიმზიდველი ნორმატიული ბაზის შექმნა, რომელიც გამყარებული იქნება შესაბამისი სასამართლო გადაწყვეტილებებით.

წინამდებარე სტატიის მიზანია მიმოიხილოს სამეწარმეო-სამართლებრივი ინსტიტუტები, რომლებიც მნიშვნელოვან როლს ასრულებენ ინვესტიციების დაცვის თვალსაზრისით. სტატიის აქტუალურობას განაპირობებს ის ფაქტი, რომ ერთი მხრივ, ის მოიცავს ინვესტიციის დაცვის რამდენიმე სამეწარმეო-სამართლებრივ ინსტიტუტს, ხოლო მეორე მხრივ, დასახელებული ინსტიტუტები მნიშვნელოვანია როგორც აქციონერებისათვის, ისე – კრედიტორებისათვის. ინვესტიციის დაცვის მექანიზმები განხილული იქნება „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის საფუძველზე, რომელიც საკორპორაციო სამართლის ფუძემდებლურ საკანონმდებლო აქტია საქართველოში.

სტატია განიხილავს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოყიდვისა და აქციათა სავალდებულო მიყიდვის საკითხებს. სტატიაზე მუშაობისას ძირითადად, გამოყენებულ იქნა დოკუმტურ სამეცნიერო შეხედულებათა და საკანონმდებლო ნორმების ანალიზი ასევე, შედარებით სამართლებრივი მეთოდი ძირითადად, დელავერის საკორპორაციო სამართლისა და კონტინენტური ევროპის შესაბამისი ნორმატიული ბაზის გამოყენებით და განხილულ იქნა საქართველოსა და საზღვარგარეთის ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკა.¹

კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა ქართულ საკორპორაციო სამართალში

კაპიტალური ტიპის საზოგადოებების პასუხისმგებლობა მესამე პირთა წინაშე კომპანიის მთელი ქონებით არის განსაზღვრული. როდესაც ინვესტორი ხდება კორპორაციის პარტნიორი, იგი იმოსება ე. წ. კორპორაციული საფარველით, რაც წარმოადგენს გარესამართლებრივ ურთიერთობებში პირადი პასუხისმგებლობისაგან დაცვის საშუალებას პარტნიორისათვის. მაშასადამე, პარტნიორის/ინვესტორის პირადი ქონება ხელმიუწვდომელია კორპორაციის კრედიტორებისათვის/ინვესტორებისათვის, ხოლო კორპორაციის ქონება ხელმიუწვდომელია პარტნიორის პირადი კრედიტორებისათვის.²

კორპორაციული საფარველის არსებობა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია გრძელვადიან პერსპექტივაზე ორიენტირებული ინვესტორებისათვის, რადგან მათ ეძლევათ ბიზნესტრანზაქციების განხორციელებისა და რისკიანი გადაწყვეტილებების მიღების ფართო შესაძლებლობა, ვინაიდან მათი პირადი ქონება, საკანონმდებლო თვალსაზრისით, დაცულია კრედიტორების მოთხოვნებისგან.

მიუხედავად კანონით გარანტირებული პირადი ქონების ხელშეუხებლობისა, სამეწარმეო კანონმდებლობა იცნობს გამონაკლის შემთხვევებში, პარტნიორის პირადი ქონებით პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძვლებს. აღნიშნული წარმოადგენს კორპორაციული საფარველის გაჭოლვას, კერძოდ, სასამართლო კრედიტორს აძლევს შესაძლებლობას დაიკმაყოფილოს მოთხოვნები პარტნიორის პირადი ქონებით. ამ ინსტიტუტს „გამჭოლი პასუხისმგებლობა“ ეწოდება.³

გამჭოლი პასუხისმგებლობის თავდაპირველ საქმეებში, როგორც წესი, აუცილებელი იყო თაღლითობის ელემენტების არსებობა.⁴ თუმცა, შემდგომში ჩამოყალიბდა ინსტრუმენტალობისა და ალტერეგოს დოქტრინები, რომელთა განვითარებამ გამჭოლი პასუხისმგებლობის განვითარების ფოკუსი გადაიტანა სამკუთხა ურთიერთობებზე – კორპორაციას, აქციონერსა და კრედიტორს შორის. აღსანიშნავია, რომ ორივე დოქტრინა ეფუძნება სამ ძირითად ფაქტორს: 1) კორპორაციას არ გააჩნია დამოუკიდებლობის არანაირი ხარისხი და წარმოადგენს აქციონერის ინსტრუმენტს ან ალტერეგოს; 2) კორპორაცია გამოყენებულ უნდა იქნას არადანიშნულებისამებრ, თაღლითური, არასამართლიანი მიზნისთვის აქციონერის მიერ; 3) სახეზე უნდა იყოს მიზნშედეგობრივი კავშირი აქციონერის ქმედებასა და კრედიტორის ზიანს შორის.⁵ მაშასადამე, მიუხედავად იმისა, რომ ორივე დოქტრინა ცალ-ცალკე არსებობს, ისინი ურთიერთთანაცვლებადია და ხშირ შემთხვევაში, სასამართლოების მიერ გამოიყენება როგორც ერთმანეთის ალტერნატივა.⁶

პასუხისმგებლობის შეზღუდვის ბოროტად გამოყენების მიზნებისთვის ერთ-ერთი ყველაზე ადრეული და მნიშვნელოვანი კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის პრეცედენტი აშშ-ში არის საქმე, United States VS Reading Co.⁷ ხსენებულ საქმეში შეერთებულმა შტატებმა სარჩელი აღძრა რიდინგის სარკინიგზო კომპანიის წინააღმდეგ. ქვანახშირის მომპოვებელი კომპანია, რომელიც დაფუძნებული იყო რიდინგის მიერ, გახდა 100%-იანი შვილობილი იმ ჰოლდინგის, რომელიც ასევე ფლობდა რიდინგის კომპანიას. სასამართლომ გამოიყენა გამჭოლი პასუხისმგებლობის კონცეფცია და არსებული სამი კომპანია განიხილა ერთ პირად.⁸ შესაბამისად, პასუხისმგებლობა დადგა დაკავშირებულ კომპანიათა ჯგუფის მიმართ, სადაც დამფუძნებელი კომპანია ახორციელებდა მმართველობით უფლებებს.

გერმანულ სამართალში კომპანიებსა და მათთან აფილირებულ ჯგუფებთან (Konzernrecht)⁹ დაკავშირებით ხშირად, გამოიყენება პასუხისმგებლობის დიქტომიური სტრატეგია (ორგვაროვანი სტრატეგია). კერძოდ, სტრატეგიის ერთი ნაწილი მოიცავს ტრადიციულ ფუნდამენტურ კონცეფციას, რომლის მიხედვით, კორპორაცია ორგანიზაციული დამოუკიდებლობის/განცალკევებულობის შედეგია, მაშასადამე, აქედან გამომდინარეობს წესი ინვესტორის შეზღუდული პასუხისმგებლობისა და „საკორპორაციო საფარველის გაჭოლვისა“. აღსანიშნავია, რომ სწორედ პირველი მიდგომის წყალობითაა „კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის“ იშვიათი შემთხვევები. მეორე მიდგომა გულისხმობს თანამედროვე, რევოლუციურ კონცეფციას კორპორაციის პასუხისმგებლობის (Konzernhaftung), რომელიც უფლებას აძლევს სასამართლოს ყველაზე რადიკალური ფორმით შეიჭრას ყველა ჰორი-

ზონტალურ და ვერტიკალურ შიდა კოლექტივის „საკორპორაციო გამყოფ ბარიერებში,“ მოახდინოს დიდი ბიზნესკორპორაციების პოლიკორპორირება, გამონაკლისის გარეშე.¹⁰

ქართულ სამართლებრივ სისტემაში პასუხისმგებლობის შეზღუდვის პრინციპის მაგალითია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტში მოქცეული ნორმა, რომლის თანახმადაც, პარტნიორები კორპორაციის კრედიტორების წინაშე პასუხს აგებენ პირადად, თუ ისინი ბოროტად გამოიყენებენ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის სამართლებრივ ფორმებს.¹¹ აღნიშნული ნორმა წარმოადგენს პარტნიორის პირადი პასუხისმგებლობის საფუძველს და შესაბამისად, გამჭოლი პასუხისმგებლობის დოქტრინის კანონისმიერი გამოხატულებაა.

საქართველოში კორპორაციული საფარველის გატოლვასთან დაკავშირებით პირველი ორი გადაწყვეტილება (სსიპ შემოსავლების სამსახური შპს „ლ. 2009“-ის წინააღმდეგ¹² და სსიპ შემოსავლების სამსახური მ. დ. გ. კ-ების წინააღმდეგ¹³) საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ 2015 წელს მიიღო. ორივე საქმეში საკასაციო სასამართლოს მსჯელობის საგანი იყო, ეკისრებათ თუ არა და რა საფუძველით კომპანიის პარტნიორებსა და დირექტორს პირდაპირ და უშუალოდ, მთელი მათი ქონებით პასუხისმგებლობა კომპანიის საგადასახადო ვალდებულებებისათვის, იმ შემთხვევაში თუ დადასტურებულია, რომ კომპანიას აღნიშნული ვალდებულებების შესრულება არ შეუძლია.

საკასაციო პალატამ განმარტა, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 44-ე მუხლის შესაბამისად, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების პასუხისმგებლობა კრედიტორების წინაშე შემოიფარგლება საზოგადოების მთელი ქონებით, რაც ნიშნავს, რომ საზოგადოების ვალდებულებებისათვის საზოგადოების პარტნიორები და მით უფრო დირექტორი, ჩვეულებრივ შემთხვევაში, პირადი ქონებით პასუხს არ აგებენ.¹⁴ თუმცა, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს კონკრეტულ შემთხვევებს, როცა კომპანიის ვალდებულებებისათვის პასუხისმგებლობა შესაძლებელია კომპანიის დირექტორებსა და პარტნიორებსაც დაეკისროთ.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ორივე გადაწყვეტილებაში კორპორაციული საფარველის გატოლვის განმარტებისთვის გამოიყენა ამერიკული და გერმანული საკორპორაციო სამართლის მიღწევები. ასევე, აღნიშნა, რომ კორპორაციული საფარველის გატოლვის დეფინიცია პირველად, აშშ-ში ჩამოყალიბდა.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის ფორმის ბოროტად გამოყენება ფართოდ განიმარტება და თავის თავში მოიცავს არა მხოლოდ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის კორპორატიული ფორმის ბოროტად გამოყენებას (მაგ., კორპორაციის, როგორც მხოლოდ პარტნიორის მიზნის მისაღწევი „ინსტრუმენტის“ დანიშნულებით გამოყენება; „კორპორაციული ფორმალობების დაუცველობა“; კორპორაციის, როგორც პარტნიორის „ალტერ ეგოს“ არსებობა), არამედ თავად შეზღუდული პასუხისმგებლობის, როგორც პასუხისმგებლობის ელემენტის, ბოროტად

გამოყენებას, რაც გულისხმობს პარტნიორის მიერ პასუხისმგებლობის შეზღუდვის პრივილეგიის მართოდ სხვისი ინტერესების საზიანოდ გამოყენებას და საკუთარი ეკონომიკური რისკებისა და დანაკარგის სხვაზე გადაკისრებას კრედიტორის განზრახ შეცდომაში შეყვანით.

საკასაციო პალატამ განმარტა, რომ პარტნიორის მიერ შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენება სახეზეა, როცა შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების პარტნიორი საზოგადოებას უშუალოდ ხელმძღვანელობს და ახორციელებს ისეთ საქმიანობას, რომელიც მიზნად ისახავს გადასახადებისაგან თავის არიდებას – როცა საზოგადოება პარტნიორის მიერ გამოიყენება არადეკლარირებული შემოსავლის მაგენერირებელი წყაროს დანიშნულებით.

საკასაციო პალატის განმარტებით, კომპანიის პარტნიორის მიერ შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენების მტკიცების ტვირთი ეკისრება მოსარჩელეს.

ორივე სასამართლო გადაწყვეტილების თანახმად, გაიმარჯვა მოსარჩელე მხარემ – სსიპ შემოსავლების სამსახურმა. სასამართლომ განმარტა პარტნიორის პირადი ქონებით პასუხისმგებლობის საკითხი და ორივე შემთხვევაში, საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან, პარტნიორების პირადი ქონებით პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველი შეზღუდული პასუხისმგებლობის ფორმის ბოროტად გამოყენება გახდა, რაც გადასახადების გადაუხდელობაში გამოიხატა – პარტნიორმა საზოგადოება გამოიყენა არადეკლარირებული შემოსავლის მიღების წყაროდ. ამავდროულად, საქართველოს უზენაესი სასამართლო არ დაეთანხმა მოსარჩელის მოთხოვნას და პარტნიორის პირადი ქონებით პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველად არ მიუთითა დელიქტური ვალდებულება, რაც კორპორაციული გაჭოლვის ფორმის მნიშვნელოვანი გამარჯვებაა საქართველოში.

რაც შეეხება „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტს – აღნიშნული პროექტის 27-ე მუხლის მე-2 პუნქტი ითვალისწინებს, რომ „გადახდისუუნარო კომანდიტური საზოგადოების კომანდითი, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების, სააქციო საზოგადოებისა და კოოპერატივის პარტნიორი, რომლის მიმართაც არ მიმდინარეობს გადახდისუუნარობის საქმისწარმოება, სამეწარმეო საზოგადოების კრედიტორის წინაშე პასუხს აგებს პირადად, თუ ის პასუხისმგებლობის შეზღუდვის სამართლებრივ ფორმას ბოროტად გამოიყენებს და მისი პასუხისმგებლობა აუცილებელია სამეწარმეო საზოგადოების კრედიტორის მოთხოვნის დასაკმაყოფილებლად.“⁴⁵

შესაბამისად, პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველი მომავალში კვლავ ზოგადი იქნება თუმცა, სავალდებულო კრიტერიუმად დაემატა ორგანიზაციის გადახდისუუნარობა.

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ ზემოთ დასახელებული გადაწყვეტილებების მიღების შემდეგ, არსებობდა გარკვეული შიში, რომ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა უარყოფით გავლენას მოახდენდა ინვესტიციების მოზიდვაზე და პოტენციური

მეწარმეების სურვილზე დაეწყოთ ბიზნესსაქმიანობა. თუმცა, ამ დროისთვის დასახელებული ფაქტორი და მისგან გამოწვეული ბიზნესსაქმიანობის დაწყების ნაკლებობა დადასტურებული არ არის. კორპორაციული საფარველის გატოლვა კრედიტორთა დაცვის მძლავრ ინსტრუმენტს წარმოადგენს. თუმცა, აქციონერთა და პარტნიორთა ინტერესების გათვალისწინებისათვის, მნიშვნელოვანია კორპორაციული საფარველის გატოლვის მხოლოდ ერთეულ შემთხვევებში გამოყენება.

საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის უფლება, როგორც მოწინააღმდეგე აქციონერების უფლებების დაცვის საშუალება

საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის უფლება (შემდგომში – გამოსყიდვის უფლება) აქციონერების ერთ-ერთი ფუნდამენტური უფლებაა საკორპორაციო სამართალში. გამოსყიდვის უფლება, როგორც მექანიზმი, არის კომპენსაციის ფორმა განსხვავებული აზრის მქონე აქციონერებისთვის, რომლებიც არიან კონკრეტული ტრანზაქციების ან/და გადაწყვეტილებების მოწინააღმდეგე.¹⁶ ზოგადად, აქციების გამოსყიდვის უფლება წარმოადგენს გამონაკლისს და იგი გამოიყენება მხოლოდ კანონმდებლობით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებში.¹⁷ გამოსყიდვის უფლება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მინორიტარი ინვესტორების (აქციონერების) დაცვის თვალსაზრისით. აღნიშნული სამართლებრივი ინსტიტუტი უზრუნველყოფს მინორიტარი აქციონერების უფლებების დაცვას და ავალდებულებს კორპორაციას სამართლიან ფასად გამოისყიდოს აქციები.¹⁸ გამოსყიდვის უფლება ძირითადად, დაკავშირებულია კორპორაციების შერწყმა/მიერთების გადაწყვეტილებებთან თუმცა, შესაძლებელია გამოსყიდვის უფლების გავრცელება წესდების ფუნდამენტურ ცვლილებებზეც.

სტრუქტურულად, გამოსყიდვის უფლების განხორციელება შედგება რამდენიმე ელემენტისაგან: გამოსყიდვის უფლების წარმოშობი შემთხვევის დადგომა, შეტყობინება და უფლების განხორციელება, აქციათა შეფასება.¹⁹ გამოსყიდვის უფლებას წარმოშობს ისეთი გადაწყვეტილება, რომელიც ეხება რეორგანიზაციას ან სხვა რაიმე საფუძველით მნიშვნელოვნად ცვლის აქციონერის უფლებრივ მდგომარეობას. აღსანიშნავია ისიც, რომ გამოსყიდვის უფლება წარმოიშობა მაშინ, როდესაც აქციონერმა მხარი არ დაუჭირა აღნიშნულ გადაწყვეტილებას.²⁰ შეტყობინება და უფლების განხორციელება პროცედურული ნაბიჯებია, რომელთა განსხვავებული რეგულირების შესაძლებლობას ითვალისწინებს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი. რაც შეეხება აქციების შეფასებას, გავრცელებულია სხვადასხვა პრაქტიკა, მათ შორის, როგორც ზემოთ აღინიშნა, აქციების სამართლიანი შეფასება თუმცა, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს აქციების საბაზრო ფასად შეფასებას.

აღსანიშნავია ისიც, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონს აქციების გამოსყიდვის მუხლი დაემატა 1999 წელს.²¹ 1999 წლიდან დღემდე, დასახელებულ მუხლში სხვადასხვა სახის ცვლილება შევიდა, მათ შორის, გამოსყიდვის უფლების განხორციელების მატერიალურ საფუძველთან მიმართებაში. კერძოდ, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის ძველი რედაქციით, ეს უფლება ხორციელდებოდა ისეთ საკითხებთან მიმართებაში, როგორიცაა შერწყმა, ქონების გასხვისება და

აქციონერის უფლებების შელახვა. კანონის მოქმედი რედაქციით, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის საფუძველია რეორგანიზაცია და აქციონერების უფლებების შელახვა. შესაბამისად, აღარ ფიგურირებს ქონების გასხვისების საკითხი თუმცა, აქციონერების უფლებების შელახვის ინტერპრეტაცია, როგორც წესი, შესაძლებელია მათი ფინანსური ინტერესებიდან გამომდინარე განიმართოს. შესაბამისად, რთულია კონკრეტულად საუბარი რამდენად დავიწროვდა მოქმედი რედაქცია. შესაძლოა გაფართოვდა კიდევ გამოსყიდვის უფლების გამოყენების მატერიალური საფუძველი, რადგან აქციონერთა უფლებების შელახვად ზოგადად, ფინანსური უფლებების შელახვა შეიძლება მივიჩნიოთ და არა მხოლოდ კომპანიის ქონების გასხვისება.

საზოგადოების მიერ აქციითა გამოსყიდვის უფლება „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53¹ მუხლში განმარტებულია აქციების გამოსყიდვის უფლების ინსტიტუტი. 53¹ მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით: „აქციონერს უფლება აქვს, ამ მუხლით დადგენილი წესით, საზოგადოებას მოსთხოვოს თავისი აქციების შეფასება და გამოსყიდვა, თუ მან საერთო კრებაზე მხარი არ დაუჭირა ისეთ გადაწყვეტილებას, რომელიც არსებითად ლახავს აქციონერის უფლებებს ან ეხება საწარმოს რეორგანიზაციას. საზოგადოების წესდება შეიძლება დეტალურად აწესრიგებდეს აქციების შეფასებასა და გამოსყიდვასთან დაკავშირებულ საკითხებს.“²²

აქციების გამოსყიდვის მუხლი კანონში იმპერატიულია და დისპოზიციურად არ უნდა გავიგოთ. 53¹ მუხლის პირველი პუნქტის ბოლო წინადადება „საზოგადოების წესდება შეიძლება დეტალურად აწესრიგებდეს აქციების შეფასებისა და გამოსყიდვასთან დაკავშირებულ საკითხებს,“ გულისხმობს წესდებით გამოსყიდვის პროცედურების დაკონკრეტებისა და გაუმჯობესების შესაძლებლობას.

მნიშვნელოვანია გამოვყოთ ის ორი ძირითადი საფუძველი, რაზე დაყრდნობითაც აქციონერს შეუძლია მოსთხოვოს საზოგადოებას საკუთარი აქციების შეფასება და გამოსყიდვა. ეს საფუძველებია: საერთო კრების მიერ ისეთი გადაწყვეტილების მიღება, რომელიც არსებითად ლახავს აქციონერის უფლებას და ის შემთხვევა, როდესაც გადაწყვეტილება ეხება საზოგადოების რეორგანიზაციას. პირველი საფუძველი ფართო მნიშვნელობისაა, აქციონერის უფლების არსებითად შელახვა უნდა დადგინდეს ყოველ კონკრეტულ საქმეზე, ინდივიდუალურად.²³ რაც შეეხება მეორე საფუძველს, რომელიც საზოგადოების რეორგანიზაციას ეხება, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 54-ე მუხლის მე-7 პუნქტის მიხედვით, რეორგანიზაციის შესახებ გადაწყვეტილების მისაღებად საჭიროა დამსწრე ხმის უფლების მქონე აქციონერების 75%-ზე მეტის თანხმობა.²⁴ რეორგანიზაციაში „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი მოიბარებს შერწყმას, გაყოფას და გარდაქმნას.

საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის უფლების განხორციელების ძირითადი საფუძველია ტრანზაქციისთვის „მხრის არდაჭერა.“ აღნიშნულ ტერმინს შეიძლება ჰქონდეს ორგვარი განმარტება.

პირველი განმარტების თანხმად, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის უფლება დამოკიდებულია ხმის უფლების არსებობაზე. დასახელებულ ტერმინში უნდა ვიგულისხმოთ როგორც აქციონერები, რომლებმაც საწინააღმდეგო პოზიცია დააფიქსირეს, ასევე აქციონერები, რომლებმაც ნეიტრალური პოზიცია დაიკავეს, თუმცა, მხოლოდ ის აქციონერები, ვისაც კენჭყისყრის დროისთვის ჰქონდათ ხმის უფლება.

მეორე ვერსიის თანახმად, რადგან „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს რამდენიმე კლასის აქციების არსებობას²⁵ და აქციათა ყველა კლასს სჭირდება უფლებების დაცვა, შესაბამისად, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის უფლება უნდა ჰქონდეს ხმის უფლების არმქონე აქციონერსაც. აღნიშნული აუცილებელია, რადგან სხვა მხრივ, შელახული უფლებების დაცვას პრივილეგიებული აქციონერები ვერ შეძლებენ და რჩებათ მხოლოდ სასამართლო საქმის წარმოების დაწყების გზა. აღნიშნულ ვერსიას ამყარებს დელავერის საკორპორაციო სამართალიც, რომელიც გამოსყიდვის უფლებას ყველა კლასის აქციონერს ანიჭებს.²⁶ შესაბამისად, უნდა ვივარაუდოთ, რომ ქართული საკორპორაციო კანონმდებლობაც ანალოგიურ მიდგომას ავრცელებს. თუმცა, ამ კონკრეტულ საკითხზე ქართული სასამართლო პრაქტიკის ნაკლებობა დარწმუნებით რაიმეს მტკიცებაში ხელის შემშლელია.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53¹ მუხლის დანარჩენი პუნქტები დეტალურად აწესრიგებენ გამოსყიდვის უფლების განხორციელების წესებს. მე-2 პუნქტის მიხედვით, საზოგადოებამ, რომელიც აპირებს გადაწყვეტილების მიღებას, შესაბამისი საერთო კრების მოწვევის შესახებ შეტყობინებაში დეტალურად უნდა აღწეროს გადასაწყვეტი საკითხი, მასთან დაკავშირებული გამოსყიდვის მოთხოვნის უფლება და მისი განხორციელების წესი.²⁷ მე-3 პუნქტის მიხედვით, კრების მიერ გადაწყვეტილების მიღებიდან 45 დღის განმავლობაში აქციონერს უფლება აქვს, წერილობით მოთხოვნას საზოგადოებას თავისი აქციების გამოსყიდვა, თუმცა, ასეთი მოთხოვნის უფლება არ არსებობს, თუ აქციონერის მიერ სრულად არ არის შეტანილი აქციების შესაბამისი შესატანი და აქციონერმა ეს აქციები შეიძინა მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული შეტყობინების გაგზავნის შემდეგ.²⁸ გემოაღნიშნული მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, „აქცია გამოსყიდული უნდა იქნას მისი საბაზრო ღირებულებით, რომელიც ჩამოყალიბებული იყო მე-2 პუნქტის შესაბამისად განხორციელებული შეტყობინების წინა დღეს, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა აქციათა დაბალი ლიკვიდურობის გამო ან სხვა მიზეზებით კანონით დადგენილია აქციათა სამართლიანი ღირებულების განსაზღვრის სხვა წესი. ასეთი წესის გამოყენებისას, სამეთვალყურეო საბჭომ სათანადოდ უნდა დაასაბუთოს თავისი გადაწყვეტილება.“²⁹ შესაბამისად, კანონის მიხედვით, აქციების გამოსყიდვა უნდა მოხდეს მათი საბაზრო ღირებულებით, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა.

აქციების გამოსყიდვა არ დაიშვება, როდესაც სახეზეა სამი საფუძველი: გამოსყიდვისთვის გადასახდელი თანხა აღემატება საზოგადოების კაპიტალის 25%-ს; საზოგადოების წინააღმდეგ მიმდინარეობს გადახდისუნარობის საქმის წარმოება ან აქციების გამოსყიდვამ შესაძლებელია საზოგადოება გადახდისუნარობის წინაშე დააყენოს.³⁰

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონპროექტის ზოგად ნაწილში, საზოგადოებების შერწყმა/ მიერთების თავში, კერძოდ კი, 79-ე მუხლში – გამოსყიდვის უფლება მინიჭებული აქვთ იმ პარტნიორებს (აქციონერებს), რომლებმაც ხმა მისცეს გარდაქმნის გეგმის საწინააღმდეგოდ.³¹ 79-ე მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტები კი, საზოგადოებას ავალდებულებს აქციონერებისგან გამოსყიდონ აქციები სამართლიან ფასად, რომელსაც უშუალოდ საზოგადოება ადგენს, თუ პარტნიორი არ ეთანხმება ამ ფასს, მას შეუძლია მიმართოს სასამართლოს სამართლიანი ფასის დადგენის მოთხოვნით. სასამართლოსადმი მიმართვით რეორგანიზაციის პროცესი არ ჩერდება და მოსარჩელე აქციონერი კარგავს აქციონერის ყველა უფლებას, გარდა კომპენსაციის მიღებისა.³²

საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის უფლება აშშ-სა და ევროპაში

ამერიკის შეერთებული შტატების დელავერის შტატის საკორპორაციო კანონის 262-ე მუხლის მიხედვით, იმ აქციონერს, რომელიც შეეწინააღმდეგა საერთო კრების გადაწყვეტილებას ან მონაწილეობა არ მიიღო კენჭისყრაში, შეუძლია აქციების სამართლიანი ღირებულებით მოითხოვოს მათი გამოსყიდვა. კენჭისყრა უნდა ეხებოდეს საზოგადოებების შერწყმას და მიერთებას და აქციები გამოსყიდვის და შერწყმის (მიერთების, გაერთიანების) დროს მისი საკუთრება უნდა იყოს. გამოსყიდვის უფლება ეხება ნებისმიერი კლასის აქციონერს, რომელზეც საერთო კრების გადაწყვეტილება შერწყმასთან დაკავშირებით გავლენას ახდენს. ასევე, დელავერის საკორპორაციო კანონი კორპორაციას ანიჭებს უფლებას წესდებაში გამოსყიდვის უფლების მოქმედება გაავრცელოს როგორც წესდებაში ცვლილების შეტანის მნიშვნელოვან ცვლილებაზე, ასევე საზოგადოების ქონების მნიშვნელოვანი ნაწილის გასხვისების დროს.³³

დელავერის საკორპორაციო კანონის 262(b)(1) მუხლი გამოსყიდვის უფლებას არ ავრცელებს ისეთი კორპორაციის აქციებზე, რომელიც აქციებით ვაჭრობს ეროვნულ ფასიან ბირჟაზე ან აქციონერების რაოდენობა 2000-ზე მეტია.³⁴ ასევე, არსებობს ამ გამონაკლისის გამონაკლისიც, 262(b)(2) მუხლის მიხედვით, გამოსყიდვის უფლება აქციონერისთვის კვლავ ხელმისაწვდომი ხდება, როდესაც შერწყმის შეთავაზება მოიცავს ყველაფერს, გარდა რეორგანიზაციის შემდეგ დარჩენილი კორპორაციის კაპიტალისა ან იმ კაპიტალისა, რომელიც განთავსებულია ან რომელსაც ფლობს 2000-ზე მეტი აქციონერი.³⁵

ევროკავშირში გამოსყიდვის უფლებასთან დაკავშირებით არ არსებობს უნიფიცირებული პრაქტიკა. გამოსყიდვის უფლებასთან დაკავშირებული ნორმები ევროკავშირის ზეეროვნულ დონეზე გვხვდება რამდენიმე დირექტივაში, რომლებიც ძირითადად, კორპორაციების შერწყმას და ტრანსნაციონალურ კონტექსტში სხვადასხვა ტრანზაქციებს ეხება. 2017/1132 დირექტივით, რომელიც ეხება საჯარო შემლუდული კომპანიების შერწყმას, 28-ე მუხლით, მინორიტარ აქციონერებს წარმოეშობათ გამოსყიდვის უფლება იმ შემთხვევაში, როდესაც შერწყმას ახორციელებს კორპორაცია, რომელიც ფლობს სამიზნე კომპანიის 90%-ზე მეტ აქციებს.³⁶ როგორც უკვე აღინიშნა, ევროკავშირის დონეზე ერთიანი ჰარმონიზაციის დოკუმენტი გამოსყიდვის უფლებასთან დაკავშირებით ჯერ არ არსებობს და შესაბამისად, წევრი ქვეყნების საკორპორაციო კანონმდებლობა ამ კონტექსტში განსხვავდება ერთმანეთისაგან.³⁷

აქციათა სავალდებულო მიყიდვა „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით

აქციათა სავალდებულო მიყიდვის წესს ითვალისწინებს „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53⁴ მუხლი, რომლის პირველი პუნქტის თანახმად, თუ აქციების შეძენის შედეგად აქციონერის საკუთრებაში ხვდება სააქციო საზოგადოების ხმების 95%-ზე მეტი, მაშინ ამ აქციონერს უფლება აქვს, სამართლიან ფასად გამოისყიდოს სხვა აქციონერთა აქციები.³⁸ მაშასადამე, უმრავლესობაში მყოფ ინვესტორს შეუძლია კორპორაციიდან გააძევოს უმცირესობაში მყოფი ინვესტორი. აქციონერთა კორპორაციიდან განდევნის უფლება უმრავლესობის მქონე (95%-ზე მეტის მფლობელი) აქციონერის პრივილეგიას წარმოადგენს.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი განსაზღვრავს სასამართლოს მიერ აქციათა გამოსყიდვის სამართლიანი ფასის დადგენის საფუძვლებს. სასამართლომ სამართლიანი ფასის განსაზღვრისას უნდა გაითვალისწინოს: აქციების ღირებულება ფასიანი ქაღალდების ბაზარზე; საზოგადოების მიერ მომავალში მისაღები სავარაუდო შემოსავლები; საზოგადოების აქტივები (საწარმოს რეზერვები, საწარმოს საქმიანი რეპუტაცია, გამოცდილება, პერსპექტივები, საქმიანი კავშირები) და პასივები.³⁹

ამასთან, აღნიშნული რეგულირებულია „კომპანიის შთანთქმის“⁴⁰ შესახებ დირექტივით, რომლის თანახმადაც, უმცირესობაში მყოფ აქციონერებს მოეთხოვებათ გაყიდონ თავიანთი აქციები უმრავლესობაში მყოფ აქციონერებზე. მნიშვნელოვანია, რომ „კომპანიის შთანთქმის“ დირექტივით, უმცირესობაში მყოფი აქციონერებისთვის აქციების ექსპროპრიაციის უფლების მქონე აქციონერების ოდენობა წევრ ქვეყნებში 90%-დან 95%-მდე მერყეობს.

ევროპის სახელმწიფოებიდან ესტონეთი ავითარებს ქართულის მსგავს მოდელს, რომელიც ითვალისწინებს სამართლიანი ანაზღაურების შემთხვევაში, სავალდებულო მიყიდვის წესს. განსხვავება არის მხოლოდ ის, რომ ესტონეთში ასეთი უფლება ხმის უფლების მქონე აქციათა 90%-ის მფლობელ აქციონერს აქვს. გერმანიის მაგალითზე კი, აქციათა სავალდებულო მიყიდვის დროს აქციათა 95%-ის ფლობის შემთხვევაში, უმრავლესობაში მყოფ აქციონერს უფლება აქვს „გააძევოს“ უმცირესობაში მყოფი აქციონერები – როგორც ღია, ისე დახურულ კაპიტალურ საზოგადოებებში.⁴¹ აღსანიშნავია ასევე, რომ აშშ-ში აქციათა სავალდებულო მიყიდვის დროს ფიდუციური ვალდებულების შესახებ მნიშვნელოვანი პრეცედენტი შეიქმნა 1952 წელს, საქმეზე, *Sterling v. Mayflower Hotel Corp.* დასახელებული გადაწყვეტილებით, დელავერის უზენაესმა სასამართლომ დააწესა აშშ-ში დღემდე მოქმედი სამართლიანობის სტანდარტი: როდესაც შემძენი კომპანია და მისი დირექტორები შერწყმის თუ აქციათა სავალდებულო მიყიდვის ტრანზაქციის ორივე მხარეს წარმოადგენენ, მათ ეკისრებათ მთლიანი პროცედურის სამართლიანობის მტკიცების ტვირთი.

მიუხედავად იმისა, რომ უმრავლესობის მქონე აქციონერს აქვს უმცირესობაში მყოფი აქციონერის კორპორაციიდან გაძევების უფლება, მნიშვნელოვანია ერთგულების მოვალეობის არსებობა, რომელიც უმრავლესობის მქონე აქციონერს უზღუდავს მხოლოდ პირადად, საკუთარი თავის სასარგებლოდ გადაწყვეტილებების მიღებას. ერთგულების მოვალეობა მიმართულია საზოგადოების წევრთა ურთიერთდამოკიდებულებისაკენ.⁴²

მეორე მხრივ, ერთგულების მოვალეობა არ იზღუდება მხოლოდ უმრავლესობის მქონე აქციონერით და უმცირესობაში მყოფ აქციონერსაც აკისრებს ვალდებულებას კომპანიისა და კოლეგა აქციონერების მიმართ. უმცირესობაში მყოფ აქციონერსაც აქვს მოვალეობა არ გამოიყენოს საკუთარი ხმა კორპორაციის საზიანოდ. ამასთან დაკავშირებით, მინორიტარ აქციონერებს მოეთხოვებათ არ შექმნან ე. წ. „ჩამკეტი“ უმცირესობა. კერძოდ, ისეთი უმცირესობა, რომელიც ხელს უშლის კორპორაციის მიერ მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილების მიღებას, შესაბამისად კი, არღვევს ერთგულების მოვალეობებს კორპორაციის და დანარჩენი აქციონერების წინაშე. ამ შემთხვევაში, დანარჩენი აქციონერების მიმართ კომპენსაციის გადახდის ვალდებულება დაეკისრებათ უმცირესობაში მყოფ აქციონერებს.⁴³ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული დომინანტი პარტნიორის სტატუსი არ ნიშნავს უმრავლესობაში მყოფ აქციონერს, არამედ მოიცავს უმცირესობაში მყოფ აქციონერსაც, რადგან ერთგულების მოვალეობა კომპანიისა და პარტნიორების წინაშე უმცირესობაში მყოფ აქციონერსაც აკისრია.⁴⁴

აქციათა სავალდებლო მიყიდვის უკეთ წარმოსაჩენად, ხაზი უნდა გავუსვათ თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილებას, რომელშიც დავის საგანს წარმოადგენდა უმრავლესობაში მყოფი აქციონერის მიერ უმცირესობაში მყოფი აქციონერებისგან აქციების გამოსყიდვის მოთხოვნა.

სააქციო საზოგადოებაში აქციების მთლიანი ოდენობის 99.412%-ის მფლობელი იყო აქციონერი, რომელიც ითხოვდა დანარჩენი აქციონერებისგან აქციების მიყიდვას. დანარჩენი აქციონერები არ ეთანხმებოდნენ აქციების გასხვისებას. აქციონერთა რეესტრის მიხედვით, სულ აქციები გადანაწილებული იყო 132 აქციონერზე და სააქციო საზოგადოებას გამოშვებული ჰქონდა 1 645 270 აქცია. ექსპერტის მიერ აქციის გამოსყიდვის სამართლიან ფასად განისაზღვრა 1.7562 ლარი. სააქციო საზოგადოების ქონების, მათ შორის, აქციების საბაზრო ღირებულების დადგენა მოხდა 3 მეთოდით: დანახარჯების (ჩანაცვლების), შემოსავლების და საბაზრო (გაყიდვების შედარების) მეთოდები. აქციათა სავალდებულო მიყიდვის პროცედურული მხარეები, კერძოდ, ბეჭდვით ორგანოში (საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე) გამოქვეყნება და სასამართლოსთვის ერთთვიანი ვადის დაცვით მიმართვა, დაცული იყო. სასამართლომ დააკმაყოფილა 95%-ზე მეტი აქციების მქონე აქციონერის მოთხოვნა აქციების გამოსყიდვასთან დაკავშირებით.⁴⁵

აქციათა სავალდებულო მიყიდვის შემთხვევები არ არის ხშირი ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში. გამოსყიდვის ფასად განსაზღვრულია სამართლიანი ფასი, რომელიც როგორც წესი, უნდა უდრიდეს

ან აღემატებოდეს საბაზრო ღირებულებას. აღნიშნულთან დაკავშირებით მინიშნებას გვაძლევს 53¹ მუხლი, რომლის თანახმადაც, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის დროს, აქციათა დაბალი ლიკვიდურობის გამო, შეიძლება გათვალისწინებულ იქნას სამართლიანი ღირებულება.

აქციათა სავალდებულო მიყიდვის ინსტიტუტის ჩამოყალიბებას და განვითარებას წინ უძღოდა გარდამავალი პერიოდი, რაც დაკავშირებული იყო საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებთან.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის აღნიშნული ნოვაციის კონსტიტუციასთან შესაბამისობის შესახებ დავა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში გაიმართა. 2006 წლის მარტი-აგვისტოს განმავლობაში, სასამართლოს ხუთი კონსტიტუციური სარჩელით მიმართეს სხვადასხვა სააქციო საზოგადოების უმცირესობაში მყოფმა აქციონერებმა, რომლებიც ამ მუხლის გამო იძულებულნი გახდნენ თავიანთი აქციები გაეყიდათ. მოსარჩელები მოითხოვდნენ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53⁴ მუხლის საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 და 21-ე მუხლების საწინააღმდეგოდ ცნობას.⁴⁶

საქმის განხილვისას მოსარჩელეთა წარმომადგენლები უთითებდნენ, რომ სადავო ნორმა არღვევდა საკუთრების უფლებას, გარდა ამისა, ქონებრივად არათანაბარ მდგომარეობაში აყენებდა მინორიტარ აქციონერს მაჟორიტარ აქციონერთან შედარებით. მოსარჩელები აცხადებდნენ, რომ მინორიტარ აქციონერთა საკუთრების უფლების შეზღუდვა არ იყო გამართლებული საზოგადოებრივი საჭიროებით. ამასთან, მათ ეჭვქვეშ დააყენეს მინორიტარ აქციონერთათვის ასანაზღაურებელი აქციების ფასის დადგენის მექანიზმის ეფექტიანობა.

საინტერესოა, საქმეზე მოწმედ გამოძახებული ეკონომიკური რეფორმების საკითხებში, საქართველოს სახელმწიფო მინისტრის არგუმენტაცია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის სადავო მუხლის საჭიროების შესახებ. მინისტრმა აღნიშნული მუხლის არსებობა აუცილებლად მიიჩნია და განაცხადა – „კვაში სააქციო საზოგადოებების ლიკვიდაციის შემდეგ, ბაზარი გათავისუფლდება იმისათვის, რომ ნების თავისუფალი გამოვლინებით შეიქმნას სააქციო საზოგადოება, რომელიც მოიზიდავს კაპიტალს. ამ საწარმოების განვითარება გამოიწვევს ეკონომიკის წინსვლას და ახალი სამუშაო ადგილების შექმნას. აქციების სავალდებულო მიყიდვის ინსტიტუტმა პრაქტიკაში მოიტანა პოზიტიური შედეგი – მსხვილი და ავტორიტეტული ინვესტორი შემოვიდა რამდენიმე სააქციო საზოგადოებაში, მინორიტარი აქციონერების არსებობის შემთხვევაში, ერთი მხრივ, ინვესტორს არ ექნებოდა კაპიტალდაბანდებათა განხორციელების საშუალება, ხოლო მეორე მხრივ, მინორიტარი აქციონერები არიან სხვადასხვა სასამართლო პროცესის წყაროები. ეს არის დამატებითი რისკი და ამის თავიდან აცილება არის ძალიან კარგი.“⁴⁷ შესაბამისად, სახელმწიფო მიიჩნევდა, რომ საბაზრო ეკონომიკის გარდამავალ ეტაპზე, აუცილებელი იყო მსგავსი მუხლების არსებობა. ხოლო ამავდროულად, უმცირესობაში მყოფი აქციონერები მიჩნეული იყვნენ როგორც სასამართლოსთვის მიმართვის უმთავრეს მსურველებად, რაც გარკვეულწილად, მათი უფლებების დარღვევით იყო

გამოწვეული. შესაბამისად, თეორეტიკოსებისა და პრაქტიკოსების ერთი ნაწილის მიერ აქციათა სავალდებულო მიყიდვაც შეიძლება აღქმული იყოს, როგორც უმცირესობაში მყოფი აქციონერების უფლებების დარღვევა.

მიუხედავად აღნიშნული და საქართველოს პარლამენტის წარმომადგენელთა სხვა არგუმენტებისა, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად სცნო „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის 53⁴ მუხლი საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მეორე პუნქტებთან მიმართებით.

საკონსტიტუციო სასამართლომ მნიშვნელოვნად მიიჩნია დაედგინა, არსებობდა თუ არა ლეგიტიმური მიზანი, რომელიც კანონმდებელმა დაინახა და შემდეგ შეეფასებინა, თუ რამდენად თანაზომიერი საშუალებაა აქციათა სავალდებულო მიყიდვა ამ მიზნის მისაღწევად. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ვკითხულობთ, რომ „საქმის არსებითი განხილვისას, ვერ დასახელდა ვერც ერთი შემთხვევა, როდესაც სააქციო საზოგადოებას ხარჯი მინორიტარ აქციონერთა დესტრუქციული მოქმედებების შედეგად წარმოეშვა. მინორიტარი აქციონერების განდევნის გამართლება ვერ იქნება ის, რომ ისინი ახორციელებენ მათთვის კანონით მინიჭებულ უფლებებს, მათ შორის სასამართლოსადმი მიმართვის უფლებას.“⁴⁸

სასამართლოს განმარტებით, კანონმდებელმა ისე უნდა ჩამოაყალიბოს აქციათა სავალდებულო მიყიდვის მომწესრიგებელი ნორმა, რომ დაიცვას სამართლიანი ბალანსი მხარეებს შორის, ამავედროულად, გამორიცხოს ეკონომიკური ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობა. აღსანიშნავია მინორიტარი აქციონერის ინფორმირებულობის საკითხი, რომ მას სრული უფლება აქვს, იცოდეს, თუ რატომ ხდება მისი კუთვნილი აქციების მაჟორიტარი აქციონერის საკუთრებაში გადასვლა. ამასთან, მას უნდა ჰქონდეს თავისი პოზიციის გამოხატვისა და დაცვის სამართლებრივი საშუალება. ხაზგასმითაა აღნიშნული, რომ აქციათა სავალდებულო მიყიდვა შესაძლებელია განხორციელდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც ის წარმოადგენს აუცილებელ საშუალებას შესაბამისი საწარმოს ნორმალური ფუნქციონირებისა და განვითარებისათვის.

აქციათა სავალდებულო მიყიდვა სასამართლომ ორი კრიტერიუმით შეაფასა:⁴⁹

- 1) რამდენად შეესაბამება ზემოთ მოტანილ მოთხოვნებს აქციათა სავალდებულო მიყიდვის თაობაზე გადაწყვეტილების მიღებისა და აღსრულების პროცედურა;
- 2) რამდენად უზრუნველყოფს მინორიტარი აქციონერების სამართლიან ანაზღაურებას აქციათა სავალდებულო მიყიდვისას აქციის ფასის დადგენის პროცედურა.

სასამართლოს მოსაზრებით, „ეკონომიკური ეფექტიანობის მოტივით შემოღებული წესი არ შეიძლება ცალმხრივ ტვირთად დააწვეს ერთ-ერთ მხარეს, წინააღმდეგ შემთხვევაში, გარდა სამართლებრივი

პრობლემებისა, წარმოიშობა საბაზრო დემორგანიზაციის, მიწოდებისა და მოთხოვნის დისბალანსის საშიშროება.“ სასამართლომ მიიჩნია, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 53⁴ მუხლით დადგენილი წესი არ შეესაბამება ამ მოთხოვნებს და რომ იგი აშკარად არღვევს სამართლიან ბალანსს მაჟორიტარი აქციონერის სასარგებლოდ. შესაბამისად, სადავო ნორმიდან, მისი სხვა ქვეყნების ანალოგებისგან განსხვავებით, არ იკვეთება აქციათა სავალდებულო მიყიდვის მიზანმიმართულობა. აღნიშნული იმის საშუალებას იძლევა, რომ მაჟორიტარმა აქციონერმა გამოისყიდოს მინორიტარი აქციონერების აქციები იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ეს საწარმოსათვის არანაირ საჭიროებას არ წარმოადგენს. სასამართლოს მოსაზრებით, სადავო ნორმით გათვალისწინებული პროცედურა არ არის გამჭვირვალე. მაშასადამე, აქციათა სავალდებულო მიყიდვისას, მინორიტარი აქციონერი ფაქტობრივად ინფორმაციულ ვაკუუმში იმყოფება და გაცილებით წამგებიან მდგომარეობაში ექცევა მაჟორიტარ აქციონერთან შედარებით. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამართლომ ხსენებული ნორმა არაკონსტიტუციურად ცნო.

ზემოხსენებული გადაწყვეტილების თემატიკას ეხება თბილისის საქალაქო სასამართლოს მიერ მიღებული კიდევ ერთი გადაწყვეტილება თუმცა, ამ შემთხვევაში დავის საგანს წარმოადგენდა სამართლიანი ფასის განსაზღვრა.

აღნიშნულ სასამართლო საქმეში საინტერესო იყო ის ფაქტი, რომ თითქმის ორჯერ გაიზარდა თავდაპირველი აქციათა სავალდებულო მიყიდვის სამართლიანი ღირებულების ფასი. ამავდროულად, სამართლიანი ფასის განსაზღვრის მეთოდი საინტერესოა – ერთი მხრივ, უმცირესობაში მყოფი აქციონერი არ უნდა დარჩეს დაზარალებული, ხოლო მეორე მხრივ, არ უნდა გაიზარდოს ფასები უმრავლესობაში მყოფი აქციონერის საზიანოდ.⁵⁰

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლო გადაწყვეტილებები და განვითარების თანამედროვე ტენდენცია ცალსახად მიუთითებს აქციათა სავალდებულო მიყიდვის ინსტიტუტის მნიშვნელობაზე და მისი მზარდი განვითარების პერსპექტივაზე. რაც შეეხება „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტს, 231-ე მუხლი ითვალისწინებს სამართლიან ფასად ხმის უფლების მქონე აქციების 95%-ის ფლობის შემთხვევაში სხვა დანარჩენი აქციონერების აქციების გამოსყიდვას.

დასკვნა

სტატიაში განხილული ინვესტიციების დაცვის სამეწარმეო სამართლებრივი მექანიზმები რამდენიმე საინტერესო მსგავსებით და ამავდროულად, ერთმანეთისგან განსხვავებული მახასიათებლებით გამოირჩევა. უპირველეს ყოვლისა, სამივე მათგანი გავლენას ახდენს აქციონერის, როგორც ინვესტორის ფინანსურ მდგომარეობაზე, რომელიც ერთი მხრივ, გამოიხატება პირადი ქონებით პასუხისმგებლობის დაკისრებაში, ხოლო მეორე მხრივ, აქციონერის კომპანიიდან გაძევებაში. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვა მიმართულია კრედიტორის, როგორც ინვესტორის უფლებების დასაცავად.

საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვა და აქციათა სავალდებულო მიყიდვა იცავს აქციონერის, როგორც ინვესტორის უფლებებს კოლეგა აქციონერის/ინვესტორის წინააღმდეგ. ამავდროულად, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვისა და აქციათა სავალდებულო მიყიდვის დროს ფიგურირებს აქციათა სამართლიანი ღირებულებით შეფასების პრინციპი. აქედან გამომდინარე, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი პირდაპირ გვამცნობს, რომ აქციათა სავალდებულო მიყიდვა ინვესტორის როგორც აქციონერის საკუთრების უფლებაში უხეში ჩარევაა, რისი კომპენსირებისთვისაც მხოლოდ სამართლიანი ანაზღაურებაა ადეკვატური.

რაც შეეხება საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვას, აღნიშნული უფლება მოწინააღმდეგე აქციონერის უფლებების დაცვის საშუალებაა, რომელიც საერთო კრების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შემდეგ აღმოჩნდა უმცირესობაში და არ სურს, რომ მიღებული გადაწყვეტილებით დაზარალებდეს მისი ფინანსური მდგომარეობა. თუმცა, საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის დროს თავდაპირველი შეფასების მეთოდი არის საბაზრო ღირებულება და მხოლოდ აქციათა დაბალი ლიკვიდურობის ან სამეთვალყურეო საბჭოს მიერ განსაზღვრული სხვა საფუძვლის შემთხვევაში, შესაძლებელია აქციათა შეფასების სამართლიანი ღირებულების გამოყენება.

უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლოს მიერ კორპორაციული საფარველის გაჭოლვის თაობაზე საქმეების განხილვის შემდგომ, გაჩნდა მოლოდინი, რომ შემცირდებოდა კაპიტალური ტიპის საზოგადოებების დაფუძნება ან პოტენციურ ინვესტორებზე სასამართლოს განხილულ გადაწყვეტილებებს შეეძლოთ უარყოფითი გავლენა მოეხდინათ თუმცა, ამ დროისთვის ასეთი მოლოდინი ფაქტობრივი თვალსაზრისით, დადასტურებული არ არის.

ინვესტიციის დაცვის სამივე დასახელებული მექანიზმი მჭიდრო კავშირშია პარტნიორების ერთგულების მოვალეობასთან. კორპორაციული საფარველის გაჭოლვით გათვალისწინებული საფუძვლის არსებობის შემთხვევაში, პარტნიორი, რომელმაც ჩაიდინა „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-6 პუნქტით გათვალისწინებული ქმედება და დააზარალა კრედიტორი და კომპანია, ფაქტობრივად კოლეგა პარტნიორებსაც აზარალებს, რაც ერთგულების მოვალეობის დარღვევაა, რომელიც პარტნიორებს აქვთ ერთმანეთის მიმართ. საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვისა და აქციათა სავალდებულო მიყიდვის დროს უმრავლესობაში მყოფ პარტნიორებს აქვთ ერთგულების მოვალეობა უმცირესობაში მყოფთა მიმართ, რისი ერთ-ერთი გამოხატულებაცაა კომპანიიდან უმცირესობის გასვლის შემთხვევაში, მათთვის სამართლიანი ანაზღაურების უზრუნველყოფა.

დასახელებული სტატია ზოგადად მიმოიხილავს ინვესტიციების დაცვის მექანიზმებს სამეწარმეო-სამართლებრივი თვალსაზრისით. აუცილებელია კვლევის გაგრძელება და ინვესტიციების დაცვის მიმართულებით სამეწარმეო კანონმდებლობის როლის კიდევ უფრო ხაზგასმით წარმოჩენა.

შენიშვნები:

- ¹ კვლევა განხორციელდა შოთა რუსთაველის ეროვნული სამეცნიერო ფონდის ფინანსური მხარდაჭერით [გრანტის ნომერი: YS-2016-50; პროექტის სახელწოდება: „ინვესტიციის დაცვის მექანიზმები საბაზრო ეკონომიკაზე დაფუძნებული საკორპორაციო სამართლის მიხედვით“].
- ² James D. Cox and Thomas Lee Hazen, *Business Organizations Law* (4th edn, West Academic Publishing 2016), 33.
- ³ James D. Cox and Thomas Lee Hazen, *Business Organizations Law* (4th edn, West Academic Publishing 2016), 135-137.
- ⁴ *Booth v Bunce* [1865] 33 N.Y. 139 [160].
- ⁵ Stephen M. Bainbridge, *Corporate Law* (2nd edn, Thomson Reuters/Foundation Press 2009) 53-54.
- ⁶ James D. Cox and Thomas Lee Hazen (n 40) 135-140.
- ⁷ [1920] 253 U.S. 26.
- ⁸ Cathy S. Krendl and James R. Krendl, *Piercing The Corporate Veil: Focusing The Inquiry*, [1978] 55(1) *Denver Law Journal*, p. 42.
- ⁹ განმტკიცებულია გერმანიის საფონდო კორპორაციის 1965 წლის აქტში (German Stock Corporation Act of 1965, „Aktiengesetz“).
- ¹⁰ Rene Reich-Graefe, „Changing Paradigms: The Liability of Corporate Groups in Germany” [2005] 37 *Connecticut Law Review*, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1972437
- ¹¹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 3.6, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.
- ¹² სსიპ შემოსავლების სამსახური შპს „ლ. 2009“-ის წინააღმდეგ [2015] საქართველოს უზენაესი სასამართლო, საქმე #ას-1307-1245-2014.
- ¹³ სსიპ შემოსავლების სამსახური მ. და გ. კ-ების წინააღმდეგ [2015] საქართველოს უზენაესი სასამართლო, საქმე #ას-1158-1104-2014.
- ¹⁴ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 44, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.
- ¹⁵ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტი, მუხლი 27.2., ხელმისაწვდომია: https://drive.google.com/drive/folders/17JUL5iYPa0AKMQJKd_BIOVP94JAEIEY
- ¹⁶ Mary Siegel, *Back to the Future: Appraisal Rights in the Twenty-First Century*, *Harvard Journal on Legislation* 32, no. 1 (Winter 1995): 79-144.
- ¹⁷ ჭანტურია ლ., ნინიძე თ., „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის კომენტარები, გამომც. სამართალი, 2002, გვ. 355.
- ¹⁸ Saul Levmore & Hideki Kanda, *The Appraisal Remedy and the Goals of Corporate Law*, 32 *UCLA Law Review* 429 (1985).
- ¹⁹ კაკოიშვილი დ., საზოგადოების მიერ აქციათა გამოსყიდვის (APPRAISAL RIGHTS) მოთხოვნის უფლების წარმოშობა და უფლების განხორციელების პროცედურები დელავერის შტატისა და საქართველოს საკორპორაციო სამართლის მიხედვით, ქართული ბიზნესსამართლის მიმოხილვა, 2018, გვ. 36 და McLellan, *An Appraisal of Appraisal Rights in Delaware*, *Denver University Law Review* 92, (2015): 110.
- ²⁰ ჭანტურია ლ., ნინიძე თ., „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის კომენტარები, „...მთავარი პირობა საზოგადოებისგან აქციის გამოსყიდვის მოთხოვნისა არის მოცემული აქციონერისაგან ამ გადაწყვეტილებაზე მხარის არ დაჭერა.“ გამომც. სამართალი, 2002, გვ. 356.
- ²¹ ჭანტურია ლ., ნინიძე თ., „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის კომენტარები, გამომც. სამართალი, 2002, გვ. 355.

- ²² საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, 53^ე მუხლის 1 პუნქტი.
- ²³ ჭანტურია ლ., ნინიძე თ., „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის კომენტარები, გამომც. სამართალი, 2002, გვ. 356.
- ²⁴ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, 54-ე მუხლის მე-7 პუნქტი, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.
- ²⁵ იქვე, 52-ე მუხლი.
- ²⁶ Del. C. § 262(a) („Any stockholder of a corporation of this State who [complies with the requirements of Section 262] shall be entitled to an appraisal by the Court of Chancery of the fair value of the stockholder’s shares of stock....“ (emphasis added)); see also 8 Del. C. § 363(b) (granting appraisal rights to stockholders who have not “voted in favor of” an amendment of its certificate of incorporation or merger to become a public benefit corporation).
- ²⁷ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, 53^ე მუხლის მე-2 პუნქტი, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.
- ²⁸ იქვე, მე-3 პუნქტი.
- ²⁹ იქვე, მე-4 პუნქტი.
- ³⁰ იქვე.
- ³¹ საქართველოს კანონის „მეწარმეთა შესახებ“ პროექტი, 79-ე მუხლის 1 პუნქტი.
- ³² იქვე, 79-ე მუხლი, 2 და 3 პუნქტები.
- ³³ Delaware General Corporation Law, <https://delcode.delaware.gov/title8/c001/sc07/index.shtml>, პარაგრაფი 262.
- ³⁴ იქვე, პარაგრაფი 262,(b)(1).
- ³⁵ იქვე, 262(b)(2) პარაგრაფი და Seretakis, Alexandros L., Appraisal Rights in the US and the EU (March 8, 2018). Forthcoming in Thomas Papadopoulos (ed), Cross Border Mergers Directive: EU perspectives and national experiences, Springer. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3136548> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3136548>, p. 8.
- ³⁶ European Parliament and Council Directive (EU) 2017/1132 relating to certain aspects of company law (codification) [2017] OJ L169/46, art. 28.
- ³⁷ Seretakis, Alexandros L., Appraisal Rights in the US and the EU (March 8, 2018). Forthcoming in Thomas Papadopoulos (ed), Cross Border Mergers Directive: EU perspectives and national experiences, Springer. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3136548>, p. 10.
- ³⁸ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, 53^ე მუხლი, 1-ლი პუნქტი, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.
- ³⁹ მაისურაძე დ., კორპორაციულ-სამართლებრივი თავდაცვითი ღონისძიებები კაპიტალური საზოგადოების რეორგანიზაციისას (შედარებითსამართლებრივი კვლევა უპირატესად დელავერისა და ქართული საკორპორაციო სამართლის მაგალითზე), გამომც. მერიდიანი, 2015, გვ. 36.
- ⁴⁰ Takeover bid – კორპორაციული ქმედება, როდესაც შემსყიდველი კომპანია სთავაზობს სამიზნე კომპანიის აქციონერებს, რომ შეიძინონ სამიზნე კომპანიის აქციები – მასზე კონტროლის მოსაპოვებლად. აღნიშნული დაუფლება შეიძლება იყოს მეგობრული ან მტრული. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:02004L0025-20140702>.
- ⁴¹ Jeffrey N. Gordon and Wolf-Georg Ringe, The Oxford Handbook of Corporate Law and Governance, (Oxford: Oxford University Press, 2018), p. 704. <https://books.google.ge/books?id=B09WDwAAQBAJ&pg=PA705&lpg=PA705&dq=expelling%20a%20shareholder%20from%20the%20company&source=bl&ots=92-1DWNX0d&sig=ACfU3U1Ns2nwcqrsrvwAN5TpkYewbkFbBw&hl=ka&sa=X&ved=2ahUKEwj4kMySwe7iAhXMM-aQKHVMoAR8Q6AEwDnoECAGQAQ&fbclid=IwAR1sI6>

zDpEMA5PwXoEjKE9TbPEUFy9_F4Gk8CI7Z9M_kymMUKlBl1qp-Gas#v=onepage
&q=expelling%20a%20shareholder%20from%20the%20company&f=false

⁴² ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტომი II, გამომც. მერიდიანი, 2010, გვ. 205.

⁴³ Alexandra Lewis-Reisen and Jonathan Rosenberg, „Controlling-Shareholder Related-Party Transactions Under Delaware Law.“ Harvard Law School Forum on Corporate Governance and Financial Regulation (August, 2017), <https://corpgov.law.harvard.edu/2017/08/30/controlling-shareholder-related-party-transactions-under-delaware-law/> (21.06.2019).

⁴⁴ Alexandra Lewis-Reisen and Jonathan Rosenberg, "Controlling-Shareholder Related-Party Transactions Under Delaware Law." Harvard Law School Forum on Corporate Governance and Financial Regulation (August, 2017), <https://corpgov.law.harvard.edu/2017/08/30/controlling-shareholder-related-party-transactions-under-delaware-law/>

⁴⁵ საქმე №2/1889-13, თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატა, 15.11.2019.

⁴⁶ საქართველოს მოქალაქეები ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, N2/1-370,382,390,402,405, საკონსტიტუციო სასამართლო, 18.05.2007.

⁴⁷ საქართველოს მოქალაქეები ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, N2/1-370,382,390,402,405, საკონსტიტუციო სასამართლო, 18.05.2007.

⁴⁸ საქართველოს მოქალაქეები ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, N2/1-370,382,390,402,405, საკონსტიტუციო სასამართლო, 18.05.2007.

⁴⁹ საქართველოს მოქალაქეები ზაურ ელაშვილი, სულიკო მაშია, რუსუდან გოგია და სხვები და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, N2/1-370,382,390,402,405, საკონსტიტუციო სასამართლო, 18.05.2007.

⁵⁰ საქმე №2/7147-12, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატა, 10.09.2019.

BRIEF REVIEW OF THE INVESTMENT PROTECTION MECHANISMS ACCORDING TO THE LAW OF GEORGIA “ON ENTREPRENEURS”¹

DAVIT MAISURADZE

Ph.D., Head of the Project, Associate Professor at the School of Law of Ilia State University, Director of the Centre for Corporate and Commercial Law at the School of Law of Ilia State University

IRINA IAMANIDZE

Researcher at the the School of Law of Ilia State University

IRAKLI SHAKIASHVILI

Researcher at the the School of Law of Ilia State University

The present article analyzes the investment protection mechanisms within the context of corporate law. From the perspective of the interests of shareholders and creditors, investment protection mechanisms such as piercing the corporate veil, appraisal rights and the compulsory sale of shares play the crucial role. It should be underlined that the evolution of these legal institutes was influenced by the Anglo-American and Continental European Legal Systems. The mentioned legal institutes are also presented in the new draft law of Georgia “On Entrepreneurs” but in a modified form.

This article aims to attract attention of researchers and practitioners in respect of investment protection mechanisms of corporate law, define its problematic aspects and highlight their further trends of development.

This article mainly uses the comparative legal analysis and discusses examples from Georgian as well as American and German court practices.

¹ This work was supported by Shota Rustaveli National Science Foundation (SRNSF) [Grant Number: YS-2016-50; Project Title: Investment Protection Mechanisms according to Market Regulated Corporate Law].

სასამართლოს მიერ საქმის განხილვა ზეპირი მოსმენის გარეშე და სამართლიანი სასამართლოს უფლება

ლალი ლაგარაშვილი

სამართლის დოქტორი, საქართველოს უნივერსიტეტის პროფესორი,
თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და
სამართლის ინსტიტუტის უფროსი მეცნიერ-თანამშრომელი

შესავალი

სტატიაში გამოკვლეულია ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის თავისებურებები სამართლიანი სასამართლოს უფლებასთან მისი მიმართების ანალიზის გზით. მოცემული კვლევა ძირითადად, განხორციელებულია სამოქალაქო სამართალწარმოების მაგალითზე თუმცა, იგი მნიშვნელოვანია ადმინისტრაციული სამართალწარმოებისთვისაც, რამდენადაც კრიტერიუმები, რომლითაც შესაძლებელია გამართლდეს ან არ გამართლდეს ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა, ერთნაირად მიესადაგება ორივე სამართალწარმოებას.

კვლევა აქტუალურია, რამდენადაც ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის მართებულად გამოყენების ცოდნა სამართლიანი სასამართლო განხილვისა და იმავდროულად, მართლმსაჯულების სწორი განხორციელების საწინდარია. თემა აქტუალურია

იმის გათვალისწინებითაც, რომ საკვლევი საკითხი დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობის მქონეა. ამის გამო ნაშრომში დიდი ყურადღება ეთმობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას. ნიშანდობლივია, რომ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა ყოველთვის არ არის გამართლებული, ამიტომ ნაშრომში გაანალიზებულია ის კრიტერიუმები, რომელთა გათვალისწინებაც სამართლიანი სასამართლოს უფლების დაცვით, მართლმსაჯულების განსახორციელებლად მნიშვნელოვანია.

კვლევა განხორციელებულია ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვასთან დაკავშირებული ისეთი რელევანტური საკითხების გაანალიზების საფუძველზე, როგორიცაა საქმის განხილვის ფორმები და მათი უპირატესობები, სამართლიანი სასამართლოს უფლების შეზღუდვა ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის გზით, ამ შეზღუდვის ლეგიტიმური მიზნები, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მიმართება შეჯიბრებითობის პრინციპთან, საქვეყნოობის პრინციპთან და დაცვის უფლებასთან, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენების მართებულობის კრიტერიუმები ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში გაანალიზებულია საერთო სასამართლოებში ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის სპეციფიკა, სამართლებრივი რეგულირების პრობლემები, თუ რამდენად იძლევა ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ქართული მოდელი სამართლიანი სასამართლო განხილვის შესაძლებლობას.

სტატიაში ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის საკითხზე მსჯელობისას, ძირითადად, მხედველობაშია სასარჩელო წარმოებით მთავარ სხდომაზე საქმის არსებითი განხილვა. თუმცა, კვლევა მნიშვნელოვანია როგორც არასასარჩელო წარმოების, ისე სხვა საპროცესო მოქმედებების მიმართაც, რომლებიც სასარჩელო წარმოებაში ზეპირი მოსმენის გარეშე ხორციელდება, როგორიცაა მაგალითად, კერძო საჩივრის, მხარეთა შუამდგომლობების ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა და სხვა.

