

Publikationen

zur rechtlichen Zusammenarbeit

3/2020

შედარებითი სამართლის
ქართულ - გერმანული ჟურნალი

Deutsch-Georgische Zeitschrift
für Rechtsvergleichung



Gefördert durch:



Bundesministerium
der Justiz und
für Verbraucherschutz

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages



თინათინ წებულის სახელმძღვანელოს

სახელმწიფოსა და

საგარეო ურთიერთობების მინისტრის

3/2020

შვედური-გერმანული სამართლის

ქართულ-გერმანული ჟურნალი

Deutsch-Georgische
ZEITSCHRIFT FÜR
RECHTSVERGLEICHUNG



სახელმწიფო და სამართლის ინსტიტუტის გამოცემა

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

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

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

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

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

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

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

მთავარი რედაქტორები

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

გამომცემლები

პროფ. დოქ. საპატიო დოქ. ტიცინა ქიუზი
პროფ. დოქ. ოლაფ მუთჰორსტი
პროფ. დოქ. არკადიუშ ვუდარსკი
მოსამართლე ვოლფრამ ებერჰარდი
მოსამართლე დოქ. ტიმო უტერმარკი
ადვოკატი დოქ. მაქს გუთბროდი
პროფ. დოქ. ლაშა ბრეგვაძე
პროფ. დოქ. ირაკლი ბურდული
პროფ. დოქ. ზვიად გაბისონია
ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი
ასოც. პროფ. დოქ. შალვა პაპუაშვილი
ლადო სირდაძე
დავით მაისურაძე
ადვოკატი გიორგი ჟორჟოლიანი
დემეტრე ეგნატაშვილი
სოსო ქოქოშვილი
ადვოკატი ქეთევან ბუაძე
ადვოკატი ნიკოლოზ შეყილაძე
თორნიკე დარჯანია
ასისტ. პროფ. დოქ. თემურ ცქიტიშვილი

ტექნიკური რედაქტორი

დავით მაისურაძე

სამუშაო ჯგუფი

ნინო ქავშაია
ხატია პაპიძე
თათია ჯორბენაძე
ანა ბაიაძე

ISSN 2587-5191

© თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი, 2020

© საერთაშორისო სამართლებრივი თანამშრომლობის გერმანული ფონდი (IRZ) 2020

© ავტორები, 2020

გ. ქიქოძის ქ. 3, თბილისი, +995 322983245, administration@isl.ge

www.lawjournal.ge, www.isl.ge

DEUTSCHE STIFTUNG FÜR
INTERNATIONALE RECHTLICHE
ZUSAMMENARBEIT E.V.



Gefördert durch:



aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages



თინათინ წერეთლის სახელობის
სახელმწიფოსა და
საპარტოლის ინსტიტუტი



BSH
Think Legally.

სარჩევი

სტატიები

გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა გერმანულ, პოლონურ, ქართულ და ევროპულ კერძო სამართალში <i>პეტერ მანკოვსკი / არკადიუმ ვუდარსკი / ლადო სირდაძე</i>	7
თავდების დაცვის მექანიზმები თავდებობის ურთიერობის ფარგლებში <i>გიორგი რუსიაშვილი / ნინო ქავშაია</i>	32
„გონიერი კონტრაქტის“ (Smart Contract) სამართლებრივი რეგულირების ზოგიერთი კონცეპტუალური საკითხი <i>ზვიად გაბისონია</i>	45
ბლოკჩეინის სისტემის მიმართება პერსონალურ მონაცემთა მარეგულირებელ კანონმდებლობასთან <i>გრიგოლ აბაშიძე</i>	60

სხვადასხვა

ქირავნობის ხელშეკრულების გამიჯვნა მსგავსი ტიპის ურთიერთობებისაგან <i>გიორგი რუსიაშვილი</i>	77
ფულადი ვალდებულებისგან გათავისუფლება ან ხელშეკრულების მისადაგება პანდემიისას <i>ნინო ქავშაია</i>	77