1. საქმის განხილვის ფორმები და მათი უპირატესობები

1.1. საქმის განხილვის ფორმები

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი (შემდგომში – სსსკ) სასამართლოს მიერ საქმის განხილვის ორ ფორმას იცნობს: ზეპირი მოსმენით და ზეპირი მოსმენის გარეშე (მაგ.: მუხ. 196¹, მუხ. 207, მუხ. 376¹, მუხ. 403.1, მუხ. 408.3). ზეპირი მოსმენა ნიშნავს საქმის განხილვას და გადაწყვეტილების გამოტანას მხარეთა და საქმეში მონაწილე სხვა პირთა (მაგ.: მესამე პირი, ექსპერტი, სპეციალისტი) დაბარებისა და მათი ზეპირი ახსნა-განმარტებების მოსმენის შედეგად, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის შემთხვევაში კი, გადაწყვეტილება გამოითანება მხოლოდ საქმის მასალების საფუძველზე, რა დროსაც ადგილი არა აქვს პროცესის მონაწილეთა დაბარებას და მათი ზეპირი გამოსვლის მოსმენას. შესაბამისად, ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვაში სასამართლო შემადგენლობასთან ერთად აუცილებელია, მონაწილეობდეს სასამართლო სხდომის მდივანი და შედგეს სხდომის ოქმი,

ხოლო ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის შემთხვევაში, სხდომის მდივნის მონაწილეობა და სხდომის ოქმის შედგენა საჭირო არ არის. საქმის განხილვის ამ ფორმების არსებობა თავის მხრივ, დაკავშირებულია ზეპირობისა და წერილობითი ფორმის შეხამების ფუნქციურ პრინციპთან, რაც სამართალწარმოებაში მხარეთა წერილობითი შეჯიბრების ზეპირ შეჯიბრებასთან შეხამებას ნიშნავს.¹ თავად ტერმინი „ზეპირი მოსმენა“ საპროცესო კოდექსისეული ტერმინია (მაგ., სსსკ, მუხ. 196¹, მუხ. 207, მუხ. 408. 3 და სხვა), იგი ასევე მოიხსენიება, როგორც „ზეპირი განხილვა“ (იხ.: სსსკ, მუხ. 188, 257.1, 261.3¹, 374. 2 და სხვა).

1.2. ზეპირი მოსმენით და ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის უპირატესობები

ოდითგანვე, იურიდიულ ლიტერატურაში დისკუსიის საგანია სასამართლოსათვის პროცესუალური მასალის წარდგენისა და ამ მასალის აღქმის რომელი ფორმა სჯობს – ზეპირი თუ წერილობითი,² რამდენადაც ორივეს თავისი ძლიერი მხარეები აქვს. როგორც ზეპირი მოსმენით, ისე ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვასაც, შესაბამისად, თავისი უპირატესობები აქვს.

ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვის უპირატესობებს განეკუთვნება:

- მხარეთა უშუალო კონტაქტი მოსამართლესთან, რაც საქმის გარემოებების სწორად დასადგენად და მოსამართლის შინაგანი რწმენის ჩამოსაყალიბებლად ძალიან მნიშვნელოვანია. რიგი საკითხი, რაც პროცესზე მხარეთა მონაწილეობით შეიძლება გაირკვეს, წერილობითი პროცესის შემთხვევაში, შესაძლებელია, ბუნდოვანი დარჩეს. საქმეზე მტყუან-მართალის გასარჩევად მოსამართლეს შინაგანი რწმენა უფრო სწორად უყალიბდება მხარეთა ახსნა-განმარტებების პირადად მოსმენისა და შესაბამის კითხვებზე პასუხის უშუალოდ მხარეებისაგან მიღების დროს. ნათქვამია: „ქალაქი არ წითლდება“³ და წერილობით მასალებში უფრო ადვილია ფაქტების დამახინჯება, რაც შეუმჩნეველი არ რჩება ზეპირი პროცესის შემთხვევაში. თავის მხრივ, ეს განაპირობებს საქმის გადაწყვეტისას შეცდომის დაშვების ნაკლებ ალბათობას;
- მოსამართლისათვის საქმეში გარკვევის გაადვილება, მთელი ფაქტობრივი მასალის ერთბაშად, მთლიანობაში, მთელი სისრულით აღქმისა და გათავისების შესაძლებლობა, რამდენადაც ეს მასალა იქმნება იქვე, სხდომაზე, სასამართლოს თვალწინ, ცოცხალ და უწყვეტ პროცესუალურ შეჯიბრში.⁴ აღნიშნული ეხმარება მოსამართლეს საქმის ყოველმხრივი გამოკვლევის საფუძველზე გამოიტანოს ობიექტური, სამართლიანი და დასაბუთებული გადაწყვეტილება;⁵
- მხარეთათვის შესაძლებლობის მიცემა, უკეთ დაასაბუთონ საკუთარი მოთხოვნები⁶ და უკეთ გააგებინონ მოსამართლეს თავიანთი პოზიცია, რაც თავის მხრივ, ხელს უწყობს გადაწყვეტილების დასაბუთებულობას, აძლიერებს მომავალში მხარისათვის გასაჩივრების უფლების რეალიზაციის შესაძლებლობას;⁷
- მორიგებით საქმის დამთავრების მეტი პერსპექტივა, რადგან მოსამართლესთან პირადი კონტაქტი უკეთ არწმუნებს მხარეებს მორიგებით საქმის დამთავრების უპირატესობაში და შედეგად, უფრო ადვილად მიიღწევა მორიგება;

- სასამართლოს საქმიანობაზე საზოგადოების კონტროლის განხორციელება,⁸ სასამართლოს ობიექტურობისა და მიუკერძოებლობის ხარისხის გაზრდა, სასამართლოსადმი ნდობის ამაღლება.⁹ ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვისას მხარეები დაცული არიან მართლმსაჯულების „საიდუმლოდ“ განხორციელებისაგან, საზოგადოებრიობის კონტროლის გარეშე.¹⁰ აღნიშნული მიიღწევა იმით, რომ ზეპირი განხილვის შემთხვევაში, სამართალწარმოება ხორციელდება ხილულად, სასამართლო სხდომას ესწრება როგორც პროცესის მონაწილე, ისე ნებისმიერი სხვა პირი (გარდა დახურულ სხდომაზე საქმის განხილვისა), აგრეთვე ამ სხდომის მსვლელობის შესახებ ინფორმაცია მიეწოდება საზოგადოებას საინფორმაციო საშუალებების მეშვეობით, განსაკუთრებით ისეთ საქმეებზე, რომელთა მიმართ დიდია საზოგადოებრივი ინტერესი;
- მართლმსაჯულების განხორციელების უფრო მაღალი ხარისხი, რამდენადაც სასამართლო პროცესის ჩატარება მხარეთა მონაწილეობით და საზოგადოების თანდასწრებით აკისრებს მოსამართლეს მოვალეობას, კიდევ უფრო სრულყოფილად მოემზადოს საქმის განხილვისათვის,¹¹ რაც მოქმედებს საქმის განხილვის ხარისხზე.

თავის მხრივ, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვასაც აქვს უპირატესობები, რაც შემდეგში მდგომარეობს:

- პროცესის ეკონომიურობა – ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვით მნიშვნელოვნად ჩქარდება საქმის წარმოება, არ იხარჯება სასამართლოს დრო სხდომის მოწვევაზე, ჩატარებაზე, გადადებაზე და ა. შ.;
- სასამართლოს ადმინისტრაციული რესურსის დაზოგვა,¹² სამართალწარმოების განხორციელება ნაკლები დანახარჯით;
- მხარეთა დროისა და ხარჯების დაზოგვა სასამართლოში გამოცხადებაზე, ამისათვის წარმომადგენლის დაქირავებაზე და ა. შ.;
- საქმის განხილვა იმ ემოციური ფონისა და შეზღუდული დროითი რეგლამენტის გარეშე, რაც თანახმად სასამართლო სხდომის დარბაზში მხარეთა ზეპირ გამოსვლას.

გემოაღნიშნული უპირატესობების შედარების საფუძველზე შესაძლებელია დასკვნის გამოტანა, რომ საქმის ზეპირ განხილვას აშკარად მეტი და თვალსაჩინო უპირატესობა აქვს ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვასთან მიმართებით, რადგან უფრო ფართო შესაძლებლობას იძლევა საქმის ყოველმხრივი, სრული გამოკვლევისა და შესაბამისად, სწორი გადაწყვეტისათვის. ამის გამოა, რომ ამ ფორმის გამოყენებას სამართლიანად ენიჭება უპირატესობა სასამართლო პრაქტიკაში, განსაკუთრებით პირველ ინსტანციასა და აპელაციაში. სწორედ გემოაღნიშნული უპირატესობები განაპირობებს, რომ სასამართლოს მიერ საქმის არსებითად განხილვა ზეპირი მოსმენით, პრაქტიკულად, ყოველთვის გამართლებულია სამართლიანი სასამართლოს უფლების უზრუნველყოფის თვალსაზრისით, თუმცა არც იმის უარყოფა შეიძლება, რომ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა ზოგჯერ უფრო ეფექტური და გამართლებულია. ასეთ შემთხვევაში, საქმის სამართლიანი განხილვა დამოკიდებულია რიგ წინაპირობებსა და კრიტერიუმებზე, რაც ქვემოთ არის გაანალიზებული.

2. გეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა და სამართლიანი სასამართლოს უფლება

2.1. უფლება საქმის გეპირ მოსმენაზე – სამართლიანი სასამართლოს უფლების ელემენტი

სამართლიანი სასამართლოს უფლება შემდეგნაირად არის რეგლამენტირებული ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის¹³ მე-6 მუხლის პირველი პუნქტით: „სამოქალაქო უფლებათა და მოვალეობათა განსაზღვრისას ან წარდგენილი ნებისმიერი სისხლისამართლებრივი ბრალდების საფუძვლიანობის გამორკვევისას, ყველას აქვს გონივრულ ვადაში მისი საქმის სამართლიანი და საქვეყნო¹⁴ განხილვის უფლება კანონის საფუძველზე შექმნილი დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ.“ გასათვალისწინებელია, რომ აღნიშნულ ნორმაში გამოყენებული ტერმინი „სამოქალაქო“, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით, კონვენციის ფარგლებში თავისი ფართო „ავტონომიური“ მნიშვნელობით განიმარტება და არა იმისდა მიხედვით, როგორც შესაბამისი მხარის შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში განისაზღვრება სამოქალაქო სამართლებრივი დაცვის არსი.¹⁵ აქედან გამომდინარე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი აღნიშნულ ნორმას, გარდა ზოგიერთი გამონაკლისისა, ავრცელებს ადმინისტრაციული სამართალწარმოებით განსახილველი საქმეების მიმართაც.¹⁶

სამართლიანი სასამართლოს უფლება დაცულია საქართველოს კონსტიტუციით: „ყოველ ადამიანს აქვს უფლება თავის უფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს. საქმის სამართლიანი და დროული განხილვის უფლება უზრუნველყოფილია“ (31-ე მუხლის პირველი პუნქტი). ანალოგიური შინაარსის ნორმას ითვალისწინებდა საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია: „ყოველ ადამიანს უფლება აქვს თავის უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს“ (42-ე მუხლის პირველი პუნქტი). საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, სწორედ ეს ნორმა ადგენდა უფლებას სამართლიან სასამართლოზე.

სამართლიანი სასამართლოს უფლება თავის მხრივ, მრავალწახნაგოვანია. იგი მოიცავს არაერთ ასპექტს,¹⁷ კომპონენტს¹⁸ მათ შორის, გეპირი მოსმენით საქმის განხილვის პროცესუალურ უფლებას.¹⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით მყარადაა დადგენილი, რომ კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში აღნიშნული „საქვეყნო განხილვის“ უფლების სუბსტანციას შეადგენს გეპირი განხილვაც და შესაბამისად, გეპირი მოსმენით საქმის განხილვის უფლება სამართლიანი სასამართლოს უფლების შინაარსის ნაწილად მოიაზრება.²⁰ ანალოგიურად, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკითაც აღიარებულია, რომ საქმის გეპირი მოსმენა სამართლიანი სასამართლოს უფლების ნაწილია, „ერთ-ერთი უმთავრესი ელემენტი“, „მნიშვნელოვანი კომპონენტია.“²²

2.2. საქმის განხილვა გეპირი მოსმენის გარეშე, როგორც სამართლიანი სასამართლოს უფლების შეზღუდვა

სამართლიანი სასამართლოს უფლება არ არის აბსოლუტური და იგი შესაძლებელია შეიზღუდოს.²³ ამ შეზღუდვის ერთ-ერთი გამოვლინებაა სწორედ გეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა, რო-

მელიც იმავდროულად, საქმის საქვეყნო განხილვის შემზღუდვასაც განეკუთვნება.²⁴ ნიშანდობლივია, რომ სამართლიანი სასამართლოს უფლების აღნიშნული შემზღუდვა დასაშვები და გამართლებულია მხოლოდ „დემოკრატიულ საზოგადოებაში არსებული ლეგიტიმური მიზნების მისაღწევად.“²⁵

2.3. ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის, როგორც სამართლიანი სასამართლოს უფლების შემზღუდვის ლეგიტიმური მიზნები

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის, როგორც სამართლიანი სასამართლოს უფლების შემზღუდვის ერთ-ერთ ძირითად ლეგიტიმურ მიზნად მიჩნეულია მართლმსაჯულების სწორი ადმინისტრირება. ამასთან დაკავშირებით, ვენეციის კომისიისა და ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა და კანონის უზენაესობის გენერალური დირექტორატის (DGI) ადამიანის უფლებათა დირექტორატის (DHR) #775/2014 დასკვნაში საქართველოს სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსების ცვლილებათა კანონპროექტებზე, რომლებიც ეხებოდა საკასაციო საჩივრის დასაშვებობის საკითხის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვას, აღნიშნულია: „მე-ნ მუხლი არ ზღუდავს სახელმწიფოებს დაადგინონ სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოებში მიმართვის წესები, თუ აღნიშნულთან დაკავშირებული შემზღუდვები მოემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს, როგორიცაა მაგალითად, მართლმსაჯულების სწორად ადმინისტრირება და შემზღუდვები არის პროპორციული ხასიათის.“²⁶

ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვის საპროცესო უფლების შემზღუდვის არაერთი ლეგიტიმური მიზანია გამოკვეთილი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში, კერძოდ: საქმის განხილვის გაჭიანურების თავიდან აცილება, მართლმსაჯულების შეუფერხებელი განხორციელება, პროცედურის სიმარტივე, მართლმსაჯულების სისწრაფე და ეფექტიანობა, გაუმართლებელი გაჭიანურებისა და არაეფექტიანობისაგან მართლმსაჯულების დაცვის უზრუნველყოფა,²⁷ ქმედითი, სწრაფი, ეფექტიანი მართლმსაჯულების განხორციელება.²⁸ საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „სწრაფი მართლმსაჯულება და საქმეთა განხილვის გაჭიანურების თავიდან აცილება, პროცესის ეკონომიურობა ისევე, როგორც არდაშვება სასამართლოს ხელოვნური გადატვირთვისა, რაც საბოლოოდ, ნეგატიურ გავლენას ახდენს მართლმსაჯულების ხარისხზე, უმნიშვნელოვანესი ლეგიტიმური მიზნებია, ვინაიდან თითოეული მათგანის დაცვა ასევე, სამართლიანი სასამართლოს უფლებით ეფექტიანად სარგებლობას ემსახურება. თუმცა, ამ ინტერესების დაცვის აუცილებლობა ვერ გაამართლებს ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმეთა განხილვას, თუ ამის შედეგი იქნება კონკრეტული პირების უფლებების დარღვევა, უფლებების დაცვის შეუძლებლობა. სწრაფი და ეფექტიანი მართლმსაჯულების ლეგიტიმური მიზნების დაცვა ალოგიკურია, თუ ამის შედეგი ისევე სამართლიანი სასამართლოს უფლებით სრულყოფილად სარგებლობის შეუძლებლობაა.“²⁹

იმავდროულად, გასათვალისწინებელია, რომ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის შემთხვევაში, ლეგიტიმური მიზნები თავის მხრივ, გამოყენებული საშუალების თანაბომიერი უნდა იყოს. შესაბამისად, აუცილებელია პროპორციულობის დაცვა მისაღწევ მიზანსა და გამოყენებულ საშუალებ-

ბას შორის, „სამართლიან სასამართლოზე უფლების შეზღუდვისას კანონმდებელმა უნდა დაიცვას გონივრული ბალანსი შეზღუდვის გამოყენებულ საშუალებებსა და კანონიერ მიზანს შორის.“³⁰

2.4. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მიმართება შეჯიბრებითობისა და საქვეყნოობის პრინციპებთან

ა. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა და შეჯიბრებითობის პრინციპი

ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვის უფლების მსგავსად, შეჯიბრებითობის პრინციპის დაცვით საქმის განხილვის უფლებაც სამართლიანი სასამართლოს კონცეფციის ნაწილია.³¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში კოლეგიური შემადგენლობის მოსამართლეთა ნაწილის მიერ გამოთქმულია საინტერესო მოსაზრება, რომ შეჯიბრებითობის პრინციპი ყოველთვის ირღვევა ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის დროს, რამდენადაც სასამართლოს მიერ მხარეთა დასწრების გარეშე გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში მათ საერთოდ ესპობათ შეჯიბრებითობის პრინციპის გამოყენების საშუალება.³² აღსანიშნავია, რომ ეს მოსაზრება არ არის გაზიარებული კოლეგიური შემადგენლობის დანარჩენი ნაწილის მიერ.³³ ამა თუ იმ საქმეზე ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენება თავისთავად, არ ნიშნავს შეჯიბრებითობის პრინციპის უგულებელყოფას. საგულისხმოა, რომ ამ დროს შეჯიბრებითობის პრინციპი ხორციელდება მხარეთა წერილობითი შეჯიბრების მეშვეობით. დაირღვევა თუ არა შეჯიბრებითობის პრინციპი ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვით, ეს დამოკიდებულია თავად განხილვის აღნიშნული ფორმის გამოყენების სისწორეზე. როდესაც ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა გამართლებული არ არის, შეჯიბრებითობის პრინციპიც ირღვევა, რადგან მხარეს არამართლზომიერად ერთმევა ზეპირი შეჯიბრებითობის უფლება ე. ი. შეჯიბრებითობის პრინციპის დარღვევის განმაპირობებელია ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის არასწორი გამოყენება და არა, თავისთავად, ასეთი განხილვა. თავად ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევასთან ხშირად აკავშირებს ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის გაუმართლებელ განხილვას და, აქედან გამომდინარე, შეჯიბრებითობის პრინციპის დარღვევას. მაგალითად, ერთ-ერთ მსგავს შემთხვევაში, საქმეზე „გოჩი თურქეთის წინააღმდეგ“ აღნიშნულია, რომ კონვენციის მე-6 მუხლი დაირღვა შიდა პროცედურებში „ზეპირი მოსმენის არარსებობისა და შეჯიბრებით პროცედურაზე განმცხადებლის უფლების დაუცველობის შედეგად.“³⁴

ბ. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა და საქვეყნოობის პრინციპი

საქმის განხილვა საქვეყნოობის პრინციპის დაცვით, სამართლიანი სასამართლოს უფლების კიდევ ერთი კომპონენტია.³⁵ საქვეყნოობის პრინციპში იგულისხმება კონკრეტული საქმის განხილვა სასამართლოს ღია სხდომაზე მხარეებისა და სასამართლო სხდომის დარბაზში მყოფ პირთა დასწრებით.³⁶ ამ პრინციპის მოქმედების სფეროა სასამართლოს მთავარი სხდომა და იგი არ მოქმედებს საქმის

წინასწარი მომზადების ან სხვა ცალკეული საპროცესო მოქმედებების შესრულების დროს, როგორცაა მაგალითად, სარჩელის წარმოებაში მიღება ან მის მიღებაზე უარის თქმა, შეგებებული სარჩელის მიღება, სააპელაციო და საკასაციო საჩივრების დასაშვებობის და ა. შ. საკითხების განხილვა-გადაწყვეტა.³⁷ საინტერესო საკითხია, ირღვევა თუ არა საქვეყნოობის პრინციპი მთავარ სხდომაზე ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვით? საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში ამასთან დაკავშირებით აღნიშნულია, რომ საქვეყნოობის პრინციპი პროცესის ჩაუტარებლად არ შეიძლება დაირღვეს და რომ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მიმართ არ ვრცელდება საქვეყნოობის პრინციპი.³⁸

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვისა და საქვეყნოობის პრინციპის ურთიერთმიმართების საკითხზე მსჯელობისას, ასევე მნიშვნელოვანია, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა გაიმიჯნოს დახურულ სხდომაზე საქმის განხილვისაგან. ორივე შემთხვევა საქვეყნოობის პრინციპის შეზღუდვის გამოხატულებაა თუმცა, მათ შორის ძირითადი განსხვავება იმაში მდგომარეობს, რომ დახურულ სხდომაზე საქმის განხილვა შესაძლებელია მხოლოდ ზეპირი მოსმენის შემთხვევაში ე. ი. ამ დროს საქმე იხილება ზეპირი მოსმენით, მაგრამ პროცესის მონაწილეთა გარდა სხვა პირებს არა აქვთ უფლება, დაესწონ სხდომას. რაც შეეხება ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვას, ამ დროს შეუძლებელია სხდომის დახურვა, რამდენადაც საქმის მხარეთა მონაწილეობით განხილვას ადგილი არა აქვს.

2.5. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა და დაცვის უფლება

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის საკითხი უკავშირდება დაცვის უფლების რეალიზაციის საკითხსაც. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილია, რომ უფლება საქმის ზეპირი მოსმენით განხილვაზე საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის³⁹ როგორც პირველი პუნქტით („ყოველ ადამიანს უფლება აქვს თავის უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს“), ისე მე-3 პუნქტით („დაცვის უფლება გარანტირებულია“) დაცული უფლებრივი კომპონენტია.⁴⁰ დაცვის უფლება, ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვის მსგავსად, სამართლიანი სასამართლოს უფლების კომპონენტი და კონვენციის მე-6 მუხლით დაცული სფეროა.⁴¹ დაცვის უფლების უმთავრესი ამოცანა მხარეებისათვის იურიდიული დახმარების აღმოჩენა, მათი საპროცესო უფლებების სრულყოფილად განხორციელებაა.⁴² ზოგადად, დაცვის უფლება „გულისხმობს პირის შესაძლებლობას, დაიცვას თავი პირადად ან მის მიერ არჩეული დამცველის მეშვეობით.“⁴³ ამ უფლების შინაარსი მოიცავს დაცვით უზრუნველყოფის შესაძლებლობასაც, რაც გულისხმობს „არა მხოლოდ ფიზიკურად დამცველის ყოლას, არამედ დაცვისათვის ადეკვატურად მომზადების შესაძლებლობასაც. ამიტომ კანონმდებლობა უნდა ითვალისწინებდეს მინიმალურ ამასთან, გონივრულ, საკმარის დროს, რომ პირს ჰქონდეს შესაძლებლობა, დაიცვას თავი პირადად ან დამცველის მეშვეობით.“⁴⁴

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა თავისთავად და ყოველთვის არ გულისხმობს დაცვის უფლების დარღვევასაც, მაგრამ როდესაც საქმის ზეპირი

მოსმენით განხილვა აუცილებელია უფლების სრულყოფილი დაცვისათვის, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა არღვევს არა მხოლოდ საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის⁴⁵ პირველ პუნქტს, არამედ მე-3 პუნქტით გარანტირებულ დაცვის უფლებასაც, როგორც სამართლიანი სასამართლოს უფლების უმნიშვნელოვანეს უფლებრივ კომპონენტს. ასეთ შემთხვევაში, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა უფლების დარღვევას იწვევს სწორედ იმის გამო, რომ პირს საერთოდ არა აქვს მტკიცებულებების წარდგენის, საკუთარი პოზიციის პირადად ან დამცველის მეშვეობით დაფიქსირების, დაცვის შესაძლებლობა.⁴⁶ მაგალითად, საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ როგორც სამართლიანი სასამართლოს უფლება, ისე დაცვის უფლება ერთნაირად იზღუდებოდა სსსკ 430-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადებით: „საქმის წარმოების შესახებ განცხადება განიხილება ზეპირი მოსმენის გარეშე“ (იმ ნორმატიული შინაარსით, რომელიც უშვებდა კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების სსსკ 423-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული საფუძვლით გაუქმების შესაძლებლობას), რამდენადაც იმ პროცესში მონაწილეობის აკრძალვით, რომელზეც ხდებოდა მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოებების განხილვა და სამართლებრივი შეფასებების გაკეთება, მხარე მოკლებული იყო შესაძლებლობას, ეფექტიანად მოეხდინა საკუთარი უფლებებისა და ინტერესების რეალიზაცია, დაცვის უფლების განხორციელება.⁴⁷

3. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენების მართებულობის კრიტერიუმები ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მართებულობის შეფასება ხშირად გამხდარა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მსჯელობის საგანი კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის პირველ წინადადებასთან მიმართებით, რომლითაც რეგულირებულია სამართლიანი სასამართლოს უფლება. შედეგად, კონვენციის აღნიშნული ნორმის განმარტების საფუძველზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში შემუშავდა სხვადასხვა საზომი კრიტერიუმი, რაც მხედველობაში მიიღება საკითხის გარკვევისას, დაცულია თუ არა სამართლიანი სასამართლოს უფლება ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენების შემთხვევაში. ქვემოთ განხილულია ყველაზე მეტად აპრობირებული კრიტერიუმები, როგორიცაა: განსახილველი სამართალურთიერთობის შინაარსის გათვალისწინება; საქმის განხილვა ერთნაირნაირი წარმოებით; შესაბამისი ინსტანციის ბუნების მხედველობაში მიღება ფაქტების დადგენასთან მიმართებით; „ნაკლებად მკაცრი“ სტანდარტის გამოყენება ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში; საქმის ზეპირი მოსმენით განხილვაზე მხარის უარის შემთხვევა.

3.1. განსახილველი სამართალურთიერთობის შინაარსის გათვალისწინება

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მართებულობის შესაფასებლად ერთ-ერთი ძირითადი კრიტერიუმია განსახილველი

კონკრეტული სამართალური თვითობის შინაარსის მხედველობაში მიღება. „სამართალური თვითობის შინაარსის“ ცნება, თავის მხრივ, მოიაზრებს სხვადასხვა საკითხს, რომელთა შორის ევროპული სასამართლო განსაკუთრებულ ყურადღებას აქცევს შემდეგს: გადასაწყვეტია თუ არა სასამართლოს მიერ მხოლოდ სამართლებრივი საკითხი; გადასაწყვეტია თუ არა სასამართლოს მიერ ტექნიკური საკითხი; დასადგენია თუ არა ფაქტობრივი გარემოებები; აუცილებელია თუ არა მხარის პირადად მონაწილეობა საქმის განხილვაში.

ა. სამართლებრივი საკითხი

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა ყოველთვის სამართლიან პროცედურად მიიჩნევა, როდესაც საქმეზე მხოლოდ სამართლებრივი საკითხია გადასაწყვეტი და ფაქტობრივი გარემოებები არ არის დასადგენი. ევროპული სასამართლო, როდესაც ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვასთან მიმართებით კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევას ადგენს, ყოველთვის გამოკვეთილად საუბრობს იმაზე, რომ კონვენციის დარღვევა თავიდან იქნებოდა აცილებული, თუ საქმეზე გასარკვევი იქნებოდა მხოლოდ სამართლებრივი საკითხი. სასამართლოს განმარტებით, როდესაც მხარე მხოლოდ სამართლებრივი თვალსაზრისით ითხოვს გასაჩივრებული გადაწყვეტილების შემოწმებას, ამ შემთხვევაში საკითხის „ადეკვატური გადაწყვეტა საქმის მასალების საფუძველზე“ შესაძლებელია.⁴⁸ ევროპული სასამართლოს მოსაზრებით, „სამართლებრივი არგუმენტები ხშირად უფრო ეფექტიანად შეიძლება წარდგენილ იქნას წერილობით, ვიდრე ზეპირად.“⁴⁹ საყურადღებოა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აღნიშნულ საკითხში არ არის კატეგორიული და ითვებს შესაძლებლობას, ამ წესიდან დაიშვას გამონაკლისი. კერძოდ, თუ სამართლებრივი საკითხი ადეკვატურად ვერ გადაწყდება საქმის მასალების საფუძველზე, ევროპული სასამართლო ზეპირი მოსმენის სასარგებლოდ იხრება.⁵⁰

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის ანალოგიურად, სამართლებრივი საკითხის გადაწყვეტისას, საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა გამართლებულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკითაც. მაგალითად, საქმეზე ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ განმარტებულია: „იმ შემთხვევაში, როდესაც საქმის განხილვა უკავშირდება ფორმალურ-სამართლებრივი საკითხების დადგენას, ნაკლებია ზეპირი მოსმენის გამართვის ინტერესი. ამ შემთხვევაში მოქმედებს პრინციპი „jura novit curia“ („სასამართლომ იცის კანონი“) და მხარეების მიერ სამართლებრივ გარემოებებზე მითითებას მხოლოდ დამხმარე ფუნქცია აქვს. განსხვავებული მიდგომა იმ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლო წყვეტს როგორც ფორმალურ-სამართლებრივ საკითხებს, ასევე აფასებს ფაქტობრივ გარემოებებს.“⁵¹

ბ. ტექნიკური საკითხი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა გამართლებულია იმ შემთხვევაშიც, როდესაც სასამართლოს დასადგენი აქვს ტექნიკური ან

უაღრესად ტექნიკური ხასიათის ფაქტობრივი გარემოებები.⁵² ამის მაგალითად ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში მოტანილია სოციალური დავების ისეთი შემთხვევები, როდესაც კონკრეტული სოციალური შეღავათით სარგებლობის სქემის განსაზღვრა ხშირად ტექნიკური ხასიათისაა, დავის გადაწყვეტა დამოკიდებულია საქმეში არსებულ სამედიცინო დასკვნაზე და იმავდროულად, ამ სფეროში ეფექტიანი და ეკონომიური მართლმსაჯულების განხორციელების განსაკუთრებული საჭიროებაა.⁵³ ნიშანდობლივია, რომ სოციალურ დავაში ტექნიკურ საკითხად უკვე აღარ დაკვალიფიცირდა შემთხვევა, როდესაც შეზღუდული შესაძლებლობის ხარისხის თაობაზე საქმეში არსებული სამედიცინო დასკვნები წინააღმდეგობრივ შინაარსს შეიცავდა და ამ ფაქტის სწორად დასადგენად ეროვნულ სასამართლოში მოსარჩელე შუამდგომლობდა მისი პირადი ექიმისთვის ჩვენების ჩამორთმევას. ამ საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევად იქნა მიჩნეული.⁵⁴

გ. ფაქტობრივი გარემოებების დადგენის საკითხი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა ძირითადად, არ არის გამართლებული, როდესაც სასამართლოს ფაქტობრივი გარემოებები აქვს დასადგენი. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, როდესაც მხარის საჩივარში დასმული ფაქტობრივი საკითხის ადეკვატური გადაწყვეტა ვერ მოხდება საქმის მასალებზე დაყრდნობით, ზეპირი მოსმენის გამართვა აუცილებელია.⁵⁵

ანალოგიური პრაქტიკა აქვს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსაც, რომელსაც არაერთხელ აქვს განმარტებული, რომ საქმის არსებითი განხილვა, რა დროსაც ფაქტებია დასადგენი, საჭიროა გაიმართოს ზეპირი მოსმენით, რათა უზრუნველყოფილი იქნას სამართლიანი სასამართლო განხილვა.⁵⁶

საგულისხმოა, რომ იმ შემთხვევაში, როდესაც მხარეები არ დავობენ ფაქტების სისწორეზე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო შესაძლებლად მიიჩნევს, საქმე ზეპირი მოსმენის გარეშე იქნას განხილული.⁵⁷

ე. მხარის პირადად მონაწილეობის აუცილებლობა

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა გამართლებული არ არის, როდესაც მხარის მონაწილეობა პროცესში, ამა თუ იმ გარემოებიდან გამომდინარე (რომელიც ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინდივიდუალურად უნდა შეფასდეს), პოტენციურად ზრდის გადაწყვეტილებაზე გავლენის მოხდენის ალბათობას. მხედველობაშია შემთხვევა, როდესაც საქმის სწორად გადასაწყვეტად სასამართლოს უნდა შეექმნას პირადი შთაბეჭდილება მხარის შესახებ, სასამართლო პროცესზე მისი პერსონალური სიტუაციის ახსნის უფლების მიცემის გზით. მაგალითად, როდესაც მხარემ უნდა მისცეს ახსნა-განმარტება თავისი პირადი განცდილი ტკივილის შესახებ, კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრად.⁵⁸

ერთ-ერთ ასეთ შემთხვევას ადგილი ჰქონდა ცნობილ საქმეზე „გოჩი თურქეთის წინააღმდეგ,“ სადაც სარჩელის დავის საგანი იყო უკანონო დაკავების გამო კომპენსაციის ანაზღაურება ხაზინისაგან 200 000 000 თურქული ლირის ოდენობით. მოსარჩელე მუშაობდა იზმირის საგადასახადო სასამართლოს კლერკად. იგი ეჭვმიტანილად იქნა ცნობილი საქმის მასალების მოპარვისა და გაყალბების ფაქტზე, რის გამოც დააკავეს და წინასწარ პატიმრობაში იმყოფებოდა რამდენიმე დღე, რა დროსაც, მისი განცხადებით, სცემეს და აწამეს. საბოლოოდ, მის მიმართ სისხლის სამართლის დევნა შეწყდა მტკიცებულებათა უკმარისობის მოტივით. პირველი ინსტანციის სასამართლომ დააკმაყოფილა მისი მოთხოვნა მხოლოდ 10 000 000 ლირის ფარგლებში, ეს გადაწყვეტილება უცვლელად დატოვა გემდგომი ინსტანციის – საკასაციო სასამართლომ. ორივე ინსტანციაში საქმე განხილულ იქნა ზეპირი მოსმენის გარეშე. იმავდროულად, შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით, ორივე სასამართლოს უფლება ჰქონდა, საქმე ზეპირი მოსმენის გარეშე განეხილა.⁵⁹

ამ საქმეზე ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევა ორივე ინსტანციაში ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვასთან დაკავშირებით. ევროპული სასამართლოს მოსაზრებით, მოსარჩელეს უნდა მისცემოდა შესაძლებლობა, პირველი ინსტანციის სასამართლოსთვის პირადად აეხსნა მორალური ზიანის თაობაზე, რომელიც მას მიადგა უკანონო დაკავებით გამოწვეული ტკივილისა და მწუხარებისაგან. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, განმცხადებლის შემთხვევა ატარებდა გამოკვეთილად პერსონალურ ხასიათს და კომპენსაციის შესაბამისი ოდენობის სწორად განსაზღვრად საჭირო იყო, სასამართლოს მომჩივანისთვის მოესმინა. ეს არ იყო ტექნიკური ხასიათის საკითხი, რომლის გადაწყვეტაც შესაძლებელი იქნებოდა მხოლოდ საქმის მასალების საფუძველზე. მოცემულ საქმეზე მართლმსაჯულების ადმინისტრირება და სახელმწიფოს ანგარიშვალდებულება უკეთესად განხორციელდებოდა, თუ განმცხადებელს მიეცემოდა თავისი პერსონალური სიტუაციის პირადად ახსნის შესაძლებლობა ზეპირ მოსმენაზე, ეს ფაქტორი ამ შემთხვევაში გადაწონიდა, ვიდრე მართლმსაჯულების ადმინისტრირების ინტერესი.⁶⁰

სხვა საქმეზეც, „მილერი შვედეთის წინააღმდეგ,“ სადაც სადავო იყო მოსარჩელის შრომისუუნარობის ხარისხი სოციალური შეღავათის მისანიჭებლად და საქმეში წარმოდგენილი იყო წინააღმდეგობრივი სამედიცინო ცნობები, სასამართლოს მოსაზრებით, მართლმსაჯულების ადმინისტრირება უკეთ განხორციელდებოდა განმცხადებლის შემთხვევაში, თუ მას მიეცემოდა უფლება, აეხსნა სასამართლოსათვის თავისი პერსონალური სიტუაცია ზეპირ სხდომაზე.⁶¹

მნიშვნელოვანია, რომ მხარის პირადი მონაწილეობის ელემენტით დატვირთული საქმეების შემთხვევაში, ევროპული სასამართლო ზოგჯერ საკმარისად მიიჩნევს მხარის ან მისი წარმომადგენლის მონაწილეობას, ზოგჯერ კი, წარმომადგენლის გარდა, უშუალოდ მხარის მონაწილეობის საჭიროებასაც ხედავს. მაგალითად, გემოაღნიშნულ საქმეში „მილერი შვედეთის წინააღმდეგ“ სასამართლომ მიუთითა, რომ განმცხადებელს უნდა მისცემოდა უფლება, პირადად ან წარმომადგენლის მეშვეობით

აეხსნა თავისი პერსონალური სიტუაცია ზეპირ მოსმენაზე⁶² თუმცა, საქმეზე „გოჩი თურქეთის წინააღმდეგ,“ სასამართლოს წარმომადგენლის მონაწილეობის შესახებ არ აღუნიშნავს.

საინტერესოა პარალელის გავლება სხვა შემთხვევასთან, სადაც სასჯელალსრულების დაწესებულებაში მყოფი მხარე არ იქნა გამოძახებული ზეპირ მოსმენაზე თუმცა, მისი წარმომადგენელი იმყოფებოდა პროცესზე. ამ შემთხვევაში, მართალია, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის საკითხი არ იდგა, მაგრამ მხარის პირადი მონაწილეობა აუცილებლად იქნა მიჩნეული და მიუხედავად იმისა, რომ ამ მხარის წარმომადგენელი პროცესში მონაწილეობდა, უშუალოდ მხარის დაუბარებლობა და მისთვის საქმეში მონაწილეობის შესაძლებლობის მიუცემლობა დაკვალიფიცირდა სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევად. მაგალითად, საქმეზე „კოვალიოვი რუსეთის წინააღმდეგ,“ ეროვნულ სასამართლოში, სადაც მოსარჩელე ითხოვდა შინაგან საქმეთა ორგანოების თანამშრომელთა მიერ მის მიმართ განხორციელებული ძალადობრივი მოპყრობის გამო მორალური ზიანის ანაზღაურებას, საქმე განხილულ იქნა ზეპირი მოსმენით, სადაც მოსარჩელის ინტერესებს იცავდა მისი მეუღლე, ასევე ადგილობრივი არასამთავრობო ორგანიზაციის წარმომადგენლები. თავად მოსარჩელე იმყოფებოდა სასჯელალსრულების დაწესებულებაში, რამდენადაც მის წინააღმდეგ მანამდე სისხლის სამართლის საქმე იყო აღძრული ჯგუფური ყაჩაღობის ბრალდებით, რომელზეც გამამტყუნებელი განაჩენი იყო დამდგარი. მორალური ზიანის საქმის განმხილველი სასამართლოს მიერ უშუალოდ მოსარჩელე არ იქნა გამოძახებული პროცესში მონაწილეობის მისაღებად, რაც სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევად დაკვალიფიცირდა. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, რამდენადაც სარჩელი ძირითადად, ეფუძნებოდა მოსარჩელის პირად განცდებს, მისი ზეპირი ახსნა-განმარტება იქნებოდა საქმის გარემოებების გამოკვლევის მნიშვნელოვანი ნაწილი და შეჯიბრებითობის პრინციპის უზრუნველყოფის, ფაქტობრივად, ერთადერთი შესაძლებლობა.⁶³

სასჯელალსრულების დაწესებულებაში მყოფი მხარის პროცესზე დაბარების შესახებ ასევე, საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მოსაზრება ისეთ შემთხვევასთან მიმართებით, როდესაც მხარე სხვა ქვეყნის სასჯელალსრულების დაწესებულებაში იხდის სასჯელს. კერძოდ, ევროპული სასამართლო მიიჩნევს, რომ აღნიშნული შემთხვევა არ გამოირიცხავს ალტერნატიული პროცედურული შესაძლებლობების განხილვას, როგორცაა მაგალითად, თანამედროვე საკომუნიკაციო ტექნოლოგიების გამოყენება იმგვარად, რომ მხარის უფლება მოსმენაზე დაცულ იქნას.⁶⁴

3.2. საქმის განხილვა ერთინსტანციანი წარმოებით

ზოგადად, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა კრიტიკულად ფასდება, როდესაც საქმის განმხილველი სასამართლო წარმოადგენს პირველ და იმავდროულად, საბოლოო ინსტანციას ამ საქმეზე. საგულისხმოა, რომ ამ შემთხვევასთან მიმართებით, სტრასბურგის სასამართლო არ არის კატეგორიული და ითვალისწინებს, რომ ზოგჯერ შეიძლება არსებობდეს საგამონაკლისო გარემოებები, რა დროსაც ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა ერთინსტანციანი

წარმოებით გამართლებულია. კერძოდ, ევროპულ სასამართლოს არაერთ გადაწყვეტილებაში აქვს განმარტებული, რომ პირველი ინსტანციის წესით საქმის განმხილველი სასამართლოს შემთხვევაში, რომელიც იმავდროულად საბოლოო ინსტანციაა ამ საქმეზე, „საქვეყნო განხილვა“, კონვენციის 6.1 მუხლის აზრით, მოითხოვს ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სახეზეა საგამონაკლისო გარემოებები, რაც ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვას ამართლებს.⁶⁵ ეს საგამონაკლისო შემთხვევები, სასამართლოს მოსაზრებით, არსებითად დამოკიდებულია განსახილველი კონკრეტული სადავო სამართალურთიერთობის შინაარსზე და გამომდინარეობს მისგან. მაგალითად, ასეთი შესაძლებელია იყოს შემთხვევა, როდესაც სასამართლოს დასადგენი აქვს ტექნიკური ხასიათის საკითხები⁶⁶ თუ სამართლებრივი საკითხი.⁶⁷ თეორიულ ლიტერატურაში გაკრიტიკებულია, რომ სტრასბურგის სასამართლო ეყრდნობა „საგამონაკლისო გარემოებების“ ცნებას, როგორც ფორმალურ კრიტერიუმს, რა დროსაც ზეპირი მოსმენა შეიძლება აცილებულ იქნას. აღნიშნული მოსაზრების თანახმად, ეს აბუნდოვანებს საკითხს, რამდენადაც რეალურად, გარემოებებს არ სჭირდება იყოს „საგამონაკლისო“, უფრო შესაბამისი იქნებოდა, თუ სასამართლო ტერმინის – „საგამონაკლისო“ ნაცვლად აღნიშნავდა, რომ სახეზე უნდა იყოს მყარი და სარწმუნო საფუძვლები იმისათვის, რომ უარი ითქვას ზეპირ მოსმენაზე.⁶⁸

3.3. შესაბამისი ინსტანციის ბუნების მხედველობაში მიღება ფაქტების დადგენასთან მიმართებით

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მართებულობის გასარკვევად, მხედველობაში მისაღებ ერთ-ერთ ძირითად კრიტერიუმად ასევე, გათვალისწინებულია შესაბამისი ინსტანციის ბუნება, კერძოდ, აქვს თუ არა შესაბამის ინსტანციას ფაქტების დადგენის იურისდიქცია. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული ეროვნული გასაჩივრების სისტემა, სააპელაციო სასამართლოს უფლებამოსილებათა ფარგლები – სააპელაციო საჩივარი მხოლოდ სამართლებრივი თვალსაზრისით ითხოვს გადაწყვეტილების შემოწმებას, თუ ფაქტობრივი თვალსაზრისითაც, რაც ადეკვატურად ვერ გადაწყდება მხოლოდ საქმის მასალების საფუძველზე.⁶⁹ თუ სასამართლოს ფაქტების დადგენის უფლებამოსილება აქვს და ეს ფაქტები დასადგენია, ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა კრიტიკულად ფასდება.⁷⁰ მსგავსად ამისა, ევროპული სასამართლო სხვაგან განმარტავს, რომ როდესაც სასამართლოს იურისდიქცია არ არის მკაცრად შემოფარგლული სამართლის საკითხებით და ვრცელდება იმის შეფასებაზეც, თუ რამდენად სწორად დაადგინა ფაქტები ადმინისტრაციულმა ორგანომ, ასეთ ვითარებაში კონვენციის მე-6 მუხლი მოითხოვს ზეპირ მოსმენას.⁷¹

3.4. „ნაკლებად მკაცრი“ სტანდარტის გამოყენება ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოში

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, მართლმსაჯულების სწორი ადმინისტრირების ინტერესებში როგორც წესი, უფრო მიზანშეწონილია, ზეპირი მოსმენა გაიმართოს პირველი ინსტანციის სასამართლოში, ვიდრე აპელაციაში.⁷² თუ საქმე ზეპირი მოსმენით ერთხელ უკვე განხილულია, ჩვეულებრივ, პირველი ინსტანციით, ასეთ შემთხვევაში მხარეები ავტომატურად

არ არიან აღჭურვილი ზეპირი მოსმენის უფლებით სააპელაციო სასამართლოში,⁷³ სადაც ნაკლებად მკაცრი სტანდარტი გამოიყენება და ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა შესაძლოა გამართლებული იყოს საქმისწარმოების სპეციფიკით.⁷⁴ აღნიშნულ „სპეციფიკაში“ მოიაზრება ეროვნული სამართალ-წარმოება მთლიანობაში, ეროვნული გასაჩივრების სისტემა, სააპელაციო სასამართლოს უფლება-მოთხოვნათა ფარგლები და რა საშუალებით ხდება აპელანტის ინტერესების დაცვა, განსაკუთრებით სადავო საკითხის ბუნების გათვალისწინებით.⁷⁵ ფუნდამენტურ განსხვავებას წარმოადგენს ერთი მხრივ, შემთხვევა, როდესაც სააპელაციო სასამართლო ახორციელებს როგორც ფაქტობრივი, ისე სამართლებრივი საკითხების სრულ შეფასებას და მეორე მხრივ, როდესაც სააპელაციო სასამართლო ასეთ სრულ შეფასებას არ ატარებს. პირველ შემთხვევაში, როდესაც სააპელაციო სასამართლო სრულ შეფასებას ახდენს, ზეპირი მოსმენის ჩატარება გადაწყონის.⁷⁶

3.5. საქმის ზეპირი მოსმენით განხილვაზე მხარის უარის შემთხვევა

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ზოგ შემთხვევაში ყურადღებას აქცევს იმ გარემო-ებასაც, უარი ხომ არა აქვს ნათქვამი მხარეს საქმის ზეპირი მოსმენით განხილვაზე. სასამართლო შემდეგ წინაპირობებს ადგენს აღნიშნული უარის ნამდვილობისთვის: 1. უარის თქმა უნდა იყოს ცხადი, არაორაზროვანი; 2. უარის თქმა არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს საჯარო ინტერესებს.⁷⁷ უარი არაორაზროვნად მიიჩნევა იმ შემთხვევაში, როდესაც მხარე აშკარად, ნათლად და ცხადად, ზეპირად ან წერილობით გამოხატავს ნებას, რომ ზეპირი მოსმენა არ ჩატარდეს.⁷⁸ რაც შეეხება უარის შესაბამისობას საჯარო ინტერესებთან, საყურადღებოა ერთ-ერთი შემთხვევა მემკვიდრეების პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით მამკვიდრებლის საგადასახადო ვალდებულებებისათვის, სადაც სადავო იყო მემკვიდრეთა მიმართ საჯარიმო სანქციების გამოყენების საკითხი. ადამიანის უფლებათა ევროპული კომისიის მოსაზრებით, საქმე წამოჭრიდა საჯარო მნიშვნელობის საკითხებს, რის გამოც ზეპირი მოსმენა აუცილებელი იყო. კერძოდ, აღნიშნული საქმე წარმოშობდა პრინციპული მნიშვნელობის საკითხს ფინანსური ვალდებულებების გამო პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით მემკვიდრეობით სამართალთან, საგადასახადო სამართალთან და სისხლის სამართალთან კავშირში, რასაც მნიშვნელობა ჰქონდა იმ პირებისთვისაც, რომლებიც არ იყვნენ მხარეები საქმეზე, ამის გამო ზეპირი მოსმენის გამართვაზე მხარის უარი სასამართლოს მიერ არ უნდა ყოფილიყო მიღებული.⁷⁹ საჯარო ინტერესთან მხარის უარის შესაბამისობის საკითხზე ასევე, საყურადღებოა, სხვა საქმეზე ევროპული სასამართლოს მოსამართლის განსხვავებული აზრი, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს უნდა ჩაეტარებინა ზეპირი მოსმენა, მიუხედავად იმისა, ითხოვდა თუ არა ამას მომჩივანი, რადგან განსახილველი საკითხი იყო პრინციპული მნიშვნელობის და მიემართებოდა პირთა ფართო წრეს.⁸⁰

შესაძლებელია პარალელის გავლება ზემოაღნიშნულ შემთხვევებსა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას შორის, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლო საქმის ზეპირი მოსმენის მომხრეა, თუ საქმე არსებით გავლენას ახდენს პირის უფლებებსა და ვალდებულებებზე. კერძოდ, საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით: „...სადავო ნორმით გათვალისწინებული

განხილვა არსებით გავლენას ახდენს პირის უფლებებსა და ვალდებულებებზე, რაც წარმოშობს საქმის ზეპირი მოსმენით განხილვის მომეტებულ ინტერესს. პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ საგადასახადო ორგანოს შუამდგომლობის განხილვას მნიშვნელოვანი ეფექტი აქვს გადასახადის გადამხდელის ფინანსურ მდგომარეობაზე. ამ წარმოების ფარგლებში უნდა იქნას მიღებული გადაწყვეტილება საგადასახადო ორგანოს მიერ დადებული ყადაღის დადასტურების ან დადასტურებაზე უარის თქმის შესახებ.⁸¹

ზეპირ მოსმენაზე უარის თქმას უთანაბრდება მხარის აშკარა, სრული უმოქმედობა, აბსოლუტური პასიურობა ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვის მიმართ.⁸² ევროპული სასამართლოს მიდგომა, რომ მხარის აბსოლუტური პასიურობა შეადგენს ზეპირ მოსმენაზე უარის თქმას, მიჩნეულ უნდა იქნას მყარად⁸³ თუმცა, არის ცალკეული მოსამართლის განსხვავებული მოსაზრებაც, რომ რამდენადაც ზეპირი მოსმენის უფლება კონვენციის მე-6 მუხლის კონტექსტში ფუნდამენტური ღირებულებაა, მხარის აბსოლუტური პასიურობა არ უნდა იქნას განხილული ამ უფლებაზე უარის თქმად.⁸⁴

საყურადღებოა შემთხვევაც, როდესაც მხარეს ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვა არ მოუთხოვია პირველი ინსტანციის სასამართლოში, ხოლო აპელაციაში მოითხოვა. ამ დროს, საკითხის გადაწყვეტა დამოკიდებულია ეროვნული სასამართლო პროცედურის სპეციფიკაზე. მართალია, სტრასბურგის სასამართლოს დადგენილი აქვს, რომ „ნაკლებად მკაცრი სტანდარტი უნდა იქნას გამოყენებული, თუ ზეპირი მოსმენით განხილვაზე უარი ითქვა პირველ ინსტანციაში და მოთხოვნილ იქნა სააპელაციო ინსტანციაში.“⁸⁵ თუმცა, იმავდროულად, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში არის მაგალითები, როდესაც მხარეს, რომელმაც უარი განაცხადა ქვედა ინსტანციის სასამართლოში ზეპირ მოსმენაზე, მაინც მიეცა ზეპირი მოსმენით საქმის განხილვის უფლება სააპელაციო სასამართლოში, რადგან ზეპირი მოსმენით განხილვას პოტენციურად პრაქტიკული მნიშვნელობა ჰქონდა საქმის გარემოებებისთვის.⁸⁶ საქმეზე „გოჩი თურქეთის წინააღმდეგ“, ორივე ინსტანციის სასამართლოში საქმე განხილულ იქნა ზეპირი მოსმენის გარეშე. შემდგომ ინსტანციაში მოსარჩელეს საქმის ზეპირი მოსმენით განხილვა არ მოუთხოვია. მიუხედავად ამისა, მაინც დადგინდა კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევა, რადგან საქმე მხარის პირადი მონაწილეობის ელემენტით იყო დატვირთული.⁸⁷

4. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის საფუძვლები ქართულ სამოქალაქო სამართალწარმოებაში

4.1. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა პირველი ინსტანციის სასამართლოში

პირველი ინსტანციის სასამართლოში ზეპირი მოსმენის გარეშე სამოქალაქო საქმის არსებითი განხილვა შესაძლებელი გახდა სსსკ-ში 2007 წლის 28 დეკემბრის კანონით შეტანილი ცვლილებით, სადაც ახალი რედაქციით ჩამოყალიბდა 207-ე მუხლი. მანამდე სსსკ არ იცნობდა მთავარ სხდომაზე სამოქალაქო საქმის განხილვას ზეპირი მოსმენის გარეშე, განსხვავებით საქართველოს ადმინისტრ-

რაციული საპროცესო კოდექსისაგან (შემდგომში – სასკ), რომლის 27-ე მუხლი ითვალისწინებდა მხარეთა წერილობითი მოთხოვნის საფუძველზე ადმინისტრაციული საქმის განხილვას და გადაწყვეტას მხარეთა დაუსწრებლად. 2007 წლის 28 დეკემბრის ცვლილებებით, ფაქტობრივად, ადმინისტრაციული სამართალწარმოების მსგავსად დარეგულირდა ზეპირი მოსმენის გარეშე სამოქალაქო საქმის განხილვის საკითხი. კერძოდ, სსსკ-ის 207-ე მუხლის მე-2 ნაწილი განსაზღვრავს: „საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვაზე მხარეთა თანხმობის შემთხვევაში, სასამართლოს შეუძლია საქმე განიხილოს ზეპირი მოსმენის გარეშე...“ ანალოგიური შინაარსის ნორმაა სასკ-ის 27-ე მუხლში (გამარტივებული სამართალწარმოება): „სასამართლო უფლებამოსილია მხარეთა წერილობითი მოთხოვნის საფუძველზე ადმინისტრაციული საქმე განიხილოს და გადაწყვიტოს მხარეთა დაუსწრებლად.“

ამდენად, პირველი ინსტანციის სასამართლოში სამოქალაქო სამართალწარმოებით საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვისათვის ერთადერთი წინაპირობაა დადგენილი: საქმეში მონაწილე მხარეთა თანხმობა ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის თაობაზე. ჩვეულებრივ, პირველი ინსტანციის სასამართლოში მთავარ სხდომაზე საქმე განიხილება ზეპირი მოსმენით. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა არის გამონაკლისი ამ ზოგადი წესიდან, ამიტომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის თანახმად, მხარეს არ სჭირდება მოითხოვოს ზეპირი მოსმენა. მას სჭირდება მხოლოდ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის მოთხოვნა, სურვილის შემთხვევაში და თუ იგი ამას არ ითხოვს, იგულისხმება, რომ საქმის განხილვა ზეპირი მოსმენით სურს.

საყურადღებო გარემოებაა, რომ სსსკ-ის 207.2 მუხლისა და სასკ-ის 27-ე მუხლის თანახმად, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა არის სასამართლოს უფლება და არა ვალდებულება. ამიტომ ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვაზე მხარეთა თანხმობის არსებობის მიუხედავად, სასამართლოს მაინც შეუძლია, რომ საქმის განხილვა დაადგინოს ზეპირი მოსმენით, თუ ეს საჭიროა და ხელს შეუწყობს საქმის გარემოებების გარკვევას. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განსახილველად, გარდა სსსკ-ის 207.2 მუხლით გათვალისწინებული მხარეთა თანხმობისა, მნიშვნელოვანია, სასამართლომ მხედველობაში მიიღოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის განმარტების საფუძველზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის გამამართლებელი კრიტერიუმები, რაც ზემოთ გაანალიზდა.⁸⁸

ცალკე გამოყოფას საჭიროებს პირველი ინსტანციის სასამართლოში ზეპირი მოსმენის გარეშე ისეთი საქმეების განხილვის საკითხი, რომლებზეც პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება საბოლოოა და არ საჩივრდება. მხედველობაშია, მაგალითად, ქონებრივ-სამართლებრივი დავები 2000 ლარის ფარგლებში, სადაც სსსკ-ის 365-ე მუხლის თანახმად, სააპელაციო საჩივარი არ დაიშვება. ასეთ საქმეებზე პირველი ინსტანციის სასამართლო წარმოადგენს პირველ და საბოლოო ინსტანციას, რა დროსაც უფრო მკაცრია შეფასების სტანდარტი ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის შესაბამისად,⁸⁹ ამიტომ ასეთი საქმეების განხილვა მართებულია განხორციელდეს ზეპირი მოსმენით.

4.2. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა აპელაციაში

სააპელაციო სასამართლოში სამოქალაქო საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა შესაძლებელი გახდა სსსკ-ში 2007 წლის 28 დეკემბრის კანონით განხორციელებული ცვლილების საფუძველზე, რომლითაც სსსკ-ს დაემატა 376¹ მუხლი. სსსკ-ში 2018 წლის 7 მარტს შეტანილი ცვლილებებით, 376¹ მუხლს დაემატა მე-3 ნაწილი, რომლითაც კიდევ უფრო გაფართოვდა სააპელაციო წესით ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის შესაძლებლობა. აღნიშნული 376¹ მუხლიდან გამომდინარე, სააპელაციო სასამართლოში ზეპირი მოსმენის გარეშე სამოქალაქო საქმის განხილვა შესაძლებელია ერთ-ერთ შემდეგ შემთხვევაში, თუ:

- აპელანტი სადავოდ ხდის გასაჩივრებული გადაწყვეტილების მხოლოდ სამართლებრივ მხარეს (მუხ. 376¹.1).
- აპელანტი სადავოდ ხდის გასაჩივრებული გადაწყვეტილების ფაქტობრივ მხარესაც, მაგრამ არ აქვს წარმოდგენილი ახალი ფაქტები და მტკიცებულებები და მხარეები წერილობით ეთანხმებიან ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვას (მუხ. 376¹.2).
- აპელანტი სადავოდ ხდის გასაჩივრებული გადაწყვეტილების ფაქტობრივ მხარესაც, მაგრამ წარმოდგენილი აქვს დაგვიანებული (ან დაუშვებელი) ახალი ფაქტები და მტკიცებულებები და მხარეები წერილობით ეთანხმებიან ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვას (მუხ. 376¹. 2).
- სააპელაციო საჩივარი ეხება პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ გამოტანილ განჩინებას საჩივრის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმისა და დაუსწრებელი გადაწყვეტილების ძალაში დატოვების შესახებ (მუხ. 376¹.3).
- საქმე ეხება უკანონო მფლობელობიდან ნივთის გამოთხოვას (მუხ. 376¹.3).
- საქმე ეხება საქართველოს საბანკო დაწესებულებების, მიკროსაფინანსო ორგანიზაციების, არასაბანკო სადეპოზიტო დაწესებულებების – კვალიფიციური საკრედიტო ინსტიტუტების მიერ დადებული სესხის (კრედიტის) გაცემის შესახებ დავებს (მუხ. 376¹.3).

ნიშანდობლივია, რომ აპელაციაშიც, პირველი ინსტანციის სასამართლოს მსგავსად, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის არსებითი განხილვა სასამართლოს უფლებაა და არა ვალდებულება, ამიტომ 376¹ მუხლის წინაპირობების არსებობის შემთხვევაშიც, სააპელაციო სასამართლოს ყოველთვის შეუძლია, რომ საქმის განხილვა დაადგინოს ზეპირი მოსმენით, თუ ეს საჭიროა და ხელს შეუწყობს საქმის გარემოებების გამორკვევას. თუ როდის არ იქნება გამართლებული საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა, ამასთან დაკავშირებით, აქვს მხედველობაშია მისაღები ზემოთ გაანალიზებული, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილი ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენების მართებულობის კრიტერიუმები.⁹⁰

სსსკ-ის 376¹ მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილები, ზოგადად, შეესაბამება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მოთხოვნებს თუმცა, კონკრეტული საქმის სპეციფიკიდან გამომდინარე,

დამატებით მხედველობაშია მისაღები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის საფუძველზე ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი მოთხოვნები. ცალკე შეფასებას საჭიროებს 376¹ მუხლის მე-3 ნაწილით დადგენილი შემთხვევები, სადაც კანონმდებელმა სასამართლოსადმი უწყებრივად დაქვემდებარებული საქმეებიდან სამი კატეგორიის დავა გამოარჩია და სააპელაციო სასამართლოს მათი ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის უფლებამოსილება მიანიჭა ყოველგვარი დამატებითი წინაპირობების გათვალისწინების გარეშე: უკანონო მფლობელობიდან ნივთის გამოთხოვის დავები, საკრედიტო ინსტიტუტების სასესიო დავები და დაუსწრებელი გადაწყვეტილების ძალაში დატოვების შესახებ საქმეები. აღნიშნული ნოვაცია – ზეპირი მოსმენის გარეშე განსახილველ საქმეთა წრის განსაზღვრა მხოლოდ დავის საგნის მიხედვით, კონკრეტული განსახილველი საქმის სპეციფიკის გათვალისწინებლად, არ შეესაბამება როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს, ისე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას.⁹¹ ამდენად, მართებულია, აღნიშნული საქმეები ზეპირი მოსმენით იქნას განხილული, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც დაკმაყოფილებულია 376¹ მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილები და არსებობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილი ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის გამამართლებელი გარემოებები.⁹²

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი მოითხოვს ზეპირ მოსმენას სულ ცოტა ერთ ინსტანციაში, გარდა გამონაკლისის შემთხვევებისა,⁹³ როგორც არის მაგალითად, სამართლებრივი საკითხის შემთხვევა და სხვა. აქედან გამომდინარე, აპელაციაში საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა შესაძლებელია გაუმართლებელი იყოს განსახილველი საქმის სპეციფიკის გათვალისწინებით იმ შემთხვევაშიც, როდესაც პირველი ინსტანციის სასამართლოში საქმე ზეპირი მოსმენის გარეშე იქნა განხილული.⁹⁴ ამ თვალსაზრისით, საკითხის გადასაწყვეტად, უნდა მოხდეს თუ არა ზეპირი მოსმენა სააპელაციო სასამართლოში, პროცესი უნდა შეფასდეს მთლიანობაში.

4.3. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვა კასაციაში

საკასაციო სასამართლო პრაქტიკაში ყველაზე ხშირად მიმართავს ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმას. ამ საკითხს აწესრიგებს სსსკ-ის 408.3 მუხლი, რომლის თანახმად: „საკასაციო სასამართლოს შეუძლია გადაწყვეტილება გამოიტანოს საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე. სასამართლომ ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის შესახებ წინასწარ უნდა აცნობოს მხარეებს.“ აღნიშნული ნორმით არანაირი სპეციალური წინაპირობა არ არის დადგენილი კასაციაში ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის არსებითი განხილვისათვის, განსხვავებით პირველი ინსტანციისა და აპელაციისაგან, რაც ადასტურებს, რომ საკასაციო სასამართლოში ყველაზე ფართოდ არის უზრუნველყოფილი საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა თუმცა, აქაც ანგარიშგასაწევია ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის კრიტერიუმები, სამართლიანი სასამართლოს უფლების დაცვის თვალსაზრისით.

სხვა ინსტანციებთან შედარებით, კასაციაში ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის უფრო ფართო შესაძლებლობა აიხსნება საკასაციო სასამართლოს თავისებურებით, რითაც იგი განსხ-

გავდება პირველი ინსტანციისა და აპელაციისაგან: საკასაციო სასამართლო ამოწმებს გასაჩივრებული გადაწყვეტილების კანონიერებას, მის სამართლებრივ მხარეს, საკასაციო სასამართლო არ არის ფაქტების დამდგენი სასამართლო, ამიტომ ახალი ფაქტებისა და მტკიცებულებების წარდგენა საკასაციო სასამართლოში პრინციპულად დაუშვებელია, ერთადერთ გამონაკლისს წარმოადგენს საპროცესო ნორმების დარღვევა.⁹⁵

ცხადია, საკასაციო სასამართლო სამართლებრივი საკითხის გადაწყვეტისას, უდავოდ უფლებამოსილია ზეპირი მოსმენის გარეშე განიხილოს საქმე თუმცა, აქვე გასათვალისწინებელია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომა, რომ თუ სამართლებრივი საკითხი ადეკვატურად ვერ გადაწყდება საქმის მასალების საფუძველზე, ზეპირი მოსმენა გაიმართოს.⁹⁶

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ მართალია, კასაციის ფუნქციას არ წარმოადგენს ფაქტობრივი გარემოებების დადგენა თუმცა, საკასაციო სასამართლოს საქმიანობა მჭიდროდ უკავშირდება საქმის ფაქტობრივი მხარის შემოწმებას. კერძოდ, საკასაციო სასამართლო ახდენს სააპელაციო სასამართლოს მიერ მტკიცებულებათა შეფასების მართებულობისა და ფაქტების დადგენის სისწორის შემოწმებას, სამართალშეფარდების გადასინჯვას.⁹⁷ სხვაგვარად, საკასაციო სასამართლოს უწევს „შეფასების შეფასება“,“⁹⁸ აღნიშნული კი, შეუძლებელია იმ ფაქტობრივი გარემოებების შემოწმების გარეშე, რომლებიც სამართლებრივი შეფასების ობიექტს წარმოადგენს.⁹⁹ ამიტომ სსსკ-ის 396-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტი მოითხოვს, საკასაციო საჩივარი შეიცავდეს მითითებას იმ ფაქტებსა და მტკიცებულებებზე, რომლებიც ადასტურებენ საპროცესო სამართლის ნორმების დარღვევას, თუ საკასაციო საჩივარი საპროცესო ნორმების დარღვევას ემყარება. სსსკ-ის 407-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ასევე, მოითხოვს საკასაციო სასამართლოსაგან ფაქტობრივი გარემოებების შემოწმებას, თუ წამოყენებულია დასაშვები და დასაბუთებული საკასაციო პრეტენზია. იმ შემთხვევაში, როდესაც საკასაციო საჩივარი საპროცესო დარღვევებს ეფუძნება, კასატორს შეუძლია ასეთი დარღვევის დადასტურებლად წარუდგინოს საკასაციო სასამართლოს მტკიცებულებაც.¹⁰⁰ ამიტომ მართებულია, ასეთ შემთხვევებში საკასაციო სასამართლომ საქმის განხილვა დაადგინოს ზეპირი მოსმენით, თუ ეს საჭიროა და ხელს შეუწყობს საქმეზე მტკიცებულებათა შეფასების მართებულობისა და ფაქტების დადგენის სისწორის შემოწმებას. ამასთან დაკავშირებით, გასაზიარებელია მოსაზრებაც, რომ „თუ სამოქალაქო პროცესის მხარე ითხოვს ზეპირ მოსმენას და ასეთი მოსმენა პოტენციურად რელევანტურია იმ თვალსაზრისით, რომ შეიძლება ხელი შეუწყოს რელევანტური ინფორმაციის მოპოვებას საქმეზე, ასეთ შემთხვევაში ზეპირი მოსმენა უნდა გაიმართოს.“¹⁰¹

საყურადღებოა ისეთი შემთხვევაც, როდესაც პირველ ინსტანციასა და აპელაციაში საქმე ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილული. რამდენადაც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტი მოითხოვს ზეპირ მოსმენას სულ ცოტა, ერთ ინსტანციაში,¹⁰² ამიტომ მართებულია, ასეთი საქმე საკასაციო სასამართლოს მიერ ზეპირი მოსმენით იქნას განხილული, თუ ადგილი არა აქვს ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის გამამართლებელ გარემოებებს.¹⁰³ თუმცა, ზოგჯერ ზედა

ინსტანციაში განხორციელებული ზეპირი მოსმენა ვერ შეცვლის ქვედა ინსტანციის სასამართლოში ჩასატარებელ ზეპირ მოსმენას, თუ იგი აუცილებელი იყო.¹⁰⁴

4.4. ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის პროცედურა

ზეპირი მოსმენის გარეშე სამოქალაქო საქმის განხილვა პროცედურულად საკმაოდ მარტივია. პირველი ინსტანციის სასამართლოში ამისათვის გათვალისწინებულია მხარეთა თანხმობა, სასამართლოს მიერ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის დადგენის თაობაზე მოტივირებული განჩინების გამოტანა და მხარეთათვის შეტყობინება (სსსკ 207.2). აპელაციაში მოითხოვება მხარეთა თანხმობის არსებობა (გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც აპელანტი სადავოდ ხდის გასაჩივრებული გადაწყვეტილების მხოლოდ სამართლებრივ მხარეს), სასამართლოს მიერ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის დადგენის თაობაზე მოტივირებული განჩინების გამოტანა და მხარეთათვის შეტყობინება (სსსკ მუხ.376), კასაციაში – სასამართლოს მიერ ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის დადგენის თაობაზე განჩინების გამოტანა და მხარეთათვის შეტყობინება (სსსკ მუხ.408.3). მხარე ინფორმირებული უნდა იყოს მისი საქმის განხილვის ფორმის თაობაზე. ერთ-ერთმა შემთხვევამ, როდესაც სასამართლომ მხარის ინფორმირება არ მოახდინა, მხარეს კონსტიტუციური სარჩელის აღძვრისკენაც უბიძგა.¹⁰⁵

რა ფორმით უნდა იყოს გამოხატული ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის შესახებ მხარეთა თანხმობა – წერილობითი თუ ზეპირი ფორმით? წერილობით ფორმას თავად საპროცესო კოდექსი ითვალისწინებს პირველი ინსტანციისა და აპელაციისათვის. კერძოდ, მოსარჩელისა და მოპასუხის თანხმობა საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის შესახებ სარჩელსა და შესაგებებელში უნდა აღინიშნოს, ხოლო აპელანტისა და მისი მოწინააღმდეგე მხარის თანხმობა – სააპელაციო საჩივარსა და მასზე წარდგენილ შესაგებებელში (სსსკ მუხ.178.1, „მ“, მუხ. 201.2, „ი“, მუხ. 368.1, „თ“, მუხ. 373). შევიბრები თობის, მხარეთა თანახმობის, პროცესუალური ეკონომიისა და ზეპირობის წერილობით ფორმასთან შეხამების პრინციპებიდან გამომდინარე, მხარეებს შეუძლიათ, რომ საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის შესახებ წერილობით იშუამდგომლონ მთავარი სხდომის გამართვამდეც. ასევე, ამის თაობაზე მხარეთა თანხმობის გამოხატულებაა ზეპირი იშუამდგომლობაც, მაგალითად, მოსამზადებელ სხდომაზე, რომელიც ასახულია სხდომის ოქმში.

ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვას არ აქვს ის ეტაპები, რაც მთავარ სხდომაზე საქმის მოსმენას: მხარეთა ახსნა-განმარტებების ეტაპი, შეკითხვების ეტაპი, მტკიცებულებათა გამოკვლევის ეტაპი, პაექრობა და ა. შ. მოსამართლე (სასამართლოს კოლეგიური შემადგენლობა) თავისთვის ეცნობა საქმის მასალებს და გამოაქვს გადაწყვეტილება. შესაბამისად, საქმის განხილვა მიმდინარეობს სხდომის მდივნის მონაწილეობისა და სხდომის ოქმის შედგენის გარეშე.

დასკვნა

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის სამართლიანი განხილვა დამოკიდებულია რიგ წინაპირობებსა და კრიტერიუმებზე, რაც სტატიაში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის საფუძველზე გაანალიზდა.

ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ქართული მოდელი მოსამართლეს აძლევს დიდ დისკრეტულობას, გადაწყვეტოს ასეთი განხილვის მიზანშეწონილობის საკითხი, რამდენადაც ნებისმიერი ინსტანციის სასამართლოსათვის საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა არის უფლება და არა ვალდებულება. ამ უფლების გამოყენება ყოველი კონკრეტული საქმის სპეციფიკაზეა დამოკიდებული, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომების თანახმად. ამიტომ, გარდა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით დადგენილი მოთხოვნებისა, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენებისას, სამართლიანი სასამართლო განხილვის უზრუნველსაყოფად მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის განმარტების საფუძველზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დანერგილი, ზეპირი მოსმენის გარეშე საქმის განხილვის ფორმის გამოყენების მართებულობის კრიტერიუმების გათვალისწინება.

ზოგადად, ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის ქართული მოდელი შეესაბამება ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მოთხოვნებს. თუმცა, კონკრეტული საქმის სპეციფიკიდან გამომდინარე, დამატებით მხედველობაშია მისაღები ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის საფუძველზე ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი მოთხოვნები. ცალკე გამოსაყოფია 376¹ მუხლის მე-3 ნაწილით დადგენილი შემთხვევები, სადაც კანონმდებელმა სასამართლოსადმი უწყებრივად დაქვემდებარებული საქმეებიდან სამი კატეგორიის დავა გამოარჩია და სააპელაციო სასამართლოს მათი ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის უფლებამოსილება მიანიჭა, ყოველგვარი დამატებითი წინაპირობების გათვალისწინების გარეშე: უკანონო მფლობელობიდან ნივთის გამოთხოვის დავები, საკრედიტო ინსტიტუტების სასესხო დავები და დაუსწრებელი გადაწყვეტილების ძალაში დატოვების შესახებ საქმეები. აღნიშნული ნოვაცია – ზეპირი მოსმენის გარეშე განსახილველ საქმეთა წრის განსაზღვრა მხოლოდ დავის საგნის მიხედვით, კონკრეტული განსახილველი საქმის სპეციფიკის გათვალისწინებლად, არ შეესაბამება როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს, ისე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას. ამდენად, მართებულია, აღნიშნული საქმეები ზეპირი მოსმენით იქნას განხილული, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც დაკმაყოფილებულია 376¹ მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილები და არსებობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილი ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის გამამართლებელი გარემოებები.

სასამართლო პრაქტიკა დინამიკურია და მუდმივად ვითარდება სამართლის განვითარების კვალდაკვალ, ამიტომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის გამამართლებელი გარემოებების თვალსაზრისით, მუდმივ შესწავლას და გაანალიზებას საჭიროებს, რაც მომავალი კვლევების საქმეა.

შენიშვნები:

- ¹ ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, I ნაწილი, თბილისი, გამომც. სამართალი, 2014, გვ. 112-117.
- ² Васковский Е. В., Курс Гражданского Процеса, Т. I, М., 1913, стр. 432-433, 439.
- ³ იქვე, გვ. 435.
- ⁴ იქვე.
- ⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 35.
- ⁶ იქვე.
- ⁷ იქვე, II, აბზ.41.
- ⁸ ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., დასახ. ნაშრ., გვ. 109.
- ⁹ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30. 04. 2019, აბზ. 361, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- ¹⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2001 წლის 12 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე Malhous v. the Czech Republic, აბზ. 55.
- ¹¹ ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., დასახ. ნაშრ., გვ. 109.
- ¹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ.46.
- ¹³ მიღებულია რომში, 1950 წლის 4 ნოემბერს, ევროპის საბჭოს ეგიდით, საქართველოსთვის ძალაშია 1999 წლის 20 მაისიდან, იხ.: საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე.
- ¹⁴ ზოგ შემთხვევაში, ამ მუხლის ციტირებისას ტერმინ „საქვეყნო განხილვის“ ნაცვლად გამოყენებულია ტერმინი: „საჯარო განხილვა“, მაგ.: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 3 ივლისის #2/6/205,232 გადაწყვეტილება საქმეზე „მოქალაქე ავთანდილ რიჟამაძე და ნელი მუმლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ¹⁵ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ.28-74, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- ¹⁶ Ola Johan Settem, Application of the „Fair Hearing“ Norm in ECHR Article 6(1) to Civil Proceedings, Springer, 2016, p. 58-59.
- ¹⁷ კორკელია კ., მჭედლიძე ნ., ნალბანდოვი ა., საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და მისი ოქმების სტანდარტებთან, ბაკურ სულაკაურის გამომცემლობა, თბილისი, 2005, გვ. 130-137.
- ¹⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 16.
- ¹⁹ იქვე, 132.
- ²⁰ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 47, 2002 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Gmç v. Turkey“, აბზ. 46-47, 2001 წლის 12 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Malhous v. the Czech Republic“, აბზ. 55, 1994 წლის 23 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Fredin v. Sweden“, აბზ.10; Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 281-319; Dovydas Vitkauskas, Grigoriy Dikov, Protecting the Right to a Fair Trial under the European Convention of Human Rights, Council of Europe, Strasbourg, 2012, p. 45.

- ²¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 34.
- ²² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 16.
- ²³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 17, 2017 წლის 28 დეკემბრის №2/8/734 გადაწყვეტილება საქმეზე „ააიპ „ფრემა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 9, 2016 წლის 30 სექტემბრის #1/5/675,681 გადაწყვეტილება საქმეზე „შპს სამაუწყებლო კომპანია რუსთავი 2“ და „შპს ტელეკომპანია საქართველო“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 11, 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 6, 2006 წლის 15 დეკემბრის #1/3/393,397 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვახტანგ მასურაშვილი და ონისე მებონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ²⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 17; ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2002 წლის 12 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Salomonsson v. Sweden“, აბზ. 34, 2002 წლის 12 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Lundevall v. Sweden“, აბზ. 34.
- ²⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 6.
- ²⁶ ვენეციის კომისიისა და ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა და კანონის უზენაესობის გენერალური დირექტორატის (DGI) ადამიანის უფლებათა დირექტორატის (DHR) #775/2014 დასკვნა საქართველოს სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსების ცვლილებათა კანონპროექტებზე, ვენეციის კომისიის მე-100 პლენარული სხდომა, რომი, 10-11 ნოემბერი, 2014, 7, <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)030-geo](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)030-geo)> [10.09.2019].
- ²⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება „საქმეზე ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 33, 29.
- ²⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 20; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №1/5/675,681 გადაწყვეტილება საქმეზე „შპს სამაუწყებლო კომპანია რუსთავი 2“ და „შპს ტელეკომპანია საქართველო“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 17; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 23 მაისის №3/2/574 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 90; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 15 დეკემბრის #1/3/393,397 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვახტანგ მასურაშვილი და ონისე მებონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ²⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 23 მაისის #3/2/574 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 90.
- ³⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 6.

- ³¹ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ.321, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- ³² იხ.: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 3 ივლისის #2/6/205,232 გადაწყვეტილება საქმეზე „მოქალაქე ავთანდილ რიუამაძე და ნელი მუმლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, საკონსტიტუციო სასამართლოს კოლეგიური შემადგენლობის მოსამართლეთა აზრები ამ საკითხზე ორად გაიყო.
- ³³ იქვე.
- ³⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2002 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Gnç v. Turkey“, აბზ. 62.
- ³⁵ Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 64-65.
- ³⁶ ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., დასახ. ნაშრ., გვ. 105.
- ³⁷ იქვე, გვ. 105-106.
- ³⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 3 ივლისის #2/6/205,232 გადაწყვეტილება საქმეზე „მოქალაქე ავთანდილ რიუამაძე და ნელი მუმლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ³⁹ საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია.
- ⁴⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №1/5/675,681 გადაწყვეტილება საქმეზე „შპს სამაუწყებლო კომპანია რუსთავი 2“ და „შპს ტელეკომპანია საქართველო“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ.10.
- ⁴¹ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, გვ.31-32, <http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf> [10.09.2019]; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 15 დეკემბრის #1/3/393,397 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვახტანგ მასურაშვილი და ონისე მეზონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ⁴² ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., დასახ. ნაშრ., გვ. 183.
- ⁴³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 15 დეკემბრის #1/3/393,397 გადაწყვეტილება საქმეზე „ვახტანგ მასურაშვილი და ონისე მეზონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ⁴⁴ იქვე.
- ⁴⁵ საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია.
- ⁴⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 23 მაისის №3/2/574 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 95.
- ⁴⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე დავით ძოწენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 16, 35.
- ⁴⁸ მაგ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 49, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე Miller v. Sweden, აბზ. 30.
- ⁴⁹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1994 წლის 23 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Fredin v. Sweden“, აბზ.19.
- ⁵⁰ მაგ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 49, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე Miller v. Sweden, აბზ. 30.
- ⁵¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 42.

- 52 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 48, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე Miller v. Sweden, აბზ. 29.
- 53 იქვე; ასევე იხ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2002 წლის 12 ნოემბრის გადაწყვეტილებები საქმეებზე „Salomonsson v. Sweden“, აბზ. 38, „Lundevall v. Sweden“, აბზ. 38.
- 54 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 56-57, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 36.
- 55 მაგ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილებები საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 30, „Andersson v. Sweden“, აბზ. 49.
- 56 მაგ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის #2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე „ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 42, 2014 წლის 23 მაისის №3/2/574 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 43, 75 და სხვა.
- 57 Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. 372, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- 58 იქვე.
- 59 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2002 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Gmç v. Turkey“, აბზ. 11-26, 48.
- 60 იქვე, აბზ. 51.
- 61 მაგ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 34, ასევე იხ.: „Andersson v. Sweden“, აბზ. 57.
- 62 „Miller v. Sweden“, აბზ. 34.
- 63 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2007 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Kovalev v. Russia“, აბზ. 6-18, 24, 37.
- 64 Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. 370, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- 65 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 47, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 29, 2002 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Gmç v. Turkey“, აბზ. 47.
- 66 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 48, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 29.
- 67 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 49, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 30.
- 68 Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., 308.
- 69 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 49, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 30.
- 70 იხ.: 3.6.1. „გ“ ქვეთავი.
- 71 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2001 წლის 12 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Malhous v. the Czech Republic“, აბზ. 60.
- 72 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 30.
- 73 Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 297.
- 74 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 30.

- ⁷⁵ Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., 299.
- ⁷⁶ იქვე.
- ⁷⁷ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. 381, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019]; Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., 309.
- ⁷⁸ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. 382, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019]; Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., 311.
- ⁷⁹ იხ.: A.P., M.P. and T.P. v. Switzerland (report of the Commission 18 April 1996, App. No.19958/92) [PS], აბზ. 57-59, მოტანილია Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., 310.
- ⁸⁰ იხ.: Pauer V. Austria (report of the Commission 27 February 1996, App. No.16717/90) [PS] Dissenting Opinion of MM.C.L. Rozakis and others, მოყვანილია: Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 309-310.
- ⁸¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 28 დეკემბრის №2/8/734 გადაწყვეტილება საქმეზე „ააიპ „ფრემა“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, აბზ. 14.
- ⁸² Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 316.
- ⁸³ იქვე, გვ. 313.
- ⁸⁴ იხ.: Hakansson and Stureson v. Sweden, Partly Dissenting Opinion of Judge Walsh, მოყვანილია Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 312.
- ⁸⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე Miller v. Sweden, აბზ.30; Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 307.
- ⁸⁶ იხ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2002 წლის 12 ნოემბრის გადაწყვეტილებები საქმეებზე „Salomonsson v. Sweden“, აბზ. 34-40, Lundevall v. Sweden, აბზ.12, 14, 35, 37, 40; Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 307.
- ⁸⁷ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2002 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე „Gmç v. Turkey“, აბზ. 48.
- ⁸⁸ იხ.: მე-3 თავი.
- ⁸⁹ იხ.: 3.4 ქვეთავი.
- ⁹⁰ იხ.: მე-3 თავი.
- ⁹¹ იხ.: მე-3 თავი.
- ⁹² იხ.: მე-3 თავი.
- ⁹³ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. გვ. 366, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [21.07.2019].
- ⁹⁴ იქვე, აბზ. 363.
- ⁹⁵ ლილუაშვილი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 492; ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, გამომც. მერიდიანი, თბილისი, 2015, გვ. 681.
- ⁹⁶ მაგ.: ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2010 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „Andersson v. Sweden“, აბზ. 49, 2005 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე „Miller v. Sweden“, აბზ. 30.
- ⁹⁷ ლილუაშვილი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 528.
- ⁹⁸ თოდრია თ., ფაქტობრივი გარემოებების მნიშვნელობა საკასაციო სასამართლოში, თბილისი, 2011, გვ. 257.
- ⁹⁹ ლილუაშვილი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 528.
- ¹⁰⁰ ლილუაშვილი თ., დასახ. ნაშრ., 492, შეად. თოდრია თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 59.
- ¹⁰¹ Ola Johan Settem, დასახ. ნაშრ., გვ. 308.
- ¹⁰² Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. 366, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- ¹⁰³ იხ.: თავი 3.
- ¹⁰⁴ Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, 30.04.2019, აბზ. 380, http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf [10.09.2019].
- ¹⁰⁵ იხ.: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 3 ივლისის №2/6/205,232 გადაწყვეტილება საქმეზე „მოქალაქე ავთანდილ რიჟაშაძე და ნელი მუმლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“

REVIEWING THE CASE WITHOUT ORAL HEARING BY THE COURT AND RIGHT TO FAIR TRIAL

LALI LAZARASHVILI

Doctor of Law, Professor of University of Georgia

Senior Scientist-employee of Tinatin Tsereteli state and law Institute

In this article peculiarities of reviewing the case without oral hearing by analyzing its relation to the right to fair trial is researched. This research mainly concerns reviewing case without oral hearing in civil law, however, it is important for administrative legal proceedings as the criteria justifying such hearing is similarly relevant for the both proceedings.

Research is conducted based on the analyzes of the relevant issues related to the reviewing case without oral hearing, such as, forms of reviewing the case and their benefits, limiting right to fair trial with reviewing the case without oral hearing, legitimate goals of such restriction, correspondence of reviewing the case without oral hearing to the adversarial principle, principle of publicity and right on protection, criteria of legitimate usage of reviewing the case without oral hearing in the practice of European Court of Human Rights. This article analyzes specifics of reviewing the case without oral hearing in common courts, problems of legislative regulation, whether Georgian model of reviewing the case without oral hearing provides possibility of fair trial.



Georgian model of reviewing the case without oral hearing provides the judge with a big discretion to decide appropriateness of reviewing the case without oral hearing, as such hearing is right and not the obligation for any instance of courts. According to the approaches of European Court of Human Rights, using this right depends on the specifics of each case. Consequently, apart from the requirements set forth by Civil Procedural Code, it is essential to envisage criteria of correctness using form of reviewing case without oral hearing. This form should be established by the practice of the European Court of Human Rights based on the interpretation of paragraph 1st of Article 6 of the European Convention of Human Rights in order to ensure fair trial during reviewing case without oral hearing.

Georgian model of reviewing the case without oral hearing, in general, is in compliance with the requirements of European Convention of Human Rights, however, considering specifics of the case, requirements set forth by the European Court based on the European Convention of Human Rights should be additionally envisaged. Events prescribed by Paragraph 3 of the Article 376¹ should be mentioned separately, where the legislator selected three categories of the disputes subject to the courts and granted appellate court with authority to review them without oral hearing and without consideration of any additional prerequisites. These categories are: evoking property from illegal possession, loan disputes of credit institutions and upholding default judgement. The mentioned novation – defining circle of cases to be discussed without oral hearing only according to the matter of dispute, without consideration of specifics of the case, is not in compliance nor with the practice of the European Courts of Human rights neither with the practice of Constitutional Court of Georgia. Thus, mentioned cases should be reviewed with oral hearing, apart from the events when the part 1 and 2 of the Article 376¹ are fulfilled and circumstances justified by the practice of European Court of Human Rights exists.

Court practice is dynamical and is being permanently developed following the legislation. Thus, practice of the European Court of Human Rights on justifying reasons of reviewing cases without oral hearing should be permanently studied and analyzed, that is the matter for the future research.

სახელმწიფო საწარმოები და მათი სამართლებრივი რეგულირების „საგამონაკლისო“ ნორმები

მეთევან ქოქრაშვილი

საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის სამართლისა და საერთაშორისო
ურთიერთობების ფაკულტეტის პროფესორი,
სამართლის დოქტორი

ნინო ხოლუაშვილი

საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის
საჯარო მმართველობის სადოქტორო პროგრამის დოქტორანტი

გასული საუკუნის მიწურულს, საქართველოში სახელმწიფო საწარმოების მასობრივი, ე. წ. ნულოვანი პრივატიზაცია განხორციელდა. დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ, ქვეყნის ეკონომიკის ყველა სფერო კრიზისულ მდგომარეობაში აღმოჩნდა, ამ თვალსაზრისით, გამონაკლისი არც საწარმოების პრივატიზაციის პროცესი იყო. ძველი სისტემისა და ეკონომიკური კავშირების ჩამოშლას თან უნდა მოჰყოლოდა ახალი ეკონომიური ურთიერთობების დამყარება, რასაც არცთუ მცირე დრო და შესაბამისი საკანონმდებლო ბაზა სჭირდებოდა. მოცემული პერიოდისთვის, საქართველოში არსებული სოციალურ-ეკონომიკური და პოლიტიკური პრობლემები სახელმწიფო საწარმოებზეც აისახა, მათი მნიშვნელოვანი ნაწილი უფუნქციოდ დარჩა. ქვეყანაში მიმდინარე ეკონომიკის ტრანსფორმაციის პროცესში ერთ-ერთი წარმმართველი როლი პრივატიზაციის

პროცესს ეკავა. სახელმწიფომ გადადგა გარკვეული ნაბიჯები ამ ტიპის საწარმოთა „გაჯანსაღებისა“ და ამოქმედების, კერძო საკუთრების შექმნის, ასევე, საბაზრო ეკონომიკის ჩამოყალიბების მიზნით. მართალია, სხვადასხვა ეტაპზე ამ საკითხის პრიორიტეტულობა განსხვავებული იყო თუმცა, სახელმწიფო საწარმოების წინაშე მდგარი გამოწვევები დღემდე ვერ იქნა ბოლომდე მოწესრიგებული.

მსოფლიო პრაქტიკა გვიჩვენებს, რომ სახელმწიფოს წილობრივი მონაწილეობით შექმნილ საწარმოთა შორის ჭარბობს სააქციო საზოგადოებები (მაგალითად, აშშ, გერმანია, დიდი ბრიტანეთი, იტალია, საფრანგეთი, იაპონია და სხვა). ანალიზის საფუძველზე, სააქციო საზოგადოების კაპიტალში სახელმწიფოს მონაწილეობის პრიორიტეტულობა განპირობებულია რამდენიმე მიზეზით, კერძოდ:

- დამატებითი ინვესტიციების მოზიდვის შესაძლებლობა არა სახელმწიფო ბიუჯეტიდან, არამედ აქციათა პაკეტის რეალიზაციის გზით;
- სახელმწიფოს სოციალურ-ეკონომიკური პოლიტიკის განხორციელების შესაძლებლობა, რაც მიმართულია ეროვნულ-სტრატეგიული ამოცანების გადასაწყვეტად;
- საკუთარ ფუნქციათა რეალიზაცია საბაზრო და არა ადმინისტრაციული მეთოდებით;
- საბიუჯეტო შემოსავლების გაზრდა;
- საწარმოთა კონკურენტუნარიანობის გაზრდა;
- ეკონომიკის განსაზღვრულ სფეროებში ნდობის გამყარება.

საგულისხმოა, რომ 1991 წლის „სამეწარმეო საქმიანობის საფუძვლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლში, საწარმოს ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმებს შორის მოხსენიებული იყო „სახელმწიფო საწარმო“, 1994-1999 წლის 2 სექტემბრამდე, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 2.3. მუხლი, გარდა 2.1. მუხლში ჩამოთვლილ საწარმოთა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმებისა (ინდივიდუალური საწარმო, სპს, კს, შპს, სს, კოოპერატივი) იცნობდა სახაზინო (სახელმწიფო) საწარმოს ცნებას. წარმოდგენილ პერიოდში, როგორც წესი, სახელმწიფო საწარმოები იქმნებოდა სახელმწიფოს მიერ ისეთი ამოცანების შესრულების მიზნით, რომელიც აუცილებელი იყო ქვეყნისა და საზოგადოების ნორმალური არსებობისა და განვითარებისათვის. ამ სფეროებს მიეკუთვნებოდა ფოსტა-ტელეგრაფი, რკინიგზა და სხვა. ასეთ შემთხვევაში, სახელმწიფო საწარმოს შექმნის თაობაზე გადაწყვეტილებას იღებდა შესაბამისი სახელმწიფო ან მმართველობის ადგილობრივი ორგანო, რომელიც თავის მხრივ, განსაზღვრავდა საწარმოს პროფილს, მართვის ორგანოებს, ნიშნავდა დირექტორს, განსაზღვრავდა მის კომპეტენციას. სახაზინო საწარმო მიიჩნეოდა მეწარმე სუბიექტის სპეციფიკურ ფორმად და სწორედ ამიტომ არ შედიოდა სხვა დანარჩენი სამართლებრივი ფორმის საწარმოთა (2.1. მუხლის) ჩამონათვალში. 1999 წლის საკანონმდებლო ცვლილებებით, სახაზინო საწარმო როგორც მეწარმე სუბიექტის სამართლებრივი ფორმა გაუქმდა და ზემოხსენებული კანონის 70-ე მუხლის შესაბამისად, დაევალით შემღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებად ან სააქციო საზოგადოებად გარდაქმნა – სახელმწიფოს ასპროცენტიანი წილობრივი მონაწილეობით (სახაზინო საწარმოთა აბსოლუტური უმრავლესობა გარდაიქმნა სააქციო საზოგადოებად). აღნიშნული

საკანონმდებლო ცვლილების მიზანი იყო სახელმწიფო საწარმოთა, როგორც კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტის გათანაბრება სხვა სუბიექტებთან, კერძო სამართლის სუბიექტთა თანასწორობის პრინციპის გათვალისწინებით. აღნიშნულზე მეტყველებს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-8 მუხლის პირველი პუნქტი – „კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ფიზიკური ან იურიდიული პირი. ეს წესი გამოიყენება როგორც სამეწარმეო, ასევე არასამეწარმეო, საქართველოსა თუ სხვა ქვეყნის პირების მიმართ.“

სახელმწიფო საწარმოების წინაშე მდგარი გამოწვევებისა და პრობლემების იდენტიფიცირება უმნიშვნელოვანესია იმდენად, რამდენადაც მხოლოდ არსებული სიტუაციის სწორი ანალიზის საფუძველზე შესაძლებელი სახელმწიფო საწარმოების მიმართ ერთიანი, სისტემური მიდგომის ჩამოყალიბება, საკანონმდებლო დონეზე საკითხის მოწესრიგება და სტრატეგიულ დონეზე სამოქმედო ნაბიჯების გონივრულად გაწერა. სამწუხაროა, მაგრამ ჩვენს ქვეყანაში დღეის მდგომარეობით, სახელმწიფოს არც საკანონმდებლო, არც სტრატეგიულ დონეზე არა აქვს ჩამოყალიბებული სახელმწიფოს წილობრივი მონაწილეობით მეწარმე სუბიექტთა დაფუძნების კონკრეტული (განსაზღვრული) მოტივაცია და საფუძვლები. პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ სახელმწიფო ცდილობს გადახდისუუნარო სახელმწიფო საწარმოების ლიკვიდაციას თუმცა, გარკვეული დროის შემდგომ, კვლავ აფუძნებს მსგავს საწარმოებს.¹ სახელმწიფო აუდიტის სახელმწიფო საწარმოების მართვისა და ეფექტიანობის ანგარიშში ამ თვალსაზრისით, აღნიშნულია, რომ „სახელმწიფოს ზოგადი მიზანი არ ყოფილა სახელმწიფოს მასშტაბით შეეზღუდა სახელმწიფო საწარმოების დაფუძნება. მისი მიზანი იყო, შეემცირებინა წამგებიანი საწარმოების რაოდენობა.“ ეს ბუნებრივია, რადგან სახელმწიფო საწარმოები ფინანსდებიან სახელმწიფო ბიუჯეტიდან და მათი წამგებიანობა პირდაპირ აისახება ქვეყნის საბიუჯეტო მაჩვენებელზე, იწვევს რყევებს ბაზარზე, ხშირია სახელმწიფო საწარმოთა გაკოტრების ან სხვა საფუძვლით ლიკვიდაციის (მათ შორის, თვითლიკვიდაციის) შემთხვევები, რაც ნეგატიურად აისახება არა მხოლოდ ბაზრის კონიუნქტურაზე, არამედ სახელმწიფო ბიუჯეტზე, საწარმოში დასაქმებულ პერსონალზე და სხვა. OECD-ის განსაზღვრული აქვს ის კრიტერიუმები, რომლებიც თეორიულად შეიძლება ჩაითვალოს სახელმწიფო საწარმოს დაფუძნების საფუძვლად. აღნიშნულ თეორიულ საფუძვლებად (კრიტერიუმებად) შეიძლება ჩაითვალოს:

- ბაზრის სტიმულირება – ეკონომიკისთვის შეიძლება საჭირო იყოს გარკვეული პროდუქციისა თუ მომსახურების მიწოდების უზრუნველყოფა მაშინ, როდესაც კერძო სუბიექტები აღნიშნულ ბაზარზე საქმიანობით ნაკლებად არიან დაინტერესებულნი (ანუ, კერძო მეწარმეებს არ ჰქონდეთ სურვილი და ინტერესი თავად აწარმოონ აღნიშნული პროდუქცია ან გასწიონ მომსახურება);
- ისეთი პროდუქციის წარმოების/მომსახურების გაწევის საჭიროება, რომელზეც მაღალია მოთხოვნა და არის საზოგადოების მოლოდინი, რომ ის ფინანსდებოდეს სახელმწიფოს მიერ და რისკი იმისა, რომ მიწოდება ვერ განხორციელდება ადეკვატურად მხოლოდ კერძო მეწარმე სუბიექტების მიერ, მაგალითად: განათლება, ჯანდაცვა და სხვა.

- საშიშროება იმისა, რომ კერძო მეწარმეების მიერ მოხდება ისეთი პროდუქციის/მომსახურების გადაჭარბებით წარმოება, რასაც უარყოფითი გარეგანი ეფექტი აქვს² (მაგალითად, გარემოს დაბინძურება);
- როდესაც წარმოების რომელიმე სფეროში პოლიტიკური ან ეკონომიკური გარემო არ არის უსაფრთხო (იგულისხმება როგორც ღია კონფლიქტის, ტერორისტული ან კრიმინალური აქტების საშიშროება, ისე გადამეტებული დაბეგვრა, მარეგულირებელი ნორმების გამკაცრება, ბანკების გაკოტრების რისკი და არასტაბილური ურთიერთობები მიმწოდებლებთან და მომხმარებლებთან)³. ასეთ დროს სახელმწიფოს არ შეუძლია ინვესტორებს დაპირდეს, რომ შეუქმნის სტაბილურ ბიზნესგარემოს და ამის გამო მცირდება ინვესტიციების რაოდენობა.⁴

მაგალითისთვის, ირლანდიაში სახელმწიფო საწარმოები ფუნქციონირებენ ენერგეტიკის, წყალ-მომარაგების, მყარი ნარჩენების გადამუშავებისა და სატრანსპორტო მომსახურების სექტორებში.⁵ შვედეთში – კომუნიკაციების, ენერგეტიკის, საბანკო მომსახურების და კულტურის სფეროებში.⁶ ის-მის აბსოლუტურად ლოგიკური კითხვაა, რა სტრატეგია აქვს აღნიშნულ პროცესთან დაკავშირებით საქართველოს? რომელია ჩვენი ქვეყნისთვის მნიშვნელოვანი სფერო, სახელმწიფო საწარმოთა დაფუძნების თვალსაზრისით? არსებული პრაქტიკით თუ ვიმსჯელებთ, აღნიშნულ კითხვაზე განსაზღვრული და არგუმენტირებული პასუხი არ არსებობს.

სახელმწიფო საწარმოებთან დაკავშირებით, საქმიანობის სფეროების განსაზღვრასთან ერთად, მნიშვნელოვანია მათი მენეჯმენტისა და ანგარიშვალდებულების საკითხი. საქართველოს სახელმწიფო ქონების მართვის მინისტრის 2002 წლის ბრძანების №1-3/741 – „სახელმწიფო წილობრივი მონაწილეობით შექმნილი საწარმოების, სადაც სახელმწიფო საკუთრებაშია წილის, აქციების 50%-ზე მეტი, აუდიტორული შემოწმებისათვის აუდიტორული კომპანიების შერჩევის კომისიის დებულების დამტკიცების შესახებ“ მე-3 მუხლის მიხედვით, ამ ტიპის საწარმოებში ფინანსური ანგარიშვალდებულების მიზნით, სავალდებულოდ ტარდებოდა აუდიტორული შემოწმება, რის თანახმადაც სახელმწიფოს, როგორც პარტნიორს ეძლეოდა საშუალება:

- განესაზღვრა სამეურნეო სუბიექტის ბუღალტრული აღრიცხვისა და ანგარიშგების, დაბეგვრის სამეურნეო-საფინანსო საქმიანობისა და საწესდებო მოთხოვნების უტყუარობა, მოქმედ კანონმდებლობასთან და ნორმატივებთან შესაბამისობა;
- მიეღო სრულყოფილი ინფორმაცია სახელმწიფო წილობრივი მონაწილეობით არსებულ საწარმოთა ფინანსური მდგომარეობის შესახებ;
- შეეფასებინა საწარმოთა ხელმძღვანელობის მუშაობის ეფექტიანობა;
- განესაზღვრა წმინდა მოგების განაწილებისა და რეინვესტირების საკითხები;
- მიეღო ინფორმაცია საწარმოებში ზედმეტი (დაუტვირთავი) აქტივებისა და მათი ღირებულების შესახებ;
- დაედგინა უპერსპექტივო საწარმოების აქტივების რეალური სალიკვიდაციო ღირებულება.

მიუხედავად აღნიშნულისა, სახელმწიფო საწარმოთა ანგარიშვალდებულების საკითხი დღემდე არ არის სათანადოდ მოწესრიგებული. სახელმწიფო საწარმოები ხშირად შეგნებულად არ გასცემენ ამა თუ იმ ინფორმაციას და ეყრდნობიან კომერციული საიდუმლოების დაცვის საფუძველს, ამიტომ ზოგიერთი მნიშვნელოვანი ინფორმაციის ღიაობა დღემდე პრობლემურია, რაზეც მიუთითებს არა ერთი კვლევა.⁷ ფაქტობრივად, არ არსებობს მონიტორინგის ერთიანი, უნიფიცირებული სისტემა. აღნიშნული ხელს უშლის საწარმოთა პროდუქტიულობასა და მათი მართვის სისტემის ეფექტიანად ფუნქციონირებას.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 55-ე მუხლის მე-7 პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, იმ საზოგადოებაში, რომელშიც სახელმწიფო ფლობს ხმათა საერთო რაოდენობის 50%-ზე მეტს, დირექტორების დანიშვნა და მათი გამოწვევა სამეთვალყურეო საბჭომ უნდა შეუთანხმოს საზოგადოების ხმების 50%-ზე მეტის მფლობელ აქციონერს. სამეთვალყურეო საბჭოსა და აქციონერებს შორის შეუთანხმებლობის შემთხვევაში, დირექტორის დანიშვნისა და გამოწვევის გადაწყვეტილებას იღებს საერთო კრება.“ თუმცა ამ შემთხვევაში, სრულიად გაუგებარია რა განსხვავებაა „ხმების 50%-ზე მეტის მფლობელ აქციონერს“ და საერთო კრებაზე გადაწყვეტილების მიღებათა შორის, ასეთ შემთხვევაში ორივე სახელმწიფოა. გარდა ამისა, იმ საზოგადოებაში, რომელშიც სახელმწიფო ფლობს ხმათა საერთო რაოდენობის 50%-ზე მეტს, საქართველოს მთავრობის გადაწყვეტილებით შეიძლება შეიქმნას სამეთვალყურეო საბჭო. ამ შემთხვევაში, სამეთვალყურეო საბჭოში სახელმწიფოს წარმომადგენელი შესაძლებელია იყოს საჯარო მოსამსახურე, თუ მას კონკრეტულ საწარმოსთან ინტერესთა კონფლიქტი არა აქვს (კანონის მე-9 მუხლის მე-8 პუნქტი). სახელმწიფო საწარმოთა მნიშვნელობიდან გამომდინარე, ასევე საკმაოდ ნეგატიური პრაქტიკის გათვალისწინებით, მიგვაჩნია, რომ მართვაზე და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილ პირთა მიმართ განსაზღვრული უნდა იყოს საკვალიფიკაციო მოთხოვნები (მაგალითისთვის, მართვის გამოცდილება, ანტიკორიპსული მართვის უნარები, შეუღალხავი საქმიანი რეპუტაცია და სხვა), რაც უნდა შეესაბამებოდეს კორპორაციული მართვის ძირითად პრინციპებს. კორპორაციული მართვა რთული, მულტიფუნქციური სისტემაა, რომელიც აერთიანებს სამართლებრივ და ფინანსურ ელემენტებს, იგი ქმნის სტრუქტურას, რომლის საფუძველზეც ხდება კომპანიის სტრატეგიული გეგმის დასახვა, საქმიანობის მონიტორინგის ფორმების განსაზღვრა და სხვა.⁸ საჯარო მოხელეთა მართვაში მონაწილეობა ხშირ შემთხვევაში, პრობლემას ქმნის მართვის ხარისხთან დაკავშირებით. არ არსებობს მმართველთა შერჩევის, მომზადებისა და შეფასების მკაფიო და ერთიანი სისტემა, ასევე მმართველთა ანგარიშვალდებულებისა და კონტროლის სისტემა. არ არსებობს სახელმწიფოს წილობრივი მონაწილეობით შექმნილ საწარმოთა მდგომარეობის თაობაზე ინფორმაციის მიღებისა და განზოგადების სისტემატიზაცია.

მნიშვნელოვანია ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციისა და მსოფლიო ბანკის საქმიანობა სახელმწიფო საწარმოების მართვის არსებული პრაქტიკის კვლევისა და რეკომენდაციების შემუშავების მიმართულებით. საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ შემუშავებული რეკომენდაციები სახელმწიფო საწარმოთა მართვასთან დაკავშირებით საკმაოდ მრავალფეროვანია

და ინდივიდუალური მიდგომებით ხასიათდება, საყურადღებოა რამდენიმე ძირითადი პრინციპი, კერძოდ:

- სახელმწიფო უნდა მოქმედებდეს როგორც ინფორმირებული და აქტიური მფლობელი (საწარმოში სახელმწიფოს მიერ საკუთარი უფლებამოსილების განხორციელების თვალსაზრისით, მსოფლიოში სხვა და სხვა პრაქტიკა არსებობს, კერძოდ, დეცენტრალიზებული – ყველაზე ტრადიციული, რომლის მიხედვითაც, სახელმწიფო საწარმოები სფეროების მიხედვით გადანაწილებულნი არიან შესაბამის სამინისტროებს შორის.⁹ დღეს ეს მოდელი კვდომას განიცდის;¹⁰ ორმაგი მმართველობის სისტემა¹¹ – უფლებამოსილებათა გადანაწილება ცენტრალურ მაკოორდინებელ ორგანოსა და საჯარო მმართველობის შესაბამისი სექტორის სამინისტროებს შორის¹² (ეს მოდელი მოქმედებს გერმანიაში, შვეიცარიაში, იტალიაში, მექსიკაში, ჩილეში, თურქეთში); ცენტრალიზებული – ყველა სახელმწიფო საწარმო შედის ერთი მაკოორდინირებული ორგანოს მმართველობის სფეროში და აღნიშნული ორგანო საწარმოების მიმართ ახორციელებს პარტნიორის ფაქტობრივად, ყველა უფლებამოსილებას¹³ (ეს მოდელი მოქმედებს ბელგიაში, პოლონეთში, ჰოლანდიაში, საფრანგეთში, ნორვეგიაში, შვედეთში, ფინეთში, ახალ ზელანდიაში, უნგრეთში.¹⁴ საქართველოში არსებული მოდელი ერთდროულად დეცენტრალიზებული და დუალისტური მოდელების ელემენტებს მოიცავს);
- სახელმწიფო სახელმწიფო საწარმოთა მენეჯერების საქმიანობაში არ უნდა ჩაერიოს და საწარმოს სამეთვალყურეო საბჭოსა და დირექტორატის დამოუკიდებლობა უნდა უზრუნველყოს;
- სამართლებრივი ჩარხო, რომელიც არეგულირებს სახელმწიფო საწარმოებს, თანაბარ შესაძლებლობებს უნდა უზრუნველყოფდეს სახელმწიფო და კერძო საწარმოებისთვის;
- სახელმწიფომ სახელმწიფო წილობრივი მონაწილეობის მქონე საწარმოებში არსებული სხვა პარტნიორების/აქციონერების მიმართ სამართლიანი მოპყრობა უნდა უზრუნველყოს;
- სახელმწიფო საწარმოები გამჭვირვალობის მაღალი ხარისხით უნდა საქმიანობდნენ და ექვემდებარებოდნენ იმავე წესებს ინფორმაციის გამჟღავნებასთან, ბუღალტრულ აღრიცხვასთან და რეპორტირებასთან დაკავშირებით, რაც ვრცელდება კერძო კომპანიებზე.¹⁵

სახელმწიფოს არა აქვს შემუშავებული სახელმწიფო საწარმოების კორპორაციული მართვის სახელმძღვანელო სტანდარტები. სახელმწიფოს მონაწილეობა საწარმოში უნდა მოიცავდეს არა მხოლოდ სახელმწიფოს ეკონომიკური ინტერესების განხორციელებას, არამედ ზოგადად, ყველა დაინტერესებული მხარის (ინვესტორის, დასაქმებულის და სხვა) ინტერესების დაცვას, ასევე, ხელს უნდა უწყობდეს კონკურენციის სტიმულირებას, გარემოს დაცვას და სხვა საკითხებს.¹⁶ სახელმწიფო საწარმოების კორპორაციული მართვის ოპტიმალური მოდელის ჩამოსაყალიბებლად აუცილებელია უცხოეთისა და საქართველოს კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ანალიზი და იმავდროულად, საერთაშორისო ორგანიზაციების რეკომენდაციების განხილვა.

საერთაშორისო პრაქტიკის მიხედვით, სტრატეგიის, მკაფიო ხედვისა და კორპორაციული მართვის ძირითადი პრინციპების შემუშავებისა და პრაქტიკაში გამოყენების გარეშე, შეუძლებელია სახელმ-

წიფო საწარმოთა პროდუქტიულობისა და მომგებიანობის გაზრდა. წინააღმდეგ შემთხვევაში, სახელმწიფო საწარმოები იქნება მხოლოდ ტვირთი ქვეყნისათვის, რომელსაც არსებითი ეკონომიკური სარგებელი არ მოაქვს.¹⁷

სუბიექტთა თანასწორობის პრინციპი უგულვებელყოფილია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-14 მუხლით დადგენილი რეგულაციით. კერძოდ, მისი მე-5 პუნქტის თანახმად, „სახელმწიფოს 50%-ზე მეტი წილობრივი მონაწილეობით შექმნილი საწარმო უფლებამოსილია, საწარმოს ანგარიშზე განთავსებული თანხები გამოიყენოს ლიკვიდაციის პროცესში საჭირო ხარჯების დასაფარავად. თუ პარტნიორებმა გადაწყვიტეს ქონების ნატურით გაყოფის გზით განაწილება, ისინი ვალდებული არიან საწარმოს ლიკვიდაციის პროცესის დაწყების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებიდან ნატურით გაყოფამდე საკუთარი ხარჯებით, ერთ-ერთი პარტნიორისათვის მიბარების გზით შეინარჩუნონ ქონება პირველადი სახით. სადებოზიტო ანგარიშზე განთავსებული თანხების ან მიბარებული ქონების პარტნიორთა შორის განაწილებამდე, ამ თანხების ან ქონების განკარგვა შესაძლებელია მხოლოდ კრედიტორთა დაკმაყოფილების მიზნით. ლიკვიდაციის პროცესის დაწყების შესახებ წერილობითი შეტყობინების მიღებიდან ლიკვიდაციის პროცესის დასრულებამდე, კრედიტორები უფლებამოსილი არიან საწარმოს მოთხოვონ ნაკისრი ვალდებულებების ვადაზე ადრე შესრულება.“ აღსანიშნავია, რომ ლიკვიდაციის პროცესში მყოფი სახელმწიფო საწარმოების ხელმძღვანელობისათვის აღნიშნული დისკრეციის მინიჭება – საბიუჯეტო სახსრების „საჭირო“ ხარჯების დასაფარად გამოყენების თაობაზე, წარმოადგენს სამართლებრივ რისკს, მისი მიზნობრიობისა და კანონიერების საკითხთან მიმართებაში. შესაბამისად, სალიკვიდაციო და გაკოტრების საქმეთა სწორი მენეჯმენტის უზრუნველსაყოფად, დასაწყისშივე აუცილებელია საწარმოთა ბიზნესგეგმების შემუშავება და განხორციელება, მათი მარკეტინგული, ტექნოლოგიური, კონკურენტული, საგარეო-ეკონომიკური, ფინანსური სტრატეგიის რეალიზაცია, ანტიკრიზისული მართვის დაუფლება, რადგან სხვანაირად წარმატების მიღწევა გლობალიზაციისა და რისკების გამრავლების პირობებში, წამგებიანი საწარმოების პრივატიზება შესაძლებელია განხორციელდეს გაკოტრების შემდეგ, აქტივების სახით ან პირდაპირ მოვახდინოთ მათი პრივატიზება სიმბოლურ ფასად, შემდგომი ინვესტიციების განხორციელებისა და პროფილის შენარჩუნების მიზნით.¹⁸ ამავე მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, რეორგანიზაციის დროს ვალდებულების არსებობა სარეგისტრაციო წარმოების შეჩერების საფუძველია ნებისმიერი საწარმოსათვის, იმ შემთხვევის გარდა, როდესაც საწარმოს რეორგანიზაციით არ მცირდება კრედიტორთა დაკმაყოფილების უნარი ან არსებობს კრედიტორის თანხმობა რეორგანიზაციაზე. განსხვავებული წესი დგინდება იმ საწარმოსთვის, სადაც სახელმწიფოს მიმართ დავალიანების არსებობა სარეგისტრაციო წარმოების შეჩერების საფუძველი არ არის, თუ მოთხოვნილია სახელმწიფო საწარმოს რეორგანიზაცია. ამ რეგულაციითაც სახელმწიფო საწარმო პრივილეგირებულ მდგომარეობაშია ყველა სხვა მეწარმე სუბიექტთან მიმართებით. მიგვაჩნია, რომ წარმოდგენილი ნორმა არღვევს კანონის წინაშე სუბიექტთა თანასწორობის პრინციპს, მით უმეტეს, რომ წარმოდგენილი სუბიექტები კერძო სამართლის სამეწარმეო იურიდიული პირები არიან.

რიგ ქვეყნებში სახელმწიფო საწარმოთა რეგულირება ხდება სპეციალური საკანონმდებლო აქტით, მაგალითად, შვედეთში სახელმწიფო საწარმოს მმართველობის ჩარჩოები დადგენილია „სახელმწიფო საკუთრების პოლიტიკით“ (State Ownership Policy), დასახელებული პოლიტიკის დოკუმენტი ვრცელდება იმ საწარმოებზე, სადაც სახელმწიფოს წილობრივი მონაწილეობა 100 პროცენტია. იმ საწარმოებში, სადაც სახელმწიფო მხოლოდ აქციათა გარკვეულ ნაწილს ფლობს, მთავრობა კომპანიებს მოუწოდებს, ნებაყოფლობით დაექვემდებარონ სახელმწიფო საკუთრების პოლიტიკის დოკუმენტს. ზოგადად, სახელმწიფო საწარმო, როგორც კერძო კომპანია, ექცევა „კომპანიების შესახებ“ კანონის (Companies Act) და შვედეთის კორპორაციული მართვის კოდექსის (Swedish Code of Corporate Governance) რეგულირების ქვეშ;¹⁹ ფინეთში სახელმწიფო საწარმოს მართვის ძირითად პრინციპებს განსაზღვრავს და მათ საქმიანობას არეგულირებს კანონი „სახელმწიფო საწარმოებისა და საკუთრების მართვის შესახებ“.²⁰ ლატვიის კანონი „სახელმწიფო და ადგილობრივი ხელისუფლების საკუთრებაში არსებული წილისა და საწარმოთა შესახებ“ (Law on State and Local Government Capital Shares and Capital Companies) განსაზღვრავს სახელმწიფო დაწესებულებების ვალდებულებებს სახელმწიფო საკუთრებაში არსებული აქტივების მართვასთან დაკავშირებით, რაც მოიცავს სახელმწიფო საწარმოებში კორპორაციული მართვის ზედამხედველობასაც;²¹ საბერძნეთში კანონით „საჯარო საწარმოებისა და ორგანიზაციების შესახებ“ (Public Enterprises and Organizations) არეგულირებს სახელმწიფო კონტროლის განხორციელებას სახელმწიფო საწარმოზე და სახელმწიფო ორგანიზაციებზე. შესაბამისად, ამ ქვეყნებში ნაკლებად ვლინდება ის ხარვეზები, რაც ჩვენს შემთხვევაში.

ყოველივე ზემოთქმულის გათვალისწინებით მიგვაჩნია, რომ სახელმწიფომ უნდა დაადგინოს გონივრული ბარიერები, რაც თავად სახელმწიფოს, როგორც მეწარმე სუბიექტის დამფუძნებელს შეზღუდავს საწარმოთა დაფუძნებასთან მიმართებით; სახელმწიფოს აუცილებლად უნდა ჰქონდეს განსაზღვრული ის სფეროები, სადაც სახელმწიფოსთვის მნიშვნელოვანია საწარმოთა შექმნა. მათი საქმიანობა უნდა იყოს გამჭვირვალე და ახასიათებდეს ინფორმაციის ღიაობა; უნდა შემუშავდეს სახელმწიფო საწარმოების კორპორაციული მართვის სახელმძღვანელო სტანდარტები; სახელმწიფო უნდა იყოს „ინფორმირებული და აქტიური მფლობელი“, შესაბამისად უნდა გაიწეროს სახელმწიფო საწარმოთა მენეჯმენტის მიმართ წაყენებული კრიტერიუმები; ჩამოყალიბდეს სახელმწიფო საწარმოთა მონიტორინგის ერთიანი, უნიფიცირებული სისტემა.

შენიშვნები:

- ¹ სახელმწიფო აუდიტის სახელმწიფო საწარმოების მართვისა და ეფექტიანობის ანგარიშის მიხედვით, „სახელმწიფომ 2012 და 2013 წლებში დაიწყო ქონების მართვის სააგენტოს დაქვემდებარებაში არსებული საწარმოების მნიშვნელოვანი ნაწილის გასხვისება, ასევე, საწარმოების შერწყმა ან ლიკვიდაცია. სახელმწიფო აუდიტის სამსახურის მიერ ჩატარებული კვლევებიდან ჩანს, რომ 2014 წლის ოქტომბრის მონაცემებით, ქონების მართვის სააგენტოს (როგორც სახელმწიფო საწარმოების მაკოორდინირებელი რგოლის) მმართველობის ქვეშ არსებული საწარმოების რაოდენობა შეადგენს 344-ს. 2012 წელს, ეს ოდენობა შეადგენდა 1129 საწარმოს. აღსანიშნავია, რომ დარჩენილი 344 საწარმოდან დაახლოებით 75% იმყოფება მძიმე ფინანსურ მდგომარეობაში.“ 2017 წლის მაისის თვის მდგომარეობით, სახელმწიფო ქონების ეროვნული სააგენტოს დაქვემდებარებაში არსებული საწარმოების ოდენობა დაახლოებით, 150-ს შეადგენდა.
- ² Negative production externality – პროდუქციის წარმოებისას წარმოქმნილი უარყოფითი გავლენა გარემოზე, საზოგადოებაზე ან ეკონომიკაზე. ასეთ შემთხვევაში წარმოქმნილი ხარჯი არ ანაზღაურდება მწარმოებლის/მომსახურების მიმწოდებლის მიერ. გამოითვლება სხვაობით წარმოების რეალურ დანახარჯსა და საზოგადოების დანახარჯს შორის.
- ³ <https://www.pilgrimgroup.com/news.php?id=140>
- ⁴ The Corporate Governance of Commercial State Owned Enterprises of Ireland, Dublin 2009, p. 12; OECD, Corporate Governance of State-Owned Enterprises: A Survey of OECD Countries, Paris 2005, pp. 20-1.
- ⁵ Forfas, p. 8.
- ⁶ Swedfund, State Ownership Administration, Sweden, 2007, გვ. 10.
- ⁷ მაგალითისთვის, ცხიშვილი ნ., ბუაძე ს., სახელმწიფო საკუთრებაში არსებული საწარმოების მართვა, გამჭვირვალობა და ანგარიშვალდებულება საქართველოში (საჯარო პოლიტიკის დოკუმენტი), 2016.
- ⁸ დაწვრილებით იხ.: ქოქრაშვილი ქ., სამეწარმეო სამართალი, 2019, გვ. 80-84.
- ⁹ OECD, Comparative Report on Corporate Governance on State Owned Enterprises, 2006, გვ. 27.
- ¹⁰ OECD-ის წევრ ვერცერთ სახელმწიფოში ვერ გხვდებით მსგავს სისტემას.
- ¹¹ დუალისტური მოდელი.
- ¹² OECD; State Owned Enterprise Governance Reform: An Inventory of Recent Change; 2011, გვ. 16-20.
- ¹³ The Government of the Republic of Slovenia, Policy of Corporate Governance on State Owned Enterprises, Ljubljana, 2009.
- ¹⁴ Government Resolution on State Ownership Policy, Finland, 2011, OECD, State Owned Enterprise Governance Reform: An Inventory of Recent Change, 2011, გვ. 16-20.
- ¹⁵ Curtis J. Milhaupt & Mariana Pargendler, Governance Challenges of Listed State-Owned Enterprises around the World: National Experiences and a Framework for Reform, ECGI Working Paper Series in Law, Working Paper 352/2017, 2017, გვ. 50-51.
- ¹⁶ Joo W. T., Corporate Governance, Law, Theory and Policy, Kent Greenfield, There's a Forest in Those Trees: Teaching About the Role of Corporations in Society, Carolina Academic Press, 2nded., Durham, 2010, გვ. 12-17.
- ¹⁷ https://idfi.ge/public/upload/Meri/Blogposts/IDFI_GYLA_policy_paper.pdf
- ¹⁸ <https://idfi.ge/public/upload/pdf/legislation/legislative-financial-regulations-SOEs.pdf>
- ¹⁹ State Ownership Policy არეგულირებს შემდეგ საკითხებს: დირექტორთა საბჭოს დანიშვნა; ფინანსური მიზნები; მდგრადი ბიზნესი; სახელმძღვანელო

წესები ხელფასების თაობაზე; სახელმძღვანელო წესები გარე ანგარიშგებაზე. სახელმწიფო საკუთრების პოლიტიკის დოკუმენტით მთავრობა განსაზღვრავს საკუთარ მიდგომას მმართველობისა და ხელმძღვანელობის ისეთი ძირითადი პრინციპების მიმართ, როგორიცაა: აქციონერებს შორის პასუხისმგებლობის გადანაწილება, დირექტორთა საბჭო და აღმასრულებელი მენეჯმენტი.

²⁰ აღნიშნული კანონი მიღებულია 2007 წელს, რომელმაც შეცვალა 1991 წლიდან მოქმედი კანონი „სახელმწიფო საწარმოების შესახებ.“

²¹ აღნიშნული კანონი ადგენს სახელმწიფო საწარმოთა დაფუძნების, რეორგანიზაციის, ლიკვიდაციის, სახელმწიფო საკუთრებაში არსებული წილის გასხვისების, ასევე, გაზრდისა და შემცირების პროცედურებს.

STATE ENTERPRISES AND “EXCEPTIONAL” NORMS OF THEIR LEGAL REGULATIONS

KETEVAN KOKRASHVILI

Professor of Technical University of Georgia, Faculty of Law and International Relations, Doctor of Law

NINO KHOLUASHVILI

Doctorate Student of Technical University of Georgia, Public Governance Doctoral Program

This Article discusses “exceptional” norms related to the state enterprises existing in national legislation and recommendations for the improvement of existing conditions. The Article reviews the best practice of foreign countries (Germany, Switzerland, Italy, Mexico, Chile, Greece, Turkey etc.) related to the governance of state enterprises, recommendations of international organizations to achieve the best results in this field.

By the end of the last century, state enterprises’ massive, so called zero privatization occurred. Every sphere of economics was in crises after receiving independence, with this regard privatization process of the enterprises was not an exception. Breakdown of the old system and economic connections should have been followed formation of the new economic relations that needed time and relevant legislative basis. Social-economic and political problems which existed in Georgia by this time were reflected on state enterprises, significant part of the enterprises were left without function. State took certain steps to “renew” and trigger operation of such enterprises and in order to form market economics. It is not arguable that prioritizing of this issue was different on different stages, however, challenges in front of the state enterprises are not fully organized up till today.

As a conclusion, the state should prescribe reasonable barriers that will restrict the state itself, as the founder of the enterprise, in relation to the formation of the entities; is necessary. Their activities should be transparent and characterized by openness of information; corporate governance standards for state enterprises should be drafted; the state should be “an informed and active owner”, thus, criteria of the management of the enterprises should be set forth; unified system of monitoring of state enterprises should be established.

სახელმწიფო შესყიდვებში ეკონომიკურ აგენტებს შორის შემთხმებული მოქმედების რეგულირება საქართველოს კანონმდებლობისა და ევროკავშირის სტანდარტების მიხედვით

მათე ხვედელიძე

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი

შესავალი

კონკურენტული ბიზნესგარემოს არსებობა სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია ეკონომიკური განვითარების უზრუნველსაყოფად.¹ ერთ-ერთი ძირითადი მიმართულებაა სახელმწიფო შესყიდვები, რადგან სახელმწიფო შესყიდვებს მნიშვნელოვანი წილი აქვს ქართულ ეკონომიკაში. სახელმწიფო შესყიდვების სააგენტოს 2017 წლის ანგარიშის შესაბამისად, სახელმწიფო შესყიდვების ჯამური ღირებულება აღემატება 3.5 მილიარდ ლარს და მისი წილი მთლიან შიდა პროდუქტში აღემატება 9%-ს.² შესაბამისად, კონკურენცია განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს სახელმწიფო შესყიდვების სისტემის გამჭვირვალედ და ეფექტიანად მუშაობის კუთხით. გამჭვირვალობის და კონკურენციის არსებობა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია დამწყები მეწარმეებისთვის, რადგან სახელმწიფო შესყიდვები შესაძლოა ბიზნესსაქმიანობის წამოწყების ერთ-ერთი მასტიმულირებელი ფაქტორი იყოს.³ ახალი მოთამაშეების გამოჩენა ბაზარზე ზრდის კონკურენციას და მეწარმეებს აიძულებთ, შეიმუშაონ ინოვაციური სტრატეგია და მუდმივად ეცადონ სიახლეებისაკენ სწრაფვას.⁴ საბოლოოდ, კონკურენტული გარემოს შექმნა სახელმ-

წიფო შესყიდვების პროცესში ყოველმხრივ მომგებიანი და სასარგებლოა. კერძოდ, შემსყიდველი ორგანიზაციები საბოლოო შედეგის სახით იღებენ მოთხოვნის შესაბამის შესყიდვის ობიექტს დაბალ ფასად, რაც სახელმწიფო შესყიდვების სისტემის ერთ-ერთი მიზნის შესრულებას – სახელმწიფო შესყიდვებისათვის განკუთვნილი ფულადი სახსრების რაციონალურ ხარჯვას მნიშვნელოვნად განაპირობებს.⁵ ბაზარზე არსებული კონკურენციის შედეგადად კი, შემსყიდველი მისაღებ ფასად შეიძენს უკეთესი ხარისხის პროდუქტს.

კონკურენციის შემზღუდავ ერთ-ერთ მთავარ გამოწვევას სახელმწიფო შესყიდვებში წარმოადგენს ე.წ. მანიპულაციური ტენდერები. თავისუფალი და შეუზღუდავი კონკურენციის არსებობისთვის საკანონმდებლო სივრცის შექმნის ვალდებულება საქართველოს აქვს საერთაშორისო შეთანხმებებითაც. 2014 წლის 27 ივნისს, ხელი მოეწერა ასოცირების შესახებ შეთანხმებას⁶ ერთი მხრივ, საქართველოსა და მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებასა და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, რის შედეგადაც ჩამოყალიბდა ღრმა და ყოვლისმომცველი თავისუფალი სავაჭრო სივრცე საქართველოსა და ევროკავშირს შორის. ასოცირების შესახებ შეთანხმება წარმოადგენს კომპლექსურ ხელშეკრულებას და სხვა მრავალ ვალდებულებებთან ერთად, სახელმწიფო შესყიდვებთან დაკავშირებულ საკითხებსაც ითვალისწინებს. ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში IV კარის მე-8 თავი მთლიანად ეხება საჯარო (სახელმწიფო) შესყიდვების მომწესრიგებელ ნორმებს, სადაც ასევე საუბარია გამჭვირვალე, არადისკრიმინაციული, კონკურენტული და ღია ტენდერის ჩატარების აუცილებლობაზე.⁷

1. კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებების ზოგადი მიმოხილვა

ვიდრე უშუალოდ სახელმწიფო შესყიდვების სისტემაში არსებული მანიპულაციური ტენდერები იქნება გაანალიზებული, უმჯობესია, მოკლედ მოხდეს კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებების ბუნებისა და სახესხვაობების განხილვა. როგორც აღინიშნა, სახელმწიფო შესყიდვებში კონკურენციის ფაქტორს უდიდესი მნიშვნელობა აქვს. მსგავსად ევროპული კანონმდებლობისა⁸, ქართული კანონმდებლობაც კრძალავს ეკონომიკურ აგენტებს შორის არამხოლოდ კონკურენციის შემზღუდავ, არამედ ასეთი მიზნით შეთანხმებასაც. შესაბამისად, არაა აუცილებელი ამ შეთანხმებას აუცილებლად ხელშესახები შედეგი მოჰყვეს.⁹ აღნიშნული რეგულაციების მიხედვით, იკრძალება როგორც ფასების, ასევე სხვა სავაჭრო პირობების შემზღუდავ. მაგალითად, ბაზრების განაწილება, წარმოების შემზღუდავ, დისკრიმინაციული პირობები, შებოჭვა და სხვა პრაქტიკა, რომელიც კონკურენციას ზღუდავს.¹⁰ რაც შეეხება ეკონომიკური აგენტის ცნებას, იგი მოცემულია „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის „ა“ პუნქტში და წარმოადგენს პირს, რომელიც განუზრვლად რეზიდენტობისა, საწარმოს სამართლებრივი ფორმისა, ახორციელებს სამეწარმეო საქმიანობას. ეს ცნება ასევე, მოიცავს არასამეწარმეო (არაკომერციულ) იურიდიულ პირს და სხვა გაერთიანებას, რომლებიც არიან ბაზრის მონაწილეები ან/და ახორციელებენ სამეწარმეო საქმიანობას.¹¹ როგორც პრაქტიკა გვიჩვენებს, ხშირია შემთხვევები, როდესაც ეკონომიკური აგენტები ერთდროულად ერთვებიან კონკურენციის შემზღუდაველ სხვადასხვა საქმიანობაში. მაგალითად, ფასების ფიქსაციასთან ერთად, ისინი ზღუდავენ

წარმოებასაც. საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობით აკრძალულია ეკონომიკურ აგენტებს შორის დაიდოს ისეთი ხელშეკრულება, მიღებულ იქნას ისეთი გადაწყვეტილება ან განხორციელდეს ისეთი შეთანხმებული ქმედება (შემდგომ – შეთანხმება), რომლის მიზანია ან რომლის შედეგია შესაბამის ბაზარზე კონკურენციის შეზღუდვა, დაუშვებლობა ან/და აკრძალვა.

სუბიექტებისა და გარიგების შინაარსის მიხედვით, პრაქტიკაში განასხვავებენ ჰორიზონტალურ და ვერტიკალურ შეთანხმებებს. ჰორიზონტალურ და ვერტიკალურ შეთანხმებებთან დაკავშირებით მნიშვნელოვან რეგულირებას შეიცავს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმება. მსგავსად ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების 101-ე მუხლისა, „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლი აწესრიგებს ეკონომიკურ აგენტებს შორის როგორც ჰორიზონტალურ, ასევე ვერტიკალურ შეთანხმებებს. ჰორიზონტალური შეთანხმებები იდება იმ ეკონომიკურ აგენტებს შორის, რომლებიც ოპერირებენ პროდუქციის წარმოებისა და დისტრიბუციის ერთსა და იმავე დონეზე.¹² მსგავსი სახის შეთანხმებები ამცირებს ბაზარზე კონკურენციას, როდესაც ეს ეხება ფასების ფიქსაციას, ბაზრის გაყოფას, წარმოების შეზღუდვას ან ბაზარზე საქმიანობის სხვა ტიპის შეზღუდვებს. ლიტერატურაში ასევე, გამოთქმულია მოსაზრება, რომ კონკურენციის შემცირება ეკონომიკურ აგენტებს შორის შეიძლება გამოწვეულ იქნას თანამშრომლობის სხვა ფორმითაც. ასეთ ფორმად მიჩნეულია მაგალითად, ინფორმაციის გაცვლა ეკონომიკურ აგენტებს შორის.¹³

ვერტიკალური შეთანხმება — ეს არის შეთანხმება იმ ეკონომიკურ აგენტებს შორის, რომლებიც პროდუქტების წარმოებისა და რეალიზაციის სხვადასხვა საფეხურზე საქმიანობენ. ბაზარზე ისინი კონკურენტები არ არიან. ეს სუბიექტები აწარმოებენ დამატებით პროდუქტებსა და მომსახურებას. საბოლოოდ, მომხმარებელს პროდუქტს აწვდის: დისტრიბუტორი, დილერი ან კომერციული აგენტი.¹⁴ მარტივად რომ ითქვას, ეს არის შეთანხმება მწარმოებელსა და რეალიზატორს (საბითუმო, საცალო) შორის საქონლის რეალიზაციის ფასთან დაკავშირებით.¹⁵ ფართოდ გავრცელებულია შემდეგი სახის ვერტიკალური შეთანხმებები: ერთი ბრენდის შეთანხმება; ექსკლუზიური დისტრიბუციის შეთანხმება; შერჩევითი დისტრიბუციის სისტემა; სავაჭრო სივრცეში ფართის გამოყენების უფლება; განსაზღვრული კატეგორიის პროდუქტების მართვის შეთანხმება, ფრენჩაიზინგის ხელშეკრულება.¹⁶ განსხვავებით ვერტიკალური შეთანხმებებისაგან, ჰორიზონტალურ შეთანხმებაში მონაწილეობს ერთნაირი სპეციალიზაციის ორი ან მეტი ეკონომიკური აგენტი, რომლებიც საქმიანობენ ერთი და იმავე სფეროში და აწოდებენ მომხმარებლებს მსგავსი ან იდენტური სახის პროდუქციას და მომსახურებას. ჰორიზონტალური შეთანხმების სახეობად მიჩნეულია: ფასების ფიქსაცია; ფასების პოლიტიკის კონტროლი; ბაზრის და მომხმარებლის განაწილება; წარმოებისა და ინოვაციების შეზღუდვა; მანიპულაციური ტენდერი; ინფორმაციის გაცვლა.¹⁷

2. სახელმწიფო შესყიდვაში შეთანხმების გავრცელებული ფორმები

ერთ-ერთი სფერო, სადაც შეთანხმება შეიძლება მოხდეს ეკონომიკურ აგენტებს შორის არის სახელმწიფო შესყიდვები. სახელმწიფო შესყიდვებში შეთანხმებულ მონაწილეობას მანიპულაციურ

ტენდერებს უწოდებენ. მანიპულაციურ ტენდერებს ვხდებით მაშინ, როდესაც ეკონომიკური აგენტები თანამშრომლობენ იმისათვის, რომ საქონლისა და მომსახურების მიწოდების ტენდერში მონაწილეობა მიიღონ შეთანხმებულად. იმის ნაცვლად, რომ მათ ყველაზე შესაძლო დაბალი ფასის სატენდერო წინადადებით უპასუხონ ტენდერის გამომცხადებელს, ტენდერში მონაწილე მხარეები წინასწარ თანხმდებიან, თუ ვინ იქნება მათ შორის ტენდერში გამარჯვებული.¹⁸ სახელმწიფო შესყიდვებში ეკონომიკურ აგენტებს შორის შეთანხმება სახეზეა, როდესაც შესყიდვებში მონაწილე აგენტები, ჩვეულებრივ პირობებში წარმოადგენენ ერთმანეთის კონკურენტებს, თანხმდებიან ფასზე, პროდუქტისა თუ სერვისის ხარისხზე და ამგვარი შეთანხმების საფუძველზე იღებენ სახელმწიფო შესყიდვებში მონაწილეობას.¹⁹ ეკონომიკურ აგენტებს შორის სახელმწიფო შესყიდვებში შეთანხმების სხვადასხვა ფორმები არსებობს. ამ ფორმებს შორის ყველაზე გავრცელებულია:

2.1. ტენდერში მოჩვენებითი მონაწილეობა

სახელმწიფო შესყიდვებში ეკონომიკური აგენტების მოჩვენებითი მონაწილეობა შეიძლება გამოვლინდეს რამდენიმე ფორმით. ასეთ დროს, ტენდერში მონაწილე სუბიექტები წინასწარ არიან შეთანხმებულები გამარჯვებულის ვინაობაზე.²⁰ მოჩვენებითი მონაწილეობის დროს ეკონომიკური აგენტები იყენებენ რამდენიმე ხერხს. ხშირად, ტენდერებში მონაწილე ეკონომიკური აგენტები, შეთანხმების შესაბამისად, შემსყიდველს სთავაზობენ უფრო მაღალ ფასს, ვიდრე სავარაუდოდ, პოტენციური გამარჯვებული, რის შემდეგაც ყველაზე დაბალი ფასის სატენდერო წინადადება შეტანილი იქნება მათთვის სასურველ სუბიექტს.²¹ ასევე, შესაძლებელია კონკურენტმა განაცხადი გააკეთოს ისეთი პირობებით, რაც წინასწარ ცნობილია, რომ მიუღებელი იქნება შემსყიდველისათვის.²² კონკურენტი აკეთებს იმდენად დიდ შეთავაზებას, რომ მისი მიღება შეუძლებელია შემსყიდველის მიერ.²³ მსგავსი მანიპულაციური სქემებით ხდება ყალბი სურათის შექმნა, თითქოს ეკონომიკურ აგენტებს შორის კონკურენცია რეალურად არსებობს.²⁴

2.2. შეთანხმება ბაზრის გაყოფაზე

ხშირია შემთხვევები, როდესაც ეკონომიკური აგენტები დებენ შეთანხმებებს ბაზრის გაყოფის თაობაზე. მაგალითად, ბაზრის განაწილება შეიძლება მოხდეს ტერიტორიული პრინციპით, ანუ ეკონომიკური აგენტები მონაწილეობას მიიღებენ მხოლოდ წინასწარ შეთანხმებულ ტერიტორიულ ერთეულებში.²⁵ საქართველოს რეალობაში ეს შეიძლება იყოს ცალკეული მუნიციპალიტეტი. ეკონომიკური აგენტები შეიძლება ასევე, შეთანხმდნენ იმაზეც, რომ მონაწილეობას მიიღებენ მხოლოდ წინასწარ შეთანხმებული შემსყიდველის მიერ გამოცხადებულ ტენდერებში და ერთი და იმავე შემსყიდველთან არ იქნებიან ერთმანეთის კონკურენტები.²⁶

2.3. შეთანხმება ტენდერებში მონაწილეობის სიხშირეზე და რიგითობაზე

გარდა იმისა, რომ ეკონომიკურმა აგენტებმა შეიძლება დადონ შეთანხმება ბაზრის გაყოფის თაობაზე, ისინი შეიძლება შეთანხმდნენ ტენდერებში მონაწილეობის სიხშირეზე და რიგითობაზე. ასე მაგალი-

თად, ერთ ტენდერში მონაწილეობა მიიღოს ერთმა მომწოდებელმა, ხოლო მეორე ტენდერში სხვა მომწოდებელმა. შესაძლოა, ტენდერებში მონაწილეობის რაოდენობა და სიხშირე იყოს განსხვავებული თუმცა, თანხობრივად, ტენდერებიდან მიღებული სარგებლის კუთხით, ბალანსი დაცული იყოს.²⁷

2.4. განაცხადის გაკეთება ფორმალურად, გამარჯვების სურვილის გარეშე

იმ მიზნით, რომ შეიქმნას ტენდერებში კონკურენციის მოჩვენებითი სურათი, შესაძლოა პოტენციურმა მომწოდებლებმა, ეკონომიკურმა აგენტმა განაცხადი გააკეთოს ისე, რომ არ ჰქონდეს გამარჯვების რეალური სურვილი და განზრახვა. მათ შესაძლოა, უარი განაცხადონ უკვე გაკეთებულ შეთავაზებაზე იმისთვის, რომ წინასწარ შეთანხმებულმა ეკონომიკურმა აგენტმა გაიმარჯვოს, ანუ ერთ-ერთი ეკონომიკური აგენტი განაცხადს აკეთებს გამარჯვების რეალური სურვილის გარეშე.²⁸

2.5. წინასწარი შეთანხმება ტენდერით შესასრულებელი სამუშაოს დანაწილების თაობაზე

გარდა ზემოჩამოთვლილი შეთანხმების ფორმებისა, ტენდერებში მონაწილე ეკონომიკური აგენტები შეიძლება ასევე, შეთანხმდნენ, რომ რომელიმე მათგანის ტენდერში გამარჯვების შემდეგ, ტენდერით შესასრულებელ სამუშაოებს გაინაწილებენ. მაგალითად, ტენდერში მონაწილეობაზე უარს იტყვის ერთი ან რამდენიმე სუბიექტი, სანაცვლოდ, სასურველი ტენდერში გამარჯვების შემდეგ, გამარჯვებული სუბიექტი შესასრულებელ სამუშაოს დაუკვეთავს შეთანხმების მონაწილე სუბიექტებს და ისინი იქნებიან ქვეკონტრაქტორები.²⁹

მანიპულაციურ ტენდერებში მონაწილეობა შეიძლება არ ატარებდეს ერთჯერად ხასიათს და გრძელდებოდეს თვეებისა და წლების განმავლობაში ერთ ან/და სხვადასხვა სახელმწიფო შემსყიდველთან.³⁰ ბუნებრივია, შეთანხმების დასახელებული ფორმები არ არის ამომწურავი. ეკონომიკურმა აგენტებმა შესაძლოა მოიფიქრონ შეთანხმების სხვა ალტერნატიული ფორმებიც ან/და ერთდროულად გამოიყენონ რამდენიმე შეთანხმების ფორმის კომბინაცია. ზოგადად, შეთანხმებები სახელმწიფო შესყიდვების განხორციელებისას დიდ პრობლემას წარმოადგენს არა მხოლოდ ქვეყნებისათვის, არამედ მრავალი ინდუსტრიისათვისაც, რადგან ბაზარზე ახლადშემოსულ ეკონომიკურ აგენტებს ესპობათ შესაძლებლობა, განავითარონ და დაიწყონ საკუთარი საქმიანობა სახელმწიფო შესყიდვებში მონაწილეობის გზით.³¹ ამ მხრივ, განსაკუთრებით სირთულეებს აწყდებიან ე. წ. „სტარტაპები“, რომლებსაც ასეთ სიტუაციების არც გამოცდილება აქვთ და არც შესაბამისი მატერიალურ-ტექნიკური შესაძლებლობები.

3. მანიპულაციური ტენდერების რეგულირება საქართველოსა და ევროკავშირში

3.1. მანიპულაციური ტენდერების რეგულირება საქართველოში

ქართული კანონმდებლობა სახელმწიფო შესყიდვებში კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმების მიმართ ორ ნაწილად იყოფა. რაც შეეხება უშუალოდ „კონკურენციის შესახებ“ კანონს, ამ კანონის

მე-7 მუხლის პირველი პუნქტის „ვ“ ქვეპუნტის თანახმად, კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებად მიიჩნევა შეთანხმება, რომლის მიზანი ან შედეგია კონკურენციის შეზღუდვა, დაუშვებლობა ან/და აკრძალვა და გამოხატულია მატერიალური გამორჩენის ან უპირატესობის მისაღებად სახელმწიფო შესყიდვებში მონაწილე ურთიერთშეთანხმებული ეკონომიკური აგენტებისთვის ან სხვისთვის სატენდერო წინადადების შეთანხმებული პირობების დაწესებაში, რაც არსებითად ლახავს შემსყიდველი ორგანიზაციის კანონიერ ინტერესებს. ისევე როგორც კონკურენციის შემზღუდველ სხვა სახის შეთანხმებებთან მიმართებით, სახელმწიფო ტენდერებში არსებული შეთანხმებების მიმართაც კანონმდებლის მხრიდან მოქმედებს იგივე მიდგომა და კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებად ჩაითვლება არა მხოლოდ გამიზნული ქმედება, არამედ ქმედება, რომელსაც შედეგად მოჰყვა მუხლით გათვალისწინებული შედეგი.³²

სახელმწიფო შესყიდვებში შეთანხმებული მონაწილეობის მიმართ კანონმდებლობის ორმაგი მიდგომა გულისხმობს, რომ ასეთი ქმედების მიმართ სანქციები არსებობს არა მხოლოდ კონკურენციის შესახებ კანონით, არამედ ეს ქმედებები დასჯადია სისხლის სამართლის კუთხითაც.³³ 2010 წლის 16 ივლისიდან, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი ითვალისწინებს სახელმწიფო შესყიდვებში მონაწილეობის წესის დარღვევისათვის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას. კოდექსის 195¹ მუხლის თანახმად, „სახელმწიფო შესყიდვების შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებულ პროცედურებში მონაწილეობისას, შესყიდვებში მონაწილე სუბიექტების მიერ წინასწარი შეთანხმება ან სხვა გარეგნა თავისთვის ან სხვისთვის მატერიალური გამორჩენის ან უპირატესობის მიღების მიზნით, რამაც შემსყიდველი ორგანიზაციის ინტერესის არსებითი დარღვევა გამოიწვია, ისჯება ჯარიმით ან შინაპატიმრობით, ვადით ექვსი თვიდან ორ წლამდე, ანდა თავისუფლების აღკვეთით, ვადით – ორ წლამდე, ხოლო იგივე ქმედება ჩადენილი არაერთგზის ისჯება ჯარიმით ან თავისუფლების აღკვეთით, ვადით ორიდან ოთხ წლამდე. ამავე მუხლით გათვალისწინებულია პასუხისმგებლობა იურიდიული პირისთვის, კერძოდ, ამ მუხლის დარღვევის შემთხვევაში, იურიდიული პირი ისჯება საქმიანობის უფლების ჩამორთმევით ან ლიკვიდაციითა და ჯარიმით.

ცალკე უნდა აღინიშნოს ის ფაქტი, რომ როგორც „კონკურენციის შესახებ“ კანონის მე-7 მუხლის პირველი ნაწილის „ვ“ პუნქტი და ასევე, სისხლის სამართლის კოდექსის 195¹ მუხლის რეგულირება ეხება მხოლოდ სახელმწიფო შესყიდვების სისტემაში გამოცხადებულ ტენდერებს და არ ვრცელდება კერძო ან საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ გამოცხადებულ ტენდერებში შეთანხმებული მონაწილეობის შემთხვევებზე. შესაბამისად, „კერძო“ ტენდერებში მონაწილე ეკონომიკური აგენტი ამ დანაწესების მიხედვით არ დაისჯება.³⁴

სახელმწიფო შესყიდვების სისტემაში მანიპულაციურ ტენდერებთან დაკავშირებით, საქართველოს კონკურენციის სააგენტომ ორჯერ უკვე განახორციელა მოკვლევა.³⁵ თუმცა, არცერთ შემთხვევაში არ დადასტურდა რომელიმე სუბიექტის მხრიდან კონკურენციის შესახებ კანონმდებლობის დარღვევა, მაგრამ სააგენტომ ორივე შემთხვევაში გასცა რეკომენდაციები კონკურენტული გარემოს გაუმჯობესე-

ბის მიზნით. საქმეზე, რომელიც ეხებოდა შპს „სიტროენ ჯორჯიას“ საჩივარს, კონკურენციის სააგენტოს მიერ წარმოებული მოკვლევის ფარგლებში გამოიკვეთა, რომ რიგ შემთხვევებში, ავტომანქანების შეძენის მიზნით გამოცხადებულ ტენდერებში ხდება მონაწილეთა წრის შეზღუდვა ისეთი ტექნიკური მოთხოვნებით, როგორიცაა ავტომობილის სიგრძე, სიგანე, სიმაღლე, მიწოდების მცირე ვადა (3-5 სამუშაო დღე), აუდიო სისტემა, ფერი ან სხვა. გარკვეულ ტენდერებში ამ ტექნიკური მოთხოვნების დაკმაყოფილება ვერ ხერხდება 100 მილიმეტრზე ნაკლები სხვაობის (ზოგ შემთხვევაში 20 მმ (2 სმ) გამო. ჩატარებული მოკვლევისას, სააგენტოს არ განუხორციელებია ასეთ ტენდერებთან მიმართებით სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოთა მხრიდან მოთხოვნილი პირობების ადეკვატურობის ან აუცილებლობის ანალიზი, ვინაიდან იგი სცდებოდა მოკვლევის ფარგლებს, თუმცა მიიჩნევს, რომ აღნიშნული საკითხი საჭიროებს დამატებით ანალიზს შესაბამისი კომპეტენტური ორგანოს – სსიპ სახელმწიფო შესყიდვების სააგენტოს მხრიდან, მათ შორის, საკანონმდებლო ცვლილების კუთხით, საქართველოს მთავრობასთან კოორდინირებული მოქმედების გზით.³⁶ კონკურენციის სააგენტომ მეორე საქმეზე, რომელიც ეხებოდა სასკოლო ავტობუსებით საჯარო სკოლის მოსწავლეების უზრუნველყოფას, განათლებისა და მეცნიერების სამინისტროს მისცა რეკომენდაცია, უზრუნველყონ, დეტალურად მოხდეს ბაზრის კვლევა და ყველა კომპონენტის შესწავლის და გამოკვეთილი საჭიროებების შესაბამისად განხორციელდეს ტენდერის გამოცხადება.³⁷

რომ შევაჯამოთ, სააგენტოს მიერ განხილულ ორივე შემთხვევაში არსებობდა მთელი რიგი პრობლემები კონკრეტულ სახელმწიფო შესყიდვების პროცედურების გამჭირვალობასთან და ცალკეულ გარემოებებთან დაკავშირებით თუმცა, ამ საკითხების კვლევის უფლებამოსილება კონკურენციის სააგენტოს არ ჰქონდა. შესაბამისად, სახელმწიფო შესყიდვებში კონკურენციის დონის ასამაღლებლად ეფექტიანი ვერ იქნება მხოლოდ კონკურენციის სააგენტოს ქმედებები და საჭიროა სხვა სახელმწიფო უწყებების კოორდინირებული მუშაობა.

3.2. მანიპულაციური ტენდერების რეგულირების სტანდარტები ევროკავშირში

ევროკავშირის მასშტაბით მიღებული რეგულაციები, რომლებიც ეხება კონკურენციის სამართალს, მიზნად ისახავს მცირე და საშუალო ბიზნესის ინტერესების დაცვას და ამ გზით, კონკურენტული ბიზნესგარემოს შექმნას. სახელმწიფო შესყიდვების შესახებ 2014 წლის 28 მარტის ევროკავშირის დირექტივაში (2014/24/EU) მოცემული რეგულაციების მთავარ მიზანს სწორედ მცირე და საშუალო ბიზნესის წარმომადგენელი ეკონომიკური აგენტებისათვის ბაზრის გახსნა წარმოადგენს.³⁸

1.2.1 ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 101-ე მუხლით დადგენილი რეგულირება

კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებების მარეგულირებელი დებულებები ასახულია ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 101-ე მუხლში. 101-ე მუხლის პირველი

პუნქტის შესაბამისად, აკრძალულია: ეკონომიკურ აგენტებს შორის შეთანხმება, ეკონომიკურ აგენტთა ასოციაციების გადაწყვეტილებები და შეთანხმებული პრაქტიკა, რომელმაც შეიძლება გავლენა იქონიოს წევრ სახელმწიფოებს შორის ვაჭრობაზე და რომლის მიზანია ან რომელსაც შედეგად მოჰყვება ერთიან ბაზარზე კონკურენციის აღმოფხვრა ან/და შეზღუდვა. ასეთ აკრძალვებს შორისაა ისეთი შეთანხმებები, რომლებიც: a) პირდაპირ ან არაპირდაპირ ადგენენ საქონლის ან მომსახურების სარეალიზაციო ან შესასყიდ ფასს ან სხვა სავაჭრო პირობებს; b) აკონტროლებენ ან ზღუდავენ წარმოებას (პროდუქციას), ბაზრებს ან ტექნიკურ პროგრესს; c) აერთიანებენ ბაზრებს და მიწოდების წყაროებს; d) ცალკეული სავაჭრო პარტნიორების დისკრიმინაციულ მდგომარეობაში ჩაყენებას ისახავს მიზნად და იდენტურ პროდუქციაზე უწესებს მათ განსხვავებულ ტარიფებს; e) ცალკეულ ეკონომიკურ აგენტებს უწესებს ხელშეკრულების ისეთ პირობებსა და დამატებით ვალდებულებებს, რომელთაც კავშირი არა აქვთ ხელშეკრულების საგანთან და შინაარსთან.³⁹

101-ე მუხლის შესაბამისად, კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებები შეიძლება იყოს წერილობითი ან ზეპირი. გამომდინარე აქედან, შეთანხმების ფორმისგან დამოუკიდებლად, ეკონომიკური აგენტების ქცევას უნდა ჰქონდეს „მიზანი“ ან „შედეგი“, რომელიც ზღუდავს კონკურენციას. კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმების მიზნის არსებობის შემთხვევაში, უკვე სახეზეა 101-ე მუხლის დარღვევა და მისი „შედეგის“ შემოწმება აღარ არის საჭირო.⁴⁰

1.2.2 დირექტივა 2014/24/EU

სახელმწიფო შესყიდვებთან დაკავშირებული საკითხები ევროკავშირის მასშტაბით წესრიგდება 2014/24/EU დირექტივით, რომელიც მიღებულია ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს მიერ.⁴¹ დირექტივა ეხება შესყიდვების სახელმძღვანელო პრინციპებს, სახელმწიფო შესყიდვების კონტრაქტებს, სატენდერო მოთხოვნებს. მოცემული დირექტივის მიზანია, ბაზარზე შემსყიდველი ორგანიზაციების მიერ, ისეთი მოთხოვნების დაწესება, რომელიც მცირე და საშუალო ბიზნესის წარმომადგენლებს გაუადვილებს ტენდერებში მონაწილეობის მიღებას. საბოლოოდ, დირექტივა მიზნად ისახავს კონკურენტუნარიანობის გაუმჯობესებას.⁴²

დირექტივის 57-ე მუხლი⁴³ განსაზღვრავს ეკონომიკური აგენტის სახელმწიფო შესყიდვებში არდაშვებისა და დისკვალიფიკაციის შემთხვევებს. კერძოდ, 57-ე მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, სახელმწიფო შესყიდვებში არ დაიშვება ან დისკვალიფიცირდება ეკონომიკური აგენტი თუ: ა) ხელშეკრულებით დადგენილი სათანადო საშუალებებით აჩვენოს მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტში მოხსენიებული მოქმედი ვალდებულებების დარღვევა; ბ) თუ ეკონომიკური აგენტი გაკოტრებულია ან მის მიმართ მიმდინარეობს გადახდისუნარიანობის ან ლიკვიდაციის წარმოება, სადაც მისი აქტივები იმართება ლიკვიდატორის ან სასამართლოს მიერ; გ) ეკონომიკური აგენტი დამნაშავეა/ბრალდებულია მძიმე პროფესიული გადაცდომისათვის; დ) ეკონომიკური აგენტი მონაწილეობს სხვა სუბიექტებთან კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებაში; ე) არსებობს ინტერესთა კონფლიქტი.⁴⁴ აღსანიშნავია,

რომ დირექტივის 57-ე მუხლის მე-4 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი ახსენებს მხოლოდ მხარეთა შორის კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებას მაშინ, როდესაც ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 101-ე მუხლით დაუშვებელია, ეკონომიკურ აგენტებს შორის შეთანხმებები, მიღებული გადაწყვეტილებები და შეთანხმებული ქმედებები, რომლებიც მიზნად ისახევენ კონკურენციის შესუსტებას ან/და აღმოფხვრას.

დირექტივის 58-ე მუხლი შეიცავს ზოგად ჩამონათვალს იმ კრიტერიუმებისას, რომლებიც მოთხოვნილია ტენდერში მონაწილე ეკონომიკური აგენტისათვის. ამ მუხლის შესაბამისად, შერჩევის კრიტერიუმები შეიძლება იყოს: ა) პროფესიულ საქმიანობასთან დაკავშირებული შესაბამისობები; ბ) ეკონომიკური და ფინანსური მდგომარეობა; გ) ტექნიკური აღჭურვილობა. 58-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, ეკონომიკური და ფინანსური მდგომარეობის გათვალისწინებით, სახელმწიფო შემსყიდველ ორგანიზაციებს შეუძლიათ დააწესონ მოთხოვნები, რომლებსაც საჭიროა, რომ ეკონომიკური აგენტები ფლობდნენ კონკრეტული სახელშეკრულებო ვალდებულებების შესასრულებლად. ამ მიზნით, შესაძლებელია მოთხოვნილ იქნას, რომ ეკონომიკურ აგენტებს ჰქონდეთ გარკვეული მინიმალური ბრუნვა, მათ შორის, გარკვეული მინიმალური ბრუნვა ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ ტერიტორიაზე. გარდა ამისა, შეიძლება მოთხოვნილ იქნას დამატებითი ინფორმაცია აქტივებისა და ვალდებულებების შესახებ. მათ შეიძლება მოეთხოვოთ ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფა. მე-4 პუნქტის თანახმად, ტენდერში მონაწილე სუბიექტებს შეიძლება ასევე, მოეთხოვოთ, რომ მათ ჰქონდეთ საკმარისი გამოცდილება, რაც დადასტურებულია წარსულში შესრულებული კონტრაქტების შესაბამისი ცნობებით.⁴⁵ იმის გათვალისწინებით, რომ ერთ-ერთი სირთულე, რასაც მცირე და საშუალო ბიზნესის მქონე ეკონომიკური აგენტები აწყდებიან, არის ტენდერებში მაღალი ფინანსური მოთხოვნები, მუხლი შეიცავს რეგულაციას, რომელიც წევრ სახელმწიფოებს საშუალებას აძლევს, დიდი კონტრაქტები ლოტებად დაყონ, რაც თავისთავად იწვევს ეკონომიკური აგენტებისათვის დაწესებული დიდი ფინანსური მოთხოვნების შემცირებას. დირექტივა მოუწოდებს წევრ სახელმწიფოებს, კონტრაქტის თითოეული ლოტისთვის ფინანსური მოთხოვნა ინდივიდუალურად განსაზღვრონ. ამ გზით შესაძლებელი ხდება შესყიდვების სისტემაში მცირე და საშუალო ზომის ეკონომიკური აგენტების ჩართვა, რაც საბოლოოდ კონკურენციის ზრდას განაპირობებს.

ცალკე უნდა აღინიშნოს, დირექტივის 71-ე მუხლი,⁴⁶ რომელიც ეხება ეკონომიკური აგენტების მხრიდან ქვეკონტრაქტორების აყვანისა და მათი კონტრაქტის მიმდინარეობის დროს რეგულირების საკითხებს. დასახელებული მოწესრიგების დანერგვა გამოიწვია იმ ფაქტმა, რომ ქვეკონტრაქტორების აყვანა ერთ-ერთი ყველაზე გავრცელებული პრაქტიკაა მანიპულაციურ ტენდერებში. არსებული პრაქტიკის შესაბამისად, გამარჯვებული კომპანია დისკვალიფიცირებულ დაბალფასიან ეკონომიკურ აგენტს უთანხმდება მისი, როგორც ქვეკონტრაქტორად აყვანის შესახებ. ამ გამოცდილების შესაბამისად, რეკომენდებულია, რომ სატენდერო პირობებში პირდაპირ იყოს მოთხოვნილი, პრეტენდენტის მიერ წარმოდგენილი იქნას წინასწარი ინფორმაცია ქვეკონტრაქტორის გამოცდილების შესახებ, რომელიც შემსყიდველმა ორგანიზაციამ უნდა გამოიკვლიოს და შეაფასოს.

12.3 ევროკავშირში არსებული პრაქტიკა

მანიპულაციურ ტენდერებთან დაკავშირებით მდიდარი პრაქტიკა აქვს ევროკომისიას. ერთ-ერთ პრეცედენტულ საქმეს წარმოადგენს კომისიის 2017 წლის გადაწყვეტილება, სადაც 992 მილიონი ევროს ოდენობის ჯარიმა დაეკისრათ კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებაში მონაწილე ლიფტების და ესკალატორების მწარმოებელ კომპანიებს (Otis, KONE, Schindler and ThyssenKrupp). ეს კომპანიები სახელმწიფო შესყიდვებში მონაწილეობდნენ ბელგიის, გერმანიის, ლუქსემბურგისა და ნიდერლანდების ტერიტორიაზე. შეთანხმების შესაბამისად, ისინი წინასწარ ადგენდნენ ფასებს, ერთმანეთში ცვლიდნენ კონფიდენციალურ ინფორმაციას, იყოფდნენ ბაზარს და თანხმდებოდნენ ტენდერებში მონაწილეობის სხვა პირობებზე. გარიგების საგანს წარმოადგენდა არა მხოლოდ ლიფტების და ესკალატორების მიწოდება, არამედ მათი მონტაჟი, რემონტი და სხვა მიმდინარე მომსახურებების გაწევა. მოკვლევის დროს შეთანხმების მონაწილე ზოგიერთმა ეკონომიკურმა აგენტმა ითანამშრომლა კომისიასთან, რამაც მათზე დაკისრებული პასუხისმგებლობის მნიშვნელოვნად შემცირება გამოიწვია.⁴⁷

საკმაოდ დიდი ოდენობის ფინანსური სანქციები გამოიყენა ევროკომისიამ სხვა საქმეებზეც. ცალკეული კომპანიების მხრიდან (Yokohama Rubber Company Limited Bridgestone Corporation, Trelleborg Industries SAS, Parker ITR Srl, Dunpol Pil & Marine Ltd და Manuli Rubber Industrie) სახელმწიფო შესყიდვებში მანიპულაციების არსებობამ უპრეცედენტოდ დიდი პერიოდი მოიცვა და იგი გრძელდებოდა 1986 წლიდან 2007 წლამდე. კომპანიები აწარმოებდნენ საზღვაო მილებს და მოქმედებდნენ საკმაოდ მარტივი სქემით. მანიპულაციურ ტენდერებში შეთანხმებული მონაწილეობის საკითხებს კურირებდა კომპანიის ერთ-ერთი თანამშრომელი, რომელიც წყვეტდა ტენდერებში კომპანიების მონაწილეობის სიზმირეს, რიგითობას და ა. შ. ასევე, მათ მიერ შეთავაზებების გაკეთებისა და წილების განაწილების საკითხს. კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებაში მონაწილეობისათვის კომპანიებს დაეკისრათ 131 მილიონი ევროს გადახდა.⁴⁸

ერთ-ერთ გახმაურებულ საქმეს წარმოადგენს შვედეთში დაფიქსირებული შემთხვევა, რომელიც ეხებოდა კავშირგაბმულობისა და კომუნიკაციების მომსახურების შესყიდვის ტენდერს. შვედურ ბაზარზე მონაწილეობდა ორი გიგანტური კომპანია – Gothnet და Telia. ტენდერში მონაწილეობამდე ისინი წინასწარ შეთანხმდნენ, რომ კომპანია Telia უარს იტყოდა გამოცხადებულ ტენდერში მონაწილეობაზე, სანაცვლოდ Gothnet ტენდერში გამარჯვების შემდეგ, მას აიყვანდა ქვეკონტრაქტორად, რაც რეალურად განხორციელდა კიდევ. კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებაში მონაწილეობისათვის დაკისრებულმა ფინანსურმა სანქციამ შეადგინა 16 მილიონი ევრო.⁴⁹

დასკვნა

სახელმწიფო შესყიდვების სისტემაში კონკურენტული გარემოს გაუმჯობესებისა და მანიპულაციური ტენდერების პრევენციისა და გამოვლენის მიზნით, აუცილებელია სისტემური მიდგომები და ზოგიერთი

საკანონმდებლო ცვლილების განხორციელება. მანიპულაციურ ტენდერებთან დაკავშირებით, პრევენციის საუკეთესო გზას წარმოადგენს კონკურენციის გაზრდა, რაც მიიღწევა მონაწილე სუბიექტების დაინტერესებით და მათთვის ზედმეტი ბარიერების მოხსნით. ტენდერის გამოცხადებამდე და სატენდერო პირობების შემუშავებამდე, შემსყიდველი აუცილებელია იცნობდეს შესაბამის ბაზარს. შემსყიდველმა ორგანიზაციამ უნდა ჩაატაროს საფუძვლიანად ბაზრის კვლევა. ამასთან, შემსყიდველმა ყველა მისთვის არსებითი პირობა უნდა ჩამოაყალიბოს არაორაზროვნად და მკაფიოდ. პირობების ჩამოყალიბებისას უნდა გამოირიცხოს ყოველგვარი დისკრიმინაცია. თუ პირობები იმგვარად იქნება ჩამოყალიბებული, რომ მისი მორგება შეეძლოს მხოლოდ ცალკეულ სუბიექტებს, ეს იქნება ძალიან ნოყიერი ნიადაგი კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებებისთვის.

ასევე, მნიშვნელოვანია თავად ტენდერის ჩატარების პროცედურების გამჭვირვალობა, რაც თავის მხრივ, ხელს შეუშლის შეთანხმების მარტივად მიღწევას ტენდერის მონაწილეებს შორის. აუცილებელია, რომ მთელი ციკლის განმავლობაში, ტენდერის მომზადებიდან მის დასრულებამდე, მონაწილე ეკონომიკურ აგენტებს არ ჰქონდეთ ერთმანეთთან კომუნიკაცია და ისინი არ იცნობდნენ პოტენციური კონკურენტის სატენდერო წინადადებებს. გარდა ამისა, აუცილებელია გარკვეული ზომების მიღება ქვეკონტრაქტორებთან დაკავშირებითაც. რეკომენდებულია, რომ შემსყიდველმა წინასწარ იცოდეს, აპირებს თუ არა ტენდერში გამარჯვებული ქვეკონტრაქტორის აყვანას. პრაქტიკაში, ეკონომიკური აგენტები შეთანხმებით უარს ამბობენ გამოცხადებულ ტენდერში მონაწილეობაზე, სანაცვლოდ, ტენდერში გამარჯვებული პრედენდენტი მას აიყვანს ქვეკონტრაქტორად. ეს აპრობირებული პრაქტიკაა ევროკავშირის მასშტაბითაც.

დაბოლოს, სახელმწიფო შესყიდვებში კონკურენციის დონის გასაუმჯობესებლად და მანიპულაციური ტენდერების პრევენციის მიზნით, აუცილებელია ცალკეული სახელმწიფო უწყებების კოორდინირებული მუშაობა. ქართულ სინამდვილეში, კონკურენციის სააგენტოს მიერ განხილულ ორივე შემთხვევაში არსებობდა მთელი რიგი პრობლემები კონკრეტული სახელმწიფო შესყიდვების პროცედურების გამჭვირვალობასთან და ცალკეულ გარემოებებთან დაკავშირებით თუმცა, ამ საკითხების კვლევის უფლებამოსილება კონკურენციის სააგენტოს არ ჰქონდა. შესაბამისად, სახელმწიფო შესყიდვებში კონკურენციის დონის ასამაღლებლად ეფექტიანი ვერ იქნება მხოლოდ კონკურენციის სააგენტოს ქმედებები და საჭიროა სხვა სახელმწიფო უწყებების კოორდინირებული მუშაობა.

შენიშვნები:

- ¹ Fikentscher W., Hacker P., Podszun R., , Crises, Culture, Competition and the Role of Law, FairEconomy, Berlin, 2013, 57.
- ² სახელმწიფო შესყიდვების სააგენტოს 2017 წლის საქმიანობის ანგარიში, გვ: 8-9. იხ.: http://procurement.gov.ge/getattachment/ELibrary/AnalyticalStudiesReports/Angarishi_2017_geo.pdf.aspx
- ³ ჩაგეშვილი ა., სისოშვილი გ., კონკურენციის დონის შეფასება სახელმწიფო შესყიდვების ელექტრონული საშუალებებისა და შესყიდვის კატეგორიების მიხედვით, კონკურენციის პოლიტიკა: ტენდენციები და გამოწვევები, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 10.
- ⁴ ერქომაიშვილი გ., კონკურენციის პოლიტიკის გავლენა მეწარმეობის განვითარებაზე, კონკურენციის პოლიტიკა: ტენდენციები და გამოწვევები, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 36.
- ⁵ ჩაგეშვილი ა., სისოშვილი გ., კონკურენციის დონის შეფასება სახელმწიფო შესყიდვების ელექტრონული საშუალებებისა და შესყიდვის კატეგორიების მიხედვით, კონკურენციის პოლიტიკა: ტენდენციები და გამოწვევები, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 10.
- ⁶ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, საქართველოსა და მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის“ სსმ, დოკუმენტის ნომერი: 200/42, 27.06.2014, სარეგისტრაციო კოდი: 480610000.03.030.016275.
- ⁷ იხ.: ასოცირების შესახებ შეთანხმების კარი IV, თავი 8.
- ⁸ დეტალურად ევროკავშირის სტანდარტების შესახებ იხ.: ქვემოთ.
- ⁹ სერგია ნ., ალგორითმული ფასწარმოქმნელების გამოყენებით კონკურენციის შეზღუდვის რეგულირების ზოგიერთი ასპექტი, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 150-151.
- ¹⁰ Walter F., Handbook of EU Competition Law, Berlin, Haidelberg, 2016, p. 552.
- ¹¹ GIZ-ის ბროშურა, სიახლეები კონკურენციის სამართალში, თბ., 2014, გვ. 4.
- ¹² მენაბდიშვილი ს., ჰორიზონტალური შეთანხმებების შეზღუდვების კონკურენციულსამართლებრივი შეფასება, სამართლის ჟურნალი N 2, 2015, გვ. 99.
- ¹³ მენაბდიშვილი ს., ჰორიზონტალური შეთანხმებების შეზღუდვების კონკურენციულსამართლებრივი შეფასება, სამართლის ჟურნალი, N 2, 2015, გვ. 99.
- ¹⁴ Walter F., Handbook of EU Competition Law, Berlin, Haidelberg, 2016, p. 590-591.
- ¹⁵ ჭინჭარაული გ., კაპანაძე მ., კარტელური შეთანხმებები, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 31-32.
- ¹⁶ დეტ. იხილეთ: ჭინჭარაული გ., კაპანაძე მ., კარტელური შეთანხმებები, შრომების კრებული, თბ., 2018, 32/ მენაბდიშვილი ს., ვერტიკალური შეთანხმებისა და შეზღუდვების კონკურენციულსამართლებრივი შეფასება, სამართლის ჟურნალი N 1, 2016, გვ. 98.
- ¹⁷ Walter F., Handbook of EU Competition Law, Berlin, Haidelberg, 2016, p. 552.
- ¹⁸ მენაბდიშვილი ს., სადისერტაციო ნაშრომი, კარტელის არსი და მისი განვითარების თანამედროვე ტენდენციები (განსაკუთრებით კონკურენციის სამართლის მაგალითზე), თბ., 2016, გვ. 51.
- ¹⁹ ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 205.
- ²⁰ Fighting bid rigging in public procurement Report on implementing the OECD Recommendation, 2016, 38 <https://www.oecd.org/daf/competition/Fighting-bid-rigging-in-public-procurement-2016-implementation-report.pdf>
- ²¹ Fighting bid rigging in public procurement Report on implementing the OECD Recommendation, 2016, 37 <https://www.oecd.org/daf/competition/Fighting-bid-rigging-in-public-procurement-2016-implementation-report.pdf>

- ²² ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 209.
- ²³ ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 209.
- ²⁴ ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 209.
- ²⁵ Fighting bid rigging in public procurement Report on implementing the OECD Recommendation, 2016, 38 <https://www.oecd.org/daf/competition/Fighting-bid-rigging-in-public-procurement-2016-implementation-report.pdf>
- ²⁶ ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 209.
- ²⁷ მენაბდიშვილი ს., ჰორიზონტალური შეთანხმებების შეზღუდვების კონკურენციულ სამართლებრივი შეფასება, სამართლის ჟურნალი, N 2, 2015, გვ. 109.
- ²⁸ Fighting bid rigging in public procurement Report on implementing the OECD Recommendation, 2016, 38 <https://www.oecd.org/daf/competition/Fighting-bid-rigging-in-public-procurement-2016-implementation-report.pdf>
- ²⁹ მენაბდიშვილი ს., ჰორიზონტალური შეთანხმებების შეზღუდვების კონკურენციულ-სამართლებრივი შეფასება, სამართლის ჟურნალი, N2, 2015, გვ. 109.
- ³⁰ Fighting bid rigging in public procurement Report on implementing the OECD Recommendation, 2016, 37 <https://www.oecd.org/daf/competition/Fighting-bid-rigging-in-public-procurement-2016-implementation-report.pdf>
- ³¹ ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 206.
- ³² ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 206.
- ³³ ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 207.
- ³⁴ მენაბდიშვილი ს., ჰორიზონტალური შეთანხმებების შეზღუდვების კონკურენციულ-სამართლებრივი შეფასება, სამართლის ჟურნალი N 2, 2015, გვ. 111.
- ³⁵ კვლევის პროცესში საქართველოს კონკურენციის სააგენტოდან გამოთხოვილ იქნა სააგენტოს გადაწყვეტილებები, რომლებიც ეხება სახელმწიფო შესყიდვებში კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებების არსებობის ფაქტებს. სააგენტოს მიერ მოწოდებული იქნა 2 გადაწყვეტილება.
- ³⁶ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2018 წლის 06 ივლისის ბრძანება N 04/166 და ამ ბრძანებით დამტკიცებული გადაწყვეტილება.
- ³⁷ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2017 წლის 23 ივნისის ბრძანება N 04/167 და ამ ბრძანებით დამტკიცებული გადაწყვეტილება.
- ³⁸ Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC. ელ-ბმული: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32014L0024>
- ³⁹ THE TREATY ON THE FUNCTIONING OF THE EUROPEAN UNION ელ-ბმული: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN>

- ⁴⁰ მენაბდიშვილი ს., კარტელის არსი და მისი განვითარების თანამედროვე ტენდენციები (განსაკუთრებით კონკურენციის სამართლის მაგალითზე), სადისერტაციო ნაშრომი, 2016, გვ. 37.
- ⁴¹ DIRECTIVE 2014/24/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC ელ. ბმული: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1547039375047&uri=CELEX:02014L0024-20180101>
- ⁴² Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC. იხ.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1547039375047&uri=CELEX:02014L0024-20180101>
- ⁴³ DIRECTIVE 2014/24/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC იხ.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1547039375047&uri=CELEX:02014L0024-20180101>
- ⁴⁴ DIRECTIVE 2014/24/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC იხ.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1547039375047&uri=CELEX:02014L0024-20180101>
- ⁴⁵ DIRECTIVE 2014/24/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC იხ.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1547039375047&uri=CELEX:02014L0024-20180101>
- ⁴⁶ DIRECTIVE 2014/24/EU OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC იხ.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1547039375047&uri=CELEX:02014L0024-20180101>
- ⁴⁷ იხ.: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0326\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0326(01)&from=EN) გადაწყვეტილების ქართულენოვანი მიმოხილვა იხ.: ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 213.
- ⁴⁸ იხ.: http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_39406 გადაწყვეტილების ქართულენოვანი მიმოხილვა იხ.: ქავთარაძე ს., გაფრინდაშვილი გ., შეთანხმება სახელმწიფო შესყიდვებში, გამოწვევა თანამედროვე კონკურენციის სამართლისათვის, შრომების კრებული, თბ., 2018, გვ. 213.
- ⁴⁹ იხ.: <http://www.konkurrensverket.se/en/news/telia-and-gothnet-convicted-of-collusive-tendering/>

REGULATION OF ACTIONS AGREED BETWEEN ECONOMIC AGENTS IN STATE PROCUREMENT ACCORDING TO THE GEORGIAN LEGISLATION AND EU STANDARDS

MATE KHVEDELIDZE

*Ivane Javakishvili Tbilisi State University
Doctoral student of the Faculty of Law*

State procurement has a significant role in the economy of Georgian. Prevention of manipulative tenders and the creation of a competitive environment has a significant function for the purpose of transparent and efficient operation of the state procurement. Within the condition of high competition, procuring organizations receive, as a final result, relevant procurement object at a low cost, which substantially fulfills one of the objectives of the public procurement system – rational spending of public procurement funds.

One of the main challenges, which restricts competition in state procurement is the so-called manipulative tenders. Georgia has the obligation to create a legislative space for a free and unrestricted competition under international agreements. On June 27, 2014, the Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Georgia, of the other part, resulting in the establishment of a deep and comprehensive free trade area between Georgia and the EU. The Association Agreement is a complex agreement and, along with many other commitments, addresses issues related to public procurement. Chapter IV of Chapter IV of the Association Agreement deals fully with

public (state) procurement rules, which also addresses the need for conducting transparent, non-discriminatory, competitive and open tender. In the EU, anti-competitive agreements, regulatory provisions are reflected in article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), according to which: agreements between the economic agents, decisions of the associations of economic agents and the practice agreed among them, which might influence on the trade between the Member States or the purpose of which is, or which results in the elimination and/or restrictions of competition in the common market are forbidden.

Due to the importance of the prevention of manipulative tenders, the Article discusses some of the decisions of the Competition Agency of Georgia, the regulatory norms in Georgia and the EU as well as the practice in the EU.

სასამართლო ხელისუფლება, ხელისუფლების დანაწილების სისტემაში

სოფიო დემეტრაშვილი

საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის სამართლისა და საერთაშორისო ურთიერთობების ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი, აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის დოქტორანტი

შესავალი

კაცობრიობის განვითარების გარკვეულ ეტაპზე ადამიანთა ერთობა ცხოვრებას სახელმწიფოებრივად ორგანიზებული ფორმით აგრძელებს, რაც კანონზომიერ მოვლენად არის მიჩნეული. მეცნიერთა აზრით, სახელმწიფო არის საზოგადოების მაინტიგრირებელი, გამაერთიანებელი ცენტრალური პოლიტიკური ინსტიტუტი. მას აქვს უმაღლესი ძალაუფლების სახელისუფლებო უფლებამოსილებები და შესაბამისად, უნარი მიზანმიმართულად მართოს საზოგადოებრივი ურთიერთობები. ამრიგად, სახელმწიფო არის პოლიტიკური ინსტიტუტი, რომელიც გარკვეულ ტერიტორიაზე ორგანიზებას უწყობს მოსახლეობის ერთად ცხოვრებას, უზრუნველყოფს ამ ტერიტორიაზე საჭირო სოციალურ წესრიგს ადამიანთა თანაცხოვრებისათვის აუცილებელი შესატყვისი ქცევის წესების დადგენის გზით. როგორც სპეციფიკური პოლიტიკური ინსტიტუტი, სახელმწიფოს გააჩნია სხვა ანალოგიური ინსტიტუტებისაგან განსხვავებული რიგი თვისებები, ნიშნები:

პირველი, სახელმწიფო, როგორც პოლიტიკური ორგანიზაცია, მოქმედებს მხოლოდ მკაცრად განსაზღვრული ტერიტორიის ფარ-

გლებში. სახელმწიფოს კანონებს, ნორმებს და დადგენილებებს მხოლოდ ამ ტერიტორიის შიგნით აქვთ იურიდიული ძალა.

მეორე, სახელმწიფო ამ ტერიტორიაზე ფლობს უმაღლეს ძალაუფლებას, სუვერენიტეტს. მხოლოდ მას შეუძლია კანონის, კანონქვემდებარე აქტების სახით საყოველთაო-სავალდებულო ნორმების დადგენა, მას აქვს ძალა კერძო პოლიტიკურ სტრუქტურათა და ორგანიზაციათა ამ ნორმათა საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებების გაუქმებისა.

მესამე, სახელმწიფოს მონოპოლიზებული აქვს მის მიერ დადგენილ ნორმათა ურჩ ან დამრღვევი ფიზიკური თუ იურიდიული პირების მიმართ ლეგალურად გამოიყენოს იძულებითი ღონისძიებები.

მეოთხე, თავისი თავის შესანახად სახელმწიფოს აქვს მონოპოლიური უფლება, დაადგინოს სხვადასხვა სახის გადასახადები და მოსაკრებლები და ამოიღოს იგი მოსახლეობისაგან.

დაბოლოს, მეხუთე, სახელმწიფო არის საჯარო პოლიტიკური ინსტიტუტი, რომელსაც გარკვეული ორგანიზაცია, სტრუქტურა, შინაგანი აგებულება აქვს. ამ გაგებით სახელმწიფო სოციალურ პროცესთა მმართველობის განსაკუთრებული აპარატია, ადამიანთა გარკვეული ჯგუფია, რომელიც პროფესიულ დონეზე ასრულებს სამოგადოებრივ ურთიერთობათა მარეგულირებელ ფუნქციას.¹ ხსენებული ფუნქციის წარმატებით განხორციელება ბევრად არის დამოკიდებული ხელისუფლების ორგანიზაციის ფორმებზე.

სასამართლო ორგანოთა სისტემა

სასამართლო ხელისუფლება, სახელმწიფო ხელისუფლების სრულიად დამოუკიდებელი განშტოებაა. იგი ხელისუფლების პოლიტიკური შტოების გაწონასწორებულ მოქმედებას, ხელისუფლების კონსტიტუციურ ფუნქციონირებას უზრუნველყოფს. ამიტომაც, სასამართლო ხელისუფლების როლი განუზომლად დიდია ნებისმიერ სახელმწიფოში. თუმცა, ამგვარი მისიის შესრულების უმთავრესი გარანტი სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობის ხარისხია.² სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობას უპირველესად, კონსტიტუცია იძლევა, რომლის უმთავრეს პრინციპს სახელმწიფო ხელისუფლების განაწილება წარმოადგენს.³ სასამართლოს მეშვეობით ცდილობენ მოქალაქეები სხვა ხელისუფლების ორგანოთა მიერ დარღვეული უფლებების აღდგენას. განსხვავებით საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლებისაგან, რომლებიც ფუნქციონირებენ უმაღლესი ორგანოების სახით, სასამართლო ხელისუფლება, როგორც ერთიანი სისტემა, წარმოდგენილია სხვადასხვა სახის და დონის სასამართლო ორგანოების მიერ, რომლებიც დამოუკიდებლად იღებენ გადაწყვეტილებებს ქვეყნის სახელით.⁴

ძირითადად, სასამართლო ორგანოებს წარმოადგენენ უზენაესი და ქვემდგომი სასამართლოები. სასამართლო ორგანოთა სისტემის ერთიანობის თვალსაზრისით, მისი ორი სახე არსებობს: ანგ-

ლო-საქსური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებში ძირითადად, პირველი სისტემა გამოიყენება, როდესაც საერთო იურისდიქციის სასამართლოების სახით წარმოდგენილ სასამართლო სისტემის სათავეში დგას უზენაესი სასამართლო და წარმოადგენს ბოლო სასამართლო ინსტანციას, მაგალითად, აშშ-ში. უმეტეს ქვეყნებში, სწორედ ასეთი სახე გამოიყენება და მეორე, ე. წ. პოლისისტემური, რომელიც უმეტესად კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში გვხვდება; ამ შემთხვევაში, ქვეყანაში ერთმანეთის გვერდით იქმნება საერთო და სპეციალური იურისდიქციის მქონე სასამართლოთა სისტემა თავისი უმაღლესი სასამართლოებით.

გერმანია

გერმანიაში, სადაც საერთო, ადმინისტრაციული, საფინანსო, შრომის და სოციალური იუსტიციის სფეროებში მართლმსაჯულების განსახორციელებლად ფედერაცია უმაღლესი სასამართლო პალატების სახით ქმნის ფედერალურ სასამართლოთა პალატას, ფედერალურ ადმინისტრაციულ სასამართლოს, ფედერალურ საფინანსო პალატას, ფედერალურ შრომის სასამართლოსა და ფედერალურ სოციალურ საკითხთა სასამართლოს;⁵

შვეიცარია და ბრაზილია

შვეიცარიაში, უზენაესი სასამართლოს გარდა, იქმნება სისხლის სამართლის სასამართლო, რომელიც როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლო, განიხილავს სისხლის სამართლის საქმეებს; ბრაზილიაშიც პოლისისტემური სტრუქტურაა, სადაც სასამართლო ხელისუფლების დაწესებულებებია: უზენაესი ფედერალური და მართლმსაჯულების უმაღლესი სასამართლოს გარდა გვხვდება შრომითი, საარჩევნო დავების განმხილველი, ასევე სამხედრო სასამართლოთა სისტემა.⁶ უზენაესი სასამართლოს არსებობა სასამართლო ორგანოებში ძირითადად, კონსტიტუციით არის რეგულირებული, ხოლო სხვა ქვემდგომი სასამართლოების შექმნა რეგულირდება კანონით.⁷

ამერიკის შეერთებული შტატები

ამერიკის შეერთებულ შტატებში სასამართლო ხელისუფლება შემდეგი იერარქიით არის წარმოდგენილი: უზენაესი სასამართლო, სააპელაციო სასამართლოები, საოლქო სასამართლოები, სპეციალური იურისდიქციის სასამართლოები. უზენაესი სასამართლოს გარდა, სასამართლოებს ქმნის და აუქმებს კონგრესი. უზენაესი სასამართლო შედგება თავმჯდომარისა და 8 წევრისაგან, რომლებსაც ნიშნავს პრეზიდენტი სენატთან შეთანხმებით. უზენაესი სასამართლო იხილავს საქმეებს პირველი და საბოლოო ინსტანციით შტატებს შორის კომპეტენციის გამიჯვნის თაობაზე.⁸ მას აქვს სააპელაციო უფლებამოსილება ქვემდგომი სასამართლოების მიერ განხილულ საქმეებსა და შტატების უზენაესი სასამართლოების გადაწყვეტილებებზე. როგორც უზენაესი, ისე დაბალი ინსტანციის სასამართლოების მოსამართლეები თანამდებობაზე ინიშნებიან უკადოდ. თუ ისინი მოვალეობას არაკეთილსინდისიერად შეასრულებენ,

ამუშავდება იმპიჩმენტის მექანიზმი. ფედერალური მართლმსაჯულების მეორე უმაღლესი დონეა სააპელაციო სასამართლოები. აშშ იყოფა დამოუკიდებელ სააპელაციო რეგიონებად. სააპელაციო სასამართლოები იხილავენ საჩივრებს პირველი ინსტანციის სასამართლოების ყველა საბოლოო გადაწყვეტილებაზე. ეს სასამართლოები შედგება ადგილობრივი მოსამართლეებისაგან. შემდგომი რგოლია საოლქო სასამართლოები. თითოეულ სასამართლოში 1-27 მოსამართლეა. მოსამართლე უნდა იყოს იმ ოლქის მცხოვრები, სადაც მუშაობს. სასამართლოების უფრო დაბალი დონეა რაიონული სასამართლოები. ისინი იხილავენ პირველი ინსტანციით სამოქალაქო საქმეებს, რომლებიც არ მოითხოვენ ნაფიც მსაჯულთა მონაწილეობას და სადაც საკამათო ნივთის ღირებულება არ აღემატება 10 000 დოლარს. პირველი ინსტანციის სასამართლოში ფუნქციონირებს ნაფიც მსაჯულთა ინსტიტუტი. იგი შედგება 12-23 წევრისაგან, რომელსაც ირჩევს მოსახლეობა და მოსამართლისაგან დამოუკიდებლები არიან. სპეციალური დანიშნულების სასამართლოები იქმნება კონგრესის გადაწყვეტილებით. მოსამართლეებს ნიშნავს პრეზიდენტი სენატის თანხმობით. შტატების სასამართლო სისტემები ერთმანეთისაგან განსხვავდებიან. საერთო აქვთ ის, რომ სასამართლო სისტემის სათავეში დგას უზენაესი სასამართლო. დანარჩენი სასამართლოების ფორმირების წესი სხვადასხვა შტატში განსხვავებულია – მოსამართლეებს ირჩევს მოსახლეობა ან ნიშნავს გუბერნატორი ერთპიროვნულად, ან სენატი ან სპეციალური კომისია. აშშ-ში არ არის საკონსტიტუციო სასამართლო. საკონსტიტუციო კონტროლს ახორციელებს ყველა სასამართლო, მაგრამ საბოლოო გადაწყვეტილება გამოაქვს უზენაეს სასამართლოს.⁹

უნიტარულ სახელმწიფოებში სასამართლო სისტემა მარტივია და შეიძლება იყოს ორ ან სამდონიანი. ასეთ სახელმწიფოებში სასამართლო სისტემა ერთიანია თუმცა, მისგან განსხვავებით, იგი თავისებურებებით ხასიათდება ფედერაციულ სახელმწიფოებში. გამომდინარე იქიდან, რომ ფედერაციის სუბიექტებს გააჩნიათ საკუთარი სასამართლო სისტემები, ქვეყანაში გვხვდება ფედერალური და ფედერაციის სუბიექტთა, მაგალითად, შტატების სასამართლო სისტემები, თუმცა, საბოლოო ინსტანციას ქვეყნის ფედერაციული სასამართლოები წარმოადგენს.¹⁰

ზოგიერთ ქვეყანაში გვხვდება სასამართლო კონტროლის ფორმა – რევიზია, როდესაც ზემდგომი სასამართლო იხილავს არა ქვემდგომი სასამართლოს გადაწყვეტილების კანონიერებას, არამედ ასევე, მის დასაბუთებულობას. ანგლოსაქსური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებისათვის უმეტესად დამახასიათებელია სააპელაციო გასაჩივრების წესი, ხოლო რომანული სამართლის სისტემის ქვეყნებისთვის ასევე, საკასაციო (მაგალითად, იტალიაში) ან სარევიზიო (მაგალითად, გერმანიაში).¹¹ სასამართლო სისტემის დამოუკიდებლობის ერთ-ერთი განმსაზღვრელი ფაქტორია ის, რომ სასამართლო გადაწყვეტილების გაუქმების უფლება აქვს მხოლოდ სასამართლოს.

სამართლიანი სასამართლოს უფლება

სამართლებრივ სახელმწიფოში სახელმწიფო არის მხოლოდ შესაძლებლობა, ინსტრუმენტი ადამიანის ფუნდამენტური უფლებების რეალიზაციის უზრუნველსაყოფად. სწორედ სახელმწიფოს მიერ

ადამიანის უფლებების დარღვევის არდაშვება და უფლებების დაცვის/აღდგენის საკმარისი, ეფექტიანი გარანტიების, მექანიზმების უზრუნველყოფა არის სამართლებრივი უსაფრთხოების ფუნდამენტი.¹²

„ვინაიდან სამართლებრივი სახელმწიფოს პირველადი ფუნქციაა ადამიანის უფლება-თავისუფლებების სრული რეალიზაცია და ადეკვატური დაცვა, სამართლიანი სასამართლოს უფლება, როგორც სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის განხორციელების ერთგვარი საზომი, გულისხმობს ყველა იმ სიკეთის სასამართლოში დაცვის შესაძლებლობას, რომელიც თავისი არსით უფლებას წარმოადგენს.“¹³ უმნიშვნელოვანესი ფაქტორი არის დამოუკიდებელი სასამართლოს უფლება. საზოგადოების მხრიდან უნდა არსებობდეს ნდობა სასამართლო ხელისუფლების მიმართ, რომელიც სასამართლო სისტემის ლეგიტიმურობის შემადგენელი ნაწილია. სასამართლო პრაქტიკის როლი და გავლენა სულ უფრო იზრდება, მათ შორის, კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნებშიც.¹⁴ საზოგადოებრივი ურთიერთობები დინამიკურად და სწრაფად იცვლება. „სამართლებრივ სახელმწიფოში ხელისუფლება შეზღუდულია უპირობო ვალდებულებით, რომ მოახდინოს ადამიანის თავისუფლებაში ჩარევა მხოლოდ მაშინ, როდესაც ეს გარდაუვალია და მხოლოდ იმდენად, რამდენადაც ეს ობიექტურად აუცილებელია. ასეთია ნებისმიერი სამართლებრივი სახელმწიფოს კონსტიტუციური წესრიგი. ბუნებრივია, რომ სახელმწიფო ამ ვალდებულებით განსაკუთრებით შეზღუდულია პასუხისმგებლობის მომწესრიგებელი კანონმდებლობის შექმნისას და გამოყენებისას. ასეთი კანონმდებლობა თავისთავად ხასიათდება ადამიანის თავისუფლებაში ინტენსიური ჩარევის კანონზომიერებით. ამიტომ, კანონზომიერია სახელმწიფოს მომეტებული სიფრთხილის აუცილებლობა ამ პროცესში, რადგან სამართალი დაკარგავს თავის ფუნქციას, თუ ადამიანები დაიხვეწიან ამისათვის შესაბამისი და აუცილებელი საფუძვლის გარეშე.“¹⁵ სასამართლო პრაქტიკა ხელს უწყობს ამ შეცვლილ ურთიერთობებთან სამართლის ადაპტაციის პროცესს. „სამართლებრივი სახელმწიფოს უპირველესი მოთხოვნაა ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების სათანადო რეალიზაციის უზრუნველყოფა.“¹⁶

პირის უფლება სამართლიან სასამართლოზე სამართლებრივი და დემოკრატიული პრინციპის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ელემენტია, ვინაიდან სამართლიანი სასამართლოს უფლება ის უმნიშვნელოვანესი მექანიზმია, რომელიც აწესრიგებს ინდივიდსა და სახელმწიფოს შორის არსებულ სადავო ურთიერთობებს, უზრუნველყოფს კონსტიტუციური უფლების ეფექტიან რეალიზაციასა და იცავს უფლებებში გაუმართლებელი ჩარევისაგან.¹⁷ აღნიშნული უფლება არის საკმაოდ კომპლექსური ხასიათის უფლება, რომლის შინაარსიც ურთიერთდაკავშირებულ რამდენიმე უფლებას აერთიანებს. სამართლიანი სასამართლოს უფლება საქმის სამართალწარმოებაზე ვრცელდება და გულისხმობს პირის შესაძლებლობას, მიმართოს სასამართლოს უფლების დარღვევის ფაქტზე, ნებისმიერი გაუმართლებელი და პრაქტიკული ბარიერის გარეშე. საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „ყოველ ადამიანს აქვს უფლება თავის უფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს. საქმის სამართლიანი და დროული განხილვის უფლება უზრუნველყოფილია.“ ამასთან, 31-ე მუხლის მეორე ნაწილი ადგენს განსჯადობას, კერძოდ, „ყოველი პირი უნდა განსაჯოს მხოლოდ იმ სასამართლომ, რომლის იურისდიქციასაც ექვემდებარება მისი საქმე.“ აღნიშნული „უპირველეს

ყოვლისა, იძლევა სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სამართალწარმოების გზით სასამართლო-სათვის მიმართვის უფლებას⁴¹⁸ და სახელმწიფოსაგან მოითხოვს სასამართლო განსჯადობის ზუსტ განსაზღვრას.⁴¹⁹ ხსენებულის გათვალისწინებით, საქართველოს საერთო სასამართლოების სისტემაში განისაზღვრება საგნობრივი, ტერიტორიული და ინსტანციური განსჯადობა. სასამართლო განხილვის განსჯადი სასამართლოს დადგენა ადამიანის უფლებების დაცვასა და სამართლიანი სასამართლოს უფლების რეალიზებას ემსახურება.²⁰

საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის მიხედვით, დაცული უფლება არ არის აბსოლუტური ხასიათის. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არაერთხელ აღუნიშნავს, რომ სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება „შეიძლება შეიზღუდოს გარკვეული პირობებით, რაც გამართლებული იქნება დემოკრატიულ საზოგადოებაში ლეგიტიმური საჯარო ინტერესით.“⁴²¹ შეზღუდვები უნდა ემსახურებოდეს კანონიერ მიზანს და დაცული უნდა იყოს გონივრული თანაზომიერება დაწესებულ შეზღუდვასა და დასახულ მიზანს შორის... ამ პირობების დაცვა აუცილებელია, რადგან შეზღუდვები არ უნდა ამცირებდეს პირისათვის ნებადართულ ხელმისაწვდომობას იმ ზღვრამდე, რომ თავად უფლების არსი შეილახოს.⁴²² ამავე დროს აღსანიშნავია, რომ სამართლიანი სასამართლოს უფლება ინსტრუმენტული უფლებაა, იგი ქმნის მექანიზმს სხვა უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების სასამართლოს მეშვეობით დასაცავად. შესაბამისად, სასამართლოსათვის მიმართვა, ისევე როგორც ზეპირი მოსმენის ჩატარება, არ არის თვითმიზანი, მისი საჭიროება არსებობს მაშინ, როდესაც ზეპირი მოსმენის ჩატარება ობიექტურად აუცილებელია საქმის სრულყოფილი გამოკვლევისათვის და საქმეზე დასაბუთებული გადაწყვეტილების მისაღებად.²³ სამართლიანი სასამართლოს უფლება ასევე, მოიცავს წარმომადგენლის მონაწილეობას საქმის ზეპირი განხილვის დროსაც. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, პირის შესაძლებლობა, მის უფლებასთან დაკავშირებული საქმე განხილულ იქნას საჯარო მოსმენით და ჰქონდეს საკუთარი მოსაზრებების წარდგენის შესაძლებლობა, ასევე, გაასაჩივროს მის უფლებასთან შემხებლობაში მყოფი აქტი, დაცულია სამართლიანი სასამართლოს უფლებით.²⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე „იაკოვლევი რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ“⁴²⁵ აღნიშნა, რომ ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია უზრუნველყოფს არა თეორიულ ან ილუზიურ უფლებებს, არამედ იმ უფლებებს, რომლებიც პრაქტიკული და ეფექტანია. სამართლიანი სასამართლოს უფლება უზრუნველყოფს და ხელს უწყობს კონსტიტუციური უფლებების დაცვას და სამართალწარმოების სწორად წარმართვას. სამართლიანი სასამართლოს პრინციპის მნიშვნელოვანი კომპონენტია დაცვის უფლება.

საქართველოს საერთო სასამართლოთა სისტემა

სასამართლო ხელისუფლება დამოუკიდებელია და მას ახორციელებენ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო და საქართველოს საერთო სასამართლოები.²⁶ საქართველოში მართლმსაჯულებას ახორციელებენ საერთო სასამართლოები, რომელთა სისტემა, უფლებამოსილება და საქმიანობის წესი განისაზღვრება ორგანული კანონით.²⁷ საქართველოს კონსტიტუცია ხაზგასმით კრძალავს

საგანგებო სასამართლოების შექმნას თუმცა, საერთო სასამართლოების სისტემაში შესაძლებელია შეიქმნას სპეციალიზებული სასამართლოები. ასევე, სამხედრო სასამართლოების შემოღება არის შესაძლებელი საომარი მდგომარეობის დროს და მხოლოდ საერთო სასამართლოების სისტემაში.²⁸ ამასთან, საერთო სასამართლოების სისტემაში საქმეებს განიხილავენ ნაფიცი მსაჯულები. სისხლის სამართლის საქმეზე ბრალდებულს აქვს უფლება ნაფიცი მსაჯულის გარეშე მოითხოვოს საქმის განხილვა, რა დროსაც, საქმეს საქალაქო ან რაიონული სასამართლოს მოსამართლე განიხილავს.²⁹

საქართველოს უზენაესი სასამართლო

საქართველოს უზენაესი სასამართლო არის საკასაციო სასამართლო,³⁰ რომლის შემადგენლობაში შედის არანაკლებ, 28 მოსამართლე, რომლებსაც იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს წარდგინებით, უვადოდ, სრული შემადგენლობის უმრავლესობით ირჩევს საქართველოს პარლამენტი.³¹ „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი ადგენს ღია და ხანგრძლივ პროცედურას, უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების კანდიდატების შერჩევისათვის, სადაც მონაწილეობის უფლება მოსამართლის ძირითად საკვალიფიკაციო მოთხოვნებთან შესაბამისობაში მყოფ ყველა პირს შეუძლია.³²

2019 წლის 1 მაისს, ცვლილებები შევიდა ორგანულ კანონში „საერთო სასამართლოების შესახებ“ (შემდგომში „ორგანული კანონი“) და საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტში, რის შედეგადაც დარეგულირდა უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეთა შერჩევისა და დანიშვნის ახლადშემოღებული კონსტიტუციური პროცესი.³³ დღესდღეობით, კანონმდებლობა უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების წარდგენისა და დანიშვნის ახალ მრავალეტაპიან პროცესს აწესებს.³⁴ განაცხადების შეტანის ვადის ამოწურვის შემდეგ, იუსტიციის უმაღლესი საბჭო ადგენს იმ კანდიდატებს, რომლებიც აკმაყოფილებენ მინიმალურ კრიტერიუმებს.³⁵ იმ კანდიდატებიდან, რომლებიც აკმაყოფილებენ მინიმალურ მოთხოვნებს, საბჭო ფარული კენჭისყრით ადგენს კანდიდატთა შემოკლებულ სიას, რომელთა რაოდენობა 2,5-ჯერ უნდა აღემატებოდეს ვაკანსიების რაოდენობას. ამ დროს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს ყოველი წევრი კენჭს უყრის იმდენ კანდიდატს, რამდენი ვაკანსიაც არის. ის კანდიდატები, რომლებიც ყველაზე მეტ ხმებს დააგროვებენ, ექვემდებარებიან მონაცემთა გადამოწმების პროცედურას და მათთან ტარდება საჯარო გასაუბრება. გასაუბრების შემდეგ, კანდიდატებს აფასებს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს თითოეული წევრი, რის შედეგადაც დგინდება ჯამური ქულა. შემდეგ, ფარული კენჭისყრით, შემოკლებული სია მცირდება კანდიდატთა იმ რაოდენობამდე, რამდენი ვაკანსიაც არის. საბჭოს თითოეულ წევრს უფლება აქვს კენჭი უყაროს სიაში შემავალ კანდიდატებს, მათ სასარგებლოდ ან საწინააღმდეგოდ. კანდიდატები, რომლებიც დააგროვებენ საბჭოს წევრების ხმათა არანაკლებ ორ მესამედს, წარედგინებიან პარლამენტს დასანიშნად. ღია კონკურენტუნარიანი პროცესის წარდგენა, რაც საზოგადოების ყურადღებით დაკვირვების საშუალებას იძლევა, წარმოადგენს საქებ ნაბიჯს საქართველოში გამჭვირვალობისა და ანგარიშვალდებულების გასაძლიერებლად და სასამართლო ორგანოს მიმართ სამოქალაქო ნდობის ჩამოყალიბებაში.

ეუთოს მონაწილე სახელმწიფოებს ვალდებულება აქვთ აღებული, უზრუნველყონ სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობა. ამასთან, საერთაშორისოდ აღიარებული სტანდარტები და კარგი პრაქტიკა ითვალისწინებს მოსამართლეთა შერჩევის პროცესში ობიექტური კრიტერიუმების გამოყენებას, სადაც იგულისხმება, კანდიდატთა კვალიფიკაცია, შესაძლებლობები და ეფექტიანობა.³⁶ მოსამართლეთა კანდიდატების შერჩევა ხორციელდება დამსახურების მიხედვით.³⁷ იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს წევრების გადაწყვეტილებები შერჩევის პროცესის განმავლობაში უნდა ეფუძნებოდეს ორ მთავარ კრიტერიუმს – კომპეტენტურობას და კეთილსინდისიერებას, რაც შემდგომ უფრო დეტალურადაა ჩაშლილი ქვეკრიტერიუმებად.³⁸ ამასთან, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი აწესებს დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი სასამართლოს მინიმალურ გარანტიებს.³⁹ კანონმდებლობა მკაფიოდ არ განსაზღვრავს პარლამენტის როლის კრიტერიუმს დანიშვნის პროცესში და სავარაუდოდ, ეს გამოიხატება დასახელებული კანდიდატების ხელახალ შეფასებაში. მას შემდეგ, რაც იუსტიციის უმაღლესი საბჭო პარლამენტს წარუდგენს შერჩეული კანდიდატების სიას შესაბამის მასალებთან და განსხვავებულ მოსაზრებებთან ერთად, პარლამენტის იურიდიული კომიტეტი „აღგენს კანდიდატის შესაბამისობას კონსტიტუციის და/ან სხვა კანონის მოთხოვნებთან,“ რის შემდეგაც იმართება ინდივიდუალური საჯარო გასაუბრებები კანდიდატებთან. კომიტეტის მიერ თავისი დასკვნის წარდგენის შემდეგ, პარლამენტი განიხილავს და კენჭს უყრის თითოეულ კანდიდატს. უზენაეს სასამართლოში ინიშნებიან ის კანდიდატები, რომლებიც მოაგროვებენ ხმათა უმრავლესობას. კანონის თანახმად, თუ რომელიმე ვაკანსია დარჩება შეუვსებელი, იუსტიციის უმაღლესი საბჭო თავდაპირველი მოკლე სიიდან ახდენს დამატებითი კანდიდატების წარდგენას.⁴⁰ უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეობის კანდიდატებს პირდაპირ აქვთ მინიჭებული უფლება, რომელიც წინასწარი შერჩევის თაობაზე იუსტიციის უმაღლესის საბჭოს გადაწყვეტილების გასაჩივრებას გულისხმობს.⁴¹

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარეს, სასამართლოს წევრთაგან, სრული შემადგენლობის უმრავლესობით ირჩევს საქართველოს პარლამენტი. ერთი და იმავე პირის ხელმეორედ არჩევა დაუშვებელია.⁴² უზენაესი სასამართლო შედგება: პლენუმისაგან, დიდი პალატისაგან, სამოქალაქო საქმეთა პალატისაგან, სისხლის სამართლის პალატისაგან, ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატისაგან, სადისციპლინო პალატისაგან, საკვალიფიკაციო პალატისაგან.⁴³ პალატების თავმჯდომარეებს, შესაბამისი პალატის წევრთაგან, 5 წლის ვადით ირჩევს უზენაესი სასამართლოს პლენუმი. სადისციპლინო და საკვალიფიკაციო პალატების თავმჯდომარეები აირჩევიან 3 წლის ვადით. სამოქალაქო, ადმინისტრაციული და სისხლის სამართლის საქმეთა პალატების თავმჯდომარეები თანამდებობრივად არიან უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის მოადგილეები.⁴⁴

სააპელაციო სასამართლოები

სააპელაციო სასამართლო საქართველოში ორია – თბილისისა და ქუთაისის. შესაბამისად, ერთი თავის უფლებამოსილებას ახორციელებს აღმოსავლეთ საქართველოში, ხოლო მეორე დასავლეთ საქართველოში. აპელაცია, გასაჩივრებას ნიშნავს. აპელაციას მიმართავენ, როდესაც მხარეს ან მხა-

რეებს არ აკმაყოფილებთ პირველი ინსტანციის მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება. სააპელაციო სასამართლოების შექმნა და გაუქმება არის საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს უფლებამოსილება. სააპელაციო სასამართლოების თავმჯდომარეებსა და მათ მოადგილეებს, შესაბამისი სასამართლოს პალატებისა და საგამოძიებო კოლეგიის თავმჯდომარეთაგან, აგრეთვე, პალატებისა და კოლეგიების თავმჯდომარეებს, 5 წლის ვადით, მაგრამ არაუმეტეს, მათი სამოსამართლო უფლებამოსილების ვადისა, ნიშნავს საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო. ასევე, საბჭო განსაზღვრავს სააპელაციო სასამართლოების პალატებისა და კოლეგიების წევრთა ოდენობასა და შემადგენლობას.⁴⁵ სააპელაციო სასამართლო საქმეებს სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართლის საქმეთა პალატებში განიხილავს კოლეგიურად, სამი მოსამართლის შემადგენლობით, ხოლო საგამოძიებო კოლეგიის მოსამართლეები საქმეებს განიხილავენ ერთპიროვნულად.⁴⁶

საერთო და რაიონული სასამართლოები

საქალაქო და რაიონული სასამართლოები შედგება არანაკლებ ორი მოსამართლისაგან. მოსამართლეთა რაოდენობას თითოეულ სასამართლოში განსაზღვრავს საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო. საქალაქო და რაიონულ სასამართლოთა შემადგენლობაში შესაძლებელია შედიოდნენ აგრეთვე, მაგისტრი მოსამართლეებიც. მაგისტრი მოსამართლე უფლებამოსილებას ახორციელებს შესაბამის სასამართლოს იურისდიქციაში შემავალ ადმინისტრაციულ-ტერიტორიულ ერთეულში. მაგისტრი მოსამართლეები საქმეებს ერთპიროვნულად განიხილავენ.⁴⁷ ოცდაექვსი საქალაქო და რაიონული სასამართლოს და მაგისტრადი მოსამართლეების უფლებამოსილების ტერიტორიული ფარგლები მუნიციპალიტეტების ადმინისტრაციულ საზღვრებს ემთხვევა.⁴⁸

დემოკრატიულ ქვეყნებში აკრძალულია საგანგებო სასამართლოებისა და ტრიბუნალების შექმნა. გერმანიის, ესტონეთის, დანიის, ლუქსემბურგისა და სხვა მრავალი ქვეყნის კონსტიტუციებში პირდაპირ მითითებულია, რომ დაუშვებელია საგანგებო სასამართლოების შექმნა.⁴⁹

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო

ოც წელზე ოდნავ მეტია, რაც შეიქმნა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო. მისი სამართალწარმოების პრაქტიკის ანალიზის საფუძველზე, თამამად შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლომ დინამიკური განვითარების განსაკუთრებული გზა განვლო. 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციის საფუძველზე შექმნილი და 1996 წელს ამოქმედებული საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არსებობა-ფუნქციონირებასთან დაკავშირებული საკითხები ხშირად მოქცეულა საზოგადოების ყურადღებისა და მეცნიერთა კვლევის სფეროში.⁵⁰ პრობლემები, რომელიც გამხდარა ამგვარი ინტერესის საგანი, როგორც წესი, ეხებოდა საკონსტიტუციო სასამართლოს ადგილს კონსტიტუციისა და ძირითადი უფლებების დაცვის მექანიზმში, მის ფუნქციებსა და მისი საქმიანობის შემდგომ სრულყოფას. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო შედგება ათი წლის ვადით განწესე-

ბული 9 მოსამართლისაგან. საკონსტიტუციო სასამართლოს შექმნაში მონაწილეობს ხელისუფლების სამივე განშტოება, მაგრამ მათი გავლენა მხოლოდ ფორმირების სტადიით შემოიფარგლება. კერძოდ, სასამართლოს სამ წევრს ნიშნავს საქართველოს პრეზიდენტი, სამ წევრს ირჩევს საქართველოს პარლამენტი, სამ წევრს ნიშნავს საქართველოს უზენაესი სასამართლო. აღნიშნული პროცედურები ისევ და ისევ კონსტიტუციით განმტკიცებული ხელისუფლების დანაწილების პრინციპიდან გამომდინარეობს და ამასთან, სასამართლოს დამოუკიდებლობისა და მიუკერძოებლობის უზრუნველყოფისკენ არის მიმართული.⁵¹ ხელისუფლების განშტოებათა შეთანხმებული მოქმედება წარმატებული საკონსტიტუციო კონტროლისა და იმავდროულად, მთელი სახელმწიფოებრივი მექანიზმის გამართულად მუშაობის უმნიშვნელოვანესი გარანტიაა.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, თავისი შემადგენლობიდან, 5 წლის ვადით ირჩევს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარეს. ამასთან, საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარედ ერთი და იგივე პირის ხელმეორედ დანიშვნა დაუშვებელია.⁵²

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო გვევლინება როგორც ნეგატიური კანონმდებელი. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას განმარტავენ (განსაზღვრავენ) როგორც კანონით დადგენილი ფორმის სამართლებრივ აქტს, რომლითაც საკონსტიტუციო კონტროლის (ზედამხედველობის) ორგანო თავისი კომპეტენციის ფარგლებში კონკრეტულ განსახილველ საქმეში იურიდიულად მნიშვნელოვანი ფაქტების კონსტატაცია-შეფასებით და სახელმწიფო ძალაუფლებრივი დავალებების გამოყენებით გამოხატავს თავის პოზიციასა და ნებას. ეჭვგარეშეა, რომ დასაბუთებული, არგუმენტირებული გადაწყვეტილებებით, რომელთა უმრავლესობა საქართველოს სახელით ცხადდება, სასამართლო უზრუნველყოფს ზოგადად, სახელმწიფოსა და სახელდობრ, საკონსტიტუციო სასამართლოს ავტორიტეტის ზრდას და მის გადაწყვეტილებათა მაღალ ლეგიტიმურობას. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებს უაღრესად დიდი მნიშვნელობა აქვთ. გამომდინარე აქედან, კანონმდებლობა ადგენს საკმაოდ მკაცრ მოთხოვნებს ამ გადაწყვეტილებების მიღების პროცედურების მიმართ. პირველი მოთხოვნა უკავშირდება ზოგადად, კონსტიტუციური სამართალწარმოების, კონკრეტულად კი, სასამართლო გადაწყვეტილების ენას. გამომდინარე იქიდან, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება ცხადდება საქართველოს სახელით⁵³ და საქართველოში სახელმწიფო ენა არის ქართული,⁵⁴ საქმის განხილვა მიმდინარეობს და გადაწყვეტილება იწერება ქართულ ენაზე.⁵⁵ შემდეგი საკანონმდებლო მოთხოვნა ეხება კვორუმს, ანუ საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრთა იმ რაოდენობას, რომელიც საჭიროა სხდომის კანონიერად ჩატარებისათვის და საბოლოო გადაწყვეტილების ლეგალურად მიღებისთვის. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმს შეუძლია მიიღოს გადაწყვეტილება, თუ მის სხდომას ესწრება სულ ცოტა, 6 წევრი,⁵⁶ ხოლო კონსტიტუციური სარჩელი დაკმაყოფილებულად, ხოლო კონსტიტუციური წარდგინების შესახებ დასკვნა მიღებულად ჩაითვლება, თუ მათ მხარს დაუჭერს პლენუმის სხდომაში მონაწილე წევრთა ნახევარზე მეტი, ანუ სულ ცოტა, ოთხი წევრი მაინც.⁵⁷ თუ საქმე საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთ-ერთ კოლეგიაში განიხილება, სხდომისა და კენჭისყრის კანონიერად ჩატარებისათვის კვორუმი არის

სულ ცოტა, სამი წევრი,⁵⁸ ხოლო კონსტიტუციური სარჩელი დაკმაყოფილებულად ჩაითვლება, თუ მას მხარს დაუჭერს განხილვაში მონაწილე მოსამართლეთა ნახევარზე მეტი⁵⁹ ანუ თუ სამი მონაწილეობს – ორი, თუ ოთხივე – სამი. საქმის განხილვაში მონაწილე წევრს არა აქვს უფლება არ მიიღოს მონაწილეობა კენჭისყრაში, განერიდოს მას. ნიშანდობლივია,⁶⁰ რომ სასურველი იქნებოდა, ისე როგორც ზოგიერთი სახელმწიფოს (მაგალითად, რუსთის ფედერაციის⁶¹) კანონმდებლობა ითვალისწინებს, სათათბირო ოთახში კენჭისყრისას, თავმჯდომარემ ბოლოს უყაროს კენჭი, რითაც გამოირიცხება მის მიერ ამ სხდომაზე წევრებზე ზეწოლის ეჭვი. კიდევ ერთი მოთხოვნა – შემაჯამებელი გადაწყვეტილების მიღებისას, სათათბირო ოთახში კენჭისყრა მხოლოდ და მხოლოდ ღიაა, მაშინაც კი, როდესაც საქმის განხილვა ან მისი ნაწილი დახურულ სხდომის ფორმატში მიმდინარეობდა. და კიდევ, შესაძლოა საქმის განხილვაში მონაწილე წევრი გადაწყვეტილების მიღებისას არ ეთანხმებოდეს უმრავლესობის პოზიციას და კენჭისყრის შედეგებს. ამ შემთხვევაში, მას აქვს უფლება თავისი განსხვავებული აზრი ჩამოაყალიბოს წერილობითი ფორმით, რომელიც ქვეყნდება გადაწყვეტილების სრულ ტექსტთან ერთად. მიუხედავად განსხვავებული პოზიციის (პოზიციების) არსებობისა, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას ხელს აწერს საქმის განხილვაში მონაწილე ყველა მოსამართლე.⁶² ხელმოწერისა და საჯაროდ გამოცხადების შემდეგ, გადაწყვეტილება განსხვავებულ აზრთან ერთად, ქვეყნდება საკონსტიტუციო სასამართლოს ოფიციალურ ბეჭდვით ორგანოში. ამ წესიდან გამომდინარე, სადავოა ორგანული კანონის „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს“ 48-ე მუხლის ის ჩანაწერი, რომლის მიხედვით, განხილვა-გადაწყვეტილების პროცესში მონაწილე „საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრს უფლება არა აქვს გაამჟღავნოს... საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრის მიერ კენჭისყრისას დაკავებული პოზიცია.“ სადავო აქ ისაა, რომ კონკრეტული მოსამართლის განსხვავებული აზრის გამოქვეყნება უკვე ცხადყოფს მის პოზიციამე.

მიუხედავად დღესდღეობით ჩვენს ქვეყანაში მიმდინარე მოვლენებისა, აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიმართ საზოგადოების ნდობის ხარისხი საკმაოდ მაღალია. კონსტიტუციის ინტერპრეტაციის პროცესში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრივილეგირებული მდგომარეობა უკავია. კონსტიტუციური მართლმსაჯულების გარეშე შეუძლებელია კონსტიტუციის გაგება. საკონსტიტუციო სასამართლომ უნდა დაიცვას ადამიანის უფლებები, დემოკრატიის და სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპები. საკონსტიტუციო კონტროლის შემოღება კონსტიტუციის არსებობითა და მისი დარღვევის თავიდან აცილების საჭიროებით არის განპირობებული. კონსტიტუციის დაცვა წარმოადგენს საკონსტიტუციო კონტროლის უმთავრეს მიზანს, მის დანიშნულებას. სწორედ ეს გარემოება არის საკონსტიტუციო კონტროლის ფართოდ გავრცელების ძირითადი ფაქტორი. მსოფლიო პრაქტიკასთან შედარებით, საკონსტიტუციო კონტროლის სამართლებრივი ინსტიტუტი საქართველოში საკმაოდ გვიან ჩამოყალიბდა. საკონსტიტუციო კონტროლის საერთაშორისო დონის სამართლებრივი ინსტიტუტის დაფუძნება საქართველოში, 1995 წლის კონსტიტუციის მიღებას უკავშირდება. ამ ძირითადი კანონის საფუძველზე ჩამოყალიბდა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, განისაზღვრა მისი სტატუსი და უფლებამოსილება. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო უზრუნველყოფს მოქმედი კონსტიტუციის უზენაესობას. ამიტომ მას განსაკუთრებული

ადგილი უჭირავს სახელმწიფო ორგანოების სისტემაში. საკონსტიტუციო სასამართლოს შექმნაში მონაწილეობს ხელისუფლების სამივე განშტოება, მაგრამ მათი გავლენა მხოლოდ ფორმირების სტადიით შემოიფარგლება. ამის შემდეგ ურთიერთობები ხელისუფლებათა გამიჯვნის პრინციპით ხორციელდება. საკანონმდებლო ორგანო განსაზღვრავს სასამართლოს სტატუსს, აღმასრულებელი ხელისუფლება ქმნის პირობებს მისი საქმიანობისათვის, ხოლო თავის მხრივ, სასამართლო აკონტროლებს მათ საქმიანობას. ხელისუფლების განშტოებათა შეთანხმებული მოქმედება წარმატებული საკონსტიტუციო კონტროლისა და იმავდროულად მთელი სახელმწიფოებრივი მექანიზმის გამართულად მუშაობის უმნიშვნელოვანესი გარანტიაა.

საკონსტიტუციო სასამართლო არის კონსტიტუციური ორგანო, რომელიც საკვანძო როლს ასრულებს ხელისუფლების სამართლით შეზღუდვასა და ინდივიდისაგან სახელმწიფოს სათანადო დისტანცირებაში.

მოსამართლის როლი

საქმის განხილვის პროცესში მოსამართლე დამოუკიდებელია და ემორჩილება მხოლოდ კანონს. მოსამართლე არ არის ვალდებული თავისი გადაწყვეტილების არგუმენტაციისას, აუცილებლად დაეყრდნოს სხვა სასამართლოების, მათ შორის, უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებებს. უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება არ არის კანონი. უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკისაგან განსხვავებული გადაწყვეტილების მიღება არ ნიშნავს კანონიერების პრინციპის დარღვევას. სასამართლო პრაქტიკას შეუძლია მხოლოდ დამატებითი არგუმენტის მნიშვნელობა მიანიჭოს მოსამართლის მიერ გამოტანილ განაჩენსა და გადაწყვეტილებას.

მოსამართლის დამოუკიდებლობა უპირველესად, გულისხმობს დამოუკიდებლობას ნორმის განმარტების პროცესში. ნორმა განსხვავებულად შეიძლება იქნას განმარტებული. ამავე დროს, მართლმსაჯულება უნდა იყოს ერთიანი. ნორმის ერთგვაროვანი შეფარდება და ინტერპრეტაცია დემოკრატიული სახელმწიფოს პრინციპია. სამოსამართლო სამართალი ასეთი ერთიანობის მიღწევის საშუალებასაც იძლევა.⁶³

მოსამართლე ვალდებულია საკითხი გადაწყვიტოს იმ შემთხვევაშიც, როდესაც არ არსებობს კონკრეტული ურთიერთობის მომწესრიგებელი ნორმა. სამართლის ანალოგიის დროს, ნორმის მოქმედება ვრცელდება სამართლით მოუწესრიგებელ, მაგრამ მსგავს ურთიერთობებზე. თუ მსგავსი ურთიერთობის გადაწყვეტა ხდება ერთეული ნორმებიდან გამომდინარე, მაშინ სახეზეა კანონის ანალოგია; თუ ერთდროულად რამდენიმე ნორმიდან ან სამართლის სისტემიდან, მაშინ – სამართლის ანალოგია. არ დაიშვება ანალოგია, თუ აღმასრულებელი ხელისუფლება ერევა ადამიანის უფლებებში. უფლებებში ჩარევა მოითხოვს კანონის ფორმას და შესაძლებელია განხორციელდეს მხოლოდ კანონის საფუძველზე. კანონი განსაზღვრავს ადამიანის უფლებებში ჩარევის ფორმას, მიზანს და მასშტაბებს.

ეს ჩარევა უნდა მოხდეს მხოლოდ კანონის საფუძველზე. როდესაც კანონი ზუსტად განსაზღვრავს ნორმის შინაარსს, მაშინ ანალოგიის გამოყენების აუცილებლობაც არ არის, რადგანაც აქ არ გვაქვს ხარვეზი კანონმდებლობაში.⁶⁴ სამართლის ნორმა მოქმედებს ურთიერთობათა განსაზღვრული წრის მიმართ. შესაბამისად, ნორმა განსაზღვრავს იმ ფაქტობრივ ურთიერთობებსაც, რომელზეც მისი მოქმედება არ ვრცელდება.

არგუმენტაცია შეიძლება განვმარტოთ როგორც პროცესი და როგორც შედეგი. არგუმენტაციის შედეგია არა წინადადება, რომელშიც ფიქსირებულია მიღებული გადაწყვეტილება, არამედ მთლიანად ტექსტი, რომელიც ასახულებს ან რომელმაც უნდა დაასაბუთოს ასეთი, საბოლოო წინადადებაში ფორმულირებული გადაწყვეტილება.⁶⁵ ყოველ სახელმწიფოში მოქმედი სამართალი შეიცავს უამრავ სამართლებრივ ნორმას ე. ი. ადამიანთა სავალდებულო ქცევის წესებს.⁶⁶ სამართლებრივი სახელმწიფოს ცნება ფართოდ გამოიყენება თანამედროვე სახელმწიფოთა კანონმდებლობასა და სამეცნიერო ლიტერატურაში. ამ ცნების შინაარსი, პირველ ყოვლისა, გამოხატავს სახელმწიფოს საქმიანობას სამართლის ფარგლებში, მის ერთგვარად შებოჭვას სამართლით, კანონით. სამართლებრივია ისეთი სახელმწიფო, სადაც უზრუნველყოფილია კანონის უზენაესობა.⁶⁷ შესაბამისად, საზოგადოებაში უნდა არსებობდეს შესაბამისი პირობები და საშუალებები, რომელთა მეშვეობით უზრუნველყოფილ იქნება კანონიერების პრინციპის რეალურად მოქმედება. კანონიერებას უწოდებენ სახელმწიფოსა და მისი ორგანოების, თანამდებობის პირთა და მოქალაქეთა საქმიანობის სახელმძღვანელო პრინციპს, რომლის მიხედვითაც, ისინი ვალდებული არიან შეასრულონ მოქმედი კანონები და სხვა ნორმატიული აქტები, არავინ არ უნდა სარგებლობდეს კანონისათვის გვერდის ავლის ან მისი დარღვევის უფლებით.⁶⁸

თითოეული კონსტიტუციური უფლება თავად განსაზღვრავს ამ უფლების სუბიექტებს.⁶⁹ ყველა პირი ვერ იქნება ყველა უფლების სუბიექტი.⁷⁰ სამართალსუბიექტობის განსაზღვრის ეტაპზე აუცილებელია დადგინდეს თუ რამდენად არის უფლებების დარღვევა უშუალო, რეალური და პირდაპირი.⁷¹ ძირითად უფლებას აქვს კონსტიტუციურსამართლებრივი ზღვარი. ზღვარი ადგენს სახელმწიფოს მიერ ძირითადი უფლების შეზღუდვის ფარგლებს.⁷² ზოგიერთ შემთხვევაში, ძირითადი უფლების ზღვარს სასამართლო გადაწყვეტილების დათქმა წარმოადგენს.⁷³ შესაბამისად, კონკრეტული დაცული სფეროს შეზღუდვა სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე არის დაშვებული.

უფლების შეზღუდვის შეფასების საზომი, თანაზომიერების პრინციპია. აღნიშნული პრინციპი წარმოადგენს ადამიანის უფლების შეზღუდვისას კანონმდებლის შებოჭვის მექანიზმს და შესაბამისად, კონსტიტუციური კონტროლის ელემენტს. უფლების მზღუდავი საკანონმდებლო რეგულირება უნდა წარმოადგენდეს ღირებული საჯარო (ლეგიტიმური) მიზნის მიღწევის გამოსაძეგ და აუცილებელ საშუალებას. ამავე დროს, უფლების შეზღუდვის ინტენსივობა მისაღწევი საჯარო მიზნის პროპორციული, მისი თანაზომიერი უნდა იყოს. დაუშვებელია ლეგიტიმური მიზნით მიღწევა განხორციელდეს ადამიანის უფლების მომეტებული შეზღუდვის ხარჯზე.⁷⁴ თანაზომიერების პრინციპი უზრუნველყოფს

ერთი მხრივ, პირის თავისუფლების და მეორე მხრივ, თავისუფლების შეზღუდვის გაწონასწორებულ, თანაბომიერ დამოკიდებულებას და კრძალავს ძირითად უფლებებში ზომამე მეტად ჩარევას.⁷⁵

ზოგადად, კონკრეტული კონსტიტუციური უფლების შინაარსის კონსტიტუციით დასაშვებ ფარგლებში განსაზღვრისათვის კანონმდებელი ვალდებულია, მიიღოს ზუსტი, მკაფიო, არაორაზროვანი, განჭვრეტადი კანონმდებლობა (ნორმები), რომელიც პასუხობს კანონის განსაზღვრულობის მოთხოვნას. ეს გარემოება ერთ-ერთი გადამწყვეტი კრიტერიუმია ნორმის კონსტიტუციურობის შეფასებისას.⁷⁶ ნორმის განსაზღვრულობა არის პირის სამართლებრივი უსაფრთხოების გარანტი.⁷⁷

დასკვნა

სამართლიანი სასამართლოს უფლება ორგანულ კავშირშია კონსტიტუციით განსაზღვრული სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპთან.⁷⁸ სამართლებრივი სახელმწიფოს უპირველესი მოთხოვნაა ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების სათანადო რეალიზაციის უზრუნველყოფა, რაც მოითხოვს, რომ ქვეყნის სამართალი უზრუნველყოფდეს ადამიანის ძირითადი უფლება-თავისუფლებების სრული მოცულობით აღიარებასა და მათი დაცვის ყველა საჭირო გარანტიის შექმნას. ამ მიზნის მიღწევაში დიდია საკონსტიტუციო სასამართლოს როლი, ვინაიდან ამ უკანასკნელმა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უნდა შეძლოს კონსტიტუციური უფლებების შინაარსის სწორად და სრულყოფილად განმარტება.⁷⁹

საქართველოს სასამართლოების დამოუკიდებლობა უნდა იყოს უზრუნველყოფილი სახელმწიფოს მიერ. მართლმსაჯულების სისტემის გამჭვირვალობა უზრუნველყოფს საზოგადოებრივი ნდობის არსებობას ხელისუფლების სასამართლო შტოს მიმართ და არის ერთ-ერთი გარანტი, რომ დაცული იქნება სამართლიანი სასამართლოს პრინციპი. მსგავს მიდგომას ავითარებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მის არაერთ გადაწყვეტილებაში.⁸⁰ სასამართლო უნდა იყოს დამოუკიდებელი, მიუკერძოებელი, ორგანიზაციულად მოქნილი და ეფექტიანი. სამართლიანი სასამართლოს უფლების ჭრილიდან გამომდინარე, საქმის განხილვა უნდა ხდებოდეს მიუკერძოებლად, სასამართლო პროცესი სრულიად უნდა იყოს დაცული გარე ჩარევებისაგან და სისტემა უნდა იყოს გამართული, რომ მართლმსაჯულება დროულად და ეფექტიანად განხორციელდეს. ვინაიდან, სწორედ აღნიშნული წარმოადგენს სახელმწიფოს ძლიერების ერთ-ერთ უმთავრეს გარანტს.

შენიშვნები:

- ¹ ვრცლად ამის შესახებ იხილეთ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბ., 2004, გვ. 215.
- ² ნაკაშიძე მ., ხელისუფლების განშტოებებთან პრეზიდენტის ურთიერთობათა თავისებურებანი მმართველობის ნახევრად საპრეზიდენტო სისტემებში, თბ., 2010, გვ. 200.
- ³ იხ.: იქვე.
- ⁴ ავტორთა კოლექტივი, შესავალი საკონსტიტუციო სამართალში, თბ., 2016, გვ. 457.
- ⁵ Basic Law for the Federal Republic of Germany, article 95.
იხ.: http://bundestag.de/blob/284870/ce0d03414872b427e57fccb703634dcd/basic_law-data.pdf [05.11.2019].
- ⁶ Brazil Constitution: translated, updated and commented, article 92.
იხ.: <http://www.v-brazil.com/government/laws/constitution.html> [03.11.2019].
- ⁷ ავტორთა კოლექტივი, შესავალი საკონსტიტუციო სამართალში, თბ., 2016, გვ. 459.
- ⁸ http://www.parliament.ge/files/437_1262_532139_sasamartloxelisupleba.pdf [04.11.2019].
- ⁹ იხ.: იქვე.
- ¹⁰ ავტორთა კოლექტივი, შესავალი საკონსტიტუციო სამართალში, თბ., 2016, გვ. 459.
- ¹¹ იხ.: იქვე, გვ. 462.
- ¹² იხ.: იქვე.
- ¹³ იხ.: იქვე.
- ¹⁴ ავტორთა კოლექტივი, ადამიანის უფლებები ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში, პრაქტიკული სახელმძღვანელო იურისტებისთვის, მარინა დეკანოზიძის რედაქტორობით, თბ., 2013, გვ. 148.
- ¹⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 13 ნოემბრის N1/4/557,571,576 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები ვალერიან გელახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ II, პარ. 62.
- ¹⁶ იხ.: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 25 დეკემბრის N3/3/601 კონსტიტუციური წარდგინება საქართველოს 1998 წლის 20 თებერვლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 546-ე მუხლის და ამავე კოდექსის 518-ე მუხლის პირველი ნაწილის კონსტიტუციურობის თაობაზე.
- ¹⁷ იხ.: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 19 დეკემბრის N1/1/403,427 გადაწყვეტილება საქმეზე, „კანადის მოქალაქე ჰუსეინ ალი და საქართველოს მოქალაქე ელენე კირაკოსიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ II პარაგრაფი, 1.
- ¹⁸ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბ., 2013, გვ. 521.
- ¹⁹ კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბ., 2014, გვ. 344.
- ²⁰ ყიფშიძე შ., სამართლიანი სასამართლოს უფლება განსჯადობის კონტექსტში, ავთანდილ დემეტრაშვილის საიუბილეო გამოცემა, თბ., 2017, გვ. 47.
- ²¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 28 ივნისის №1/466 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ II-1.
- ²² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 15 დეკემბრის №/3/393,397 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები ონისე მებონია და ვახტანგ მასურაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ II-1.
- ²³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/5/675,681 გადაწყვეტილება საქმეზე, „შპს სამაუწყებლო კომპანია რუსთავი 2“ და „შპს ტელეკომპანია საქართველო“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, პარ.12.
- ²⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის

- N2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ილია ჭანტუ-რაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II, პარ. 5.
- 25 Yakovlev vs Russia, Human Rights Court N72701.01 Decision, 15th of March 2005, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-68516#{"item id":\["001-68516"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-68516#{)
- 26 საქართველოს კონსტიტუციის 59-ე მუხლის პირველი პუნქტი.
- 27 საქართველოს ორგანული კანონი „საერთო სასამართლოების შესახებ“ (04.12.2009).
- 28 „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-2 მუხლი.
- 29 საქართველოს კონსტიტუციის 59-ე მუხლის მე-3 პუნქტი.
- 30 იხ.: იქვე, 61-ე მუხლის პირველი პუნქტი.
- 31 იხ.: იქვე, პუნქტი 2.
- 32 იხ.: იქვე, 34¹ და 34² მუხლები.
- 33 ევროპის საბჭოს „ევროპულმა კომისიამ დემოკრატიისთვის სამართლის მეშვეობით“ (ვენეციის კომისიამ) ასევე, გამოსცა თავისი დასკვნა კანონპროექტთან დაკავშირებით, მაშინდელი პარლამენტის თავმჯდომარის თხოვნით, სახელწოდებით გადაუდებელი დასკვნა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლეების შერჩევისა და დანიშვნასთან დაკავშირებით, რომელიც 16 აპრილს გამოქვეყნდა და 2019 წლის 21-22 ივნისს დამტკიცდა ვენეციის კომისიის მიერ (2019 წლის ვენეციის კომისიის გადაუდებელი დასკვნა).
- 34 „წარდგენის პროცესში“ იგულისხმება იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ განაცხადების მიღება, კანდიდატების შერჩევა და კანდიდატების წარდგენის თაობაზე კენჭისყრა. ბოლოდროინდელი ცვლილებების წარდგენამდე, პრეზიდენტს ჰქონდა უფლებამოსილება პარლამენტისთვის განსახილველად წარედგინა კანდიდატები და საკანონმდებლო ჩარჩო არ ითვალისწინებდა ღია შერჩევის პროცედურას.
- 35 მინიმალური მოთხოვნებია: საქართველოს მოქალაქეობა, სახელმწიფო ენის ცოდნა, მაგისტრის ან ეკვივალენტური ხარისხი, არანაკლებ 30 წლის ასაკი და მოსამართლე მუშაობის 5 წლის გამოცდილება ან სამართლის დარგში, როგორც სპეციალისტის აღიარება.
- 36 იხ.: ევროსაბჭოს რეკომენდაცია CM/Rec (2010)12, პარაგრაფი 44; CCJE, დასკვნა № 1 (2001) სასამართლო ხელისუფლების სტანდარტებისა და მოსამართლეთა გათავისუფლების აკრძალვის შესახებ, პარაგრაფები 25 და 73(2); გაეროს ძირითადი პრინციპები სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობის შესახებ, დამტკიცებული გაეროს გენერალური ასამბლეის 1985 წლის 40/32 რეზოლუციით და 1985 წლის 13 დეკემბრის 40/146 რეზოლუციით, პრინციპი 10.
- 37 <https://www.osce.org/ka/odihr/429491?download=true> [05.11.2019].
- 38 იხ.: იქვე.
- 39 GUÐMUNDUR ANDRÍ ASTRÁÐSSON v. ICELAND, ECHR, App. № 26374/18, 12 March 2019, Para. 97-103 and 112-113, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"%22item id%22:\[%22001-191701%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) [05.11.2019].
- 40 <https://www.osce.org/ka/odihr/429491?download=true> [05.11.2019].
- 41 „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 34¹ მუხლის მე-5 პუნქტი.
- 42 საქართველოს კონსტიტუციის 61-ე მუხლის მე-3 პუნქტი.
- 43 „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის II თავი.
- 44 იხ.: იქვე. მუხლი 20.
- 45 კობახიძე ი., კონსტიტუციური სამართალი, პირველი გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 238.
- 46 იხ.: იქვე., გვ. 239.
- 47 იხ.: იქვე., გვ. 239.
- 48 იხ.: იქვე., გვ. 240.
- 49 ავტორთა კოლექტივი, შესავალი საკონსტიტუციო სამართალში, თბ., 2016, გვ. 464.

- ⁵⁰ ფუტკარაძე ი., საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, 2009, N1; იხ.: ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბ., 2007; ხეცურიანი ჯ., ძიებანი ქართულ სამართალმცოდნეობაში, თბ., 2011; დემეტრაშვილი ა., გოგიაშვილი გ., კონსტიტუციური მართლმსაჯულება, თბ., 2016, გვ. 430-455 და სხვ.
- ⁵¹ <http://www.newpress.ge/sakonstitucio-sasamartlos-rolis-sazogadoebriv-cxovre-bashi> [05.11.2019].
- ⁵² საქართველოს კონსტიტუციის მე-60 მუხლის მე-3 პუნქტი.
- ⁵³ საქართველოს კანონი „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“, მუხლი 29, პუნქტი 2.
- ⁵⁴ „ხოლო აფხაზეთის ავტონომიურ რესპუბლიკაში აგრეთვე - აფხაზური“, სა-ქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 2, პუნქტი 3.
- ⁵⁵ ცხადია, ეს არ გამოირიცხავს საჭიროების შემთხვევაში თარჯიმნის მუშაობას იმ პირებთან, ვინც არ ფლობს ქართულ ენას.
- ⁵⁶ პლენუმის შემადგენლობაში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ყველა, ცხრავე წევრია.
- ⁵⁷ საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“, მუხლი 44.
- ⁵⁸ კოლეგიის შემადგენლობაში სულ 4 წევრია – საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“, მუხლი 11, პუნქტი 1.
- ⁵⁹ იხ.: იქვე, პუნქტი 2.
- ⁶⁰ ეს წესი საქართველოს კანონმდებლობაში არ არის რეგლამენტირებული.
- ⁶¹ იხ.: Федеральный конституционный закон о конституционном суде Российской Федерации. Комментарии, М., 1996, с. 226.
- ⁶² ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“, მუხლი 43, პუნქტი 2.
- ⁶³ ინწკირველი გ., სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 167.
- ⁶⁴ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, გვ. 215.
- ⁶⁵ იხ.: იქვე, გვ. 244.
- ⁶⁶ ინწკირველი გ., სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 212.
- ⁶⁷ ინწკირველი გ., სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, გვ. 136.
- ⁶⁸ იხ.: იქვე, გვ. 137.
- ⁶⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილება N1/466 საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, სამოტივაციო ნაწილი, მე-7 პუნქტი.
- ⁷⁰ ფირცხალაშვილი ა., კაზუსი ამოხსნის 4 მოდელი ძირითად უფლებებში, გვ. 8.
- ⁷¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 24 აპრილის N1/5/449 განჩინება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე გიორგი სიორდია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ⁷² ფირცხალაშვილი ა., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, ავტორთა კოლექტივი (რედ. პ. ტურავა), თბ., 2013, გვ. 217.
- ⁷³ იხ.: იქვე.
- ⁷⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის N3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე, „დანის მოქალაქე ჰეიკე ქრონცესტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II. 61.
- ⁷⁵ Iahnel, D, in: Marten/Papier (Hg), Handbuch des Grundrechte in Deutschland und Europa, B. VII/1, Aufl. 2, 2014 S. 863 ff.
- ⁷⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ⁷⁷ ფირცხალაშვილი ა., კაზუსი ამოხსნის 4 მოდელი ძირითად უფლებებში, გვ. 27.

- ⁷⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 7 აპრილის N3/2/717 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – მთვარი-სა კეველიშვილი, ნაზი დოთიაშვილი და მარინა გლოველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ II, პარაგრაფი 10.
- ⁷⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 28 ივნისის N1/466 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ II, პარაგრაფი 2.
- ⁸⁰ Pretto and Others v. Italy, (Case N 7984/77), ECHR, 8th of December 1983.

გამოყენებული ლიტერატურა

ნორმატიული აქტები

1. საქართველოს კონსტიტუცია 24/08/1995 (2018 წლის რედაქცია).
2. საქართველოს ორგანული კანონი „საერთო სასამართლოების შესახებ,“ 04/12/2009.
3. საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ,“ 31/01/1996.
4. საქართველოს კანონი „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ,“ 21/03/1996.
5. გაეროს ძირითადი პრინციპები სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობის შესახებ, დამტკიცებული გაეროს გენერალური ასამბლეის 1985 წლის 40/32 რეზოლუციით და 1985 წლის 13 დეკემბრის 40/146 რეზოლუციით.
6. Basic Law for the Federal Republic of Germany, 23.05.1949.
7. Brazil Constitution: translated, updated and commented, 05.10.1988.

სამეცნიერო ლიტერატურა

1. Федеральный конституционный закон о конституционном суде Российской Федерации, Комментарии, М., 1996.
2. ინწკირველი გ., სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, თბ., 2003.
3. ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბ., 2004.
4. ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, თბ., 2007.
5. ფუტკარაძე ი., საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, 2009, N1.
6. ნაკაშიძე მ., ხელისუფლების განშტოებებთან პრეზიდენტის ურთიერთობათა თავისებურებანი მმართველობის ნახევრად საპრეზიდენტო სისტემებში, თბ., 2010.
7. ევროსაბჭოს რეკომენდაცია CM/Rec (2010) 12.
8. ხეცურიანი ჯ., ძიებანი ქართულ სამართალმცოდნეობაში, თბ., 2011.
9. ავტორთა კოლექტივი, ადამიანის უფლებები ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში, პრაქტიკული სახელმძღვანელო იურისტებისთვის, მარინა დეკანოზის რედაქტორობით, თბ., 2013.
10. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბ., 2013.
11. კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბ., 2014.
12. Iahnel, D, in: Marten/Papier (Hg), Handbuch des Grundrechte in Deutschland und Europa, B. VII/1, Aufl. 2, 2014.
13. ავტორთა კოლექტივი, შესავალი საკონსტიტუციო სამართალში, თბ., 2016.
14. დემეტრაშვილი ა., გოგიაშვილი გ., კონსტიტუციური მართლმსაჯულება, თბ., 2016.
15. ფირცხალაშვილი ა., კამუხის ამოხსნის 4 მოდელი ძირითად უფლებებში, თბ., 2016.
16. ყიფშიძე შ., სამართლიანი სასამართლოს უფლება განსჯადობის კონტექსტში, ავთანდილ დემეტრაშვილის საიუბილეო გამოცემა, თბ., 2017.
17. კობახიძე ი., კონსტიტუციური სამართალი, პირველი გამოცემა, თბ., 2019.

სასამართლო გადაწყვეტილებები

1. Pretto and Others v. Italy, (Case N 7984/77), ECHR, 8th of December 1983.
2. Yakovlev vs Russia, Human Rights Court N72701.01 Decision, 15th of March 2005.
3. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 15 დეკემბრის №3/393,397 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები ონისე მებონია და ვახტანგ მასურაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
4. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
5. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 24 აპრილის N1/5/449 განჩინება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე გიორგი სიორდია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
6. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 19 დეკემბრის N1/1/403,427 გადაწყვეტილება საქმეზე, „კანადის მოქალაქე ჰუსეინ ალი და საქართველოს მოქალაქე ელენე კირაკოსიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
7. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 28 ივნისის №1/466 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
8. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის N3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე, „დანიის მოქალაქე ჰეიკე ქრონცესტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
9. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 27 თებერვლის N2/2/558 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 13 ნოემბრის N1/4/557,571,576 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები ვალერიან გელბახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 25 დეკემბრის N3/3/601 კონსტიტუციური წარდგინება საქართველოს 1998 წლის 20 თებერვლის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 546-ე მუხლის და ამავე კოდექსის 518-ე მუხლის პირველი ნაწილის კონსტიტუციურობის თაობაზე.
10. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/5/675,681 გადაწყვეტილება საქმეზე, „შპს სამაუწყებლო კომპანია რუსთავი 2“ და „შპს ტელეკომპანია საქართველო“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.
საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 7 აპრილის N3/2/717 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – მთვარი-სა კეელიშვილი, ნაზი დოთიაშვილი და მარინა გლოველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
GUÐMUNDUR ANDRÍ ÁSTRÁÐSSON v. ICELAND, ECHR, App. № 26374/18, 12 March 2019.

ინტერნეტწყაროები

1. http://www.parliament.ge/files/437_1262_532139_sasamartloxelisupleba.pdf
2. <http://www.parliament.ge/ge/ajax/downloadFile/32381/mosamartleta-danishvna>
3. <https://www.osce.org/ka/odihr/429491?download=true>
4. <https://www.osce.org/ka/odihr/429491?download=true>
5. <http://www.newpress.ge/sakonstitucio-sasamartlos-rol-i-sazogadoebriv-cxovre-bashi>

THE JUDICIARY IN A SYSTEM OF POWER-SHARING

SOPHIO DEMETRASHVILI

*PhD student at East European University, Assistant Professor of the Faculty of Law
and International Relations of the Georgian Technical University*

At a certain stage in the development of humanity, human unity continues to live in a state-organized way, which is considered as a regular occurrence. According to scientists, the state is a central political institution integrating and unifying society. It has the highest powers of government and therefore the ability to purposefully manage public relations. Thus, the state is a political institution that organizes the co-existence of the population in a certain area, provides the necessary social order in the area by establishing the necessary matching rules for human coexistence. As a specific political institution, the state has a number of features and signs, unlike other similar institutions.

According to the first sign, the state, as a political organization, operates only within a strictly defined area. The laws, norms and decrees of the state have legal force only within its territory.

According to the second sign, the state holds the highest power, sovereignty in the area. Only it can establish universal-binding norms in the form of law, by-laws. It has the power to cancel decisions against these norms made by private political structures and organizations.

The third, the state has a monopoly on the use of coercive measures against natural or legal persons in disobedience or violation of the norms established by it.



The fourth, for its own sake, the state has the monopoly power to levy various taxes and duties and get them from the population.

Finally, the fifth, the state is a public political institution, having certain organization, structure, internal structure. In this sense, the state is a special apparatus for the management of social processes, as well as a group of people who perform the function of regulating public relations at a professional level.¹ Successful implementation of this function largely depends on the forms of government organization.

¹ For more information, see Khubua G., Theory of Law, Tb. 2004, p. 215.

არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურება – იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის დაცვის სამოქალა- ქოსამართლებრივი საშუალება

მარიანა თავაძე

*ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი*

შესავალი

იურიდიული პირი, ხელოვნური, აბსტრაქტული ბუნების მიუხედავად, ფიზიკური პირის თანასწორი, სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე დამოუკიდებელი სუბიექტი და ფიზიკურ პირთა შესაძლებლობებისა და მოთხოვნილებების დაკმაყოფილების საშუალებაა. თანამედროვე ცხოვრების მრავალფეროვნების გამო, ინდივიდუუმებს ხშირად აღარ შესწევთ უნარი განვითარდნენ, როგორც ცალკეული ერთეულები. იურიდიული პირი წარმოადგენს ორგანიზაციულ ფორმას, რომელიც ამგვარი გაერთიანების საშუალებით იძლევა ეფექტიანად საქმიანობის საშუალებას.

თანამედროვე სამოქალაქო ბრუნვაში, გამწვავებული კონკურენციის პირობებში, სულ უფრო მეტად ხდება აუცილებელი იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის დაცვის საშუალებების სრულყოფა. მიუხედავად იმისა, რომ სამოქალაქო კოდექსით დადგენილი რეგუ-

ლაციები ფიზიკური და იურიდიული პირის პირადი არაქონებრივი უფლებების შელახვისას მიყენებული ზიანის ანაზღაურების სახით, სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დიფერენცირებას არ ახდენს და დაცვის ერთნაირ წესს ადგენს, თუმცა, სასამართლო პრაქტიკა იურიდიული პირის მიმართ გარკვეულ შეზღუდვებს აწესებს. კერძოდ, დაუშვებლად მიიჩნევს იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურებას. იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შელახვისას უფლების სრულყოფილი აღდგენა კი, მიყენებული არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების გარეშე – შეუძლებელია.

საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლებების შელახვისას როგორც მატერიალური, ასევე არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურების სამართლებრივ საფუძველს. სსკ-ის 27.5. მუხლი აკონკრეტებს სსკ-ის მე-18 მუხლით დაცულ სიკეთებს იურიდიული პირის მიმართ და მე-18 მუხლის მოქმედებას მხოლოდ საქმიანი რეპუტაციის დაცვაზე ავრცელებს.

სასამართლო პრაქტიკის მიერ სამართლებრივი დაცვის შეზღუდვა და იურიდიული პირის მიმართ არგამოყენება დისკრიმინაციულ მდგომარეობაში აყენებს იურიდიულ პირს ფიზიკურ პირთან შედარებით, გარკვეულწილად, არღვევს კანონის მოთხოვნებს და ართმევს იურიდიულ პირს, საქმიანი რეპუტაციის შელახვის შემთხვევაში, დარღვეული უფლების სრულყოფილად დაცვის შესაძლებლობას.

სასამართლო პრაქტიკასა და მეცნიერებაში იურიდიული პირის არაქონებრივ უფლებებთან დაკავშირებით, ერთ-ერთი საკამათო საკითხია სწორედ, იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურების პრობლემა.

იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შელახვით მიყენებული არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურება

შესავალში აღვნიშნეთ, რომ სსკ-ის 18.6. და 27.5. მუხლების მიხედვით, იურიდიული პირისათვის არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურება დასაშვებია. სსკ-ის 413-ე მუხლის თანახმად, არაქონებრივი ზიანისათვის ფულადი ანაზღაურება შეიძლება მოთხოვნილ იქნას მხოლოდ კანონით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებში. კანონით ზუსტად განსაზღვრული ერთ-ერთი შემთხვევა სსკ-ის მე-18 მუხლია. ამ მუხლით გათვალისწინებული სიკეთის დაცვა ხორციელდება, მიუხედავად ხელმოყვანის ბრალისა. ხოლო, თუ დარღვევა გამოწვეულია ბრალეული მოქმედებით, პირს შეუძლია მოითხოვოს ზიანის (ზარალის) ანაზღაურებაც. ზიანის ანაზღაურება შეიძლება მოთხოვილ იქნას იმ მოგების სახით, რომელიც წარმოექმნა ხელმოყვანის ბრალეული ხელმოყვანის შემთხვევაში, უფლებამოსილ პირს უფლება აქვს მოითხოვოს არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურებაც. მორალური ზიანის ანაზღაურება შეიძლება ქონებრივი ზიანის ანაზღაურებისაგან დამოუკიდებლად. ქართულ კანონმდებლობაში მორალური ზიანის ცნება მოცემული არ არის.

რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის (შემდეგში – რფსკ) 152.7. მუხლის მიხედვით, მორალური ზიანი განი-
მარტება, როგორც ფიზიკური და სულიერი ტანჯვა. ამავე კოდექსის 152.11. მუხლის ახალი რედაქციით
(ძალაში შევიდა 2013 წლის 01 ოქტომბრიდან), იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფისას
მორალური ზიანის ანაზღაურება აკრძალულია.

მორალური ზიანი გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის (შემდეგში – გსკ) 253-ე მუხლში შემდეგნაირად
არის ჩამოყალიბებული:

ზიანის მიყენებისათვის, რომელიც არ წარმოადგენს მატერიალურს, ფულადი კომპენსაცია შეიძლება
მოთხოვნილ იქნას მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში. თუ ფიზიკური ან ჯანმრ-
თელობისათვის მიყენებული სხვაგვარი ზიანი, უკანონოდ თავისუფლების აღკვეთა, სექსუალური
თავისუფლების შეზღუდვა ექვემდებარება ანაზღაურებას, ამასთან ზიანისთვის, რომელიც არ წარ-
მოადგენს ქონებრივს, შეიძლება მოთხოვნილ იქნას სამართლიანი ანაზღაურება. თუმცა, არც 823-ე,
არც მანამდე მოქმედ 847-ე და ამჟამად მოქმედ 253-ე მუხლში არ არის კონკრეტული მითითება სხვა
უფლებებსა თუ სიკეთეებზე, რომელთა დარღვევაც იძლევა შესაძლებლობას პირმა მოითხოვოს
არაქონებრივი ზიანი. სასამართლო პრაქტიკა ამ შემთხვევაში, გერმანიის კონსტიტუციის პირველი
და მეორე მუხლების გამოყენებით აღიარებს სხვა უფლებების არსებობასაც, რომელთა დარღვევის
შემთხვევაშიც, შესაძლებელია არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.¹

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა იურიდიული პირის პირადი არაქო-
ნებრივი უფლების (მათ შორის, საქმიანი რეპუტაციის) შელახვისას მორალური ზიანის ანაზღაურებას
არ კრძალავს, ცივილისტურ დოქტრინაში ამ საკითხზე აზრთა სხვადასხვაობაა, ხოლო სასამართლო
პრაქტიკა იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შელახვისას მორალური ზიანის ანაზღაურების
შესაძლებლობას კატეგორიულად გამორიცხავს.

ჩვენი მოსაზრებით, იურიდიული პირის სპეციფიკის გათვალისწინებით, მისი საქმიანი რეპუტაციის-
თვის მიყენებული ზიანის გამომხატველი არაქონებრივი ზიანია. საქმიანი რეპუტაციის შელახვა
იწვევს იურიდიული პირისათვის არა მორალური, არამედ არაქონებრივი ზიანის მიყენებას. ქვემოთ
შევეცდებით, კანონმდებლობის, დოქტრინისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის საფუძველზე,
აღნიშნული მოსაზრების საფუძვლიანობის დასაბუთებას.

სამოქალაქო კოდექსი არ იძლევა არც ქონებრივი და არც არაქონებრივი ზიანის დეფინიციას. ეს საკითხი
დოქტრინისა და სასამართლო პრაქტიკის პრობლემაა.² როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, სკ-ის 18.6. მუხლის
დანაწესით, ბრალეული ხელყოფის შემთხვევაში, უფლებამოსილ პირს უფლება აქვს მოითხოვოს
არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურებაც. ზოგიერთი ავტორის აზრით, არაქონებრივი და
მორალური ზიანი სინონიმებადაა მიჩნეული. ეტიმოლოგიურად არაქონებრივი ზიანი მორალური ზიანის
იდენტურია. ეს უკანასკნელი გამოთქმა უფრო მისი შინაარსობრივი დატვირთვის გამომხატველია.³

სამართლის მეცნიერებაში ასევე, აღიარებულია, რომ არაქონებრივი ზიანისა და მორალური ზიანის ცნებები ერთგვაროვანი არ არის და გამიჯვნა საკმაოდ რთულია. არაქონებრივი ზიანი სამართალდარღვევის (დელიქტის) არამატერიალური შედეგია, ხოლო მორალური ზიანი – დელიქტის უარყოფითი შედეგი, რაც ზნეობრივ ტანჯვაში გამოიხატება და იძლევა საკმარის საფუძველს მისი ანაზღაურებისათვის.⁴

მორალური ზიანი უნდა გულისხმობდეს „ფიზიკურ და ზნეობრივ-ფსიქოლოგიურ ტანჯვას,“ რასაც სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილე განიცდის ამა თუ იმ სიკეთის, უმეტესწილად, არამატერიალურ ფასეულობათა ხელყოფით.“⁵

იმ განმარტებებზე უფრო სწორი, რომ არაქონებრივი ზიანი არის „ზნეობრივი და ფიზიკური ტანჯვა“ ან „სულიერი და ფიზიკური ტანჯვა“ არის განმარტება, რომ არაქონებრივი ზიანი არის პირის მიერ განცდილი ფიზიკური და ფსიქიკური ტანჯვა.⁶

მორალური ზიანია მართლსაწინააღმდეგო ქმედების შედეგად კანონით დაცული სიკეთეების ხელყოფით გამოწვეული პირის სულიერი ტანჯვა.⁷

მორალური ზიანის ანაზღაურება, როგორც სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობის ერთ-ერთი სახე, წარმოადგენს ფიზიკური და ზნეობრივი ტანჯვის შემცირებისა და დაზარალებულის სულიერი წონასწორობის, ემოციურ-ფსიქოლოგიური მდგომარეობის აღდგენის საშუალებას.⁸

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ სამოქალაქო საქმეებზე სახელმძღვანელო რეკომენდაციებში მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხზე განმარტა, რომ შეუძლებელია ანაზღაურების მიზანი იყოს ზიანის სრული კომპენსირება. ფულადი კომპენსაცია ამ შემთხვევაში უფრო უსიამოვნო განცხადების გაქარწყლებისკენაა მიმართული. ბუნებრივია, არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების ოდენობის განსაზღვრისას, მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული კონკრეტული პირის დამოკიდებულება თავისი უფლების ხელყოფისადმი, მაგრამ ამასთან, სასამართლომ მხედველობაში უნდა მიიღოს სხვა უფრო ობიექტური გარემოებები, როგორიცაა მაგალითად, ყალბი და სახელის გამტეხი ცნობების სიმძიმე და მისი გავრცელების ფარგლები.⁹

ლიტერატურაში სადავო გახდა საკითხი იმის თაობაზე, იურიდიულ პირს აქვს თუ არა უფლება მოითხოვოს პატივისა და ღირსების ხელყოფის გამო მორალური ზიანის ანაზღაურება. ავტორთა ნაწილი თვლის, რომ იურიდიულ პირს საესებით შესაძლებელია გააჩნდეს პატივი და ღირსება და მათი ხელყოფის შემთხვევაში აქვს დაცვის ღირსი ინტერესი.¹⁰ ავტორთა მეორე ჯგუფი მიიჩნევს, რომ იურიდიული პირის პირადი არაქონებრივი უფლებების ხელყოფისას, მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხი არ დგება.¹¹

„მორალური ზიანის დახასიათებიდან შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ მორალური ზიანის მიყენება მხოლოდ ფიზიკური პირისთვის შეიძლება, ვინაიდან ფიზიკური და ზნეობრივი ტანჯვის განცდა

მხოლოდ ფსიქო-ფიზიკურ პირს შეუძლია და არა ისეთ სოციალურ ერთობას, როგორც იურიდიული პირია.¹² იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაცია თავის თავში აერთიანებს პატივსა და ღირსებას იმ გაგებით, როგორც არის განმარტებული ფიზიკური პირების შემთხვევაში, ამიტომ არის, რომ ხაზი ესმება ანაზღაურების საკითხების გადაწყვეტის შესაძლებლობას მხოლოდ საქმიანი რეპუტაციის შელახვის შემთხვევაში. მორალური ზიანის კომპენსაციის შესახებ მოთხოვნის წამოყენება შეუძლიათ მხოლოდ კონკრეტულ მოქალაქეებს, რადგან იურიდიული პირები ფიზიკურ ან ზნეობრივ ტანჯვას არ განიცდიან.¹³

იურიდიული პირისთვის საქმიანი რეპუტაციის დაცვასთან დაკავშირებით არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების მომხრე მეცნიერთა აზრით, სახელშეკრულებო ვალდებულების დარღვევა, კომერციული საიდუმლოების გამჟღავნება, სასაქონლო ნიშნით უკანონო სარგებლობა და სხვა, იურიდიულ პირს არამატერიალურ ზიანს აყენებს. ამიტომ გამართლებულია კანონში იმის გათვალისწინება, რომ იურიდიული პირის სახელის გამტეხი და საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობების გავრცელება ექვემდებარება ანაზღაურებას მოქალაქეებისთვის მიყენებული არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების პირობებით.¹⁴

ამასთან, იურიდიული პირის მიმართ არამატერიალური ზიანის ანაზღაურება ვერ იქნება გამოყენებული, ვინაიდან იურიდიულ პირს არ შეუძლია ზნეობრივი ტანჯვის განცდა. თუმცა, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შემლახველი ცნობების გავრცელებამ შეიძლება ზიანი მიაყენოს სხვა ობიექტსაც – იმ კონკრეტულ პირთა პატივსა და ღირსებას, საქმიან რეპუტაციას, რომელთა ქმედებითაც ხორციელდება იურიდიული პირის საქმიანობა. თუ რეალობის შეუსაბამო იმ ცნობების გავრცელებით, რომელმაც ზიანი მიაყენა იურიდიული პირის საქმიან რეპუტაციას, ზიანი ადგება ფიზიკურ პირთა – მოცემული იურიდიული პირის თანამშრომელთა პატივს, ღირსებასა და საქმიან რეპუტაციას. იურიდიულ პირებს ფიზიკურ პირებთან შედარებით პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის ნაკლები შესაძლებლობები აქვთ.¹⁵

პროფ. შ. ჩიკვაშვილის მოსაზრებით, იურიდიული პირი არამატერიალურ ზიანს განიცდის მხოლოდ საქმიანი რეპუტაციის შელახვისას. აქ უნდა გაფართოვდეს საქმიანი რეპუტაციის ცნება, რომელიც უკავშირდება მის სახელწოდებას, სასაქონლო ნიშანს, კომერციულ საიდუმლოებას და სხვა. ამასთან, ყალბი ცნობების გავრცელება შეიძლება ერთდროულად იყოს პატივის, ღირსების ან საქმიანი რეპუტაციის შელახვის საფუძველი. შესაძლებელია შეილახოს იმ მუშაკის ღირსებაც, რომელიც დაკავებულია პროდუქციის დამზადებით.¹⁶ მისივე დასკვნით, „ფიზიკური და ზნეობრივი ტანჯვა“ სათანადოდ ვერ წარმოაჩენს ზიანის არსს იურიდიული პირის მიმართ, რამეთუ ასეთი ტანჯვა დამახასიათებელია მხოლოდ ფიზიკური პირისათვის, მაგრამ მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება იურიდიულ პირსაც აქვს, როცა ხელყოფილია ის არაქონებრივი უფლებები, რომლებიც მას გააჩნია.¹⁷ მსგავსი შემთხვევებისათვის, მორალური ზიანის, ფიზიკური პირისათვის დამახასიათებელი შინაარსით დახასიათება სრულიად მიუღებელია,¹⁸ რამეთუ იურიდიულ პირს არ ძალუძს განიცადოს „ზნეობრივი“

და მითუმეტეს, „ფიზიკური ტანჯვა“. იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლების შელახვამ შეიძლება უარყოფითი გავლენა იქონიოს იურიდიული პირის სამეწარმეო (კომერციული) ან სხვა სახის საქმიანობაზე. ამიტომ, იურიდიული პირისათვის მიყენებულ მორალურ ზიანში იგულისხმება იურიდიული პირის პირადი არაქონებრივი უფლებების დარღვევის ნებისმიერი უარყოფითი შედეგი, რომელიც ამ პირის ქონებრივი სფეროს ხელყოფას უკავშირდება.¹⁹ შ. ჩიკვაშვილის მოსაზრებითვე, „მორალური ზიანის კომპენსაციის საკითხი მთლიანად ეხმაურება იურიდიული პირისათვის დამახასიათებელი არაქონებრივი უფლების დაცვის შესაძლებლობასაც.“²⁰ სხვა სიტყვებით რომ ითქვას, იურიდიული პირის სამართლებრივი ბუნების გათვალისწინებით, არაქონებრივი (მორალური) ზიანის ანაზღაურებაში იგულისხმება პირისათვის ზიანის გადახდის დაკისრება საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფისათვის.²¹

სხვა ქართველი ავტორებიც მიიჩნევენ, რომ იურიდიულ პირს უნდა ჰქონდეს უფლება მოითხოვოს არაქონებრივი ზიანის მატერიალური ანაზღაურება.²² პ. მონიავა აღნიშნავს, რომ იურიდიული პირი მხოლოდ სახელი როდია, არამედ იურიდიული პირის მიღმა დგას საერთო ინტერესის მქონე ფიზიკური პირები და მის საქმიანობას წარმართავენ კანონით დადგენილი უფლებამოსილი პირები (ან პირი). ამიტომ მათი (ან მისი) იგნორირება დაუშვებელია. ამდენად, მისი გაგება მხოლოდ როგორც აბსტრაქტული ცნების, დაუშვებელია. ღირსებაშემლახველი ცნობების გავრცელება ეხება იმ ადამიანებსაც, რომლებიც ამ ორგანიზაციაში, ასოციაციაში მუშაობენ. თუ იურიდიული პირის პატივისა და ღირსების შელახვა შეუძლებელია, აღნიშნულთან დაკავშირებით მხოლოდ საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფაზე საუბარი არასწორია. ამასთან, არაქონებრივი ზიანი გულისხმობს ფიზიკურ და ზნეობრივ-ფსიქიკურ ტანჯვას. იურიდიულ პირს არ შეუძლია ამ ტანჯვის განცდა, თუ არ მიიღება მხედველობაში მასში გაერთიანებული პირები და მისი წარმომადგენელი, რომელთა თავზეც გადადის ღირსებაშემლახველი ცნობების გავრცელების განცდა.²³

იმ მოსაზრებების მომხრეებს, რომლებიც ამტკიცებენ, რომ იურიდიულ პირს საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფისას არ გააჩნია მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, იურიდიული პირი წარმოდგენილი აქვს ადამიანებისაგან დაცლილ, უსიცოცხლო ორგანიზმად, რომლისთვისაც უცხოა სულიერი ან ფიზიკური ტკივილი, განცდები და სხვა. იურიდიული პირის შემთხვევაში, სახეზეა ხელოვნური გაერთიანება, რომელშიც პირთა ინტერესების ნაწილი შეზავებულია იმგვარად, რომ იგი გადადის ინტერესთა ერთიანობაში.²⁴

იურიდიულ პირთან მიმართებაში საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფით მიყენებული მორალური ზიანი გაგებულ უნდა იქნას, როგორც ორგანიზაციის პირად არაქონებრივ უფლებათა ხელყოფის ყველა ის უარყოფითი შედეგი, რომელიც პოტენციურადაა დაკავშირებული მისი ქონებრივი სფეროს შელახვასთან.²⁵

შესაბამისად, საქართველოს სსკ-ის 27.5., ამავე კოდექსის 18.6., მუხლების დანაწესიდან გამომდინარე, სსკ-ის 18.6. მუხლით დადგენილი წესი მოქალაქეების პირადი არაქონებრივი უფლებების დაცვის შესახებ მიესადაგება იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის დაცვის საქმეებს.²⁶

რფსკ-ის 151-ე მუხლისა და საყოველთაოდ მიღებული სამოქალაქოსამართლებრივი დეფინიციის მიხედვით, მორალური ზიანი ფიზიკური და სულიერი ტანჯვაა. იურიდიული პირი აბსტრაქტული კატეგორიაა, ამიტომ ფიზიკურ ტანჯვას და მით უმეტეს, სულიერ ტანჯვას ვერ განიცდის. შესაბამისად, არ შეიძლება საუბარი ასეთი ზიანის ანალოგიით ანაზღაურებაზე.²⁷ იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურების იდეის მომხრე ცალკეულ ავტორთა მოსაზრებით, იურიდიული პირის ტანჯვა გამოიხატება იმ პირების ტანჯვაში, ვინც იურიდიული პირის „ადამიანურ სუბსტრატს“ ქმნის და კოლექტიური ზნეობრივი ტანჯვა იურიდიული პირის ტანჯვაა, მიუხედავად იმისა, რომ ფსიქოლოგიურად იგი ადამიანებმა განიცადეს.²⁸

ავტორთა ნაწილი შესაძლებლად მიიჩნევს იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შელახვისას, არა მორალური, არამედ მორალურის ანალოგიური რეპუტაციური ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობას, რომელიც კომპენსაციაა „გადატანილისათვის“. ²⁹ ამ მოსაზრების მოწინააღმდეგეთა აზრით, იურიდიული პირის კომპენსაცია „გადატანილისათვის“ ეწინააღმდეგება როგორც სამოქალაქო პასუხისმგებლობის ძირითად პრინციპებს, ისე იურიდიული პირის ბუნებას,³⁰ რის გამოც ასეთი კომპენსაციის დაკისრება არაკორექტულია.³¹

არაქონებრივი უფლებების უმეტესი კატეგორია აქვს ფიზიკურ პირს. სსკ-ის 27-ე მუხლის შინაარსი შეესაბამება იურიდიული პირის სამართლებრივ ბუნებას, რომელსაც არ შეიძლება ჰქონდეს ფიზიკური თუ სულიერი ტანჯვა,³² მაგალითად, ღირსების საკითხის განხილვისას.³³

იურიდიული პირის კომერციული რეპუტაცია-ავტორიტეტი, „წონა“, საქმიან ურთიერთობებში მისი ადგილია. ასეთ შემთხვევაში, ხელყოფის შედეგად ავტორიტეტის, საქმიან ურთიერთობებში „წონის“ დაკარგვა უფრო მეტია, ვიდრე მიყენებული ზიანი, ამიტომ იურიდიულ პირს უნდა აუნაზღაურდეს არა მხოლოდ საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფით მიყენებული ზიანი, არამედ არაქონებრივი (რეპუტაციური) ზიანიც.³⁴

იურიდიული პირის სასარგებლოდ არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების ინსტიტუტს აღიარებს სხვადასხვა დასავლური მართლწესრიგი.³⁵ უპირველესად, კონტინენტური სამართლის ქვეყნები: საფრანგეთი და შვეიცარია.³⁶ ანალოგიური კომპენსაციის დაკისრება უფრო ნაკლებადაა მიღებული აშშ-სა და დიდ ბრიტანეთში, სადაც სასამართლოები აკმაყოფილებენ დანაკარგების ანაზღაურების, მაგრამ არა არაქონებრივი ხასიათის მოთხოვნებს. ზოგჯერ ინგლისის სასამართლოები აკმაყოფილებენ მოთხოვნებს არამატერიალური ზიანის თაობაზე, როცა დანაკარგები ვერ მტკიცდება და ფულად კომპენსაციაზე უარი სასამართლოს უსამართლოდ მიაჩნია.³⁷

უცხოელი ავტორის აზრით, სხვადასხვა იურისდიქციაზე დაკვირვებით და ამ იურისდიქციების მიერ არამატერიალური ზიანის განხილვის შედეგების მიხედვით, შესაძლებელია ორი საკითხის დანახვა: პირველი, აღნიშნული წარმოადგენს პოლიტიკის ნაწილს, თუ რამდენად მიდრეკილია საზოგადოება

აღიაროს ასეთი ზიანი და მეორე, არამატერიალური ზიანის მზარდი აღიარება შეინიშნება ყველა სისტემაში.³⁸ ისტორიული თვალთახედვით ითვლება, რომ შეხედულებები შეიძლება შეიცვალოს გარკვეული დროის პერიოდში. ახალი იდეოლოგიებისა და საჭიროებების ფარგლებში, ძველი ნორმა შეიძლება (და ხშირ შემთხვევაში) სხვაგვარად განიმარტოს. აღნიშნული შეიძლება ჭეშმარიტი აღმოჩნდეს „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების შესახებ“ კონვენციასთან მიმართებაშიც. არამატერიალური ზიანის პრობლემა უფრო და უფრო განსაკუთრებულ მნიშვნელობას შეიძენს მსოფლიოს სამართლებრივ სისტემებში.³⁹

ამერიკისა და ევროპის ქვეყნების კანონმდებლობით არ ხდება კომერციული საწარმოს რეპუტაციისათვის მიყენებული ზიანის დიფერენციაცია ქონებრივ და არაქონებრივ ზიანად. ზიანის მიყენების დროს მისი ანაზღაურების საკითხი განიხილება სასამართლო წესით და პირს ეკისრება ზიანის კომპენსაცია. მოსარჩელე კომერციულმა საწარმომ უნდა დაამტკიცოს მისთვის ზიანის არა მხოლოდ მიყენება, არამედ ზიანის მოცულობაც. თუ მიყენებული ზიანის მტკიცებულების დოკუმენტურად დადასტურება შეუძლებელია, იურიდიულ პირს უფლება აქვს მოითხოვოს კომპენსაცია ამ ქვეყნების კანონმდებლობით დადგენილი ოდენობით. ბრალეულ პირს მოსარჩელის სასარგებლოდ ეკისრება კომპენსაციის გადახდა და თავისი არსით წარმოადგენს საწარმოსათვის მიყენებული არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურებას.⁴⁰

მარტივი არ არის კომერციულ გარემოში არამატერიალური ინტერესების წარმოდგენა. შემთხვევების ყველაზე მნიშვნელოვანი ჯგუფი აღმოჩნდა ბიზნეს-რეპუტაციის პრობლემისა და შესაბამისი ზიანის ზრდა. კომერციაში და კერძოდ, საერთაშორისო ვაჭრობაში, ბიზნეს-რეპუტაცია მზარდი მნიშვნელობისაა. არსებობს არგუმენტირებული მიზეზები, რომ თვით რეპუტაციის ღირებულება იქნას აღიარებული.⁴¹

აღსანიშნავია, რომ ევროპის კავშირის წევრი ქვეყნების კანონმდებლობაში შეუძლებელია, იურიდიული პირისათვის არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების საკითხში, რაიმე საერთო კანონზომიერების გამოვლენა.⁴²

იურიდიული პირისათვის არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების საკითხში გერმანიაში მყარი სასამართლო პრაქტიკაა, რომლის მიხედვით, იურიდიულ პირს არა აქვს არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების უფლება. აღნიშნული პოზიცია იმითაა დასაბუთებული, რომ არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების მიზანია დაზარალებულს მიანიჭოს დაკმაყოფილება, ხოლო იურიდიულ პირს დაკმაყოფილების განცდა არ შეუძლია თუმცა, ეს გრძნობა შეიძლება იურიდიული პირის მონაწილეებმა განიცადონ, რომლებიც მიმართავენ სასამართლოს საკუთარი უფლებებისა და სიკეთეების დასაცავად თავისი (და არა იურიდიული პირის) სახელით.⁴³

ინგლისის კანონმდებლობა კომპენსაციაში გულისხმობს ეკონომიკური დანაკარგის დაფარვას. სასამართლოები მიიჩნევენ, რომ „იურიდიული პირების სულს არ შეიძლება ზიანი მიაღგეთ, სულის

არარსებობის გამო.“ ამასთან, იყენებენ საჯარიმო სანქციებს აღკვეთისა და დასჯის მიზნით სახელმწიფო პოლიტიკის მოსაზრებების გათვალისწინებით.⁴⁴

ზოგიერთ ქვეყანაში არამატერიალური ზიანი ფართოდ განისაზღვრება. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი არ განასხვავებს მატერიალურ და მორალურ ზიანს. საფრანგეთის სასამართლოები იხილავენ სარჩელებს საქმიანი რეპუტაციისათვის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით.⁴⁵

იტალიის ცივილისტური დოქტრინა აღიარებს იურიდიული პირის უფლებას არამატერიალური ზიანის კომპენსაციაზე. იტალიის სამოქალაქო კოდექსის 2059-ე მუხლის თანახმად, არაქონებრივი ზიანი ანაზღაურდება მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში.⁴⁶

იტალიის სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებულ არაქონებრივ ზიანში მოიაზრება ნებისმიერი ზიანი, რომელიც არ არის ქონებრივი. მორალური ზიანი არაქონებრივი ზიანის ნაირსახეობაა. პრაქტიკის ანალიზი აჩვენებს, რომ იურიდიული პირებისთვის არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების საფუძველია: პატივის, რეპუტაციის, გამოსახულების, იმიჯის, სახის, პრესტიჟის, ნდობის, სახელწოდების, „არსებობის“ უფლების ხელყოფა, ასევე კერძო სფეროს, იურიდიული პირის „თვითმყოფადობის“, „იდენტურობის“, „პიროვნების“ უფლების დარღვევა.⁴⁷

იტალიაში არამატერიალური ზიანისათვის კომპენსაცია შეიძლება მოითხოვოს არა მარტო კომერციულმა, ასევე არაკომერციულმა იურიდიულმა პირმა, ასევე საჯარო დაწესებულებებმა (მუნიციპალიტეტები, პროვინცია, სახელმწიფო).⁴⁸ ზემოთ ითქვა, რომ უცხოური პრაქტიკა არ არის ერთგვაროვანი იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის შელახვისას არამატერიალური ზიანის კომპენსაციის საკითხში. ფაქტია, რომ ბევრი ქვეყანა აშკარა ფორმით არ აღიარებს იურიდიული პირის ამ უფლებას, მაგრამ არც უარყოფს მას.⁴⁹

იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხი ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში

უკვე აღვნიშნეთ, რომ ქართული სასამართლო პრაქტიკა იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობას გამორიცხავს.

ერთ-ერთ საქმეზე⁵⁰ საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება მოპასუხეთათვის (გაზეთის მესაკუთრე, რედაქტორი და ჟურნალისტი) გამოქვეყნებული სტატიით საქმიანი რეპუტაციის შელახვის გამო მიყენებული მორალური/არაქონებრივი ზიანის ასანაზღაურებლად იურიდიული პირის სასარგებლოდ 1 000 ლარის გადახდის დაკისრების თაობაზე და ამ ნაწილში მოთხოვნა არ დააკმაყოფილა.

საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა შემდეგი: სკ-ის 413.1. მუხლის მიხედვით, არაქონებრივი ზიანი-სათვის ფულადი ანაზღაურება შეიძლება მოთხოვილ იქნას მხოლოდ კანონით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებში. მართალია, სსკ-ის 18.6 მუხლიდან, შესაბამისი წინაპირობების არსებობისას (პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის ბრალეული შელახვა), გამომდინარეობს მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, თუმცა იურიდიული პირის სარჩელთან მიმართებით, სასამართლო პრაქტიკით დადგენილია დამატებითი შეზღუდვები. იურიდიული პირი გათანაბრებულია ფიზიკურ პირთან ყველა იმ უფლებაში, რომელიც თვისებრივად არ უკავშირდება ადამიანს. პიროვნულ უფლებათაგან ნაწილი იურიდიულ პირს შეიძლება მხოლოდ მოდიფიცირებული ფორმით გააჩნდეს. იურიდიულ პირს არ აქვს სკ-ის მე-18 მუხლით დაცული ისეთი სიკეთე, როგორიცაა: პირადი ხელშეუხებლობა, პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, ასევე მორალურ განცდებთან დაკავშირებით, მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. სასამართლომ იურიდიული პირის მოთხოვნა მორალური ზიანის ანაზღაურების შესახებ იურიდიულად უსაფუძვლოდ მიიჩნია სასამართლო პრაქტიკაზე⁵¹ დაყრდნობით და განმარტა, რომ მორალური ზიანი არ შეიძლება მიაღვეს იურიდიულ პირს, რადგან მორალური ზიანის შინაარსში იგულისხმება სამართლებრივად დაცული იმ არაქონებრივი ინტერესის ხელყოფა, რომელსაც ქონებრივი ეკვივალენტი არ გააჩნია (სულიერი ან ფიზიკური ტკივილი, განცდა და სხვა). ამდენად, უდავოა, რომ იურიდიული პირის დაცულ არაქონებრივ უფლებას წარმოადგენს საქმიანი რეპუტაცია, რომლის შელახვის გამო, არა მორალური, არამედ მატერიალური ზიანის დაკისრებაა შესაძლებელი, ასეთის არსებობის შემთხვევაში.

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენციის 41-ე მუხლით თუ სასამართლო დაადგენს, რომ დაირღვა კონვენცია და მისი ოქმები, ხოლო შესაბამისი მალაღი ხელშემკვრელი მხარის შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი დარღვევის მხოლოდ ნაწილობრივი გამოსწორების შესაძლებლობას იძლევა, საჭიროების შემთხვევაში, სასამართლო დაზარალებულ მხარეს სამართლიან დაკმაყოფილებას მიაკუთვნებს.⁵² კონვენცია არ იძლევა განმარტებას, რა იგულისხმება სამართლიან დაკმაყოფილებაში. სასამართლო კომპენსაციას აკისრებს ერთდროულად ორი პირობის არსებობისას: როცა სასამართლომ ცნო კონვენციის დარღვევა და ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ეროვნული სამართალი არ იძლევა დარღვევის შედეგის სრულყოფილად აღმოფხვრის შესაძლებლობას. კომპენსაციის სამართლიანობას განსაზღვრავს სასამართლო კონკრეტული საქმის გარემოებების გათვალისწინებით. სამართლიანი კომპენსაცია შეიძლება მიენიჭოს მატერიალური ზიანის, მორალური ზიანისა და სასამართლო ხარჯების სახით. სასამართლო მკვეთრად მიჯნავს მატერიალურ და მორალურ ზიანს. *damnum emergens*, რეალური ზიანი და *lucrum cessans*, მიუღებელი შემოსავალი. მორალური ზიანი პრაქტიკულად, არამატერიალური ზიანია. რეგლამენტის მიხედვით, მორალური ზიანი დაუთვლელი ზიანია, რომელიც განმცხადებლის ფსიქიკურ და ფიზიკურ ტანჯვაში გამოიხატება. თუმცა, მოცემული განმარტება არ ზღუდავს სასამართლოს განსახილველი საქმის გარემოებების გათვალისწინებით გადაწყვეტის განმცხადებელს მიანიჭოს თუ არა მორალური ზიანი.⁵³

იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხი ადამიანის უფლებათა სასამართლო პრაქტიკაში

ევროსასამართლოს პრაქტიკით, არაერთხელ განიმარტა, რომ მორალური (არამატერიალური) ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება აქვთ, როგორც ფიზიკურ პირებს, ასევე კომპანიებს მათ შორის, საქმიანი რეპუტაციის შელახვისას.⁵⁴ მორალური ზიანი ევროსასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, არ არის მორალური ზიანის იდენტური და არ შეიძლება შეიზღუდოს ფიზიკური და ზნეობრივი ტანჯვით, არამედ, უფრო ფართოდ განიმარტება და გულისხმობს ზიანს, რომელიც ზუსტი ფულადი ეკვივალენტით ვერ გამოითვლება.⁵⁵

2000 წლიდან,⁵⁶ ევროპული სასამართლოს სამართალგამოცენების პრაქტიკა იურიდიული პირებისათვის მორალური ზიანის *dommage moral* კომპენსაციის საკითხში მკვეთრად შეიცვალა. საქმეში, *Comingersoll S.A. v. Portugal*,⁵⁷ სასამართლომ აღნიშნა, რომ საწარმოსთვის მიყენებული ზიანი, მატერიალურ შემადგენლობასთან ერთად შეიძლება შეიცავდეს ობიექტურ და სუბიექტურ ელემენტებს. ამ ელემენტებში შედის საწარმოს რეპუტაციისთვის მიყენებული ზიანი, ასევე მისაღები გადაწყვეტილებების დაგეგმვის შეუძლებლობა, დარღვევები საწარმოს მართვის პროცესში, რომლის შედეგები არ შეიძლება ზუსტად დაითვალოს, დაბოლოს, განგაშის განცდა და დისკომფორტი, რომელსაც საწარმოს ხელმძღვანელები განიცდიან. ერთხმად მიღებული გადაწყვეტილების სარეზოლუციო ნაწილში გამოყენებულია ნეიტრალური ცნება – ზიანი, დაზუსტების გარეშე. თუმცა, მოსამართლე კ. როზაკისმა თანმხვედრ აზრში (რომელსაც სამი მოსამართლე ეთანხმება) დაამატა, რომ არ იყო საჭირო ადამიანურ ფაქტორზე აქცენტის გაკეთება, ზიანის დაკისრების საფუძვლად საკმარისი იყო ავტონომიური იურიდიული ერთობის (*entité juridique autonome*) ცნებაზე მითითება, რომელსაც იცავს კონვენცია, ფიზიკური და იურიდიული პირის გამიჯვნის გარეშე.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ კომერციული ორგანიზაციისათვის მორალური ზიანის კომპენსაციის მინიჭება არ უნდა გამოირიცხოს და სასამართლოს სავალდებულო წესით უნდა ჰქონდეს უფლება მიანიჭოს კომერციულ ორგანიზაციას მორალური ზიანის მატერიალური კომპენსაცია კონვენციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული უფლების ეფექტიანად დასაცავად.

მომდევნო საქმეებში სასამართლომ დაამატა, რომ საუბარია იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურებაზე. ამასთან, ფრანგული ტერმინი *dommage moral*, უფრო ზუსტია, ვიდრე ინგლისური – *non-pecuniary damage*.⁵⁸

ერთ-ერთ დავაში⁵⁹ სასამართლომ მიიჩნია, რომ საქმეში დადგენილი კონვენციის მე-10, მუხლისა და N1 ოქმის პირველი მუხლის დარღვევები სავარაუდოდ, გამოიწვევდა მომჩივან კომპანიაში ბიზნესის წარმოების ხანგრძლივი გაურკვევლობის, უმწეობისა და იმედგაცრუების შეგრძნებას (*ib.: mutatis mutandis, Rock Ruby Hotels Ltd v. Turkey* (სამართლიანი დაკმაყოფილება), no. 46159/99, §36,

26 ოქტომბერი 2010). ამგვარად, სასამართლო იმეორებს, რომ მას შეუძლია კომერციულ კომპანიას მიაკუთვნოს მატერიალური კომპენსაცია მორალური ზიანისათვის. ამგვარი კომპანიების მიერ განცდილი მორალური ზიანი შესაძლოა მოიცავდეს მეტ-ნაკლებად „ობიექტურ“ და „სუბიექტურ“ ასპექტებს. გასათვალისწინებელი ასპექტები მოიცავს კომპანიის რეპუტაციას, გაურკვევლობას გადაწყვეტილების მიღების პროცესში, კომპანიის მენეჯმენტის შეფერხებას, დაბოლოს, თუმცა შედარებით ნაკლებად, მმართველი გუნდის მიერ განცდილი იმედგაცრუებას და დისკომფორტს (იხ.: *Comingersoll S.A. v. Portugal*, [GC], no. 35382/97, §35, ECHR 2000-IV). ყოველივე ზემოხსენებული ფაქტორის გათვალისწინებით, სამართლიან საწყისებზე შეფასებისას, სასამართლომ გონივრულად მიიჩნია მიაკუთვნოს მომჩივან კომპანიას მთლიანობაში 10,000,000 ევრო ყველა ზიანისათვის, დამატებული ნებისმიერი გადასახადი, რომელიც შესაძლოა დაეკისროს მოცემულ თანხას.

ერთ-ერთი საქმის⁶⁰ ფაბულის მიხედვით, მომჩივანმა კომპანიამ შეიძინა სასტუმრო მიწის ნაკვეთიან ერთად, სახელმწიფოსგან პრივატიზაციის საფუძველზე. პროკურატურის განცხადებით ქონების ნასყიდობის ხელშეკრულებები გაბათილდა პროცედურული დარღვევების გამო. ევრო სასამართლოს გადაწყვეტილებით მოპასუხე სახელმწიფოს მომჩივნის სასარგებლოდ დაეკისრა 7 მლნ ევრო მატერიალური ზიანის (სასტუმროსა და სხვა დანაკლისის ღირებულება) და 25 000 ევრო მორალური ზიანის საკომპენსაციოდ.

სხვა საქმეში⁶¹ მომჩივანი დავობდა მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ მაუწყებლობის ლიცენზიის გაცემაზე უარის თქმის უკანონობაზე. სასამართლომ ლიცენზიის გაცემაზე უარი ინფორმაციისა და იდეების გავრცელების უფლებაში ჩარევად და შესაბამისად, კონვენციის მე-10 მუხლის დარღვევად მიიჩნია. სასამართლომ კონვენციის 41-ე მუხლის საფუძველზე, სახელმწიფოს განმცხადებელი კომპანიის სასარგებლოდ მორალური ზიანის საკომპენსაციოდ 20000 ევროს გადახდა დააკისრა.

პრობლემატურია მორალური ზიანის შეფასების საკითხი. რეგლამენტის მიხედვით, მისი ზუსტად გამოთვლა შეუძლებელია. სასამართლო როგორც წესი, შეფასებას კონვენციის 41-ე მუხლში მოცემული სამართლიანობის პრინციპისა და საკუთარი პრეცედენტული პრაქტიკით გათვალისწინებული სტანდარტებით ახდენს.

ევროსასამართლომ აღნიშნა, რომ მორალური ზიანის სანაცვლო მატერიალური კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას, სასამართლომ ობიექტური შეფასების კრიტერიუმებით უნდა იხელმძღვანელოს, გაითვალისწინოს ზიანის მასშტაბი, სიმწვავე და შესაძლოა მოპასუხეს არც დააკისროს ფულადი თანხის გადახდა იმ მოტივით, რომ მისი უფლებების დარღვევის ფაქტის დადგენა სასამართლოს მიერ უკვე თავისთავად არის მოსარჩელის სამართლიანი ადეკვატური დაკმაყოფილება, როგორც ეს ხდება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში. სასამართლომ საქმეზე, *Golder v. United Kingdom* App. No 4451/70, აღნიშნა, რომ ...სასამართლოს ზემოხსენებული დასკვნები თავისთავად წარმოადგენს ადეკვატურ სამართლიან დაკმაყოფილებას...⁶²

იურიდიული პირის სასარგებლოდ რეპუტაციური ზიანის ანაზღაურების პრობლემა ახალი არ არის.

რფ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 04 დეკემბრის განმარტებით, იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციისთვის მიყენებული არამატერიალური ზიანი, ფიზიკური პირისათვის მიყენებული მორალური ზიანისაგან განსხვავებით, დარღვეული არამატერიალური უფლების ხასიათისა და დარღვევის შედეგების გათვალისწინებით განსაკუთრებული შინაარსისაა.⁶³

საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა, რომ კომპანიას უფლება აქვს დაიცვას საქმიანი რეპუტაცია არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით, თუნდაც დაცვის ეს საშუალება კანონით არ იყოს გათვალისწინებული. ამასთან, სასამართლომ აღნიშნა, რომ არამატერიალური (რეპუტაციური) და მორალური ზიანი თავისი შინაარსით განსხვავდება.

საკონსტიტუციო სასამართლოს მითითებული კომპრომისული განმარტება მიღების დროისთვის, უდავოდ საყურადღებოდ მიგვაჩნია ერთი მხრივ, იმის გამო, რომ იურიდიულ პირებს ეძლევათ ფულადი კომპენსაციის მოთხოვნის უფლება საქმიანი რეპუტაციის შემლახავი ინფორმაციის გავრცელების შემთხვევაში და მეორე მხრივ, ანაზღაურებადი ზიანი არ არის მორალური ზიანი, რაც იურიდიულ პირს ფიზიკური და ზნეობრივი ტანჯვის შეუძლებლობის გამო, ვერ აუნაზღაურდება.⁶⁴

რფ უმაღლესი საარბიტრაჟო სასამართლოს პრეზიდიუმის 17.07.2012 დადგენილებაში აღინიშნა, რომ იურიდიულ პირს საქმიანი რეპუტაციის შემლახავი ინფორმაციის გავრცელებისას, დელიქტური პასუხისმგებლობის პირობების დამტკიცების შემთხვევაში, შეუძლია არამატერიალური (რეპუტაციური) ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.⁶⁵ რფსკ-ის 152.11. მუხლის ახალი რედაქციით (ძალაში შევიდა 2013 წლის 01 ოქტომბრიდან), იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფისას, მორალური ზიანის ანაზღაურება აკრძალულია. რფ სამოქალაქო კოდექსში იურიდიულ პირთათვის არამატერიალური ზიანისათვის კომპენსაციის არარსებობა შეიძლება შეფასდეს, კოდექსის 152-ე მუხლის ახალი რედაქციის შემშუშავებელთა მიერ საერთაშორისო სამართლის ნორმების, ქვეყნის უმაღლესი სასამართლო ორგანოებისა და თანამედროვე პრაქტიკის რეალიების უპატივცემულობის ფაქტად.⁶⁶

იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის აღდგენის ძირითადი საშუალება საქმიანი რეპუტაციის შელახვით მიყენებული ზიანის ასანაზღაურებლად სამართლიანი და დასაბუთებული ფულადი კომპენსაციაა.

ამერიკული სამართლებრივი დოქტრინის მიხედვით, საქმიან რეპუტაციაზე იურიდიული პირის დარღვეული უფლების აღდგენა სრული და სამართლიანი ფულადი კომპენსაციითაა შესაძლებელი. ამასთან, უფლების დაცვის ძირითადი საშუალება სწორედ კომპენსაციაა და არა უარყოფა.⁶⁷

დოქტრინაში არსებობს მოსაზრება, რომ კანონმდებელმა არამატერიალური ზიანის ანაზღაურების ნაცვლად უნდა შემოიღოს სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობის ალტერნატიული საშუ-

აღება ფიქსირებული კომპენსაციის სახით, კანონით დადგენილ ან სასამართლოს მიერ განსაზღვრულ ფარგლებში.⁶⁸

რფსკ-ით დადგენილია სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობა ნაწარმოებსა და სასაქონლო ნიშნებზე განსაკუთრებული უფლების დარღვევისას, ალტერნატიული კომპენსაციის სახით.⁶⁹

კომპენსაციის გამოთვლისას, მხედველობაში მიიღება საქმიანი რეპუტაციის აღსადგენად საჭირო ღონისძიებები და მათი ღირებულება. კერძოდ, სარეკლამო კამპანია, მასობრივი ინფორმაციის საშუალებებით ინფორმაციის გავრცელება, სხვა ღონისძიებები კონკურენტულ ბაზარზე იმიჯის გასაუმჯობესებლად.⁷⁰ კომპენსაციის განსაზღვრისას, მხედველობაში მიიღება დარღვეული უფლების დაცვის საშუალებები — უარყოფა და პასუხის გამოქვეყნება, რომლებიც სრულად ვერ აღადგენენ, მაგრამ ამცირებენ ზიანის ოდენობას.

ამერიკული სასამართლო პრაქტიკით, იურიდიული პირის ფიქციური ბუნების გათვალისწინებით, კომპანიის გრძნობებს არ შეიძლება ზიანი მიადგეს, ზიანი შეიძლება მიადგეს მხოლოდ ქონებასა და შემოსავალს.⁷¹

კარდინალურად სხვა მოსაზრება აქვთ საერთო სამართლის ქვეყნებში, სადაც იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაცია როგორც ობიექტი, შესაბამისი სამართლებრივი რეჟიმით, საკუთრებად განიხილება და ამ აბსოლუტური უფლებისთვის დამახასიათებელი დაცვით სარგებლობს დარღვევის ყველა შემთხვევაში.⁷²

უცხოელ ავტორთა აზრით, არამატერიალური ზიანისადმი ზოგადი დამოკიდებულება უნდა გაუმჯობესდეს. არამატერიალური ზიანის საყოველთაოდ უარყოფის ნაცვლად, იგი საყოველთაოდ უნდა იქნას აღიარებული „საქონლის საერთაშორისო ნაცვლობის ხელშეკრულებების შესახებ“ კონვენციის 74-ე მუხლის ფარგლებში. ყურადღება შეიძლება გამახვილდეს გონივრულ შემლუდებზე, არამატერიალური ზიანის კომპენსირების სტანდარტებზე და შესაბამისად, სასამართლოებმა უნდა გამოიყენონ საერთაშორისო კანონით აღიარებული პრინციპები არამატერიალური ზიანის ვალდებულების შესაზღუდად.⁷³

დასკვნა

იურიდიული პირის სასარგებლოდ საქმიანი რეპუტაციის ხელყოფისას, მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხი სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობით, დოქტრინითა და სასამართლო პრაქტიკით, განსხვავებულად რეგულირდება. კერძოდ, რუსეთის კანონმდებლობა კრძალავს ასეთ შესაძლებლობას, მაგრამ სასამართლო პრაქტიკა განსხვავებულ გადაწყვეტას გვთავაზობს, ასევე იტალიის კანონმდებლობასა და სასამართლო პრაქტიკაში. ქართული კანონმდებლობა იურიდიული პირი-

სათვის მორალური ზიანის ანაზღაურებას არ კრძალავს, ცივილისტურ დოქტრინაში ამ საკითხზე აზრთა სხვადასხვაობაა, ხოლო სასამართლო პრაქტიკა ასეთ შესაძლებლობას კატეგორიულად გამორიცხავს, სტრასბურგის ადამიანის უფლებათა სასამართლო საკითხს ლოიალურად წყვეტს და იურიდიულ პირებს მორალური ზიანის სახით, სამართლიან დაკმაყოფილებას მიაკუთვნებს. იურიდიული პირისათვის მორალური ზიანის ანაზღაურება მორალური ზიანის „კლასიკური“ შინაარსით, იურიდიული პირების მიმართ ვერ იქნება გამოყენებული, რადგან იურიდიული პირი არ არის ადამიანი და ამ უკანასკნელის ბუნებრივი თვისებების შესაბამისად, ვერ განიცდის „ფიზიკურ და მნეობრივ ტანჯვას.“ მსგავსი შემთხვევებისათვის, მორალური ზიანის ფიზიკური პირისათვის დამახასიათებელი შინაარსით დახასიათება სრულიად მიუღებელია. ვეთანხმებით დოქტრინაში არსებულ მოსაზრებას, რომ იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლების შელახვა უარყოფით გავლენას ახდენს იურიდიული პირის სამეწარმეო (კომერციულ) ან სხვა სახის საქმიანობაზე. ამიტომ, იურიდიული პირისათვის მიყენებულ მორალურ ზიანში იგულისხმება იურიდიული პირის პირადი არაქონებრივი უფლებების დარღვევის ნებისმიერი უარყოფითი შედეგი, რომელიც ამ პირის ქონებრივი სფეროს ხელყოფას უკავშირდება და მორალური ზიანის კომპენსაციის საკითხის გადაწყვეტის გარეშე, შეუძლებელია იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლების დაცვა.

მიგვაჩნია, რომ სამართლის სხვადასხვა სისტემებში ამჟამად არსებული რეგულაციების განვითარების ტენდენცია აშკარად იურიდიული პირის სასარგებლოდ, მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხის პოზიტიურ გადაწყვეტაზე მიუთითებს და ქართული სასამართლო პრაქტიკის მომავალიც, აღნიშნულ საკითხში თანამედროვე ტენდენციებთან შესაბამისობასა და არსებული პრაქტიკის შეცვლაშია.

შენიშვნები:

- ¹ დოლონაძე ლ., მორალური ზიანის ანაზღაურება, თბ., 2010, გვ. 17.
- ² ჭანტურია ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, თბ., 2001, გვ. 468.
- ³ იქვე, გვ. 469.
- ⁴ ბარაბაძე ნ., მორალური ზიანი და მისი ანაზღაურების პრობლემა, თბ., 2011, გვ. 20.
- ⁵ ჰრდელევსკი ა.მ., Компенсация морального вреда, 2-е изд. М., 2000. მითითებულია: ბარაბაძე ნ., მორალური ზიანი და მისი ანაზღაურების პრობლემა, თბ., 2011, გვ. 23.
- ⁶ დოლონაძე ლ., მორალური ზიანის ანაზღაურება, 2010, გვ. 136.
- ⁷ ბარაბაძე ნ., მორალური ზიანი და მისი ანაზღაურების პრობლემა, თბ., 2011, გვ. 24.
- ⁸ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, თბ., 2001, გვ. 473.
- ⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის პრობლემატურ საკითხებზე, თბ., 25.07.2007. www.supremecourt.ge.
- ¹⁰ ჩიკვაშვილი შ., პასუხისმგებლობა მორალური ზიანისათვის, თბ., 2003, გვ. 173.
- ¹¹ ბარაბაძე ნ., მორალური ზიანი და მისი ანაზღაურების პრობლემა, თბ., 2011, გვ. 142.
- ¹² Гражданское право, часть 1, Учебник под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.М., 1997, стр. 309.
- ¹³ გალდავა გ., სამოქალაქო უფლებათა დაცვის ფორმები და საშუალებები საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი, თსუ, №1, 2009, 129.
- ¹⁴ Шичанин А., Проблемы становления и перспективы развития института возмещения морального вреда. Автореф. дисс., М., 1955, стр.18. მითითებულია ბარაბაძე ნ., მორალური ზიანის ანაზღაურებაზე უფლებამოსილი პირები, ჟურნ. ადამიანი და კონსტიტუცია, №2, 2006, გვ. 105.
- ¹⁵ ბარაბაძე ნ., მორალური ზიანის ანაზღაურებაზე უფლებამოსილი პირები, ჟურნ. ადამიანი და კონსტიტუცია, №2, 2006, გვ. 106.
- ¹⁶ ჩიკვაშვილი შ., პასუხისმგებლობა მორალური ზიანისათვის, თბ., 2003, გვ. 174-175.
- ¹⁷ იქვე, გვ. 175.
- ¹⁸ ჩიკვაშვილი შ., მორალური ზიანის ანაზღაურება იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლებების ხელყოფისათვის, ჟურნ. სამართალი, №1-2, 2004, გვ. 42-43.
- ¹⁹ იქვე, გვ. 42-43.
- ²⁰ ჩიკვაშვილი შ., მორალური ზიანი სამოქალაქო სამართალში, გამომც. მერიდიანი, თბ., 1998, გვ. 24.
- ²¹ ქურდაძე გ., იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის დაცვის სამოქალაქო-სამართლებრივი საშუალებები, სასემინარო ნაშრომი, თბ., 2014, გვ. 30.
- ²² დოლონაძე ლ., მორალური ზიანის ანაზღაურება, თბ., 2010, გვ. 144.
- ²³ მონიავა პ., პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის დაცვის სამართლებრივი პრობლემები, თბ., 1999, გვ. 25, 93-94, მითითებულია: ბიჭია შ., პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, თბ., 2012, გვ. 242.
- ²⁴ მონიავა პ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., 2013, გვ. 344.
- ²⁵ იქვე, გვ. 345.
- ²⁶ იქვე, გვ. 345.

- ²⁷ Жуйков В.М., Возмещение морального вреда. Комментарий российского законодательства. Вып. 1. М., 1995, стр. 53; Гражданское право: Учебник: В 3 т. 6-е изд., перераб. и доп., Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М., 2006. Т. 1., стр. 346; Эрделевский А., Защита деловой репутации, Закон. 1998. №11/12, стр. 103-104.
- ²⁸ Редько Е.П., Компенсация морального вреда как способ защиты деловой репутации юридического лица, Российская юстиция. 2009, №9, стр. 11-12.
- ²⁹ Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики, Под общ. ред. В.А., Белова. М., 2008, стр. 911.
- ³⁰ Российское гражданское право: Учебник, Отв. ред. Суханов Е.А., Т. 1. М., 2010, стр. 726.
- ³¹ Тимерханов А.А., Деловая Репутация Юридического Лица, Дис., М., 2012, стр. 113.
- ³² ჩიკვაშვილი შ., მორალური ზიანის ანაზღაურება იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლებების ხელყოფისთვის, ჟურნ. სამართალი, თბ., 2004, №1-2, გვ. 42-43.
- ³³ კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბ., 2009, გვ. 132.
- ³⁴ Дьяченко Е.М., Деловая Репутация Юридических Лиц, Дис. Краснодар, 2005, стр. 198.
- ³⁵ Dupont A., Non-Pecuniary loss in commercial contracts: with special emphasis on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Minor dissertation. University of Cape Town, 2014, p. 57.
- ³⁶ იქვე, გვ. 25.
- ³⁷ იქვე, გვ. 27.
- ³⁸ იქვე, გვ. 57.
- ³⁹ იქვე, გვ. 57.
- ⁴⁰ Смолина Л.В., Защита деловой репутации организации. М., Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2014, стр. 41. მითითებულია: ქურდაძე გ., იურიდიული პირის საქმიანი რეპუტაციის დაცვის სამოქალაქო სამართლებრივი საშუალებები, სასემინარო ნაშრომი, თბ., 2014, გვ. 24.
- ⁴¹ Dupont A., Non-Pecuniary loss in commercial contracts: with special emphasis on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Minor dissertation. University of Cape Town, 2014, p.57.
- ⁴² Архиреев Н.В., Гражданско-правовая защита деловой репутации юридических лиц в Российской Федерации, Екатеринбург, 2017, стр. 85.
- ⁴³ Нуждин Т.А., Особенности правового регулирования нематериальных благ в зарубежном гражданском праве, Хозяйство и право, № 4(387), 2009, стр.138.
- ⁴⁴ Круг П., Юридические лица и неэкономический вред деловой репутации, Законодательство и практика масс-медиа, №10, 2005, стр.35.
- ⁴⁵ Анисимов А.Л., Честь, достоинство и деловая репутация: гражданско-правовая защита, М., Юрист, 1994, стр. 65.
- ⁴⁶ Манукян В.И., Компенсация за «страдания» в Европе. Возмещение морального вреда в Континентальной Европе: умеренность и рационализм, Юрид. практика. №33, 2007, стр. 37.
- ⁴⁷ Гаврилов Е.В., Компенсация неимущественного вреда юридическим лицам: опыт Италии, а также Европейского суда по правам человека по «итальянским» делам и его использование в России, Хозяйство и право, №3, 2012, стр. 100.
- ⁴⁸ Christian von Bar. The common European law of torts. Vol. 2. Oxford, 2000, p. 132. მითითებულია: Архиреев Н.В., Гражданско-правовая защита деловой репутации юридических лиц в Российской Федерации, Екатеринбург, 2017, стр. 90.
- ⁴⁹ Архиреев Н.В., Гражданско-правовая защита деловой репутации юридических лиц в Российской Федерации, Екатеринбург, 2017, стр. 89.

- სუს გადაწყვეტილება 26 ივლისი, 2017, №ას-1011-972-2016.
- სუს გადაწყვეტილებები 26.12.2001, N3კ/924-01, 30.09.2015, №ას-1052-1007-2014.
- ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა კონვენცია, რომი, 1950.
- Баглариди М. Ф., Возмещение морального вреда в практике европейского суда по правам человека, Московский журнал международного права. №2 (106). 2017, стр. 158. <https://www.mjil.ru/jour/article/view/190/130>.
- Гаврилов Е.В., Запрет компенсации морального вреда юридическим лицам. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.08.2015 N309-ЭС15-8331, Вестник экономического правосудия РФ., N9, стр. 2015.
- Гаврилов Е.В. Запрет компенсации морального вреда юридическим лицам. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.08.2015 N309-ЭС15-8331, Вестник экономического правосудия РФ. 2015. N9.
- Баглариди М. Ф., Возмещение Морального Вреда в Практике Европейского Суда По Правам Человека, Московский журнал международного права. №2 (106). 2017, стр. 158. <https://www.mjil.ru/jour/article/view/190/130>.
- Case of Comingersoll S.A. v. Portugal (application no. 35382/97), 06.04.2000. [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int).
- Case of Meltex Ltd. and Mesrop Movsesyan v. Armenia (application no. 32283/04), 17.06.2008; Affaire Centro Europa 7 S.R.L. et Di Stefano c. Italie (requite no. 38433/09), 07.06.2012. <[www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int)> [24.05.2019]
- Case of Centro Europa 7 S.R.L And Di Stefano V. Itali, 07.06.2012, №38433/09. & 221, p. 223. [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int). [24.05.2019]
- Dacia S.R.L. v. Moldova,

REMUNERATION OF NON-MATERIAL DAMAGE – MEANS OF CIVIL LAW TO PROTECT BUSINESS REPUTATION OF A LEGAL ENTITY

MARIANA TAVADZE

Doctorate Student of Ivane Javakhishvili State University, Faculty of Law

Despite of its artificial, abstract nature, legal entity is equal to a physical person, independent participant of the legal relations and means of satisfaction abilities and demands of the physical persons. Due to the diversity of modern life, individuals often do not have ability to develop as separate units. Legal entity is organizational form that provides possibility of effective business activities with such formation.

Within the conditions of bitter competition in the modern civil turnover, improving the means of protection of business reputation of legal entity becomes more and more necessary. Despite the regulations under Civil Code related to the violation of non-material rights of the individuals and legal entities, by remuneration of the damages occurred, court does not differentiate civil law liability and prescribes similar rules of protection, however, sets forth certain restrictions towards the legal entities. Specifically, court restricts remuneration of moral damages to the legal entities. While full restoration of the right is impossible without remuneration of the non-material damages.

Georgian legislation envisages legal grounds for remuneration of material and non-material (moral) damages while violation of legal entities non-material rights. Article 27.5 specifies welfare protected



by Article 18 of the Civil Code of Georgia towards the legal entities, while Article 18 spreads validity of this article only on protection of business reputation.

Restriction of legal protection by the court practice and restriction of using it towards legal entities discriminates legal entities compared to the individuals and at some point violates requirements of the law, deprives legal entity from the full protection of violated rights.

Problem of remuneration of moral damages to the legal entities is controversial issue in court practice and legal science related to the non-material rights of legal entities.

დროებითი ღონისძიებები კონკურენციის სამართალში

საქართველოს და ევროკავშირის მატალითზე

ოთარ მაჩაიძე

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
დოქტორანტი და მოწვეული ლექტორი

შესავალი

საქართველოს სახელმწიფომ ევროკავშირთან ასოცირების შეთანხმების 204-ე მუხლის თანახმად, იკისრა ვალდებულება გააჩნდეს ერთი მხრივ, ყოვლისმომცველი კონკურენციის კანონები, რომლებიც ეფექტიანად იქნება მიმართული ანტიკონკურენციულ შეთანხმებებზე, შეთანხმებულ ქმედებებსა და დომინირებული საბაზრო ძალაუფლების მქონე კომპანიების ერთპიროვნულ ანტიკონკურენციულ ქმედებაზე და მეორე მხრივ, შექმნას კონკურენციის კანონების ეფექტიან აღსრულებაზე პასუხისმგებელი და შესაბამისი უფლებამოსილებით აღჭურვილი ორგანო.¹

ზოგადად, კანონის და მათ შორის, კონკურენციის მარეგულირებელი კანონმდებლობის ეფექტიანი აღსრულება დამოკიდებულია იმ ინსტიტუტების ეფექტიან ფუნქციონირებაზე, რომელსაც კანონი განამტკიცებს. კონკურენციის სამართალში ერთ-ერთი ასეთი ინსტიტუტია, დროებითი (უზრუნველყოფის) ღონისძიება, რომლის უდიდესი მნიშვნელობა არა მარტო კონკურენციის სამართალშია აღიარებული.²

ევროპული კონკურენციის ქსელის (European Competition Network, შემდგომში ECN) 2013 წლის რეკომენდაციის თანახმად, ECN-ის ყველა წევრმა სახელმწიფომ საკანონმდებლო დონეზე უნდა განამტკიცოს ეფექტიანი უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობა, რათა მოხდეს კონკურენციის დაცვა.³ შესაბამისად, საქართველოს სახელმწიფოს მიერ ასოცირების შეთანხმებით ნაკისრი ვალდებულება, შექმნას ყოვლისმომცველი კონკურენციის კანონი, თავის თავში მოიაზრებს საკანონმდებლო დონეზე ეფექტიანი დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობის უზრუნველყოფას. დღეს მოქმედი საკანონმდებლო რეგულირების თანახმად, კონკურენციის სააგენტო უფლებამოსილია მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს დროებითი ღონისძიების გამოყენება ეკონომიკური აგენტის წინააღმდეგ.⁴ პირველად, საქართველოს კონკურენციის სააგენტომ აღნიშნული უფლებამოსილება გამოიყენა სს „კორპორაცია ფოთის საბლვანო ნავსადგურის“ წინააღმდეგ მიმდინარე მოკვლევის საქმეზე⁵ (შემდგომში „ფოთის პორტის საქმე“) და შუამდგომლობით მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს დროებითი ღონისძიების გამოყენების მოთხოვნით. სასამართლოს მიერ აღნიშნული შუამდგომლობა დაკმაყოფილდა და ეკონომიკური აგენტის წინააღმდეგ გამოყენებულ იქნა დროებითი ღონისძიება.⁶ ამ საქმეზე შეიქმნა დროებითი ღონისძიების გამოყენების პირველი პრეცედენტი ქართულ კონკურენციის სამართალში.

სტატიის მიზანია განიხილოს ქართული კონკურენციის სამართალში დროებითი ღონისძიების გამოყენების ნორმატიული რეგულირების და მისი პრაქტიკაში განხორციელების შესაბამისობა ევროკავშირისა და მისი წევრი ქვეყნების კანონმდებლობით დადგენილ სტანდარტებთან.

იმის გათვალისწინებით, რომ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონი ეფუძნება ევროკავშირის კონკურენციის სამართლის ძირითად პრინციპებს, კვლევა ეფუძნება ევროკავშირისა და მისი წევრი ქვეყნების კანონმდებლობისა და სასამართლო პრაქტიკის შედარებითსამართლებრივ ანალიზს.

ნაშრომში განხილულ იქნება დროებითი ღონისძიების მიზანი კონკურენციის სამართალში, მის გამოყენებაზე გადაწყვეტილების მიმღები ორგანოს კომპეტენცია, გამოყენების წინაპირობები და აღსრულებასთან დაკავშირებული საკითხები.

1. გამოყენებულ ტერმინთა განმარტებისთვის

ევროკავშირის სამართალში, როგორც ნორმატიულ აქტებში, ასევე პრაქტიკაში, გადაწყვეტილებას, რომლის საფუძველზეც ეკონომიკურ აგენტს შესაძლებელია საქმის მოკვლევის პროცესში აკრძალოს ან დაევალოს გარკვეული ქმედების განხორციელება მოიხსენიება, როგორც შუალედური ღონისძიება (Interim Measures/Relief).⁷ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონი მოიხსენიებს, როგორც „დროებით ღონისძიებას“, ისევე როგორც საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი უწოდებს „დროებით განჩინებას“. რაც შეეხება ქართულ სასამართლო პრაქტიკას დროებით განჩინებასთან ერთად, აქტიურად გამოიყენება „უზრუნველყოფის ღონისძიება“ სამოქალაქო საპრო-

ცესო კოდექსის გავლენით. აღნიშნული ინსტიტუტის მიმართ ტერმინოლოგიური მრავალფეროვნება, არა მხოლოდ კონკურენციის სამართალში შეინიშნება. უნდა აღინიშნოს, რომ ტერმინოლოგიური განსხვავების მიუხედავად, ყველა ტერმინი ერთი და იმავე ინსტიტუტს მოიაზრებს და ინსტიტუციური განსხვავება სახეზე არ არის. ნაშრომის მიზნებიდან გამომდინარე, კონკურენციის კანონის მსგავსად, გამოყენებული იქნება დროებითი ღონისძიება.

2. დროებითი ღონისძიების საკანონმდებლო რეგულირების ისტორია საქართველოსა და ევროკავშირის კონკურენციის სამართალში

დროებითი ღონისძიების გამოყენების ნორმატიულ რეგულირებას, არც ქართული და არც ევროკავშირის კონკურენციის სამართალი პირველ ეტაპზე არ იცნობდა. შეიძლება ითქვას, რომ ქართულ კონკურენციის სამართალში დროებითი ღონისძიების ინსტიტუტის დანერგვა ევროკავშირის სამართლის გავლენით მოხდა. თავად ევროკავშირის სამართალში კი, მისი ჩამოყალიბება სამოსამართლეო სამართლის პროდუქტია.¹⁰

2.1. დროებითი ღონისძიების საკანონმდებლო რეგულირების ისტორია საქართველოში

ქართული კონკურენციის სამართალი დღესდღეობით ყალიბდება და ვითარდება. საქართველოს სახელმწიფოს მიერ მონოპოლიის აკრძალვისა და ჯანსაღი კონკურენციის ხელშეწყობის ვალდებულებას საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლი განამტკიცებს, რომლის მე-2 პუნქტის თანახმადაც, „სახელმწიფო ვალდებულია ხელი შეუწყოს თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის განვითარებას. აკრძალულია მონოპოლიური საქმიანობა, გარდა კანონით დაშვებული შემთხვევებისა, მომხმარებელთა უფლებები დაცულია კანონით.“¹¹ დამოუკიდებელი საქართველოს ისტორიაში პირველად, კონკურენციის სამართლის დამოუკიდებელი საკანონმდებლო აქტით რეგულირება უკავშირდება 1996 წელს მიღებულ კანონს „მონოპოლური საქმიანობისა და კონკურენციის შესახებ“,¹² რომლის საფუძველზეც შეიქმნა პირველი ანტიმონოპოლიური სამსახური, რომელიც უზრუნველყოფდა კონკურენციის კანონის აღსრულების სახელმწიფო კონტროლს.¹³ იმ პერიოდისთვის აღნიშნული კანონის მიღება და შესაბამისი ორგანოს შექმნა მკვლევართა მიერ დადებითად იქნა შეფასებული.¹⁴ თუმცა, აღნიშნული კანონი დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილებას არ ითვალისწინებდა.

2003 წელს, მთავრობის ცვლილების შემდგომ, ქართულმა სახელმწიფომ ახალი პოლიტიკა განსაზღვრა კონკურენციის სამართალში, ისევე როგორც სამართლის სხვა დარგებში. კონკურენციის სამართლის მკაცრი ნორმატიული რეგულირება შეფასებულ იქნა, საქართველოს ეკონომიკური განვითარების ხელისშემშლელ ფაქტორად,¹⁵ შესაბამისად, სახელმწიფომ მიიღო გადაწყვეტილება კონკურენციის სამართლის დარეგულირების და 2005 წლის 03 ივნისს შემუშავებულ იქნა კანონი „თავისუფალი ვაჭრობის და კონკურენციის შესახებ.“¹⁶ კანონი არ ითვალისწინებდა კონკურენციის სამართლის ძირითად დებულებებს და მსგავსი საკანონმდებლო აქტისთვის, რა თქმა უნდა, უცხო იყო

დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობა კონკურენციის დაცვის მიზნით. კონკურენციის ახალმა პოლიტიკამ მკაცრად ნეგატიური შეფასება გამოიწვია მკვლევარების მხრიდან, ერთ-ერთი მათგანის შეფასებით, „ახალ კანონმდებლობას ძალუძს, არა მხოლოდ ზიანი მიაყენოს ადგილობრივ მომხმარებელს, არამედ გამოიწვიოს იმ ქვეყნებისა და სუპრანაციონალური ორგანიზაციების უნდობლობა, რომლებიც საქართველოს უპირობოდ აღიქვამენ, როგორც თანასწორუფლებიან პარტნიორს საერთაშორისო დონეზე გლობალიზებულ ბაზრებზე.“⁴⁷

2012 წლის 08 მაისს კი, მიღებულ იქნა ახალი კანონი „თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენციის შესახებ“, რომლის მიზანიც იყო „კონკურენციის კანონმდებლობის მიახლოება საერთაშორისო და ევროკავშირის სტანდარტებთან.“⁴⁸ თუმცა, მოგვიანებით კიდევ ერთხელ გახდა საჭირო კანონში არსებითი ცვლილებების განხორციელება, მათ შორის კანონის სახელის ცვლილება,⁴⁹ რათა მომხდარიყო „კონკურენციის მარეგულირებელი ინსტიტუციური ჩარჩოს გაუმჯობესება და დამოუკიდებელი სტრუქტურის – კონკურენციის სააგენტოს ჩამოყალიბება.“⁵⁰ აღნიშნული კანონის მიღებას დადებითი შეფასებები მოჰყვა, ვინაიდან კანონი იზიარებს ევროკავშირისა და ამერიკული კონკურენციის ძირითად დებულებებს.⁵¹

ქართულ კონკურენციის სამართალში დროებითი (უმრუნველყოფის) ღონისძიების გამოყენების საკანონმდებლო რეგულირება უკავშირდება სწორედ 2014 წლის 21 მარტს განხორციელებულ ცვლილებებს. მიუხედავად იმისა, რომ კონკურენციის მარეგულირებელი კანონმდებლობა 1996 წლიდან მოქმედებს „მონოპოლიური საქმიანობის და კონკურენციის შესახებ“ კანონის სახით, ქართულ სინამდვილეში 2014 წლამდე, დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობა კონკურენციის სამართალში არ არსებობდა.

2.2. დროებითი ღონისძიების საკანონმდებლო რეგულირების ისტორია ევროკავშირის სამართალში

ევროკავშირის სამართალში დროებითი ღონისძიების გამოყენების ნორმატიულ დონეზე განმტკიცება უკავშირდება 2002 წლის 16 დეკემბერს მიღებულ #1/2003 რეგულაციას.²² მიუხედავად ამისა, დროებითი ღონისძიების გამოყენების პრაქტიკა ევროკავშირის სამართალში 1980 წლიდან დადგინდა ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ, Camera Care Limited v. Commission საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებით.²³ Camera Care Limited-მა მიმართა ევროპის ეკონომიკური თანამეგობრობის კომისიას (Commission of the European Economic Community, შემდგომში კომისია) Hasselblad (GB) Ltd. და Victor Hasselblad A/B-ის წინააღმდეგ კონკურენციის სამართლის დარღვევის შესაძლო ფაქტზე და მოითხოვა დროებითი ღონისძიების გამოყენება.²⁴ კომისიამ უარი თქვა დროებითი ღონისძიების გამოყენებაზე იმ დასაბუთებით, რომ ევროგაერთიანების სამართალში არ არსებობდა დროებითი ღონისძიების გამოყენების სამართლებრივი საფუძვლები.²⁵ კომისიის აღნიშნული გადაწყვეტილება ევროსასამართლოში გაასაჩივრა Camera Care Limited-მა. აღნიშნულ საქმეზე სასამართლომ განმარ-

ტა, რომ გარკვეული გარემოებების არსებობის შემთხვევაში, აშკარაა უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საჭიროება, როდესაც ეკონომიკური აგენტის მოქმედებები ზიანს აყენებს წევრი ქვეყნების ინტერესებს, აზარალებს სხვა ეკონომიკურ აგენტებს და საფრთხეს უქმნის ევროგაერთიანების კონკურენციის პოლიტიკას.²⁶ სასამართლომ სამართლებრივ საფუძველთან მიმართებით დაადგინა, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობას იძლევა ევროპის ეკონომიკური თანამეგობრობის საბჭოს 1962 წელს მიღებული რეგულაცია #17-ის მე-3 მუხლი,²⁷ რომლის პირველი პუნქტის თანახმად, თუ კომისია დაადგენს ხელშეკრულების²⁸ 85 ან 86 მუხლის დარღვევას, კომისია უფლებამოსილია თავისი გადაწყვეტილებით ეკონომიკურ აგენტს ან ეკონომიკურ აგენტთა გაერთიანებას მოსთხოვოს სამართალდარღვევის დასრულება. ამავე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად კი, კომისია უფლებამოსილია გადაწყვეტილების გამოტანამდე, რეკომენდაციით მიმართოს ეკონომიკურ აგენტს სამართალდარღვევის შეწყვეტის მოთხოვნით. აღნიშნული მუხლის საფუძველზე სასამართლომ განმარტა, რომ კომისია უფლებამოსილია სამართალდარღვევის აღსაკვეთად განახორციელოს ორი ტიპის მოქმედება: (I) მიიღოს საბოლოო გადაწყვეტილება, რომლითაც დადგინდება ეკონომიკური აგენტის მხრიდან სამართალდარღვევა, რასაც მოჰყვება ჯარიმის დაკისრება (მე-17 რეგულაციის მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტი) ან (II) მიმართოს ეკონომიკურ აგენტს რეკომენდაციით, სამართალდარღვევის შესაწყვეტად (მე-17 რეგულაციის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტი). სასამართლოს მითითებით, მე-17 რეგულაციის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტი თავისთავში მოიცავს დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილებას.²⁹ მიუხედავად აღნიშნული განმარტებისა, სასამართლომ ამავე გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ მე-17 რეგულაციის მე-3 მუხლი ნათლად არ ადგენს დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილებას.

მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლოს აღნიშნული გადაწყვეტილების შემდგომ არაერთ საქმეში იქნა დადასტურებული კომისიის უფლებამოსილება, გამოიყენოს დროებითი ღონისძიება საქმის მოკვლევის პროცესში,³⁰ ევროპის ეკონომიკური თანამეგობრობის საბჭომ მიზანშეწონილად მიიჩნია დროებითი ღონისძიების გამოყენების მკაფიო რეგულირება. 2002 წლის 16 დეკემბერს, საბჭომ მიიღო #1/2003 რეგულაცია, სადაც პირდაპირ აღნიშნულია, რომ რეგულაციამ უნდა შექმნას ნათელი რეგულირება კომისიის მხრიდან დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილების შესახებ, რაც უკვე აღიარებულია სასამართლოს მიერ.³¹

3. საკანონმდებლო რეგულირება

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18.1(ნ) მუხლის თანახმად, კონკურენციის სააგენტო უფლებამოსილია, სასამართლოს მიმართოს შუამდგომლობით ეკონომიკური აგენტის გარკვეული ქმედების დროებით, სააგენტოს მიერ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე, შეჩერების თაობაზე, თუ არსებობს აშკარა მტკიცებულება, რომ ეს ქმედება მნიშვნელოვნად ზღუდავს ამ კანონის მე-6 და მე-7 მუხლებით გათვალისწინებულ კონკურენციას. აღნიშნული საკანონმდებლო დანაწესი დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობას ადგენს, მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ არსებობს „კონკურენციის შესახებ“ კანონის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული დომინირებული მდგომარეობის

ბოროტად გამოყენების ან მე-7 მუხლით გათვალისწინებული კონკურენციის შემზღუდველი ქმედების (ე.წ. კარტელური შეთანხმების) დარღვევის აშკარა მტკიცებულება. სხვა დარღვევების შემთხვევაში, მაგალითად, არაკეთილსინდისიერი კონკურენციის შემთხვევაში, რაც ასევე, დაუშვებელია „კონკურენციის შესახებ“ კანონით, დროებითი ღონისძიების გამოყენებას კანონი არ ითვალისწინებს. მსგავსი რეგულირება შესაბამისობაშია ევროკავშირის მარეგულირებელ კანონმდებლობასთან, #01/2003 რეგულაციაც, სწორედ აღნიშნული ქმედებების (დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების და კარტელური შეთანხმების) აღსაკვეთად ადგენს დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობას. #01/2003 რეგულაციის მე-5 მუხლი, რომელიც განსაზღვრავს ევროკავშირის წევრი ქვეყნების კონკურენციის ორგანოების³² უფლებამოსილებას, ადგენს, რომ ევროკავშირის წევრი ქვეყნის კონკურენციის სააგენტოები უფლებამოსილები არიან მიიღონ გადაწყვეტილება დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ.³³ ამავე, რეგულაციის მე-8 მუხლის თანახმად კი, რომელიც აწესრიგებს კომისიის უფლებამოსილების საკითხს, ადგენს, რომ „გადაუდებელ შემთხვევაში, რაც გამოწვეულია კონკურენციისთვის სერიოზული და გამოუსწორებელი ზიანის მიყენების საფრთხით, კომისია უფლებამოსილია თავისი ინიციატივით მიიღოს გადაწყვეტილება დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ, თუკი სამართალდარღვევა Prima facie სახეზეა.“

#01/2003 რეგულაციის საფუძველზე დროებითი ღონისძიების საკანონმდებლო რეგულირება გაზიარებული იქნა ევროკავშირის წევრი ქვეყნების უმრავლესობის მიერ, გერმანია,³⁴ ჰოლანდია,³⁵ საფრანგეთი და სხვ.³⁶ მაგალითად, გერმანიის კანონის მიხედვით, გადაუდებელ შემთხვევაში, კონკურენციის ორგანო – ex officio, უფლებამოსილია გამოიყენოს უზრუნველყოფის ღონისძიება თუ არსებობს კონკურენციისთვის სერიოზული და გამოუსწორებელი ზიანის მიყენების საფრთხე.³⁷ თუმცა, არის გამონაკლისი ქვეყნებიც, რომელთა კონკურენციის მარეგულირებელი კანონმდებლობა დროებითი ღონისძიების ინსტიტუტს არ იცნობს, მაგალითად, დანია და ესტონეთი.³⁸

4. დროებითი ღონისძიების მიზანი

დროებითი ღონისძიების გამოყენებისას, მნიშვნელოვანია დადგინდეს და განისაზღვროს მისი მიზანი, რათა გამოყენებული დროებითი ღონისძიება ქმნიდეს მიზნის მიღწევის შესაძლებლობას და დაუსაბუთებლად არ ზღუდავდეს მოპასუხე ეკონომიკური აგენტის უფლებებს. როგორც ქართული³⁹ ასევე, ევროკავშირის⁴⁰ ნორმატიული რეგულირების ანალიზის შედეგად ნათელია, რომ დროებითი ღონისძიების გამოყენების უპირველესი მიზანია ჯანსაღი კონკურენციის დაცვა. ორივე საკანონმდებლო რეგულირება დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობას იძლევა მაშინ, როდესაც არსებობს რეალური საფრთხე, რომ ზიანი მიაღგება კონკურენციას. ამავდროულად, დროებითი ღონისძიების მიზანი შესაძლებელია იყოს მომხივანი ეკონომიკური აგენტების დაცვა, რომელთაც შესაძლებელია მიაღგეს ზიანი დროებითი ღონისძიების გამოყენებლობის შემთხვევაში.⁴¹ ეკონომიკური აგენტის ინტერესების დაცვა იყო ერთ-ერთი საფუძველი ევროკავშირის სასამართლოს მიერ მიღებული პრეცედენტული გადაწყვეტილების.⁴² ზოგადად, დროებითმა ღონისძიებამ უნდა უზრუნველყოს არსებული მდგომარეობის

შენარჩუნება და საბოლოო გადაწყვეტილების აღსრულება. სააპელაციო სასამართლოს განმარტებით, „დროებითი განჩინება, ისევე როგორც ნებისმიერი სახის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება, ემსახურება რეალური აღსრულებისთვის მოსალოდნელი დაბრკოლების თავიდან აცილებას. განმცხადებლის მიერ მითითებული გარემოების საფუძველზე, სასამართლოს უნდა შეეცმნას რწმენა და ალბათობის მაღალი ხარისხით დასაბუთებული ვარაუდი, რომ დროებითი განჩინებით, უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების გარეშე, გაძნელება ან შეუძლებელი გახდება გადაწყვეტილების აღსრულება. დროებითი განჩინების ძირითადი მიზანია არსებული მდგომარეობის შენარჩუნება.“⁴³ მართალია, კონკურენციის სააგენტო უფლებამოსილია კანონის მე-6 და მე-7 მუხლების დარღვევის შემთხვევაში, ეკონომიკურ აგენტს დააკისროს სანქცია თუმცა, კანონისა და შესაბამისად, სააგენტოს თვითმიზანი ვერ იქნება სანქციის დაკისრება. კანონის მიზანია ჯანსაღი კონკურენციის დაცვა. შესაბამისად, თუ მოკვლევის პროცესის შედეგად დადგინდა კონკურენციის მე-7 (კონკურენციის შემზღუდველი ქმედება) ან მე-6 (დომინირებული მდგომარეობის გამოყენება) მუხლის დარღვევა, რომელმაც არსებითი ზიანი მიაყენა ჯანსაღ კონკურენციას და ბაზრიდან განდევნა ეკონომიკური აგენტები, ნათელია, რომ სააგენტოს გადაწყვეტილება, რომლითაც შესაძლებელია სანქციაც კი, დაეკისროს მოპასუხე ეკონომიკურ აგენტს, დროებითი ღონისძიების გამოყენების გარეშე ვერ უზრუნველყოფს კონკურენციის სამართლის ეფექტიან აღსრულებას.

5. დროებითი ღონისძიების გამოყენებაზე გადაწყვეტილების მიმღები ორგანო

დროებითი ღონისძიების დროული და ეფექტიანი გამოყენების მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია იმის დადგენა, თუ რომელ სახელმწიფო ორგანოს კომპეტენციას განეკუთვნება დროებითი ღონისძიების გამოყენების გადაწყვეტილების მიღება. ამ მიმართულებით არსებობს ორი ძირითადი მოდელი. პირველი მოდელის თანახმად, დროებითი ღონისძიების გამოყენების კომპეტენცია აქვს სასამართლოს, ხოლო მეორე მოდელის თანახმად, თავად კონკურენციის სააგენტოს. საქართველო იზიარებს პირველ მოდელს, „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, კონკურენციის სააგენტო უფლებამოსილია შუამდგომლობით მიმართოს სასამართლოს დროებითი ღონისძიების გამოყენების მოთხოვნით.⁴⁴ აღნიშნული მოწესრიგების თანახმად, დროებითი ღონისძიების გამოყენებაზე გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილება განეკუთვნება სასამართლოს კომპეტენციას, თავად კონკურენციის სააგენტო კი, აღნიშნული უფლებამოსილებით არ სარგებლობს.

ევროკავშირის სამართალი #1/2003 რეგულაცია, დროებითი ღონისძიების მიღების უფლებამოსილებას ერთმნიშვნელოვნად კომისიას ანიჭებს.⁴⁵ ევროკავშირის წევრი ქვეყნების კანონმდებლობაში კი ვხვდებით ორივე მოდელის გამოყენებას, დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილება მინიჭებული აქვს სასამართლოს ან კონკურენციის ორგანოს.⁴⁶ მაგალითად, ირლანდიის კანონმდებლობა დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილებას სასამართლოს ანიჭებს, ისევე როგორც ავსტრიის კანონმდებლობა.⁴⁷ გერმანია კი, აღნიშნული უფლებამოსილებით კონკურენციის ორგანოს აღჭურავს.⁴⁸

იმის გათვალისწინებით, რომ დროებითი ღონისძიება წარმოადგენს ეკონომიკური აგენტის საქმიანობაში ჩარევას, შესაძლებელია დროებითი ღონისძიების გამოყენების უფლებამოსილების მინიჭება სასამართლოსთვის უფრო მართებული მოდელიც იყოს, რომელსაც იყენებს ქართული მოდელი, რათა აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ არ მოხდეს ეკონომიკური აგენტის ინტერესების არათანაზომიერი შეზღუდვა და დაწესდეს სასამართლოს კონტროლი. სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება შესაძლებელია სარგებლობდეს უფრო მეტი ლეგიტიმაციის ხარისხით. თუმცა, ამ შემთხვევაში, არსებობს გარკვეული რისკი, რომ კონკურენციის სააგენტომ, რომელმაც სასამართლოში უნდა ამტკიცოს დროებითი ღონისძიების გამოყენების მართებულობა, ამავე მიზნით მას უწევს შესაძლო სამართალდარღვევის არსებობის მტკიცებაც. შესაბამისად, ამ მოდელში დროებითი ღონისძიების გამოყენების მიზნებისთვის კონკურენციის სააგენტო გვევლინება მხარედ, ხოლო მეორე მხრივ, მანვე უნდა აწარმოოს მოკვლევა და მიიღოს გადაწყვეტილება. აქედან გამომდინარე, არსებობს რისკი, რომ კონკურენციის სააგენტომ მოკვლევა აწარმოოს იმ შინაგანი რწმენით, რაც მას, როგორც მხარეს ჩამოუყალიბდა. ამასთან, გასათვალისწინებელია ის გარემოებაც, რომ სასამართლოსთვის მიმართვა დაკავშირებულია საპროცესო კოდექსით დადგენილ პროცედურებთან და ვადებთან, რაც შესაძლებელია ამცირებდეს დროებითი ღონისძიებების ეფექტიანობას და არ იძლეოდეს მყისიერი რეაგირების შესაძლებლობას.

მეორე მოდელის შემთხვევაში, სააგენტო თავად იღებს გადაწყვეტილებას დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ. ამ შემთხვევაში, კონკურენციის სააგენტო გადაწყვეტილებას იღებს არა როგორც მხარე, რომელიც ამტკიცებს სამართალდარღვევის არსებობას, არამედ დამოუკიდებელი ორგანო, რომელსაც ექმნება დასაბუთებული ვარაუდი, რომ არსებობს სამართალდარღვევა. ამასთან, გასათვალისწინებელია ის გარემოებაც, რომ მსგავს მოდელში როგორც წესი, სასამართლო კონტროლის მექანიზმი შენარჩუნებულია და სააგენტოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება ექვემდებარება სასამართლოში გასაჩივრებას.⁴⁹

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, მიზანშეწონილია ქართულ რეალობაშიც გაზიარებულ იქნას ევროკავშირის სამართალში #1/2003 რეგულაციით დამკვიდრებული მოდელი და თავად კონკურენციის სააგენტოს მიენიჭოს უფლებამოსილება მიიღოს გადაწყვეტილება დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ, რაც ხელს შეუწყობს დროებითი ღონისძიების ინსტიტუტის ეფექტიან ფუნქციონირებას.

6. დროებითი ღონისძიების სახეები

არც ქართული და არც ევროკავშირის კონკურენციის სამართალი პირდაპირ არ განსაზღვრავს დროებითი ღონისძიების სახეებს. „კონკურენციის შესახებ“ კანონის მე-18 მუხლის თანახმად, სააგენტო უფლებამოსილია სასამართლოს სთხოვოს „გარკვეული ქმედების დროებითი“ შეჩერება. აღნიშნული მუხლის საფუძველზე, „ფოთის პორტის საქმეში“ შეჩერდა ფოთის პორტის ბრძანება და ეკონომიკური აგენტს აეკრძალა საპორტო მომსახურების ტარიფის შემოღება.⁵⁰

01/2003 რეგულაციის მე-8 მუხლი კი უთითებს, რომ კომისია უფლებამოსილია მიიღოს გადაწყვეტილება დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ თუმცა, არ აკონკრეტებს დროებითი ღონისძიების სახეებს. ევროკავშირის წევრი ქვეყნების ნაწილი იზიარებს ამ მიდგომას თუმცა, აზუსტებს, რომ ეკონომიკურ აგენტს შესაძლებელია დაევალოს გარკვეული ქმედების შესრულება ან ქმედების განხორციელებისგან თავის შეკავება.⁵¹ ზოგადად კი მიიჩნევა, რომ დასაშვებია ნებისმიერი სახის ღონისძიების გამოყენება, რომელიც აუცილებელია კონკურენციის დასაცავად.⁵² ის, რომ საკანონმდებლო აქტები პირდაპირ არ განსაზღვრავენ დროებითი ღონისძიების სახეებს, გამართლებულიც არის, ვინაიდან წინასწარ შეუძლებელია იმის დადგენა თუ რა ქმედებაში იქნება გამოვლენილი დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება ან კარტელური შეთანხმება და შესაბამისად, რა სახის დროებითი ღონისძიების გამოყენება გახდება საჭირო აღნიშნული ქმედებების აღსაკვეთად. აქედან გამომდინარე, დროებითი ღონისძიების სახე ყოველი კონკრეტული შემთხვევისთვის უნდა შეირჩეს, რათა დროებითი ღონისძიება იყოს ეფექტიანი და იძლეოდეს მიზნის მიღწევის საშუალებას. მიუხედავად აღნიშნულისა, ევროკავშირის წევრ ქვეყნებში არსებობს გამონაკლისები, სადაც კანონი პირდაპირ განსაზღვრავს დროებითი ღონისძიების სახეს, მაგალითად, ფინეთი.⁵³ ევროკავშირის წევრი ქვეყნების პრაქტიკის გათვალისწინებით, შესაძლებელია დროებითი ღონისძიების იმ სახეების იდენტიფიცირება, რომლის გამოყენებაც ხდება და შესაძლებელია ეკონომიკურ აგენტს დაევალოს:

- სახელშეკრულებო პირობების მოდიფიკაცია;
- მომსახურების გაწევა;
- თავი შეიკავოს სახელშეკრულებო ურთიერთობის შეწყვეტისგან;
- არ დააწესოს ე. წ. მტაცებლური ფასები (Predatory Pricing);
- აეკრძალოს დისკრიმინაციული და გადაჭარბებული ფასების დაწესება და სხვა.⁵⁴

როგორც აღინიშნა, ქართული კონკურენციის სამართალი სააგენტოს უფლებამოსილებას ანიჭებს მოითხოვოს ეკონომიკური აგენტისგან ქმედების შეჩერება. თუმცა, არაფერს ამბობს ეკონომიკური აგენტისთვის ქმედების განხორციელების დავალდებულებაზე. მართალია, ნორმის ფართო ინტერპრეტაციის შემთხვევაში შესაძლებელია ეკონომიკურ აგენტს დაევალოს ქმედების განხორციელებაც თუმცა, მიზანშეწონილია გაზიარებულ იქნას ევროკავშირის წევრი ქვეყნების გამოცდილება და საკანონმდებლო დონეზე განმტკიცება.

7. დროებითი ღონისძიების გამოყენების წინაპირობები

იმის გათვალისწინებით, რომ დროებითი ღონისძიების გამოყენების შედეგად ხდება ეკონომიკური აგენტის ბიზნესსაქმიანობაში ჩარევა, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია ეკონომიკურ აგენტს დაევალოს ან აეკრძალოს ქმედების განხორციელება, მნიშვნელოვანია იმ წინაპირობების განსაზღვრა, რომლის არსებობის შემთხვევაშიც, შესაძლებელია დროებითი ღონისძიების გამოყენება. თუნდაც, ის ფაქტი, რომ ევროკომისიას დროებითი ღონისძიება საერთოდ არ გამოუყენებია #1/2003

რეგულაციის მიღების შემდგომ და მანამდეც არც თუ ხშირად იყენებდა,⁵⁵ მიუთითებს იმ გარემოებაზე, რომ დროებითი ღონისძიების გამოყენება ხორციელდება მხოლოდ შესაბამისი წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში.

7.1. „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილი წინაპირობები

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, სააგენტო იმ შემთხვევაშია უფლებამოსილი მიმართოს სასამართლოს დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ, თუ არსებობს აშკარა მტკიცებულება, რომ ეკონომიკური აგენტის ქმედება მნიშვნელოვნად ზღუდავს კანონის მე-6 და მე-7 მუხლით გათვალისწინებულ კონკურენციას. აღნიშნული მუხლის შესაბამისად, კანონი ადგენს ორ ძირითად წინაპირობას: (I) უნდა არსებობდეს აშკარა მტკიცებულება და (II) ქმედება მნიშვნელოვნად უნდა ზღუდავდეს კანონით დაცულ კონკურენციას. საყურადღებოა, რომ კანონი საუბრობს აშკარა მტკიცებულებაზე და მნიშვნელოვან შეზღუდვაზე. ამ ტერმინების გამოყენება არ არის შემთხვევითი, ამ ტერმინების მეშვეობით კანონი ადგენს დროებითი ღონისძიების გამოყენებისთვის მაღალ სტანდარტს. მხოლოდ გარკვეული მტკიცებულების არსებობა და კონკურენციის შეზღუდვის არსებობა არ ქმნის დროებითი ღონისძიების გამოყენების აუცილებლობას. დროებითი ღონისძიების გამოყენებისას, მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლოს მიერ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შეფასდეს რამდენად არსებობს აშკარა მტკიცებულება, რომელიც ადასტურებს კონკურენციის შეზღუდვას და რამდენად მნიშვნელოვანია ეს შეზღუდვა. როგორც კანონის 18-ე მუხლი ადგენს, აღნიშნული წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში, სააგენტო უფლებამოსილია მიმართოს სასამართლოს დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ, მაგრამ კანონი არ საუბრობს, თუ რა წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში იღებს სასამართლო გადაწყვეტილებას დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ. ვინაიდან სასამართლოსთვის არ არის დადგენილი დამოუკიდებელი წინაპირობები, სასამართლოს მხრიდანაც უნდა მოხდეს იმ წინაპირობების შეფასება, რასაც ადგენს „კონკურენციის შესახებ“ კანონის მე-18 მუხლი. იმის გათვალისწინებით, რომ ქართული მოდელის მიხედვით სასამართლო დროებითი ღონისძიების გამოყენებაზე გადაწყვეტილების მიმღები ორგანო, სასურველია, სასამართლოს მხრიდან მოხდეს კანონით დადგენილი წინაპირობების განმარტება და შესაბამისი სტანდარტის დაწესება, თუ რა მიიჩნევა აშკარა მტკიცებულებად და რა შემთხვევაში იქნება კონკურენციის შეზღუდვა მნიშვნელოვანი.

7.2. ევროკავშირის სამართლით დადგენილი წინაპირობები

იმის გათვალისწინებით, რომ ევროკავშირში დროებითი ღონისძიების ინსტიტუტი დამკვიდრდა სასამართლო პრაქტიკის საფუძველზე, სასამართლოს მიერ დადგენილი წინაპირობები წინ უსწრებს #1/2003 რეგულაციით დადგენილ წინაპირობებს. Camera Care Limited v. Commission საქმეზე, ევროკავშირის სასამართლოს მიერ დროებითი ღონისძიების გამოყენებისთვის დადგენილ იქნა შემდეგი პირობები:

- დროებითი ღონისძიება აუცილებელი უნდა იყოს იმ გადაწყვეტილების ეფექტიანი აღსრულებისთვის, რომლითაც უნდა დასრულდეს სამართალდარღვევა;
- დროებითი ღონისძიების გამოყენება აუცილებელი უნდა იყოს, რათა თავიდან იქნას აცილებული სერიოზული და გამოუსწორებელი ზიანის მიყენება იმ მხარისათვის, რომელიც ითხოვს დროებითი ღონისძიების გამოყენებას ან შეუთავსებელია საჯარო ინტერესისათვის;
- დროებითი ღონისძიებას უნდა ჰქონდეს დროებითი და კონსერვატიული ხასიათი და უნდა კრძალავდეს მხოლოდ იმას, რაც საჭიროა კონკრეტულ სიტუაციაში;
- დროებითი ღონისძიების შესახებ გადაწყვეტილება ისეთი ფორმით უნდა იქნას მიღებული, რომ ექვემდებარებოდეს სასამართლოში გასაჩივრებას.⁵⁶

#1/2003 რეგულაციის მიღებამდე, სასამართლო პრაქტიკის საფუძველზე ჩამოყალიბდა ორი ძირითადი კრიტერიუმი, რომლის არსებობის შემთხვევაშიც გამოიყენებოდა დროებითი ღონისძიება – (I) სამართალდარღვევის შესაძლო არსებობა და (II) სერიოზული და გამოუსწორებელი ზიანი, რაც აუცილებელს ხდის დროებითი ღონისძიების გამოყენებას.⁵⁷ ნორმატიული რეგულირების დროსაც ეს ორი ძირითადი კრიტერიუმი იქნა გათვალისწინებული. თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ნორმატიულმა რეგულირებამ აქცენტი გააკეთა საჯარო ინტერესის დაცვაზე და მხოლოდ ერთი ეკონომიკური ზიანის მიყენების საშიშროების შემთხვევაში, დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობას არ იძლევა.⁵⁸ #1/2003 რეგულაციის თანახმად, კომისია იმ შემთხვევაშია უფლებამოსილი მიიღოს გადაწყვეტილება დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ თუ: (I) სახეზეა გადაუდებელი აუცილებლობა, როდესაც არსებობს რისკი, რომ კონკურენციას მიაღგება სერიოზული და გამოუსწორებელი ზიანი და (II) დარღვევა *Prima facie* სახეზეა.⁵⁹ ECN-ის რეკომენდაციის თანახმად, აღნიშნული წინაპირობები არის ის მინიმუმი, რაც უნდა არსებობდეს დროებითი ღონისძიების გამოყენებისთვის.⁶⁰

1.1.1. გადაუდებელი აუცილებლობა

გადაუდებელი აუცილებლობის წინაპირობა გაზიარებულია ევროკავშირის წევრი ქვეყნების მიერ.⁶¹ დროებითი ღონისძიების გამოყენების გადაუდებელი აუცილებლობა განპირობებულია იმ რისკით, რომ კონკურენციას მიაღგება სერიოზული და გამოუსწორებელი ზიანი. რამდენადაც სერიოზული შეიძლება იყოს ზიანი, ეს ყოველი კონკრეტული საქმის განხილვისას უნდა დადგინდეს. რაც შეეხება გამოუსწორებელ ზიანს, ასეთად მიიჩნევა ისეთი ზიანი, რომლის კომპენსაციაც ვერ მოხდება კომისიის საბოლოო გადაწყვეტილებით.⁶² მაგალითად, ეკონომიკური აგენტისთვის ფინანსური ბარალის მიყენება არ ითვლება გამოუსწორებელ ზიანად, თუ ეს ეჭვის ქვეშ არ დააყენებს მის არსებობას.⁶³ თუმცა, ზიანი მიიჩნევა გამოუსწორებლად თუ ის ხელს უშლის ბაზრის განვითარებას.⁶⁴ კომისიის მიერ ასევე, გადაუდებელ აუცილებლობად იქნა შეფასებული სეზონური ბიზნესსაქმიანობისთვის ხელშეშლა და გამოყენებულ იქნა დროებითი ღონისძიება, რათა სეზონზე (ზაფხულში) ეკონომიკურ აგენტებს ხელი არ შეშლოდათ მათ საქმიანობაში.⁶⁵

1.1.2. *Prima facie* დარღვევის არსებობა

იმისთვის, რომ დროებითი ღონისძიების საფუძველზე ეკონომიკურ აგენტს აეკრძალოს ან დაევალოს ქმედების განხორციელება მნიშვნელოვანია, რომ არსებობდეს *Prima facie* დარღვევა. თუ არ არსებობს ვარაუდი, რომ ეკონომიკური აგენტის ქმედება კანონსაწინააღმდეგოა, მაშინ ლოგიკას არის მოკლებული დროებითი ღონისძიების გამოყენება. ეს წინაპირობა არ უნდა იქნას ისე გაგებული, რომ თუ არ არსებობს სამართალდარღვევის უტყუარი მტკიცებულებები დროებითი ღონისძიების გამოყენება დაუშვებელია. *La Cinq v Commission* საქმეზე, სასამართლომ განმარტა, რომ დროებითი ღონისძიების გამოყენების ეტაპზე *Prima facie* დარღვევის არსებობა არ უნდა შეფასდეს იმ სტანდარტით, რასაც უნდა აკმაყოფილებდეს საბოლოო გადაწყვეტილება.⁶⁶ ECN-ის რეკომენდაციის თანახმად, სამართალდარღვევის არსებობის ალბათობის შემთხვევაში, აღნიშნული წინაპირობა მიიჩნევა დაკმაყოფილებულად.⁶⁷ ამავე სტანდარტს ადგენს საფრანგეთის უზენაესი სასამართლო.⁶⁸

მართალია, ქართული კანონმდებლობა ტერმინოლოგიურად პირდაპირ არ იყენებს ევრო-რეგულაციით დადგენილ წინაპირობებს თუმცა, ნორმის შინაარსობრივი ანალიზის შედეგად ნათელია, რომ ქართული კანონმდებლობა იზიარებს აღნიშნულ წინაპირობებს. იმის გათვალისწინებით, რომ ქართული სასამართლო პრაქტიკა ამ მიმართულებით ახლა ყალიბდება, მიზანშეწონილია სასამართლოს მხრიდან გაზიარებულ იქნას ევროკავშირის სამართალში დადგენილი წინაპირობები, რათა ქართული სასამართლო პრაქტიკა შესაბამისობაში იყოს საერთაშორისო სტანდარტებთან.

8. დროებითი ღონისძიების აღსრულება

დროებითი ღონისძიების ეფექტიანობას მეტწილად, მისი აღსრულებადობა განსაზღვრავს. დროებითი ღონისძიების გამოყენებას აზრი ეკარგება თუ ის რეალურად არ იქნება ქმედითი და არ იქნება მისი ეფექტიანი აღსრულება უზრუნველყოფილი. იქიდან გამომდინარე, რომ ქართულ რეალობაში დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესახებ გადაწყვეტილება მიიღება სასამართლო განჩინების ფორმით, მისი აღსრულება ხორციელდება სასამართლოს განჩინების აღსრულებისთვის დადგენილი წესით, რომლის შეუსრულებლობა კი, შესაძლებელია სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველიც გახდეს.⁶⁹

ევროკავშირის სამართალში კი, ეკონომიკური აგენტის მიერ დროებითი ღონისძიების შეუსრულებლობა იწვევს მისთვის სანქციის დაკისრებას. #01/2003 რეგულაციის 23-ე მუხლი ითვალისწინებს ეკონომიკური აგენტის დაჯარიმებას თუ ის არ ასრულებს დროებით ღონისძიებას, ამავე რეგულაციის 24-ე მუხლი კი, ითვალისწინებს პერიოდული ფულადი სანქციების დაკისრებას, რათა ეკონომიკური აგენტის მიერ შესრულებულ იქნას დროებითი ღონისძიება.

დასკვნა

ერთმნიშვნელოვნად შეიძლება ითქვას, რომ დროებითი ღონისძიების ინსტიტუტს მნიშვნელოვანი როლი ეკისრება ჯანსაღი კონკურენციის დაცვის საქმეში. აღნიშნული ინსტიტუტის ეფექტიანი ფუნქციონირება უზრუნველყოფს კონკურენციის სამართლის ეფექტიან აღსრულებას. თუმცა, როგორც ევროკავშირის პრაქტიკა აჩვენებს, კომისია დიდი სიფრთხილით ეკიდება დროებითი ღონისძიების გამოყენებას, რათა დროებითმა ღონისძიებამ შეასრულოს თავისი რეალური ფუნქცია და უსაფუძვლოდ არ შეზღუდოს მოპასუხე ეკონომიკური აგენტის ინტერესები, რაც ხელს შეუშლის კონკურენციის სამართლის ეფექტიან აღსრულებას. ის გარემოება, რომ დღეს მოქმედი ქართული კონკურენციის კანონი იძლევა დროებითი ღონისძიების გამოყენების შესაძლებლობას და უკვე არსებობს მისი გამოყენების პრეცედენტიც, უდავოდ წინ გადადგმულ ნაბიჯად უნდა იქნას შეფასებული. თუმცა, კვლევის შედეგად გამოჩნდა, რომ მიზანშეწონილია საკანონმდებლო რეგულირების დახვეწა. დროებითი ღონისძიების სახეების დაზუსტება, რომ კანონი არ იძლეოდეს მხოლოდ ქმედების შეჩერების შესაძლებლობას და ასევე, შესაძლებელი იყოს ეკონომიკური აგენტისთვის ქმედების განხორციელების დავალებულება. ასევე, დროებითი ღონისძიების გამოყენების წინაპირობების დაზუსტება და საერთაშორისო პრაქტიკის გაზიარება. მსჯელობის საგანი შეიძლება გახდეს დროებითი ღონისძიების გამოყენებაზე გადაწყვეტილების მიმღები ორგანოს საკითხი – სააგენტო თუ სასამართლო.

იმისათვის, რომ საქართველოს სახელმწიფომ უზრუნველყოს ასოცირების ხელშეკრულების 204-ე მუხლით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულება, ეფექტიანი და ყოვლისმომცველი კონკურენციის სამართლის შექმნით, მიზანშეწონილია როგორც საკანონმდებლო ბაზის ასევე, სასამართლო პრაქტიკის დახვეწა და განვითარება ევროკავშირის გამოცდილების გაზიარებით, რათა ქართული კონკურენციის სამართალი შესაბამისობაში იყოს საერთაშორისო სტანდარტებთან.

შენიშვნები:

- ¹ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, საქართველოსა და მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, მუხლი 204.
- ² დროებითი ღონისძიების ინსტიტუტს იცნობს თითქმის ყველა სამართლის დარგი, რომელიც არეგულირებს პროცესის მიმდინარეობას, რომლითაც გადაწყვეტილება უნდა იქნას მიღებული, მათ შორის, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი 191-198 მუხლები, საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი 29-31 მუხლები, „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონის 17-23 მუხლები.
- ³ European Competition Network, Recommendation on the power to adopt interim measures, 09.12.2013. ხელმისაწვდომია: www.ec.europa.eu/competition/ecnr/recommendation_interim_measures_09122013_en.pdf
- ⁴ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18.1 (6) მუხლი.
- ⁵ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2016 წლის 21 ივნისის N81 ბრძანების შესაბამისად დაწყებული საქმის მოკვლევა სს „კოროპორაცია ფოთის საზღვაო ნავსადგურის“ წინააღმდეგ.
- ⁶ www.competition.ge/ge/page2.php?p=6&m=29.
- ⁷ COUNCIL REGULATION (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, article 5 and 8. ხელმისაწვდომია: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003R0001&from=EN>.
- ⁸ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18.1 (6).
- ⁹ საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი 31-ე მუხლი.
- ¹⁰ Alison Jones and Brenda Sufrin, EU Competition Law, fourth edition, 2010, p. 1091.
- ¹¹ საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 24/08/1995, ხელმისაწვდომია: www.matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=33
- ¹² „მონოპოლიური საქმიანობის და კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონი მიღებულ იქნა 1996 წლის 25 ივნისს, პარლამენტის უწყებანი, 1996 წლის 30 ივლისი. ძალის დაკარგვის თარიღი 2005 წლის 11 ივლისი. ხელმისაწვდომია: www.matsne.gov.ge/ka/document/view/31462
- ¹³ იხ.: „მონოპოლიური საქმიანობის და კონკურენციის შესახებ კანონის“ მე-3 მუხლი.
- ¹⁴ მენაბდიშვილი ს., კარტელური საქმიანობის ამკრძალავ დებულებათა ძირითადი ტერმინების განმარტების საკითხისათვის, თსუ იურიდიული ფაკულტეტი, სამართლის ჟურნალი, #1, 2015, გვ. 195.
- ¹⁵ იქვე.
- ¹⁶ „თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენციის შესახებ“ კანონი მიღებულ იქნა 2005 წლის 03 ივნისს, ძალადაკარგულად გამოცხადდა 2012 წლის 23 ივლისს. ხელმისაწვდომია: matsne.gov.ge/ka/document/view/29644
- ¹⁷ ხუან რამონ იტურიაგაგოიტია, ქართული სამართლის მიმოხილვა, ტომი 9, #1-2, 2006, გვ. 4.
- ¹⁸ განმარტებითი ბარათი „თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენციის შესახებ“ 2012 წლის 25 მაისს მიღებულ კანონზე.
- ¹⁹ კანონს ეწოდა „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონი.
- ²⁰ განმარტებითი ბარათი „თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონში შესატანი ცვლილებების შეტანის თაობაზე საქართველოს კანონპროექტზე, 2014 წლის 21 მარტს მიღებულ ცვლილებებზე.
- ²¹ მერი კრეინერ რამირესი, შეერთებული შტატებისა და საქართველოს კონკურენციის სამართლის შედარებითი ანალიზი: ცალმხრივი აქტებისა და ჰორიზონტალური შეთანხმებების რეგულირება პროგნოზირებადი წესებისა

- და ეფექტური აღსრულების მეშვეობით, ქართული ბიზნესსამართლის მიმო-
ხილვა, მე-3 გამოცემა, 2014, გვ. 73
- 22 COUNCIL REGULATION (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the
implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of
the Treaty. ხელმისაწვდომია: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/
PDF/?uri=CELEX:32003R0001&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003R0001&from=EN).
- 23 Camera Care Ltd. v. Commission (No. 792/79), [1980]
- 24 Camera Care Ltd. v. Commission (No. 792/79), [1980]
- 25 იქვე.
- 26 იქვე.
- 27 EEC Council: Regulation No 17: First Regulation implementing Articles 85 and
86 of the Treaty, 1962 ხელმისაწვდომია: [www.eurlex.europa.eu/LexUriServ/
LexUriServ.do?uri=CELEX:31962R0017:EN:HTML](http://www.eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31962R0017:EN:HTML)
- 28 იგულისხმება ევროპის ეკონომიკური თანამეგობრობის დაფუძნების
ხელშეკრულება, Treaty Establishing the European Economic Community.
ხელმისაწვდომია: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/
HTML/?uri=CELEX:11992E/TXT&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:11992E/TXT&from=EN)
- 29 Case 792/79 Camera Care Ltd. v. Commission (No. 792/79), [1980]
- 30 მაგ.: Case T-44/90 La Cinq v Commission [1992] Case T-184/01 IMS Health v
Commission [2001]
- 31 COUNCIL REGULATION (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the
implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of
the Treaty.
- 32 ევროკავშირის რეგულაცია იყენებს ტერმინს „Competition authorities“,
ნაშრომის მიზნებისთვის გამოყენებულ იქნება ტერმინი „კონკურენციის
სააგენტო“ მსგავსად, „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონისა.
- 33 Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation
of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty. Article
5.
- 34 გერმანიის კონკურენციის აქტი, 32ა პარაგრაფი, ხელმისაწვდომია:
www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html
- 35 ჰოლანდიის კონკურენციის აქტი, მე-9 თავი, 83-ე მუხლი. ხელმისაწვდომია:
www.dutchcivillaw.com/legislation/competitionact.htm
- 36 Kati Cseres, Comparing Laws in the Enforcement of EU and National
Competition Laws, EUROPEAN JOURNAL OF LEGAL STUDIES – VOL 3 ISSUE 1
(2010), p. 18.
- 37 Act Against Restraints of Competition in the version published on 26 June 2013
(Bundesgesetzblatt (Federal Law Gazette) I, 2013, p. 1750, 3245), as last amended
by Art. 5 of the law of 21 July 2014 (BGBl. I p. 1066)
- 38 Kati Cseres, Comparing Laws in the Enforcement of EU and National
Competition Laws, EUROPEAN JOURNAL OF LEGAL STUDIES – VOL 3 ISSUE 1
(2010), p. 18.
- 39 „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18.1(6) მუხლი;
- 40 Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation
of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty. Article
8.1.
- 41 ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making
powers report, 31 October 2012, p. 40.
- 42 Case 792/79 Camera Care Ltd. v. Commission, [1980].
- 43 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის
2016 წლის 16 ნოემბრის განჩინება საქმეზე # 3/ბ-1351-16.
- 44 „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18.1 (6).
- 45 Counsel Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of
the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, Article 5.

- ⁴⁶ Jean-Yves Art, Interim Relief in EU Competition Law: A Matter of Relevance, Italian Antitrust Review, #1, 2015, p. 60.
- ⁴⁷ ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making powers report, 31 October 2012, p. 40.
- ⁴⁸ ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making powers report, 31 October 2012, p. 40.
- ⁴⁹ Antitrust Manual of Procedures, Internal DG Competition working documents on procedures for the application of Articles 101 and 102 TFEU, module 17 – Interim Measures, pg. 3/5, European Competition Network, Recommendation on the power to adopt interim measures, 09.12.2013, p. 2.
- ⁵⁰ www.competition.ge/ge/page2.php?p=6&m=29
- ⁵¹ მსგავსი სახის მოწესრიგებას იცნობენ: ჩეხეთის, ჰოლანდიის საფრანგეთის საკანონმდებლო აქტები. იხ.: ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making powers report, 31 October, 2012, p. 46
- ⁵² ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making powers report, 31 October 2012, p. 46.
- ⁵³ ფინეთის კონკურენციის აქტი, მუხლი 45.
- ⁵⁴ ხელმისაწვდომია: www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/2011/en20110948.pdf
- ⁵⁵ ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making powers report, 31 October 2012, pg. 46; Alison Jones and Brenda Sufrin, EU Competition Law, fourth edition, 2010, p. 1091
- ⁵⁶ Jean-Yves Art, Interim Relief in EU Competition Law: A Matter of Relevance, Italian Antitrust Review, #1, 2015.
- ⁵⁷ Case 792/79 Camera Care Ltd. v. Commission, [1980], Antitrust Manual of Procedures, Internal DG Competition working documents on procedures for the application of Articles 101 and 102 TFEU, module 17 – Interim Measures, p. 3/5.
- ⁵⁸ Case T-44/90 La Cinq SA v. Commission, [1992] ECR II-1, para. 32.
- ⁵⁹ Antitrust Manual of Procedures, Internal DG Competition working documents on procedures for the application of Articles 101 and 102 TFEU, module 17 – Interim Measures, p. 3-5.
- ⁶⁰ Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, Article 8.1.
- ⁶¹ European Competition Network, Recommendation on the power to adopt interim measures, 09.12.2013, p. 2
- ⁶² ეს წინაპირობა გაზიარებულია გერმანიის, საფრანგეთის, იტალიის მიერ იხ.: ECN Working group cooperation issues and due process, Decision-making powers report, 31 October 2012.
- ⁶³ Antitrust Manual of Procedures, Internal DG Competition working documents on procedures for the application of Articles 101 and 102 TFEU, module 17 – Interim Measures, p. 4/5.
- ⁶⁴ იქვე.
- ⁶⁵ იქვე.
- ⁶⁶ იხ.: Irish Continental Group v. CCI Morlaix, IP 1995/05/16. ასევე: Mars / Langnese-Iglo and Schoeller Lebensmittel, Case IV/34.072, OJ 1993 L 183/19.
- ⁶⁷ Case T-44/90 La Cinq v Commission [1992] para. 61.
- ⁶⁸ European Competition Network, Recommendation on the power to adopt interim measures, 09.12.2013, p. 3.
- ⁶⁹ Cour de Cassation (French Supreme Court), 8 November 2005, Neuf Télécom e.a, 04-16.857
- ⁷⁰ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 381-ე მუხლი.

TEMPORARY MEASURES IN COMPETITION LAW

BASED ON THE EXAMPLES OF GEORGIA AND EUROPEAN UNION

OTAR MACHAIDZE

Doctoral student and invited lecturer of Ivane Javakhishvili Tbilisi State University

Effective enforcement of law, including competition legislation, depends on the effective functioning of the institutions that are strengthened by law. Temporary (security) measures are one of such instruments in competition law.

Considering that competition law of Georgia is based on the main principles of EU competition law, the research is based on the legislation of EU and its member states, as well as in the comparative legal analyzes of court practice.

According to the Association Agreement, state of Georgia is obliged to draft comprehensive competition law that ensures possibility of using effective temporary measures on legislative level. Competition Agency of Georgia used security measure in 2016 for the first time and created first precedent of using temporary measures in Georgian competition law. This action demonstrated importance of this institution in Georgian reality.

The article discusses normative regulation of using temporary measures in Georgian competition law, it's compliance with the standards prescribed by legislation of EU and its member states, competence of the decision making authority, prerequisites of usage and issues related to its enforcement.

Based on the legislation and analyzes of court practice, the article offers the reader specific and practical recommendations for the purposes of refinement of Georgian legislation in relation to the prerequisites of security measures, types and decision making authority.

კონსტიტუციური პრინციპები საგადასახადო კანონმდებლობაში

ფიქრია თათარაშვილი

აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის (EEU)

სამართლის ფაკულტეტის დოქტორანტი

შესავალი

ყველა ქვეყნის საგადასახადო სისტემა არის მისი ძირითადი ღირებულებების და პოლიტიკის გამოხატულება.¹ ეს მოსაზრება ხაზგასმით აღნიშნავს საზოგადოების ღირებულებებისა და პოლიტიკური გადაწყვეტილებების თანხვედრის მნიშვნელობას საგადასახადო კანონმდებლობის შემუშავებისას. საზოგადოებაში გაბატონებული ღირებულებები, როგორც წესი, „ითარგმნება“ სამართლებრივ სისტემაში,² სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპებად ყალიბდება და დემოკრატიული სახელმწიფოს სამართლის ნორმატიულ არსს განსაზღვრავს.³

სამართლის მკვლევარები სამართლის პრინციპების, როგორც კონკრეტული სტანდარტების დაცვის ვალდებულებას, სამართლიანობის ბუნებრივ მოთხოვნილებასაც უკავშირებენ.⁴ სამართლის პრინციპები სამართლებრივი სისტემის წიაღში ჩამოყალიბებული და განვითარებული სტანდარტებია, რომლებზეც მწიფობის გავლენაც იგრძნობა.⁵

სამართლის პრინციპები წარმოადგენს შუალედურ რგოლს სამართლებრივ ღირებულებებსა და პოზიტიურ სამართალს შორის.⁶ სამართალშემოქმედებისას ხდება სამართლის პრინციპების კონკრეტიზაცია სამართლებრივ ნორმებში, რომელთაც შესასრულებლად სავალდებულო ძალა აქვს. დემოკრატიულ სახელმწიფოში სამართლის ნორმები უნდა შეესაბამებოდეს კონკრეტულ სტანდარტებს

და ფუნდამენტური სამართლებრივი პრინციპების შეფასებისა და დაბალანსების საფუძველზე უნდა იქმნებოდეს, რაც კონკრეტული სოციალური, ეკონომიკური თუ სხვა ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის გზისა და დროთა განმავლობაში ჩამოყალიბებული სამართლებრივი პრინციპების ურთიერთმიმართების შეფასების პროცესს გულისხმობს.⁷

დემოკრატია ეფუძნება არა მხოლოდ კანონის უზენაესობას, არამედ ღირებულებების, პრინციპებისა და ადამიანის უფლებების უზენაესობასაც.⁸

საგადასახადო სამართალურთიერთობებზე კონკრეტული სამართლებრივი პრინციპების გავრცელების საფუძველს საქართველოს კონსტიტუცია წარმოადგენს. მათ შორისაა, სახალხო სუვერენიტეტის და კანონის უზენაესობის, სამართლებრივი განსაზღვრულობის და კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპები. მათი ნაწილი კონსტიტუციური პრინციპებია, ნაწილი კი, გამომდინარეობს სხვა კონსტიტუციური პრინციპებიდან.

1. სახალხო სუვერენიტეტი და კანონის უზენაესობა

გადასახადის სავალდებულო, არაეკვივალენტური და უსასყიდლო ხასიათიდან გამომდინარე, გადასახადებით დაბეგვრის ლეგიტიმაციისთვის მხოლოდ საჯარო მიზნების არსებობა არ არის საკმარისი. სამართლებრივ სახელმწიფოში სახალხო სუვერენიტეტის პრინციპი მოითხოვს, რომ გადასახადებით დაბეგვრა ხორციელდებოდეს მხოლოდ კანონის საფუძველზე.⁹ მხოლოდ პარლამენტის უფლებამოსილებას უნდა წარმოადგენდეს გადასახადის ობიექტის, სუბიექტის, საგადასახადო ბაზის, გადასახადის განაკვეთისა და ყველა იმ ელემენტის განსაზღვრა, რომელიც გავლენას ახდენს გადასახადის თანხის საბოლოო ოდენობაზე.¹⁰

საგადასახადო კანონმდებლობა ლეგიტიმაციას იძენს მხოლოდ დემოკრატიული პროცედურების შედეგად, რომელიც გულისხმობს საჯარო დისკუსიებს, პოლიტიკურ პლურალიზმს, ამრთა სხვადასხვაობასა და კომპრომისებს საკანონმდებლო ორგანოში.¹¹ სწორედ დემოკრატიული ლეგიტიმაცია ხდება გადასახადის გადამხდელთა მიერ საგადასახადო კანონმდებლობის მიმღებლობისა და ნებაყოფლობითი კანონმორჩილების საფუძველი.¹² ის ფაქტი, რომ საგადასახადო კანონპროექტები ხშირ შემთხვევაში, რთულად გასაგებია კანონმდებლებისათვის, არ ასუსტებს საკანონმდებლო ორგანოს პასუხისმგებლობას თავად განსაზღვროს დაბეგვრის ზემოაღნიშნული ელემენტები.¹³

განსხვავებული მოსაზრებები არსებობს სახალხო სუვერენიტეტისა და ხელისუფლების დანაწილების პრინციპთან აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის დაბეგვრის გარკვეული ელემენტების დადგენის უფლებამოსილების დელეგირებასთან დაკავშირებით.¹⁴ განსაკუთრებით კი, იმ ელემენტებისა, რომლებიც საბოლოოდ, გადასახადის თანხის ოდენობის განსაზღვრას უკავშირდება. არსებობს მოსაზრება, რომ გადასახადის ყველა ასპექტი და ელემენტი, მათ შორის, გადასახადების ადმინისტრირებასთან

დაკავშირებული საკითხები, არ უნდა იყოს მაინცდამაინც პარლამენტის მიერ დადგენილი. აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის ამ უფლებამოსილებათა მინიჭების საფუძვლად მისი არაპირდაპირი ლეგიტიმაცია¹⁵ სახელდება.¹⁶ სხვა მოსაზრების თანახმად, სახალხო სუვერენიტეტი და სამართლებრივი განსაზღვრულობა საგადასახადო სამართალში კანონიერების პრინციპების ძირითადი ასპექტებია. აქედან გამომდინარე, კანონი არის სამართლებრივი ბუნდოვანების აღმოფხვრის საუკეთესო საშუალება.¹⁷

საქართველოს კონსტიტუციის თანახმად, მხოლოდ კანონით შეიძლება გადასახადებისა და მოსაკრებლების სტრუქტურისა და შემოღების წესის, მათი განაკვეთების ან განაკვეთების ფარგლების დადგენა. საქართველოს საგადასახადო კოდექსით კი, განსაზღვრულია როგორც გადასახადების სახეები და ოდენობა, ასევე გადასახადის სუბიექტები, დაბეგვრის ობიექტები, გადასახადის გადახდის ზოგადი წესები, გადასახადის გადამხდელისა და უფლებამოსილი ორგანოების სამართლებრივი მდგომარეობა, საგადასახადო სამართალდარღვევის სახეები, პასუხისმგებლობა საგადასახადო კანონმდებლობის დარღვევისათვის, საგადასახადო დავის გადაწყვეტის წესი, საგადასახადო ვალდებულების შესრულებასთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობები.

უშუალო დემოკრატიის ფორმით გადასახადების შემოღებას ითვალისწინებს „ეკონომიკური თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი. კერძოდ, საერთო-სახელმწიფოებრივი გადასახადის ახალი სახის შემოღება, გარდა აქციზისა, ან საერთო-სახელმწიფოებრივი გადასახადის სახის მიხედვით არსებული განაკვეთის ზედა ზღვრის გაზრდა, გარდა აქციზისა, შესაძლებელია მხოლოდ რეფერენდუმის გზით (გარდა გადასახადების დროებით, არაუმეტეს, 3 წლით გაზრდისა, რომლის მოთხოვნის უფლება აქვს საქართველოს მთავრობას. ამ შემთხვევაში რეფერენდუმი არ ტარდება).

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საგადასახადო კოდექსით საქართველოს მთავრობას და საქართველოს ფინანსთა მინისტრს მინიჭებული აქვს კოდექსის აღსრულების მიზნით კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტების მიღების/გამოცემის უფლებამოსილება.

კონტინენტური ევროპის ტრადიციების თანახმადაც,¹⁸ აღმასრულებელ შტოს ენიჭება რეგულაციების დადგენის უფლებამოსილება საგადასახადო კანონის აღსრულების მიზნით, იმ პირობებში, რომ საკანონმდებლო აქტით არის განსაზღვრული გადასახადის ძირითადი ელემენტები – გადასახადის გადამხდელი, დასაბეგრი საქმიანობა, საგადასახადო ბაზა, გადასახადების ოდენობა და გადასახადების ადმინისტრირების ძირითადი წესები. თუ რეგულაცია ცდება საგადასახადო კანონის ფარგლებს, ცვლის მის პირობებს ან კანონის არსს, ის უკანონოა.¹⁹

კანონის უზენაესობის პრინციპი საგადასახადო კანონმდებლობაში გულისხმობს, როგორც ფორმალურ, იგივე „კანონის ხარისხთან“ დაკავშირებულ (საგადასახადო კანონმდებლობის ნორმების სიცხადე და განჭვრეტადობა, კანონის გამოქვეყნება, უკუქცევის დაუშვებლობა, კანონმდებლობის სტაბილურობა და სხვ.), ასევე პროცედურული ხასიათის მოთხოვნებს (საკანონმდებლო ორგანოს

მიერ საგადასახადო კანონის მიღების საჯაროობა, აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ მისი გამოყენების/შეფარდების პროცესი და სასამართლო ხელისუფლების მიერ მისი განმარტების ხარისხი). თანამედროვე დემოკრატიულ საზოგადოებაში კანონის უზენაესობის არსს კი, წარმოადგენს ხელისუფლების ნებისმიერი პოლიტიკისა და გადაწყვეტილებების შესაბამისობა ქვეყნის ძირითად კანონთან. ამდენად, კანონის უზენაესობა საგადასახადო სამართალში არა მხოლოდ კონკრეტული პოლიტიკის კანონთან შესაბამისობაში გამოიხატება, არამედ თავად საგადასახადო კანონის შინაარსი უნდა უზრუნველყოფდეს სამართლიანობას, იცავდეს თავისუფლებას და ქმნიდეს კეთილდღეობის საფუძველს.²⁰ ამ ღირებულებების მატარებელია საქართველოს კონსტიტუცია და მათი გათვალისწინებით საგადასახადო კანონმდებლობის შექმნისას უზრუნველყოფილი იქნება საგადასახადო ნორმათა შესაბამისობა საქართველოს კონსტიტუციის სულისკვეთებასა და კანონის უზენაესობის არსთან.

საინტერესოა, რომ საქმეში, Shchokin v Ukraine სწორედ, კანონის უზენაესობის პრინციპთან უკრაინის საგადასახადო კანონმდებლობის შეუსაბამობის გამო დაადგინა ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ შესაბამისი ნორმებით ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით დაცული საკუთრების უფლების დარღვევა. სასამართლომ მიუთითა, რომ საგადასახადო ნორმები, რომლებიც იძლეოდა განსხვავებული განმარტების საფუძველს, საგადასახადო ადმინისტრაციის მიერ ინტერპრეტირებული იქნა გადამხდელის პოზიციის საწინააღმდეგოდ და შესაბამისად, გაიზარდა მისი საგადასახადო ტვირთი. სასამართლომ განმარტა, რომ წინააღმდეგობრივი და ბუნდოვანი ნორმები არ შეესაბამებოდა „კანონის ხარისხის“ მოთხოვნას და შესაბამისად, არღვევდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით დაცულ საკუთრების უფლებას.²¹

2. სამართლებრივი განსაზღვრულობა

სამართლებრივი განსაზღვრულობა, დოქტრინალურ პრინციპს წარმოადგენს და როგორც წესი, სამართლო გადაწყვეტილებებსა და იურიდიულ ლიტერატურაში არის აღიარებული. ძირითადად, ის ეროვნულ კონსტიტუციებში არ არის ჩამოყალიბებული და გამომდინარეობს სხვა კონსტიტუციური, უმეტეს შემთხვევაში, კანონის უზენაესობისა და სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპებიდან.

სამართლებრივი განსაზღვრულობა ევროპის სამართლის ძირითად ფუნდამენტურ პრინციპს წარმოადგენს და აღიარებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიერ, მათ შორის, საგადასახადო დავების განხილვისას.²²

სამართლებრივი განსაზღვრულობა აძლევს შესაბამის ორგანოებს მიმართულებას როგორ შექმნან მატერიალური კანონმდებლობა და როგორ გამოიყენონ ის.²³

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო თავის არაერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნავს საკანონმდებლო ნორმის განსაზღვრულობის მნიშვნელობას.²⁴ სასამართლოს განმარტებით, „აუცილებელია

ნორმის შინაარსობრივი სიზუსტე, არაორაზროვნება. ნორმა უნდა იყოს საკმარისად განსაზღვრული არა მხოლოდ შინაარსის, არამედ რეგულირების საგნის, მიზნისა და მასშტაბების მიხედვით, რათა ადრესატმა მოახდინოს კანონის სწორი აღქმა და თავისი ქცევის განხორციელება მის შესაბამისად, განჭვრიტოს ქცევის შედეგები.²⁵ სასამართლო მიუთითებს, რომ სამართლებრივი განსაზღვრულობის მოთხოვნები დაკმაყოფილებულია მაშინ, „თუ კეთილსინდისიერი განმარტების პირობებში შეუძლებელია ნორმის თვითნებური და ადამიანის უფლებისათვის საზიანო გამოყენება.“²⁶

სამართლებრივი განსაზღვრულობის პრინციპი საგადასახადო კანონმდებლობისთვის არ არის უცხო ფენომენი. ადამ სმიტის დაბეგვრის მეორე პრინციპის თანახმად, გადასახადი, რომელიც უნდა გადაიხადოს პირმა, მკაფიოდ უნდა იყოს განსაზღვრული. გადახდის დრო, გადახდის ფორმა და ოდენობა ცხადი და გასაგები უნდა იყოს, როგორც გადამხდელისათვის, ასევე ნებისმიერი სხვა პირისათვის.²⁷ არაერთი თანამედროვე საგადასახადო სამართლის მკვლევარის მოსაზრებითაც, სამართლებრივი განსაზღვრულობა საგადასახადო სამართლის მნიშვნელოვან პრინციპს წარმოადგენს.

საგადასახადო კანონმდებლობის სიცხადე და სიმარტივე საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ აღიარებული, მნიშვნელოვანი ამოცანაა, რომელიც მუდმივად დგას როგორც განვითარებული, ასევე განვითარებადი ქვეყნების მთავრობების წინაშე. ეს ეხება არა მხოლოდ საერთაშორისო დაბეგვრის მექანიზმების, არამედ ეროვნული კანონმდებლობის სრულყოფის საკითხსაც.²⁸ საგადასახადო ნორმების სამართლებრივი განსაზღვრულობის მნიშვნელობას ინვესტიციების მოზიდვის და მდგრადი და ინკლუზიური განვითარებისათვის არაერთი საერთაშორისო ორგანიზაცია და ბიზნესსუბიექტი აღიარებს.²⁹

საგადასახადო ურთიერთობების მარეგულირებელი ნორმების სიცხადეს შედეგად სდევს უფლებამოსილი ორგანოების მიერ მათი განმარტებისა და გამოყენების თანმიმდევრულობა, რაც თავის მხრივ, უზრუნველყოფს საგადასახადო ურთიერთობებიდან გამომდინარე შედეგების განჭვრეტადობას.

ბუნდოვანი ნორმები საგადასახადო ურთიერთობებში გაურკვევლობის მნიშვნელოვანი წყაროა,³⁰ თუმცა, აზრთა სხვადასხვაობა არსებობს იმის თაობაზე, სამართლებრივი სიცხადე მიიღწევა ზოგადი ფორმულირების საკანონმდებლო ნორმებით თუ ეს ნორმები მაქსიმალურად დეტალური და კონკრეტული უნდა იყოს. ერთი მხრივ, ზოგადი ხასიათის და პრინციპებზე დაფუძნებული საკანონმდებლო ნორმები უზრუნველყოფს კანონის სტაბილურობას და მოქნილობას მისი გამოყენებისას, მეორე მხრივ კი, დეტალური სამართლებრივი ნორმები თავისთავად არ ნიშნავს განსაზღვრულობის ოპტიმალური დონის მიღწევას.³¹ დეტალური საკანონმდებლო ნორმების შექმნის მცდელობამ შესაძლოა კიდევ უფრო რთულად აღსაქმელი გახადოს საგადასახადო კანონმდებლობა ან/და გაზარდოს მოუწესრიგებელი სამართალურთიერთობების რაოდენობა. საპირისპიროდ, პრინციპებზე დაფუძნებულმა საგადასახადო კანონმდებლობამ შესაძლოა უფრო განჭვრეტადი გახადოს მათი გამოყენების პრაქტიკა ყოველ ახალ და გაუთვალისწინებელ შემთხვევასთან მიმართებით, ვიდრე თეორიულად,

ამომწურავი მაგალითებით გაჯერებულმა კანონმდებლობამ,³² რომლის მიღწევა პრაქტიკულად რთულად წარმოსადგენია.

სამართალშემოქმედების სხვადასხვა მიდგომის შერჩევისას, კანონმდებელმა უნდა გაითვალისწინოს შემდეგი ფაქტორი – ზოგადი ხასიათის საკანონმდებლო ნორმები იმდენად ბუნდოვანი არ იყოს, რომ საგადასახადო ორგანოები მათი აღსრულებისას, განმარტების ნაცვლად პრაქტიკულად, კანონშემოქმედების პროცესში ჩაერთონ.

სამართლებრივი განსაზღვრულობის განსაკუთრებული მნიშვნელობა საგადასახადო კანონმდებლობის შექმნისას, ინსტრუმენტული მიდგომის არსებობისას იჩენს თავს. ინსტრუმენტული მიდგომით, სამართლებრივი აქტები მეტწილად, წარმოადგენენ ტექნიკას, კონკრეტული ეკონომიკური, სოციალური თუ სხვა მიზნების მისაღწევად. თუ კანონს განვიხილავთ მხოლოდ კონკრეტული პოლიტიკის განხორციელების ინსტრუმენტად, ხელისუფლებას ექნება ცდუნება, მაგალითად, ეკონომიკური ან დასაქმების ხელშეწყობის სახელით რისკის ქვეშ დააყენოს კონკრეტული სამართლებრივი ღირებულებები.³³ არსებობს მოსაზრება, რომ საგადასახადო კანონმდებლობის შექმნისას, კანონმდებელი ფუნდამენტურ სამართლებრივ პრინციპებს ნაკლებად სერიოზულად აღიქვამს.³⁴ სამართლებრივი პრინციპებისაგან დაცლილი, ზოგადი და ხშირ შემთხვევაში, ბუნდოვანი საკანონმდებლო ნორმები, რომლებიც აღმასრულებელ ხელისუფლებას და ხშირ შემთხვევაში, საგადასახადო ადმინისტრაციებს ანიჭებს ზოგადი ნორმების დაკონკრეტების (მათი განმარტების, ინსტრუქციების სახით) ან ბუნდოვანი/ორაზროვანი ნორმების სხვადასხვაგვარი გამოყენების შესაძლებლობას, დიდი ძალაუფლების კონცენტრირებას ახდენს ადმინისტრაციული ორგანოების ხელში. ამგვარი ძალაუფლება კი, შეიცავს რისკს აღმასრულებელი ხელისუფლების/საგადასახადო ადმინისტრაციის აქტებსა და გადაწყვეტილებებში საგადასახადო ადმინისტრაციის ინტერესები ბევრად აღემატებოდეს გადასახადის გადამხდელის ინტერესებს.³⁵ ამასთან, იმის გამო, რომ ხშირად ფინანსთა სამინისტროს³⁶ მიერ ინიცირებული საგადასახადო კანონმდებლობა უცვლელად მიიღება პარლამენტის მიერ, ჩნდება საფრთხე, რომ საკანონმდებლო ნორმები მეტწილად, ფორმულირებული იყოს იმგვარად, რომ უზრუნველყოფდეს ეფექტიანი აღსრულების შესაძლებლობას და სამართლის პრინციპები მეორეხარისხოვნად იქცეს.³⁷

საქართველოს საგადასახადო კანონმდებლობის მთელ რიგ ნორმათა ბუნდოვანებას ან მეტისმეტად ზოგად ხასიათს აღიარებენ როგორც საგადასახადო ორგანოები, ასევე უზენაესი და საკონსტიტუციო სასამართლოები.³⁸ ასეთ შემთხვევაში, სწორედ სასამართლო ხელისუფლებამ, საკონსტიტუციო სასამართლოს და საერთო სასამართლოების სახით, უნდა იტვირთოს აღმასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლების მოქმედებათა კონსტიტუციურობისა და კანონიერების შეფასება, კონსტიტუციისა და კანონის დარღვევის ფაქტების აღმოფხვრა³⁹ და ბუნდოვანების შემცირება, თანმიმდევრული და არაურთიერთსაწინააღმდეგო გადაწყვეტილებების მეშვეობით.⁴⁰

3. თანასწორობის პრინციპი

ადამიანის ძირითადი უფლებები, მისი ინსტიტუციური და ღირებულებითი ელემენტებით საბოლოოდ, ქმნის ფასეულობათა სისტემას, რომელიც გავლენას ახდენს სამართლის ყველა დარგის ჩამოყალიბებაზე.⁴¹

სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის აღიარებასთან ერთად, საქართველოს კონსტიტუცია იქვე განამტკიცებს სახელმწიფოს ბოჭვას ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებითა და თავისუფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართალით.⁴²

კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპი მომდინარეობს ღრმა გამოცდილებიდან თუ როგორ შეიძლება ინდივიდთა საუკეთესო ფორმით თანაცხოვრება. თანასწორობა სამართლის ეთიკურ საფუძვლად, კანონის უზენაესობის ფუნდამენტადაც კი, მიიჩნევა.⁴³

აღიარებულია, რომ თანასწორობის პრინციპი არ მოითხოვს ყველა პირის მიმართ, მათი პირობებისა და მდგომარეობის მიუხედავად, თანაბარ მოპყრობას. თანასწორობის პრინციპის არსი გულისხმობს არსებითად თანასწორობის თანასწორი შესაძლებლობების გარანტირებას. სამართლებრივ სახელმწიფოში პირთა ამ თუ იმ ჯგუფისადმი მიკუთვნება კანონის/კანონში ასახული კონკრეტული პოლიტიკის მიზანს უნდა ემსახურებოდეს. ამასთან, კანონმდებლობის ამოცანაა პირთა სხვადასხვა ჯგუფისადმი მიკუთვნებას გონივრული და ობიექტური კრიტერიუმები და დასაბუთება ჰქონდეს.⁴⁴

მიუხედავად კანონის წინაშე თანასწორობის უნივერსალური ბუნებისა, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო შენიშნავს, რომ მისი არსის სწორად გაგებისათვის მნიშვნელოვანია კანონის წინაშე თანასწორობის განსხვავება გათანაბრებისაგან.⁴⁵ საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „კანონის წინაშე თანასწორობის უფლება არ გულისხმობს, ბუნებისა და შესაძლებლობების განურჩევლად, ყველა ადამიანის ერთსა და იმავე პირობებში მოქცევას. მისგან მომდინარეობს მხოლოდ ისეთი საკანონმდებლო სივრცის შექმნის ვალდებულება, რომელიც ყოველი კონკრეტული ურთიერთობისათვის არსებითად თანასწორთ შეუქმნის თანასწორ შესაძლებლობებს, ხოლო უთანასწორობებს – პირიქით.“⁴⁶

დაბეგვრაში თანასწორობის პრინციპის არსებობას ჯერ კიდევ, არისტოტელეს, ჯონ ლოკისა და ადამ სმიტის მოსაზრებებმა დაუდო ფილოსოფიური საფუძველი და მრავალი საზოგადოების მიერ ის კონსტიტუციურ პრინციპად იქნა აღიარებული.⁴⁷

საქართველოს საგადასახადო კოდექსში თანასწორობის პრინციპი არ არის დეკლარირებული. კოდექსი მხარეთა თანასწორობას მხოლოდ საგადასახადო დავის პრინციპად აღიარებს. შესაბამისად,

იგი კოდექსის მატერიალურ და პროცედურულ ნორმებში უნდა ვეძიოთ. თუმცა, საგადასახადო ურთიერთობებში მხარეთა თანასწორობის პრინციპის უზრუნველყოფის ქმედით საფუძველს საქართველოს კონსტიტუცია წარმოადგენს.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი წინადადების დანაწესი ზოგადი ხასიათისაა, რომლის თანახმად, ყველა ადამიანი სამართლის წინაშე თანასწორია. მიუხედავად იმისა, რომ ნორმა მიუთითებს კონკრეტული ნიშნით დისკრიმინაციის აკრძალვაზე, ცხადია ამ ნორმით დაცული სფერო არ შემოიფარგლება მხოლოდ მითითებული ნიშნებით დისკრიმინაციის აკრძალვით და ვრცელდება ყველა სახის, მათ შორის საგადასახადო სამართალურთიერთობაზე.⁴⁸

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლი ასევე, ითვალისწინებს დისკრიმინაციის აკრძალვას სხვადასხვა ნიშნით. ამასთან, კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმით⁴⁹ აღიარებულია სახელმწიფოს ფართო უფლებამოსილებები გადასახადების ადმინისტრირების ნაწილში. შესაბამისად, დისკრიმინაციის აკრძალვის მოთხოვნის საგადასახადო ურთიერთობებზე გავრცელების საკითხი გარკვეული პერიოდის განმავლობაში არ იყო ნათელი. თუმცა, საბოლოოდ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ აღიარებულ იქნა კონვენციის და მათ შორის, მითითებული მუხლის გავრცელება საგადასახადო ურთიერთობებზე.

ცნობილ საქმეში, *Darby v. Sweden* ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განიხილა შვედეთის საგადასახადო კანონმდებლობის ნორმის შესაბამისობა კონვენციის მე-14 მუხლთან და პირველი დამატებითი ოქმის პირველ მუხლთან.⁵⁰ სასამართლომ დაადგინა სადავო ნორმით კონვენციის ზემოაღნიშნული მუხლების დარღვევა. ამ საქმეში სასამართლომ არ დააკონკრეტა თუ რა კრიტერიუმებით უნდა დადგინდეს არიან თუ არა პირები არსებითად თანასწორნი/თანასწორ სიტუაციაში, თუმცა მიუთითა, რომ თანასწორთა მიმართ განსხვავებული მიდგომა დისკრიმინაციულად მხოლოდ იმ შემთხვევაში მიიჩნევა, თუ არა აქვს ობიექტური და დასაბუთებული ახსნა, არ ემსახურება ლეგიტიმური მიზნის მიღწევას და მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალება არ არის მისაღწევი მიზნის პროპორციული.⁵¹

საგადასახადო ლიტერატურაშიც აღიარებულია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია მნიშვნელოვანი სამართლებრივი ინსტრუმენტია სახელმწიფოს მხრიდან გადასახადის გადამხდელთა უფლებებში სადავო ჩარევისაგან დასაცავად და კონვენციის ფარგლები ვრცელდება როგორც საერთაშორისო, ასევე ეროვნულ, მატერიალურ და პროცედურულ საგადასახადო კანონმდებლობაზე. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო კი, გადასახადის გადამხდელთა უფლებების რეალიზების ერთ-ერთი გარანტია.⁵²

შეიძლება ითქვას, რომ არსებითად თანასწორ მდგომარეობაში მყოფთა მიმართ თანასწორი მოპყრობის თემა საერთო კონსენსუსის საგანია. თანხმობის მიღწევა რთულია, როდესაც საქმე თანასწორობის განსაზღვრას შეეხება.⁵³

საგადასახადო სამართალში თანასწორობის პრინციპის რეალიზების საუკეთესო მექანიზმს კონსტიტუციური კონტროლის განმახორციელებელი ორგანოების მიერ საგადასახადო კანონმდებლობის ნორმების ამ პრინციპთან შესაბამისობის დადგენა წარმოადგენს.

მიუხედავად იმისა, რომ ევროპული საკონსტიტუციო სასამართლოების უმეტესობა იშვიათად ცნობს საგადასახადო ნორმებს არაკონსტიტუციურად⁵⁴ და კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპთან შეუსაბამობის გამო, საგადასახადო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის ბევრ შემთხვევას არც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა მოიცავს, კონსტიტუციური კონტროლის მექანიზმის გარეშე ეს პრინციპი დეკლარაციულ ხასიათს მიიღებდა.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო სადავო ნორმის კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპთან შესაბამისობაზე მსჯელობისას, განსაზღვრავს რამდენად წარმოადგენენ შესაღარიბელი ჯგუფები არსებითად თანასწორ სუბიექტებს, პირთა არსებითად თანასწორობის საკითხს კი აფასებს არა ზოგადად, არამედ კონკრეტულ სამართალურთიერთობასთან კავშირში. სასამართლოს განმარტებით, დისკრიმინაციულ მოპყრობაზე მსჯელობა შესაძლებელია მხოლოდ მაშინ, თუ პირები კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან დაკავშირებით შეიძლება განხილულ იქნენ როგორც არსებითად თანასწორი სუბიექტები.⁵⁵

საქმეში, „სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, მოსარჩელე ითხოვდა საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 202-ე მუხლის მე-4 ნაწილის კონსტიტუციურობის შემოწმებას საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან⁵⁶ მიმართებით. სადავო ნორმა არეგულირებდა დასაბეგრი ქონების ღირებულების გამოთვლის წესს და საგადასახადო ორგანოს ანიჭებდა დისკრეციულ უფლებამოსილებას ქონების გადასახადის ადმინისტრირების მიზნით, გადასახადის გადამხდელების საგადასახადო ტვირთი განესაზღვრა ქონების საბალანსო ან/და საბაზრო ფასის შესაბამისად. ამდენად, სადავო ნორმის მოქმედების შედეგად, გადასახადის გადამხდელებისათვის დგინდებოდა განსხვავებული საგადასახადო ტვირთი. უპირველეს ყოვლისა, სასამართლომ დაადგინა, რომ მოცემულ შემთხვევაში, დიფერენცირება ხორციელდებოდა არსებითად თანასწორ პირებს შორის და სახეზე იყო საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლით დაცული უფლების შეზღუდვა. ამასთან, არც სადავო ნორმა და არც საგადასახადო კოდექსის სხვა ნორმა განსაზღვრავდა რაიმე სახის კრიტერიუმს, სახელმძღვანელო პრინციპს, რომელიც უნდა გაეთვალისწინებინა საგადასახადო ორგანოს აღნიშნული დისკრეციის ფარგლებში გადაწყვეტილების მიღებისას. ამასთან, სადავო ნორმა არ იძლეოდა დამცავ მექანიზმს, რაიმე სახის გარანტიას, რომელიც გადასახადის გადამხდელებს დაიცავდა ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილებიდან მომდინარე დისკრიმინაციული ტენდენციებისაგან. სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმით დადგენილი დისკრეციული უფლებამოსილება ატარებდა აბსოლუტურ ხასიათს, რომლის განხორციელებით გამოწვეული დიფერენცირება არ უკავშირდებოდა რაიმე გონივრულ კრიტერიუმს და იძლეოდა ნორმის დისკრიმინაციული გამოყენების შესაძლებლობას. შესაბამისად, დაადგინა აღნიშნული ნორმის არაკონსტიტუციურობა მე-14 მუხლთან მიმართებით.

ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემდგომ, საქართველოს საგადასახადო კოდექსის საფუძველზე, საქართველოს ფინანსთა მინისტრის ნორმატიული აქტით დადგინდა საგადასახადო შემოწმებისას გადასახადის გადამხდელის დასაბეგრი ქონების ღირებულების საბაზრო ფასით განსაზღვრის წესი.⁵⁷ აღნიშნულიდან ჩანს, რომ საკონსტიტუციო კონტროლი პრაქტიკულად წარმოადგენს საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლების ინსტიტუციური დიალოგის პროცესს,⁵⁸ საგადასახადო კანონმდებლობის თანასწორობის ფუნდამენტურ პრინციპთან შესაბამისობის უზრუნველყოფის მიზნით.

დასკვნა

კანონიერება და ლეგიტიმურობა საგადასახადო კანონმდებლობის აუცილებელი მოთხოვნებია. თუ საკანონმდებლო ნორმების კანონიერებას უფლებამოსილი ორგანოს მიერ მათი მიღება უზრუნველყოფს, არსობრივ ლეგიტიმაციას მხოლოდ კანონის ნორმებში სამართლის პრინციპების ასახვა სძენს. პროცედურული განზომილება – კანონიერება და არსობრივი განზომილება – ლეგიტიმურობა, ნებაყოფლობითი კანონმორჩილებისთვის აუცილებელი და განუყოფელი კომპონენტებია.⁵⁹

კანონმდებლის მიერ ეკონომიკური და სამართლებრივი პრინციპების ურთიერთშეჯერების საფუძველზე, საგადასახადო კანონმდებლობის ფორმირება და სამართალშეფარდების პროცესში კონსტიტუციური პრინციპების გამოყენება, სამართლიანობის, როგორც სამართლის მორალური განზომილების აღქმას ამძაფრებს და საგადასახადო კანონმდებლობას ლეგიტიმაციას მატებს.

ზემოთ აღინიშნა, რომ საგადასახადო სამართლისათვის მეტწილად, ინსტრუმენტული მიდგომაა დამახასიათებელი. ამასთან, სხვა სამართლის დარგებთან შედარებით, როგორც სამართალშემოქმედებისას, ასევე სამართალშეფარდებისას, აღიარებულია საგადასახადო ორგანოთა დისკრეციული უფლებამოსილების მომეტებული ხარისხი.

ასეთ პირობებში საგადასახადო კანონმდებლობის ღირსება სასამართლომ უნდა დაიცვას. მას შეუძლია ფუნდამენტური სამართლებრივი პრინციპების გამოყენებითა და კანონის უზენაესობის სახელით, შეზღუდოს კანონმდებლისა და საგადასახადო ადმინისტრაციის უხეში ძალა.⁶⁰

შენიშვნები:

- ¹ Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study, Utrecht Law Review, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, p. 52.
- ² იქვე.
- ³ Gribnau J.L.M, Legislative Instrumentalism vs Legal Principles, Coventry Law Jurnal, 16, 2013, p. 106.
- ⁴ იქვე, ასევე, Dworkin R., Taking Rights Seriously (London:Duckworth 1977), p.22
- ⁵ Gribnau J.L.M, Legislative Instrumentalism vs Legal Principles, Coventry Law Jurnal, 16, 2013, p. 106.
- ⁶ იქვე. 83. 107.
- ⁷ იქვე. 83. 107.
- ⁸ Gribnau, J.L.M., Legislative Instrumentalism vs. Legal Principles in Tax. Coventry Law Jurnal, 16, p.89; Barak, A., The Judge in a Democracy, Princeton University Press, 2006, p. 33.
- ⁹ Dourado A.P., The Delicate Balance: Revenue Authority Discretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective, The Delicate Balance– Tax, Discretion and the Rule of Law, Edited by Chris Evans, Judith Freedman et al, 2011, p. 1.
- ¹⁰ იქვე.
- ¹¹ იქვე. 83. 2.
- ¹² იქვე, ასევე, Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study, Utrecht Law Review, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, p. 52.
- ¹³ Dourado A.P., The Delicate Balance: Revenue Authority Discretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective, The Delicate Balance– Tax, Discretion and the Rule of Law, Edited by Chris Evans, Judith Freedman et al, 2011, p. 3.
- ¹⁴ Vanistendael Frans, Legal Framework for Taxation, Tax Law Design and Drafting (volume 1; International Monetary Fund;1996; edit.by Victor Thuronyi), p. 3.
- ¹⁵ მთავრობის შემადგენლობა განსაზღვრულია პარლამენტის მიერ.
- ¹⁶ Dourado A.P., The Delicate Balance: Revenue Authority Discretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective, The Delicate Balance– Tax, Discretion and the Rule of Law, Edited by Chris Evans, Judith Freedman et al, 2011, pp. 1-6.
- ¹⁷ იქვე.
- ¹⁸ საფრანგეთის, გფრ-ის მაგალითზე.
- ¹⁹ „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის მე-7 პუნქტი.
- ²⁰ Foldvary F., Site-Value Taxation and the Rule of Law, Politics, Taxation and Rule of Law: the Power to Tax in Constitutional Perspective, edit. Racheter D.P.,Wagner R.E., p. 192.
- ²¹ Case of Shchokin v. Ukraine, [ECtHR], App. no. 23759/03 and 37943/06, 14 October, 2010.
- ²² Maxeiner J., Legal Certainty and Legal Methods: A European Alternative to American Legal Indeterminacy? ScholarWork, University of Baltimore School of Law, p. 545; Weber D. (Dennis) & Sirithaporn T., Chapter 11: Legal Certainty, Legitimate Expectations, Legislative Drafting, Harmonization and Legal Enforcement in EU Tax Law, Principles of Law: Function, Status and Impact in EU Tax Law, C. Brokelind ed., IBFD 2014. pp. 5-6.
- ²³ Maxeiner J., Legal Certainty and Legal Methods: A European Alternative to American Legal Indeterminacy? ScholarWork, University of Baltimore School of Law, p. 546.

- ²⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/3/406,408 საქმეზე, „საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/2-389 საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე მათაძე ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ.“
- ²⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/3/406,408 საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ²⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/3/406,408 საქმეზე, „საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/2-389 საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე მათაძე ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ.“
- ²⁷ Smith A., An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations, Edit. R.H. Campbell and A.S. Skinner, The Glasgow Edition of the Works and Correspondence of Adam Smith, 1975.
- ²⁸ Update on Tax Certainty, IMF/OECD Report for the G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, July 2018, p. 5, p. 25.
- ²⁹ Tax Certainty, IMF/OECD Report for G20 Finance Ministers, march 2017; Update on Tax Certainty, IMF/OECD Report for the G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, July 2018; The Role of Tax Certainty in Promoting Sustainable and Inclusive Growth, Multi-disciplinary Academic Conference, UNCTAD, Geneva, 2018
- ³⁰ Tax Certainty, IMF/OECD Report for G20 Finance Ministers, march 2017, p. 19.
- ³¹ Dourado A.P., No Taxation without Representation in the European Union: Democracy, Patriotism and Taxes, Principles of Law:Function, Status and Impact in EU Tax Law, C. Brokelind ed., IBFD 2014, p. 6.
- ³² იქვე.
- ³³ Gribnau J.L.M, Legislative Instrumentalism vs Legal Principles in Tax, Coventry Law Jurnal, 16, 2013, p.94
- ³⁴ იქვე, p. 90.
- ³⁵ Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study, Utrecht Law Review, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, p. 57.
- ³⁶ საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს მიერ მომზადებული და საქართველოს მთავრობის მიერ ინიცირებული.
- ³⁷ Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study, Utrecht Law Review, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, p. 57.
- ³⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2018 წლის 14 ივნისის Nბს-1195-1189 (კ-17); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 28 დეკემბრის N2/7/667 გადაწყვეტილება საქმეზე, „სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ³⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 26 ივლისის N2/5/700 გადაწყვეტილება საქმეზე, „შპს კოკა-კოლა ბოთლერს ჯორჯია“, „შპს კასტელ ჯორჯია“ და „სს წყალი მარგებელი“ საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს ფინანსთა მინისტრის წინააღმდეგ.“

- ⁴⁰ Dourado A.P., The Delicate Balance: Revenue Authority Discretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective, *The Delicate Balance– Tax, Discretion and the Rule of Law*, Edit.Chris Evans, Judith Freedman et al, 2011, p. 33.
- ⁴¹ ლოლაძე ბ., აღმასრულებელი ხელისუფლების შემზღუდვა ძირითადი უფლებებით, ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა, სტატი-ათა კრებული, რედ. კონსტანტინე კორკელია, თბილისი, 2018, გვ. 177-179.
- ⁴² საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლი.
- ⁴³ Pahlsson R., Chapter 7: Equality in Taxation: Reflections on the Social Construction of Comparability in Tax Law; *Principles of Law: Function, Status and Impact in EU Tax Law* (C.Brokelind ed., IBFD 2014), p. 1.
- ⁴⁴ Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, *Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study*, *Utrecht Law Review*, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, pp. 62-63.
- ⁴⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 28 დეკემბრის N2/7/667 გადაწყვეტილება საქმეზე, „სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- ⁴⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის N2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ტონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ.“
- ⁴⁷ Barker W. B., The Three Faces of Equality: Constitutional Requirements in Taxation, 57 *Case W. Res. L. Rev.* 1 (2006), p. 8.
- ⁴⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის N2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ტონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ.“
- ⁴⁹ ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის დამატებითი ოქმი N1, პირველი მუხლის მეორე წინადადება.
- ⁵⁰ იცავს საკუთრების უფლებას.
- ⁵¹ Pahlsson R., Chapter 7: Equality in Taxation: Reflections on the Social Construction of Comparability in Tax Law; *Principles of Law: Function, Status and Impact in EU Tax Law* (C.Brokelind ed., IBFD 2014), p. 2.
- ⁵² Endresen, C., *The European Convention for the Protection of Human Rights – Taxation*, IATJ MADRID 2016
- ⁵³ Pahlsson R., Chapter 7: Equality in Taxation: Reflections on the Social Construction of Comparability in Tax Law; *Principles of Law: Function, Status and Impact in EU Tax Law* (C.Brokelind ed., IBFD 2014), p. 1.
- ⁵⁴ იქვე, გვ. 3.
- ⁵⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბერუჩაშვილი და გორია გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ.“
- ⁵⁶ ამჟამად მოქმედი საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლი.
- ⁵⁷ საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 202-ე მუხლის 4¹ პუნქტი; „გადასახადების ადმინისტრირების შესახებ“ საქართველოს ფინანსთა მინისტრის 2010 წლის 31 დეკემბრის N996 ბრძანებით დამტკიცებული ინსტრუქციის თავი XXIV¹.
- ⁵⁸ Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, *Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study*, *Utrecht Law Review*, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, p. 61.
- ⁵⁹ Gribnau J.L.M, *Legislative Instrumentalism vs Legal Principles in Tax*, *Coventry Law Jurnal*, 16, 2013, p. 108.
- ⁶⁰ Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, *Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study*, *Utrecht Law Review*, Volume 9, Issue 2 (March) 2013, p. 61.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის დამატებითი ოქმი N1.
2. „გადასახადების ადმინისტრირების შესახებ“ საქართველოს ფინანსთა მინისტრის 2010 წლის 31 დეკემბრის N996 ბრძანება.
3. საქართველოს საგადასახადო კოდექსი.
4. ლოლაძე ბ., აღმასრულებელი ხელისუფლების შემზღუდვა ძირითადი უფლებებით, ადამიანის უფლებათა დაცვა: კანონმდებლობა და პრაქტიკა, სტატიათა კრებული, რედ. კონსტანტინე კორკელია, თბ., 2018.
5. „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონი.
6. საქართველოს კონსტიტუცია.
7. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 30 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/3/406,408 საქმეზე, „საქართველოს სახალხო დამცველი და საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
8. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/2-389 საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ.“
9. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 28 დეკემბრის N2/7/667 გადაწყვეტილება საქმეზე, „სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
10. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 26 ივლისის N2/5/700 გადაწყვეტილება საქმეზე, „შპს კოკა-კოლა ბოთლერს ჯორჯია“, „შპს კასტელ ჯორჯია“ და „სს წყალი მარგებელი“ საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს ფინანსთა მინისტრის წინააღმდეგ.“
11. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის N2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ.“
12. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N2/1/536 საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბერუჩაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ.“
13. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2018 წლის 14 ივნისის Nბს -1195-1189 (კ-17).
14. Barak, A., *The Judge in a Democracy*, Princeton University Press, 2006.
15. Barker W.B., *The Three Faces of Equality: Constitutional Requirements in Taxation*, 57 Case W. Res. L. Rev. 1 (2006).
16. Case of Shchokin v. Ukraine, [ECtHR], App. no. 23759/03 and 37943/06, 14 October, 2010.
17. Dourado A.P., *The Delicate Balance: Revenue Authority Discretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective*, *The Delicate Balance- Tax, Discretion and the Rule of Law*, Edited by Chris Evans, Judith Freedman et al, 2011.
18. Dourado A.P., *No Taxation without Representation in the European Union: Democracy, Patriotism and Taxes, Principles of Law:Function, Status and Impact in EU Tax Law*, C. Brokelind ed., IBFD 2014.
19. Dworkin R., *Taking Rights Seriously* (London:Duckworth 1977).
20. Endresen, C., *The European Convention for the Protection of Human Rights – Taxation*, IATJ MADRID, 2016.
21. Foldvary F., *Site-Value Taxation and the Rule of Law, Politics, Taxation and Rule of Law: the Power to Tax in Constitutional Perspective*, edit. Racheter D.P.,Wagner R.E.

22. Gribnau J.L.M, Equality, Legal Certainty and Tax Legislation in Netherlands, Fundamental Legal Principles as Checks of Legislative Power: A Case Study, Utrecht Law Review, Volume 9, Issue 2 (March) 2013.
23. Gribnau J.L.M, Legislative Instrumentalism vs Legal Principles, Coventry Law Jurnal, 16, 2013.
24. Maxeiner J., Legal Certainty and Legal Methods: A European Alternative to American Legal Indeterminacy? ScholarWork, University of Baltimore School of Law.
25. Owens, J., The Role of Tax Certainty in Promoting Sustainable and Inclusive Growth, Multi-disciplinary Academic Conference, UNCTAD, Geneva, 2018.
26. Pahlsson R., Chapter 7: Equality in Taxation: Reflections on the Social Construction of Comparability in Tax Law; Principles of Law: Function, Status and Impact in EU Tax Law (C.Brokelind ed., IBFD 2014).
27. Smith A., An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations, Edit. R.H. Campbell and A.S. Skinner, The Glasgow Edition of the Works and Correspondence of Adam Smith, 1975.
28. Tax Certainty, IMF/OECD Report for G20 Finance Ministers, march 2017.
29. Update on Tax Certainty, IMF/OECD Report for the G20 Finance Ministers and Central Bank Governors, July 2018.
30. Vanistendael Frans, Legal Framework for Taxation, Tax Law Design and Drafting (volume 1; International Monetary Fund;1996; edit.by Victor Thuronyi).
31. Weber D. (Dennis) & Sirithaporn T., Chapter 11: Legal Certainty, Legitimate Expectations, Legislative Drafting, Harmonization and Legal Enforcement in EU Tax Law, Principles of Law: Function, Status and Impact in EU Tax Law, C. Brokelind ed., IBFD 2014.

CONSTITUTIONAL PRINCIPLES IN TAX LAW

PIKRIA TATARASHVILI

PhD student at East European University (EEU)

Legal principles are an expression of legal values of a certain society. In modern democracies they define the normative core of law. Legal principles play an essential role in tax law. On the one hand, they guarantee the democratic legitimacy of tax legislation that lead to the voluntary compliance and, on the other hand, constitute the limits for the tax administration discretion and serve as a source of defense of taxpayers' rights. In this paper such important principles as people's sovereignty and the rule of law, legal determinacy and equal treatment are discussed. Constitution of Georgia represents a basis for the validity of the aforementioned principles for tax cases. Some of them are constitutional principles, others are derived from other constitutional principles mainly from the principle of rule of law. Principles of people's sovereignty, the rule of law, legal determinacy and equal treatment grant legality and substantial legitimacy to the tax legislation. Even in case of neglecting these principles by the legislator they constitute an important mechanism for limiting the freedom of tax administration actions and defending the rights of taxpayers. In this particular case the principles should be enforced by the constitutional and general courts.

„უმცირესობის“, „ხალხების“ და „მკვიდრი ხალხის“ კონცეპტები საერთაშორისო სამართალში

მაკა ჯულაყიძე

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის
სამართლის სადოქტორო პროგრამის დოქტორანტი

შესავალი

საერთაშორისო სამართალი ოდითგანვე ცდილობდა დაეცვა უმცირესობების უფლებები, რათა მათ დაჩაგრულად არ ეგრძნოთ თავი სახელმწიფოში არსებულ უმრავლესობასთან შედარებით. მაგალითად, 1598 წელს, საფრანგეთში პროტესტანტების, როგორც უმცირესობის დაცვის მარეგულირებელი ნორმა შეიქმნა. მას შემდეგ მრავალი მცდელობა იყო საერთაშორისო პაქტსა, თუ დეკლარაციაში ასახულიყო უმცირესობათა დაცვის უფლებები, მომხდარიყო ტერმინის – უმცირესობების დეფინიცია. ძირითადად, უმცირესობათა უფლებების დაცვის მიზანს წარმოადგენდა მათი იდენტობის, კულტურის, ენის, რელიგიური მრწამსის, ადათებისა და წეს-ჩვეულებების დაცვა და მათი, როგორც უმცირესობის, გადარჩენა ძალდატანებითი ასიმილაციისაგან.

მოგვიანებით, მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ, გაეროს წესდებაში ასახული იქნა ტერმინი „ხალხები“, ერებისა და ხალხების მიერთანაბრუფლებიანობისა და თვითგამორკვევის პრინციპით სარგებლობის ტრილში. იქიდან გამომდინარე, რომ ერის თვითგამორკ-

ვევის უფლება კოლექტიური უფლებაა, უნდა მომხდარიყო იმ კონკრეტული ჯგუფის განსაზღვრება, თუ ვის ჰქონდა უფლება ესარგებლა ამ პრინციპით. თუმცა, მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო სამართალში მოხდა „ხალხების“ მახასიათებლების დადგენა, დღემდე არ მომხდარა ტერმინის – „ხალხების“ დეფინიცია, კერძოდ, ვინ არის ის „ხალხი“, ვისაც აქვს უფლება ისარგებლონ თვითგამორკვევის პრინციპით და ამ პრინციპზე დაყრდნობით მოითხოვოს სეცესია.

ყველაზე მტკივნეულად დგას „მკვიდრი ხალხების“ საკითხი. 1957 წელს, „მკვიდრი ხალხების“ უფლებები ჩამოაყალიბა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციამ. მას შემდეგ მრავალი კონვენცია, თუ რეკომენდაცია შეიქმნა „მკვიდრი ხალხების“ მდგომარეობის გასაუმჯობესებლად. თუმცა, მრავალი მცდელობის მიუხედავად, „მკვიდრი ხალხების“ დეფინიცია დღემდე არ მომხდარა, თავად „მკვიდრი ხალხების“ მოთხოვნის შესაბამისად. გამომდინარე იქიდან, რომ „მკვიდრი ხალხების“ განსაზღვრება უნდა მოიცავდეს და ითვალისწინებდეს უამრავ ასპექტს, პრაქტიკაში არ იციან რამდენად აბსოლუტური და ყოვლისმომცველი იქნება „მკვიდრი ხალხების“ დეფინიცია. აქედან გამომდინარე, „მკვიდრი ხალხების“ მოთხოვნით და მათი სურვილის გათვალისწინებით, დღემდე არ მომხდარა აღნიშნული ტერმინის განმარტება.

წინამდებარე ნაშრომის მიზანია ტერმინის „უმცირესობების“, „ხალხებისა“ და „მკვიდრი ხალხების“ განსაზღვრა და მათი ერთმანეთისაგან განსხვავება.

წინამდებარე ნაშრომში თანმიმდევრულად არის განხილული შემდეგი საკითხები:

- უმცირესობების დაცვის უფლების წარმოშობა და ისტორიული განვითარება, რაც საშუალებას იძლევა თვალი მივადევნოთ უმცირესობათა უფლებების განვითარებას დინამიკაში.
- უმცირესობების დეფინიცია 1992 წლის ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობების წარმომადგენელი პირების უფლებათა დაცვის დეკლარაციის მიხედვით.
- ტერმინი „ხალხების“ განსაზღვრება, თუ ვინ არიან ხალხები საერთაშორისო სამართლის მიხედვით და მისი გამოყენება საერთაშორისო სამართლის პრინციპის, თვითგამორკვევის ტერმინში.
- „მკვიდრი ხალხების“ განსაზღვრა და მათი უფლებათა დაცვის მექანიზმები.

1. „უმცირესობების“ უფლებათა დაცვის განვითარება საერთაშორისო სამართალში

საერთაშორისო გარანტიების კუთხით, „უმცირესობათა“ უფლებების გაუმჯობესებაზე ზრუნვა მეჩვიდმეტე საუკუნიდან გვხვდება ძირითადად, რელიგიური უმცირესობების ტერმინში. ისტორიულად, რელიგიური უმცირესობების დაცვის პრიორიტეტების მიზეზების დასადგენად, აუცილებელია გავითვალისწინოთ კონტრასტი ტოლერანტობის პრინციპებსა და დაუცველობას შორის ყველა რელიგიის მიმართ და დევნის მკაცრი რეალობა, შეუწყნარებლობა, რომლის გამოც რელიგიური უმცირესობები ხშირად მსხვერპლნი ხდებოდნენ.¹

ჯერ კიდევ, 1598 წელს, საფრანგეთში პროტესტანტთა სტატუსის მარეგულირებელი ნორმა გამოქვეყნდა. თუმცა ეს ნორმა შეზღუდულ ფარგლებში მოქმედებდა და რამდენიმე წლის შემდეგ გაუქმდა. 1789 წლის საფრანგეთის რევოლუციის შემდეგ, ჩამოყალიბდა რელიგიის თავისუფლების პრინციპი.²

ვენის კონგრესის 1815 წლის 9 ივნისის ფინალურ აქტში, რომელსაც ხელს აწერს ავსტრია, საფრანგეთი, დიდი ბრიტანეთი, პორტუგალია, პრუსია, რუსეთი და შვედეთი, პირველი მნიშვნელოვანი საერთაშორისო ინსტრუმენტია, რომელიც მოიცავს არა მხოლოდ რელიგიური უმცირესობების დაცვის, არამედ ეროვნული უმცირესობების დაცვის მექანიზმებსაც. ფინალური აქტის 1-ელ მუხლში აღნიშნულია: მაღალმა ხელშემკვრელმა მხარეებმა უნდა შექმნან ისეთი ინსტიტუტები და აიღონ ვალდებულება მმართველობის ისეთ პოლიტიკურ ფორმაზე, რაც უზრუნველყოფს ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის გარანტიებს.³

გაერომ გადაწყვიტა, რომ ერთა ლიგის მიერ აღიარებულმა უმცირესობათა ჯგუფების დაცვის სისტემაში პოლიტიკური მიზანშეწონილობა დაკარგა და მისი დამოუკიდებლად არსებობა უკვე ზედმეტად მიიჩნია. მის ნაცვლად გაერომ ადამიანის საყოველთაო უფლებათა სამართლის განვითარება და მისი პრაქტიკაში განხორციელება არჩია. მაგრამ უმცირესობები არ გამქრალან საერთაშორისო დღის წესრიგიდან, უფრო მეტიც, დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და უმცირესობათა დაცვის ქვეკომისიის დაარსებამ ცხადყო, რომ უმცირესობის დაცვის საკითხები განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ინარჩუნებს (ამჟამად კომისიის სახელწოდებაა ადამიანის უფლებათა დაცვისა და განვითარების ქვეკომისია). საერთაშორისო არენაზე განვითარებულმა მოვლენებმა უკეთ გააცნობიერებინა საზოგადოებას უმცირესობათა ჯგუფების სავალალო მდგომარეობა.⁴

ადამიანის უფლებათა ქვეკომიტეტმა სამჯერ გაუწია რეკომენდაცია ადამიანის უფლებათა კომიტეტს, მიეღო რეზოლუციის პროექტი უმცირესობების განსაზღვრასთან და მათი უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით. რეზოლუციის პროექტში აღნიშნულია, რომ მრავალ ქვეყანაში არსებობს ცალკეული მოსახლეობის ჯგუფები, როგორც წესი, ისინი წარმოადგენენ უმცირესობებს ეთნიკური, რელიგიური ან ლინგვისტური ტრადიციებით ან თვისებებით, ისინი განსხვავდებიან დანარჩენი მოსახლეობისაგან. მათი უფლებები დაცული უნდა იყოს ეროვნულ და საერთაშორისო დონეზე ისე, რომ მათ შეძლონ შეინარჩუნონ და განავითარონ ასეთი ტრადიციები ან თვისებები.⁵

ადამიანის უფლებათა კომისიამ ქვეკომისიის მიერ უმცირესობებთან დაკავშირებით მომზადებული რეზოლუციის პროექტი გააკრიტიკა, მათი აზრით, უმცირესობების განმარტება არ იყო სრულფასოვანი და არ მოიცავდა ყველა ასპექტს.⁶

გაეროს გენერალური სამდივნოს მიერ 1950 წელს მომზადებულ მემორანდუმში მოხდა უმცირესობათა დეფინიციის განსაზღვრა და მათი კლასიფიცირება. მემორანდუმში აღნიშნულია, რომ პრაქტიკული მიზნებიდან გამომდინარე, ტერმინი „უმცირესობების“ დეფინიცია ვერ მოხდება.⁷ ფაქტია, რომ ტერმინი

„უმცირესობა“ ხშირად გამოიყენება უფრო შეზღუდული გაგებით. ძირითადად, ის ეხება კონკრეტული სახის საზოგადოებას, განსაკუთრებით კი, ეროვნულ ან მის მსგავს საზოგადოებას, რომელიც განსხვავდება სახელმწიფოში არსებული უმრავლესობის ჯგუფისაგან.⁷

ქვეკომისიაშიც და ადამიანის უფლებათა დაცვის კომისიაშიც აღიარეს, რომ რთული იყო ზოგად დეფინიციაში ყველა სახის უმცირესობის მოქცევა, რომლებიც განსაკუთრებულ დაცვას საჭიროებდნენ.⁸

გაეროს ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის 27-ე მუხლი შემოიფარგლა მხოლოდ: „ყველას აქვს უფლება თავისუფლად მონაწილეობდეს საზოგადოების კულტურულ ცხოვრებაში, ტკებოდეს ხელოვნებით, მონაწილეობდეს მეცნიერულ პროგრესში და სარგებლობდეს მისი სიკეთით.“⁹ უმცირესობასთან დაკავშირებული მუხლის გამოტოვება „შეცდომად“ არის მიჩნეული (კაპოტორტი, წინასიტყვაობა). საყოველთაო დეკლარაციის მიღების დროს, გენერალურ ასამბლეას გადაწყვეტილი ჰქონდა და ამას 217-ე (გ) რეზოლუციაც ცხადყოფს, არ შეხებოდა უმცირესობებთან დაკავშირებულ საკითხებს სპეციალურ ნორმებში და დასამუშავებლად გადაეცა ისინი ეკონომიკური და სოციალური საბჭოსთვის – ადამიანის უფლებათა კომისიისა და დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და უმცირესობათა დაცვის ქვეკომისიის მეთვალყურეობით. იგულისხმებოდა, რომ ზემოთ ნახსენები ორგანოები „უმცირესობათა პრობლემებს“ დაწვრილებით შეისწავლიდნენ, რის შემდეგაც გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია შეიძლება ეფექტიან ღონისძიებათა გატარებას რასობრივ, ეროვნულ, რელიგიურ თუ ლინგვისტურ უმცირესობათა დასაცავად.¹⁰ თუმცა, საბოლოოდ, მხოლოდ ერთი მუხლი – სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის (1966) 27-ე მუხლი შემორჩა უმცირესობის თემას.¹¹

„იმ სახელმწიფოებში, სადაც ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობები ცხოვრობენ, პირებს, რომლებიც ამ უმცირესობებს მიეკუთვნებიან, არ შეიძლება უარი ეთქვას, ამ უმცირესობების სხვა წარმომადგენლებთან ერთად ისარგებლონ თავიანთი კულტურით, აღიარონ თავიანთი რელიგია და შეასრულონ რიტუალები აგრეთვე, ისარგებლონ თავიანთი ენით.“¹² სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტის 27-ე მუხლის მიხედვით: „იმ ქვეყნებში, სადაც არსებობს ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობანი, პირებს, რომლებიც ასეთ უმცირესობას განეკუთვნებიან, არ შეიძლება უარი ეთქვას უფლებებზე იმავე ჯგუფის სხვა წევრებთან ერთად ისარგებლონ თავიანთი კულტურით, აღიარონ თავიანთი რელიგია და შეასრულონ მისი წესები, აგრეთვე ისაუბრონ დედაენაზე.“¹³

კულტურულ თვითგამორკვევასთან დაკავშირებით, ჩიკოვის, რაიანის, კიმისა და კაპლანის ერთობლივ კვლევაში აღნიშნულია შემდეგი: თვითგამორკვევის თეორია ამტკიცებს, რომ ყველა კულტურის წარმომადგენელ ხალხებს აქვთ საერთო ფსიქოლოგიური მოთხოვნილება ავტონომიაზე, ქმედუნარიანობასა და ურთიერთკავშირზე. აღნიშნული თეორიის თანახმად, თუ სამივე ჩამოთვლილი საჭიროება მხარდაჭერილია სოციალურ კონტექსტში, ხდება ასეთი ჯგუფის კეთილდღეობის ღონის ზრდა.¹⁴

კულტურულ თვითგამორკვევას ემხრობიან გარკვეული სამეცნიერო წრეები, მაგალითად, რობერტ მილერი საკუთარ ნაშრომში, რომელიც ეხება კულტურული თვითგამორკვევის უფლებას, წერს, რომ როდესაც უმცირესობებს სურთ მისდიონ საკუთარ რელიგიურ თუ კულტურულ ტრადიციებს, მაგრამ მათი ქმედება ეწინააღმდეგება უმრავლესობის ინტერესებს, ამ უმცირესობების ჯგუფების რელიგიური თუ კულტურული ქმედებები ხშირად იზღუდება, რადგან ის წინააღმდეგობაში მოდის დომინანტური საზოგადოების ინტერესებთან.¹⁵ უმცირესობათა ჯგუფებსა და ტომებს იგივე ძირითადი უფლებები უნდა ჰქონდეთ, როგორი უფლებებიცაა ქვეყნის დომინანტური მოსახლეობა ცხოვრობს, რათა იცხოვრონ საკუთარი კულტურისა და რელიგიური მრწამსის შესაბამისად. მაგრამ ვინ არის უფლებამოსილი განსაზღვროს, თუ როგორ იცხოვრონ სხვა ჯგუფის წარმომადგენლებმა? სავარაუდოდ, ეს არის უმრავლესობა, რომელიც განსაზღვრავს საზოგადოების კანონებსა და წესებს.¹⁶

ასევე, დოქტორი სისილია ჩეტიარი განსხვავებულ კულტურათა შედარებით კვლევებზე წერს, რომ აღნიშნულმა კვლევებმა ცაბდყო: რაც უფრო ავტონომიური, ქმედუნარიანი და ურთიერთდაკავშირებულია ინდივიდუალური ჯგუფი, მით უფრო მეტად აქვს გათავისებული საკუთარი კულტურული ღირებულებები, რომელიც უფრო მეტ კეთილდღეობას ემსახურება.¹⁷

რაც შეეხება ეროვნულ უმცირესობებს, საერთაშორისო სამართალი მათ მიერ თვითგამორკვევის უფლებით სარგებლობას სხვადასხვაგვარად განიხილავს. პატრიკ ტორნბერის აზრით, თვითგამორკვევა და უმცირესობათა უფლებები ერთი მედლის ორი მხარეა. როდესაც კოლონიური ხალხები თვითგამორკვევის უფლების გამოყენებით დამოუკიდებლობას ითხოვენ, ასეთ დროს პოლიტიკური ერთობა და სახელმწიფოებრივი ერთიანობა შეუძლებელია ერთმანეთს დაემთხვეს ეროვნული და ეთნიკური ერთგვაროვნების თვალსაზრისით.

უმცირესობას არ აქვს სეცესიის კანონიერად მოთხოვნის საშუალება, თუ მას არ შეუძლია დამაჯერებელი პრეტენზია გამოთქვას ტერიტორიაზე. უმცირესობათა ჯგუფების მოთხოვნისაგან სებარატისტები განსხვავდებიან იმ ფაქტით, რომ უმცირესობას აქვს სურვილი დააფუძნოს ახალი სახელმწიფო კონკრეტულ ტერიტორიაზე.¹⁸

მოსაზრება იმის შესახებ, რომ საყოველთაო დეკლარაცია მთლიანად მოიცავს უმცირესობათა უფლებებს, რადგან მასში უმცირესობებთან დაკავშირებული ბევრი საკითხია მკაფიოდ და ცხადად ჩართული, ზოგიც კი, უბრალოდ ნაგულისხმევი, შესაძლოა საკამათო იყოს. ყურადსაღებია გამოხატვის თავისუფლება (მუხლი 19), რომელიც არ ზღუდავს აზრის გამოხატვას სახელმწიფო ენის გამოყენებით; რელიგიის თავისუფლება (მუხლი 18), რაც მოიცავს ადამიანის თავისუფლებას, სწამდეს საჯაროდ სხვებთან ერთად; გაერთიანებათა შექმნის თავისუფლება (მუხლი 20), რაც ხელს უწყობს უმცირესობათა ჯგუფების წარმომადგენელთა შეკრებებს; დისკრიმინაციის აკრძალვას რასის, ფერის, ენის, რელიგიის, ეროვნების, წარმოშობის ან სოციალური და სხვა გარკვეული სტატუსის საფუძველზე (მუხლი 2). აქ თითქმის ყველა ის მახასიათებელია თავმოყრილი, რამაც შეიძლება განსაზღვროს უმ-

ცირესობათა ჯგუფები სახელმწიფოს შიგნით. მიუხედავად ამისა, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია არ აღმოჩნდა ისეთი ქმედითი მექანიზმი უმცირესობათა უფლებების დაცვის საქმეში, როგორც ამას ავტორები ფიქრობდნენ. ამიტომ სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტში დამოუკიდებლად ჩაიდო უმცირესობებთან დაკავშირებული მუხლი (მუხლი 27).¹⁹

სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლით სახელმწიფოსათვის საკუთარ უმცირესობათა წინაშე დაკისრებული ვალდებულებები სამმაგი ბუნებისაა: სარგებლობა კულტურით; რელიგიის ქადაგება და ღვთისმსახურების შესრულება; ენის გამოყენება. აღსანიშნავია, რომ პაქტი უარყოფით ფორმაში იძლევა უფლებების ფორმულირებას: „არ უნდა ეთქვას უარი...“ კაპოტორტი უარყოფს მოსაზრებას იმის თაობაზე, რომ ამის გამო სახელმწიფომ შესაძლოა პასიური პოზიცია დაიკავოს და ამტკიცებს, რომ პასიურობა 27-ე მუხლს თავის მიზნებს ჩამოართმევს (პუნქტები 211-217). ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა აღიარა, რომ დაცვის პოზიტიური ზომები 27-ე მუხლის შესაბამისად შეიძლება აუცილებელი გახდეს, რათა ადგილი არ ჰქონდეს უმცირესობათა უფლებების შელახვას ან ჩამოართმევას (ზოგადი კომენტარი N23, პუნქტი 6.1). ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა განაზოგადა 27-ე მუხლის გამოყენება და განაცხადა, რომ „27-ე მუხლი ეხება იმ უფლებებს, რომელთა დაცვა მონაწილე ქვეყნებს აკისრებს განსაკუთრებულ ვალდებულებებს. ამ უფლებათა დაცვა მიმართულია უმცირესობათა კულტურული, რელიგიური და სოციალური იდენტურობის გადარჩენისა და მდგარდი განვითარების უზრუნველსაყოფად, რაც თავის მხრივ, მთლიანად საზოგადოებრივი სტრუქტურის გამდიდრებას ემსახურება“ (ზოგადი კომენტარი, პუნქტი 9).²⁰

27-ე მუხლი ითვალისწინებს პროგრესს წვერი სახელმწიფოების ტერიტორიებზე მცხოვრები უმცირესობებისათვის. თუმცა, ხელშეკრულებებით გარანტირებულ უფლებათა განვითარება ხშირად უფრო ილუზიურია, ვიდრე რეალური, რადგან ყველაფერი მაინც სახელმწიფოს ნებაზეა დამოკიდებული. ჯერ ერთი, სახელმწიფოს შეუძლია შეზღუდოს ამ მუხლის მოქმედება „უმცირესობების“ ცნებაზე საზღვრების დაწესებით. ზოგიერთი სახელმწიფო უმცირესობის ასიმილაციის შეფერხებას ისე აღიქვამს, როგორც ქვეყნის მთლიანობისათვის შექმნილ საფრთხეს. საკუთარი იდენტურობის მქონე უმცირესობა ხშირად ასოცირდება სეპარატისტულ მოძრაობასთან და აქედან გამომდინარე, იმ ძალად მოიაზრება, რაც საფრთხეს უქმნის ქვეყნის ერთიანობას.

27-ე მუხლში ჩადებული უმცირესობათა უფლებები აბსოლუტურ უფლებებს არ წარმოადგენს. მათი დროებითი შეზღუდვა შესაძლებელია მე-4 მუხლით გათვალისწინებული დებულებებით.²¹ სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-4 მუხლში აღნიშნულია, რომ საგანგებო მდგომარეობის დროს, რომელიც საფრთხეს უქმნის ერის სიცოცხლეს და რაც ოფიციალურად არის გამოცხადებული, წინამდებარე პაქტის მონაწილე სახელმწიფოებს შეუძლიათ გადაუხვიონ პაქტით ნაკისრ ვალდებულებებს, იმდენად რამდენადაც ამას მოითხოვს მდგომარეობის სიმძაფრე.²² მაგრამ შეზღუდვის ვადის მიმდინარეობისას, რაც არ უნდა მძიმე მდგომარეობაში იყოს სახელმწიფო, უფლება არა აქვს „რასის, კანის ფერის, სქესის, ენის, რელიგიის ან სოციალური წარმოშობის

ნიადაგზე“ წარმოქმნილი დისკრიმინაციული ელემენტების მატარებელი ღონისძიებები გაატაროს. ანუ ქვეყნისათვის მძიმე პერიოდშიც კი, გარანტირებულია უმცირესობის უფლება, არ განიცადოს დისკრიმინაცია.²³

2. უმცირესობების დეფინიცია 1992 წლის ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობების წარმომადგენელი პირების უფლებათა დაცვის დეკლარაციის მიხედვით

უმცირესობებსა და ადგილობრივ მოსახლეობას შორის რთულია გააკეთო განსხვავება. თუმცა, საერთაშორისო სამართალში უმცირესობათა დასახსიათებლად ოთხი კომპონენტი არსებობს, პირველი ელემენტია: „ჯგუფი უნდა მიეკუთვნებოდეს ეთნიკურ, რელიგიურ, ლინგვისტურ ან ეროვნულ უმცირესობებს. მართალია, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტის 27-ე მუხლი აღიარებს მხოლოდ „ეთნიკურ, რელიგიურ და ლინგვისტურ უმცირესობებს,“ მაგრამ ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობების წარმომადგენელი პირების უფლებათა დაცვის 1992 წლის დეკლარაცია „ეროვნულ უმცირესობებსაც“ გამოყოფს.²⁴

მართალია, უმცირესობების უფლებების დეტალური კოდიფიკაცია ნელი ტემპით მიმდინარეობდა, მაგრამ 90-იანი წლების დასაწყისს პოლიტიკურმა რეალობამ პროცესი დააჩქარა. ევროპაში განვითარებულმა ეთნიკურმა დაძაბულობამაც ხელი შეუწყო გაეროს მიერ 1992 წელს ეროვნულ ან ეთნიკურ, რელიგიურ და ლინგვისტურ უმცირესობებს მიკუთვნებულ ადამიანთა უფლებების შესახებ დეკლარაციის მიღებას. დეკლარაცია ითვალისწინებს, რომ „პირებს, რომლებიც მიეკუთვნებიან ეროვნულ ან ეთნიკურ, რელიგიურ და ლინგვისტურ უმცირესობებს, უფლება აქვთ ჰქონდეთ საკუთარი კულტურა, აღიარონ საკუთარი რელიგია და ჩაატარონ ღვთისმსახურება, გამოიყენონ მშობლიური ენა პირად ცხოვრებაში და საჯაროდ, თავისუფლად და დაუბრკოლებლად, ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე“ (მუხლი 2(1)). დეკლარაცია მოიცავს უმცირესობის ენაზე განათლების მიღებას, უმცირესობის კულტურისა და ისტორიის შესწავლას ყველა მოქალაქის მიერ და უმცირესობის პოლიტიკაში მონაწილეობას.²⁵

1992 წლის დეკლარაციის მე-4 მუხლში აღნიშნულია, რომ სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ საჭირო ზომები, რათა უმცირესობების ჯგუფებს მიკუთვნებულმა პირებმა სრულყოფილად გამოიყენონ ადამიანის უფლებები და ფუნდამენტური თავისუფლებები ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე, კანონის სრული დაცვით.²⁶

ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობების წარმომადგენელი პირების უფლებათა დაცვის 1992 წლის დეკლარაციის მიხედვით, მხოლოდ ის ადამიანები, რომლებიც ზემოაღნიშნული ოთხი ჯგუფის კატეგორიას განეკუთვნება, საერთაშორისო სამართალში უმცირესობებად შეიძლება ჩაითვალოს. სხვა უმცირესობათა ჯგუფები მაგალითად, პოლიტიკური უმცირესობები არ წარმოდგენენ უმცირესობებს საერთაშორისო სამართლის ჭრილში.²⁷

თუმცა, ასევე აღსანიშნავია 1992 წლის დეკლარაციის მე-8 მუხლის მე-4 პუნქტი, სადაც ნათქვამია, რომ ამ დეკლარაციაში არაფერი უნდა იქნას განხილული გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის საწინააღმდეგოდ, მათ შორის, სახელმწიფოთა სუვერენული თანასწორობის, ტერიტორიული მთლიანობისა და პოლიტიკური დამოუკიდებლობის საკითხები.²⁸

მესამე დამახასიათებელი ნიშანია, რაოდენობრიობა. სახელმწიფოში უმცირესობებში შემავალი ხალხის რაოდენობა უნდა იყოს უმრავლესობაზე ნაკლები.

ბოლო, „მეოთხე კომპონენტია დრო. როგორც ვიცით დევნილები და მიგრანტი მშრომელები არ განიხილებიან უმცირესობებად. ზოგჯერ, ჯგუფების ორმა ან სამმა თაობამ უნდა იცხოვროს,²⁹ რათა ის კონკრეტული ჯგუფი ჩაითვალოს უმცირესობად.

უმცირესობებმა უნდა ისარგებლონ თანასწორობის პრინციპით და არ უნდა მოხდეს მათი უფლებების შელახვა. ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობების წარმომადგენელი პირების უფლებათა დაცვის დეკლარაციის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით: „სახელმწიფოებმა ზომები უნდა მიიღონ, რომ შექმნან სასურველი პირობები იმისათვის, რომ უმცირესობების წარმომადგენელ პირებს საშუალება მისცენ გამოხატონ მათი თავისუფლებები და განავითარონ თავიანთი კულტურა, ენა, რელიგია, ტრადიციები და ადათ-წესები, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება ადგილობრივ კანონმდებლობას და საერთაშორისო სტანდარტებს.“³⁰

3. „ხალხების“ უფლებათა განსაზღვრა სამართაშორისო სამართალში

„ერთა თვითგამორკვევის პრინციპი შეეხება მოცემულ ტერიტორიაზე მცხოვრები ხალხის უფლებას – განსაზღვროს თავისი ტერიტორიის პოლიტიკური და სამართლებრივი სტატუსი მაგალითად, შექმნას ახალი სახელმწიფო ან აირჩიოს სხვა სახელმწიფოს ნაწილად გახდომა.“³¹

მას შემდეგ, რაც დეკოლონიზაციის პროცესი არსებითად დასრულდა, თვითგამორკვევის პრინციპი უფრო მეტად გამოიყენება ჯგუფების მიერ, როგორც იარაღი სახელმწიფოს შიგნით მიმდინარე პროცესებში, რათა მოახდინონ საკუთარი მრავალფეროვანი და განსხვავებული კულტურის დემონსტრირება.³²

„ხალხთა თვითგამორკვევის უფლებაზე საუბრისას, ყველაზე პრობლემურია „ხალხის“ დეფინიცია. „რა არის „ხალხი“? თუ ხალხის ცნება მოიცავს ყველა ეთნოსს, მაშინ თვითგამორკვევის სუბიექტად უნდა ვაღიაროთ მსოფლიოში დღეს არსებული თითქმის 5.000 ეთნოსი, რაც რა თქმა უნდა, აბსურდულია.“³³

საერთაშორისო თანამეგობრობაში, რომელიც შედგება 200-ზე მეტი სუვერენული სახელმწიფო-საგან, დაახლოებით 3000 სხვადასხვა ლინგვისტური ჯგუფი და 5000 ეთნიკური უმცირესობაა.³⁴

აღნიშნულიდან გამომდინარე, სახელმწიფოს საზღვრები შეუძლებელია დაემთხვეს ერის განსახლების ადგილს.

კრისტიან ტომუშატი წერს, რომ არ აქვს მნიშვნელობა რამდენად შევზღუდავთ ხალხების ობიექტურ და სუბიექტურ მახასიათებლებს. ცხადია, რომ დედამიწაზე არსებული სახელმწიფოების უმრავლესობა შედგება სხვადასხვა ხალხებისაგან, რომელთაც ინდივიდუალურად, ყოველგვარი კოორდინაციის გარეშე აქვთ თვითგამორკვევის უფლება. ხალხს, რომელიც ცხოვრობს სხვა სახელმწიფოში, საიდანაც გამოყოფა და ახალი სახელმწიფოს დაარსება სურს, არანაირი სხვა პროცედურის შესაძლებლობა არ გააჩნია, გარდა ორმხრივად მიღწეული შეთანხმებისა. სეცესია შესაძლოა მარტივი გზა იყოს ამ საკითხის გადასაჭრელად თუმცა, შედეგად გარდაუვალი იქნება ქაოსი და ანარქია.³⁵

ტერმინი „ხალხის“ განმარტება არც გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდებაში გვხვდება, არც საერთაშორისო პაქტში სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ და არც ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო ხელშეკრულებაში. აღნიშნულ ხელშეკრულებებში წერია, რომ „ყველა ხალხს აქვს თვითგამორკვევის უფლება. მაგრამ ისინი არ ახდენენ ტერმინის – „ხალხების“ განმარტებას“³⁶.

გაეროს წესდების პირველივე მუხლში აღნიშნულია: „გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია მიზნად ისახავს განავითაროს მეგობრული ურთიერთობები ერებს შორის ხალხების თანაბარუფლებიანობისა და თვითგამორკვევის პრინციპის პატივისცემის საფუძველზე“³⁷ თუმცა, წესდებაში აღნიშნული არ არის რომელ „ხალხებს“ აქვთ თვითგამორკვევის უფლება.

სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის პირველ მუხლში ნათქვამია, რომ: „ყველა ხალხს აქვს თვითგამორკვევის უფლება. ამ უფლების საფუძველზე ისინი თავისუფლად განსაზღვრავენ თავიანთ პოლიტიკურ სტატუსს და თავისუფლად ისწრაფვიან ეკონომიკური, სოციალური და პოლიტიკური განვითარებისაკენ.“³⁸

სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტი, ისევე როგორც გაეროს წესდება აღნიშნავს, რომ „ყველა ხალხს აქვს თვითგამორკვევის უფლება“,³⁹ თუმცა, არ განმარტავს ხალხის არსს, ანუ არ ახდენს ტერმინის დეფინიციას.

ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის პირველ მუხლში, ისევე როგორც სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის პირველ მუხლში, წერია: „ყველა ხალხს აქვს თვითგამორკვევის უფლება. ამ უფლების საფუძველზე ისინი თავისუფლად განსაზღვრავენ თავიანთ პოლიტიკურ სტატუსს და თავისუფლად ისწრაფვიან ეკონომიკური, სოციალური და პოლიტიკური განვითარებისაკენ“.⁴⁰

ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტი, როგორც დანარჩენი ზემოაღნიშნული დოკუმენტები, არ ახდენს ხალხის დეფინიციას.

„თვითგამორკვევის უფლება არის ჯგუფური უფლება. ამ უფლებით სარგებლობა შეუძლიათ მხოლოდ „ხალხებს.“ სან-ფრანცისკოს კონფერენციაზე დებატები გამოიწვია მნიშვნელობამ, რომელიც გაეროს წესდებაში უნდა მინიჭებოდა ცნებას „ხალხები“ თუმცა, შეთანხმება ვერ იქნა მიღწეული. „საერთაშორისო სამართალში ხალხის უფლებათა, მათ შორის, თვითგამორკვევის უფლების განსაზღვრისათვის, „ხალხს“ აქვს შემდეგი მახასიათებლები – ეს არის იმ ცალკეული ადამიანებისაგან ჩამოყალიბებული ჯგუფი, რომლებსაც აქვთ შემდეგი საერთო ნიშნები: 1. საერთო ისტორიული ტრადიცია; 2. ეთნიკური ან რასობრივი იდენტურობა; 3. კულტურული ერთგვაროვნება; 4. ლინგვისტური ერთიანობა; 5. რელიგიური ან იდეოლოგიური მსგავსება; 6. ტერიტორიული კავშირი; 7. ერთნაირი ეკონომიკური ცხოვრების დონე. 8. ჯგუფი უნდა შედგებოდეს ადამიანთა გარკვეული რაოდენობისაგან, თუმცა ეს რაოდენობა შეიძლება არ იყოს დიდი (მაგალითად, ჯუჯა-სახელმწიფოებში მცხოვრები ადამიანები), მაგრამ უნდა აღემატებოდეს სახელმწიფოში ადამიანთა მიერ შექმნილ ჩვეულებრივ გაერთიანებათა სიდიდეს. 9. ჯგუფს მთლიანობაში უნდა ჰქონდეს სურვილი, განისაზღვროდეს როგორც ხალხი ან ჰქონდეს ცნობიერება, რომ ეს არის ხალხი – იმის გათვალისწინებით, რომ გარკვეულ ჯგუფებს ან ამგვარ ჯგუფთა ზოგიერთ წევრს შესაძლოა არ გააჩნდეთ ამგვარი სურვილი ან ცნობიერება, მიუხედავად იმისა, რომ მათ აქვთ ზემოთ ჩამოთვლილი საერთო მახასიათებლები. 10. შესაძლოა, აღნიშნულ ჯგუფს ჰქონდეს დაწესებულებები ან სხვა საშუალებები საერთო მახასიათებლების გამოსახატავად, აგრეთვე, იდენტურობის სურვილი.“⁴¹ თუმცა, ეს განმარტება არ არის სრულყოფილი და საჭიროა კიდევ უფრო სიღრმისეული დეფინიციის შემუშავება.

ანტონიო კასესის განმარტებით, ხალხი არის „ქვეყნის კონსტიტუციის მიხედვით აღიარებული ეროვნული ან ეთნიკური ჯგუფი, რომელიც მრავალეროვანი სახელმწიფოს შემადგენელი ნაწილია.“⁴²

რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტმა მოახდინა ტერმინის – „ხალხების“ გამოყენების ხუთი სხვადასხვა სახის იდენტიფიცირება 1919–1945 წლების განმავლობაში. თვითგამორკვევა, როგორც პოლიტიკური პრინციპი გამოყენებულია შემდეგი სახის შემთხვევებში: 1. ხალხი, რომელიც ცხოვრობს იმ სახელმწიფოს შემადგენლობაში, რომელსაც მართავს სხვა ხალხი (მაგ. ირლანდიელები 1920 წლამდე); 2. ხალხი, რომელიც ცხოვრობს როგორც უმცირესობა, სხვადასხვა სახელმწიფოში, რომლებიც სახელმწიფოს საკუთრივ არ მართავს (მაგ. პოლონელები რუსეთში 1919 წლამდე); 3. ხალხი, რომელიც ცხოვრობს სახელმწიფოში, როგორც უმცირესობის ჯგუფი, მაგრამ თავს მიიჩნევს მეზობელ სახელმწიფოში მცხოვრები ხალხის ნაწილად (მაგ.: უნგრელები რუმინეთში); 4. ხალხი, რომელიც მრავალ სახელმწიფოშია მიმოფანტული (მაგ.: გერმანელი ხალხი, ევროპის სხვადასხვა სახელმწიფოში); 5. ხალხი, რომელიც წარმოადგენს უმრავლესობას ტერიტორიაზე უცხო ქვეყნის ბატონობის ქვეშ (მაგ.: კოლონიური რეჟიმები). თვითგამორკვევას გაერთიანებული ერების წესდებაში მოხსენიებამდე სხვადასხვა ფორმა და კონტექსტი ჰქონდა.⁴³

4. „მკვიდრი ხალხების“ განსაზღვრა და მათი უფლებების დაცვის მექანიზმები

„უმცირესობებისა“ და „ხალხების“ შემდეგ განხილვის საგანია „მკვიდრი ხალხები.“ „მკვიდრი ხალხები“ არიან ეთნიკური ჯგუფები, რომლებიც ძირითადად, ტერიტორიის პირვანდელ ადგილობრივ მცხოვრებლებს წარმოადგენენ. „ბევრი მკვიდრი ხალხი აღარ წარმოადგენს უმრავლესობას თავიანთ საცხოვრებელ ტერიტორიაზე.“⁴⁴

„მკვიდრი ხალხების“ დაცვა უმცირესობათა უფლებების დაცვის გაგრძელებაა. „მკვიდრი ხალხების“ უფლებები ხშირად ირღვევა მათ მშობლიურ ქვეყანაში არსებული მმართველი ჯგუფებისგან. „ხშირად სახეზეა მათი ეთნიკური განსხვავება მმართველი ხელისუფლების წარმომადგენლებისაგან. თუმცა, ერთა ლიგის პერიოდში, ტრადიციულმა კოლონიალურმა სახელმწიფოებმა იკისრეს სახელმწიფოში მოსახლე უმცირესობათა და კოლონიზებული ჯგუფების ძირითადი უფლებების დაცვა. გაერო განსხვავებული პრობლემის წინაშე აღმოჩნდა.“⁴⁵ მართალია, თვითგამორკვევის უფლებით სარგებლობის შემდეგ კოლონიალიზმის ეპოქა დასრულდა, მაგრამ მკვიდრი ხალხებისთვის არაფერი შეცვლილა. მკვიდრ ხალხებს დეკოლონიზაციის შედეგად მჩაგვრელი ძალები ჩამოშორდა, მაგრამ პირვანდელი ოკუპანტების ხელისუფალთა შთამომავლობისგან ვერ გათავისუფლდნენ.

2007 წელს, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციამ გამოსცა დეკლარაცია მკვიდრ ხალხთა უფლებების შესახებ, რათა დაეცვათ მკვიდრ ხალხთა კოლექტიური უფლებები, მათი კულტურის, იდენტობის, ენის, ჯანმრთელობის, განათლების მიღების და ბუნებრივი რესურსების მოხმარების შესაძლებლობასთან დაკავშირებით. დეკლარაციაში აღნიშნულია, რომ დაუშვებელია ნებისმიერი ფორმით მკვიდრი ხალხების ძალდატანებით ასიმილაცია და მათი კულტურის განადგურება.⁴⁶

კულტურული უფლებების დაცვა მარტივია, მაგრამ კულტურული საქმიანობის ზოგიერთი ელემენტის განხორციელება არღვევს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლებრივ ნორმებს. მაგალითად, დაუშვებელია მდედრობითი სასქესო ორგანოების დამახინჯება (წინადაცვეთა), რასაც ჯანმრთელობის მსოფლიო ორგანიზაცია მკაცრად გმობს. ასევე, დაუშვებელია ადამიანის ან ცხოველის მსხვერპლშეწირვის რიტუალი. სხვა ტრადიციული საქმიანობები უფრო ადვილად რეგულირდება.⁴⁷ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის 2007 წლის მკვიდრი ხალხების უფლებების შესახებ დეკლარაციის მე-3 მუხლში აღნიშნულია, რომ „მკვიდრ ხალხებს აქვთ თვითგამორკვევის უფლება. ამ უფლების ძალით მათ თავისუფლად შეუძლიათ განსაზღვრონ თავიანთი პოლიტიკური სტატუსი და თავისუფლად განახორციელონ თავიანთი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული განვითარება.“⁴⁸

ამავე დეკლარაციის მე-4 მუხლში წერია, რომ მკვიდრი ხალხები, იყენებენ რა, თვითგამორკვევის უფლებას, უფლება აქვთ ისარგებლონ ავტონომიით ან თვითმმართველობით შიდა და ადგილობრივ საკითხებთან დაკავშირებით, აგრეთვე მოიძიონ ფინანსები მათი ავტონომიური ფუნქციების შესასრულებლად.“⁴⁹

შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციამ 1989 წელს მიიღო კონვენცია (№169) მკვიდრ ხალხთა და ტომებად მცხოვრებ ხალხთა უფლებების შესახებ. აღნიშნული კონვენცია არის 1957 წელს მიღებული მკვიდრი და ტომობრივი წესით მცხოვრები მოსახლეობის შესახებ კონვენციის (№107) გაუმჯობესებული ვარიანტი. კონვენცია (№169) ითვალისწინებს მკვიდრ და ტომობრივი წესით მცხოვრებ ხალხებთან კონსულტაციებს და მათ მონაწილეობას პოლიტიკურ პროცესებში და ისეთ პროგრამებში, რომელიც მათ ინტერესებს ეხება. აღნიშნული კონვენცია „ითვალისწინებს ფუნდამენტური უფლებებით სარგებლობას და განსაზღვრავს ზოგად პოლიტიკას ისეთ საკითხებში, როგორიცაა: მკვიდრი და ტომობრივი წესით მცხოვრები ხალხების ჩვეულებები და ტრადიციები, უფლებები მიწაზე, ტრადიციულად კუთვნილ მიწებზე აღმოჩენილი ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობა, დასაქმება, პროფესიული მომზადება, ხელნაკეთი ნივთებისა და სასოფლო-სამეურნეო საქონლის წარმოება, სოციალური უსაფრთხოება და ჯანმრთელობის დაცვა, განათლება, ტრანსპორტით უზრუნველყოფა და კომუნიკაცია.“⁵⁰

მკვიდრი ხალხების მოთხოვნები მრავალმხრივია, რადგან ისინი ითხოვენ უფლებას მიწაზე, ითხოვენ ავტონომიას პოლიტიკური სტრუქტურებიდან და მოგვიანებით „დასახლებული“ საზოგადოების მხრიდან კულტურული ჰეგემონიის აღმოფხვრას. ასევე, ითხოვენ მათი განსხვავებული კულტურული და სულიერი სამყაროს შეხედულებების პატივისცემას.⁵¹

რეალურად „მკვიდრი ხალხების“ დეფინიცია დღესდღეობით არ არსებობს. ხალხი, ვისაც სურს მოახდინოს „მკვიდრი ხალხების“ დეფინიცია თავად არ არიან „მკვიდრი ხალხები.“ თავად „მკვიდრ ხალხებს“ არ სურთ საერთაშორისო სამართალში მოხდეს „მკვიდრი ხალხების“ ტერმინის განმარტება. „დეკლარაციის გეგმის შემუშავების დროს თავად „მკვიდრი ხალხების“ ორგანიზაცია წინააღმდეგი იყო საბოლოოდ, მოეხდინათ „მკვიდრ ხალხთა“ ტერმინის განმარტება. მათ საფრთხის შემცველი მოეჩვენათ მკაცრად განსაზღვრული დეფინიცია, რაც შემდგომში შესაძლოა გამხდარიყო სახელმწიფოთა მხრიდან მათი, როგორც მკვიდრი ხალხების არალიარების პოლიტიკა თავიანთსავე ტერიტორიაზე.“⁵²

საბოლოოდ, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის 2007 წლის დეკლარაციაში მკვიდრი ხალხების უფლებების შესახებ ჩაიწერა, რომ „მკვიდრ ხალხებს აქვთ უფლება, განსაზღვრონ თავიანთი იდენტურობა, თავიანთი წესებისა და ტრადიციების შესაბამისად.“⁵³

დასკვნა

სტატიაში განხილული საკითხების ანალიზიდან გამომდინარე, შეიძლება გაკეთდეს შემდეგი დასკვნები:

1. 400 წელზე მეტი დაჭირდა საზოგადოებას მოეხდინა უმცირესობათა ჯგუფების იდენტიფიცირება და მათი უფლებების დაცვის მექანიზმების შემუშავება. 1598 წელს საფრანგეთში პროტესტანტთა სტატუსის მარეგულირებელი ნორმის შექმნით დაწყებული უმცირესობათა უფლებების დაცვის სა-

კითხი დღემდე არ კარგავს აქტუალობას. მრავალ პაქტსა და დოკუმენტში ასახული უმცირესობათა ჯგუფების დეფინიცია 1992 წლის ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ლინგვისტური უმცირესობების წარმომადგენელი პირების უფლებათა დაცვის დეკლარაციის მიღებით დაგვირგვინდა. 1992 წლამდე, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტის 27-ე მუხლი აღიარებდა უმცირესობების სამი ჯგუფის არსებობას: „ეთნიკურ, რელიგიურ და ლინგვისტურ უმცირესობებს“, მხოლოდ 1992 წლის დეკლარაციით მოხდა მეოთხე ჯგუფის, ეროვნული უმცირესობების იდენტიფიცირება. დღეს, 4 სახის უმცირესობებს ცნობს საერთაშორისო სამართალი: ეროვნულ, ეთნიკურ, რელიგიურ და ლინგვისტურ უმცირესობებს.

2. საერთაშორისო სამართალში დიდ პრობლემას წარმოადგენს ის ფაქტი, რომ დღემდე არ არსებობს ტერმინის – „ხალხების“ დეფინიცია. მართალია, მოხდა „ხალხების“ მახასიათებლების დადგენა და დღეს შესაძლებელია ამ კრიტერიუმებზე დაყრდნობით მოვახდინოთ „ხალხების“ იდენტიფიცირება, მაგრამ მიუხედავად ამისა, ტერმინის დეფინიცია არ მომხდარა. გაეროს წესდებაშიც, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტშიც და ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტშიც აღნიშნულია, რომ ყველა ხალხს აქვს თვითგამორკვევის უფლება თუმცა, არცერთი დოკუმენტი არ ახდენს ტერმინის – „ხალხების“ განმარტებას.
3. რაც შეეხება მკვიდრ ხალხებს, ისინი ყველაზე მოწყვლად ჯგუფს წარმოადგენენ, რადგან რეალურად ისტორიული უსამართლობის მსხვერპლნი გახდნენ. თავიანთ მიწაზე აღმოჩნდნენ უმცირესობაში. მართალია, დღეს მათი არსებობის საკითხი არ დგას დღის წესრიგში და მათი უფლებები დაცულია შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 1989 წლის კონვენციით (№169) მკვიდრ ხალხთა და ტომებად მცხოვრებ ხალხთა უფლებების შესახებ და გაეროს 2007 წლის დეკლარაციით, მკვიდრ ხალხთა უფლებების შესახებ, მაგრამ საუკუნეების მანძილზე ადგილი ჰქონდა მათ გენოციდს, ჩაგვრას კოლონიზატორების მხრიდან, კულტურული ძეგლების განადგურებას. დღეს დაცულია როგორც მათი სიცოცხლე, ასევე კულტურული მემკვიდრეობა. აქვთ მიწაზე საკუთრების უფლება, თვითგამორკვევის უფლება, ავტონომიისა და თვითმმართველობის უფლება. თუმცა, დღემდე არ მომხდარა მკვიდრი ხალხების დეფინიცია, რადგან მკვიდრ ხალხებს თავად არ სურთ გარკვეულ ჩარჩოში იქნას მოქცეული მათი უფლებები.

შენიშვნები:

- ¹ Capotorti F., Study of the Rights of Persons, Belonging to Ethnic Religious and Linguistic Minorities, Special Report of the Sub-Commission of Discrimination and Protection of Minorities, New-York, 1979, 2, www.undocs.org
- ² იქვე, 3.
- ³ იქვე.
- ⁴ რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 446.
- ⁵ Capotorti F., Study of the Rights of Persons, Belonging to Ethnic Religious and Linguistic Minorities, Special Report of the Sub-Commission of Discrimination and Protection of Minorities, New-York, 1979, 5, www.undocs.org
- ⁶ იქვე, 6.
- ⁷ იქვე.
- ⁸ E/CN A/711 E/CN A/S ub. 2/170 h February 1955, United Nations Economic and Social Council, Commission on Human Rights sub-commission on prevention of Discrimination and Protection of Minorities.
- ⁹ Capotorti F., Study of the Rights of Persons, Belonging to Ethnic Religious and Linguistic Minorities, Special Report of the Sub-Commission of Discrimination and Protection of Minorities, New-York, 1979, 6, www.undocs.org
- ¹⁰ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, 1948, მუხლი 27, პუნქტი 1, www.ungeorgia.ge
- ¹¹ რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 447.
- ¹² იქვე.
- ¹³ მაღლანუკი პ., აკეზარსტის თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, თბილისი, 2005, გვ.369-370
- ¹⁴ სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტის, 1966, 27-ე მუხლი, www.supremecourt.ge
- ¹⁵ Chirkov V., Ryan R. M., Kim Y., Kaplan U., Differentiating Autonomy From Individualism and Independence: A Self-Determination Theory Perspective on Internalization of Cultural Orientations and Well-Being, Journal of Personality and Social Psychology, 2003, Vol 84, No 1, 97.
- ¹⁶ Miller R. J., Exercising Cultural Self-Determination: The Makah Indian Tribe Goes Whaling, 2002, 233.
- ¹⁷ იქვე.
- ¹⁸ Chettiar C., Self-Determination Theory: How Basic Psychological Needs Affect Well Being, Bio psychosocial Issues in Positive Health, Yadava A., Hooda D., Sharma N., Global Vision Pub, 2012, 19.
- ¹⁹ Brilmayer L., Secession and Self-Determination: A Territorial Interpretation, Yale Law School, 1991, 193
- ²⁰ რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 449.
- ²¹ იქვე, 453.
- ²² რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 459.
- ²³ საერთაშორისო პაქტი - სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, 1966, მუხლი 4, www.matsne.gov.ge
- ²⁴ რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 459.
- ²⁵ Jikia M., Right to Self-Determination vs. Teritorial Integrity, Tbilisi, Publishing House Universal, 2011, 21.
- ²⁶ რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 459.
- ²⁷ Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, Adopted by General Assembly, resolution 47/135, 1992, Article 4.

- 28 Jikia M., Right to Self-Determination vs. Teritorial Integrity, Tbilisi, Publishing House Universal, 2011, 21.
- 29 Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, Adopted by General Assembly, resolution 47/135, 1992, Article 8, paragraph 4.
- 30 Jikia M., Right to Self-Determination vs. Teritorial Integrity, Tbilisi, Publishing House Universal, 2011, 21-22.
- 31 Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, Adopted by General Assembly, resolution 47/135, 1992, Article 4, paragraph 2.
- 32 მაღანჩუკი პ., აკეპარსტის თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, თბილისი, 2005, გვ. 357.
- 33 Shen J., Sovereignty, Statehood, Self-Determination and the Issue of Taiwan, American University, International Law Review, Volume 15, 2000, 1144.
- 34 ხუბუა გ., „დიახ“ თვითგამორკვევას, „არა“ სეცესიას, ახალი თაობა, 2014, 258, 7.
- 35 Shen J., Sovereignty, Statehood, Self-Determination and the Issue of Taiwan, American University, International Law Review, Volume 15, 2000, 1144.
- 36 Tomuschat C., Secession and Self-Determination, Secession international law perspectives, Kohen M. G., Cambridge University Press, 2006, 24.
- 37 Jikia M., Right to Self-Determination vs. Teritorial Integrity, Tbilisi, Publishing House Universal, 2011, 18.
- 38 გაეთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდება, 1945, I მუხლი, მე-2 პუნქტი, ungeorgia.ge
- 39 საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, 1966, I მუხლი, 1 პუნქტი, www.matsne.gov.ge
- 40 საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, 1966, I მუხლი, 1 პუნქტი, www.matsne.gov.ge
- 41 საერთაშორისო პაქტი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ, 1966, I მუხლი, 1 პუნქტი, www.matsne.gov.ge
- 42 რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 376-377.
- 43 Jikia M., Self-Determination vs. Territorial Integrity, Tbilisi, Publishing House Universal, 2011, 19 (Casses A., Self-Determination of Peoples, 96 A Legal reappraisal).
- 44 Hannum H., Autonomy, Sovereignty and Self-Determination, The Accommodation of Conflicting Rights, University of Pennsylvania, Philadelphia, 1996, 35, www.books.google.ae
- 45 რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 388.
- 46 იქვე, 80.
- 47 United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, General Assembly, 2007, www.undocs.org
- 48 რონა კ. მ. სმიტი, ადამიანის საერთაშორისო უფლებები, თბილისი, გამომც. სეზანი, 2005, გვ. 470.
- 49 United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, General Assembly, 2007, article 3, www.undocs.org
- 50 United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, General Assembly, 2007, article 3, www.undocs.org
- 51 Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989, (No. 169), www.ilo.org
- 52 Turpel M.E., Indigenous People's Rights of political Participation and Self-Determination: Recent International Legal Developments and the Continuing Struggle for Recognition, Cornell International Law Journal, Vol 25, Iss, 3, Article 6, 1992, 580.
- 53 M. Jikia, Right to Self-Determination vs. Teritorial Integrity, Tbilisi Publishing House Universal 2011, 25-26.
- 54 UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, 2007, article 33.

THE CONCEPT OF „MINORITY”, „PEOPLES“ AND „INDIGENOUS PEOPLE“ IN INTERNATIONAL LAW

MAKA JULAKIDZE

Caucasus International University

Doctoral student of the doctoral program in Law

The present scientific article concerns the concept of „Minority“, „Peoples“ and „Indigenous People“ and their significance in International Law. The importance of these concepts grows especially after World War II when the massive wave of Decolonization and Self-Determination started.

Author reviews all international treaties which try to define the term and the rights of minorities, peoples and indigenous people. It took more than 400 years to identify minority groups and develop mechanisms for the protection of their rights.

The main problem discussed in the present article is, that, there is no definition of the term of „peoples”. It is true that the characteristics of „peoples“ have been established and it is possible to identify „peoples“ on the basis of these criteria, nevertheless, the term has not been defined.

საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაცია
JUDGES ASSOCIATION OF GEORGIA
თელ-ფაქსი/TEL-FAX: (+995 32) 292 34 90, +995 599 51 97 36

საქართველოს უზენაესი სასამართლო
THE SUPREME COURT OF GEORGIA
თელ-ფაქსი/TEL-FAX: (+995 32) 299 70 01