სასამართლო პრაქტიკა

სუს: სამოქალაქო საქმის წარმოების შეჩერება ადმინისტრაციულ საქმეზე გადაწყვეტილების გამოტანამდე (<i>ქავშაია</i>)	81
სუს: ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების რეალიზაციის ზოგადი და სპეციალური დამაბრკოლებელი გარემოებები (<i>მელაძე</i>)	83
სუს: თავდების ვალდებულების შეწყვეტა ნოვაციისას (<i>ქავშაია</i>)	92
სუს: პირობაზე დამოკიდებული გადაწყვეტილება დივიდენდის გაცემის შესახებ (<i>ქავშაია</i>)	93
სუს: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციის შესახებ (<i>ქავშაია</i>)	95
სუს: ზიანის ანაზღაურება სარჩელის უშედეგო უზრუნველყოფის გამო (<i>ქავშაია</i>)	96
სუს: თავდების პასუხისმგებლობის გავრცელება გასვლიდან წარმომდგარ მოთხოვნაზე (<i>ქავშაია</i>)	97

სუს: უარი საქმის წარმოების შეჩერებაზე	98
სუს: ბინათმესაკუთრეთა ამხანაგობის წევრთა მხრიდან ხელშეშლის აღკვეთის მოთხოვნა (ქავშბაია)	99
სუს: დამსაქმებლის რეგრესული მოთხოვნა დასაქმებულის მიმართ	99
სუს: სარჩელის დამატებითი უზრუნველყოფა სსკ-ის 272-ე მუხლის მიხედვით	100
სუს: თავდებობის არანამდვილობა სკ-ის 892 I მუხლის მიხედვით	101
სუს: უარი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმებაზე	101
სუს: უარი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმებაზე	102
სუს: ხანდაზმულობის ვადის დინების შეწყვეტა სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარისას	102
სუს: პირგასამტეხლოს შემცირება მისი მიზნიდან გამომდინარე (ქავშბაია)	103
სუს: მენარდის ანაზღაურების მოთხოვნა გადახარჯვისას მყარი და მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის შემთხვევაში (გამხუაშვილი)	103

გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა გერმანულ, პოლონურ, ქართულ და ევროპულ კერძო სამართალში*

პეტერ მანკოვსკი**

ჰამბურგის უნივერსიტეტის პროფესორი

არკადიუმ ვუდარსკი***

ვიადრინას ევროპული უნივერსიტეტისა და ზიელონა გორას უნივერსიტეტის პროფესორი

ლადო სირდაძე

ვიადრინას ევროპული უნივერსიტეტის დოქტორანტი, knowledgeTools International GmbH-ს სამართლის ინჟინერი

I. შესავალი

*Clausula rebus sic stantibus*¹ ევროპის ქვეყნების სამართალში, საუკუნეებია, რაც

* სტატია ნაწილობრივ ეფუძნება შემდეგ პუბლიკაციას: *Mankowski/Wudarski, Das Fehlen der subjektiven Geschäftsgrundlage im deutschen, polnischen und europäischen Privatrecht, [in:] Ch. von Bar, A. Wudarski (Hrsg.), Deutschland und Polen in der europäischen Rechtsgemeinschaft, Sellier-Verlag, München 2012, 159.*

** პეტერ მანკოვსკი (Peter Mankowski) არის ჰამბურგის უნივერსიტეტის პროფესორი სამოქალაქო სამართლის, შედარებითი სამართლისა და საერთაშორისო კერძო სამართლისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის პროცესის მიმართულებით (<https://www.jura.uni-hamburg.de/die-fakultaet/personenverzeichnis/mankowski-peter.html>)

*** არკადიუმ ვუდარსკი (Arkadiusz Wudarski) არის ვიადრინას ევროპული უნივერსიტეტის პროფესორი პოლონური და ევროპული სამართლის, ასევე შედარებითი სამართლის მიმართულებით, ზიელონა გორას უნივერსიტეტის პროფესორი სამოქალაქო სამართლის, სამოქალაქო საპროცესო სამართლისა და შედარებითი კერძო სამართლის მიმართულებით (<http://wudarski.eu/>).

¹ იხ., მაგ., Pfaff, FS Joseph Unger (1898), 221; Kobler, Die „clausula rebus sic stantibus“ als allgemeiner Rechtsgrundsatz (Tübingen 1991); Rummel, Die „clausula rebus sic stantibus“ (Baden-Baden 1991); Abas, Clausula rebus sic stantibus (Köln, Berlin u.a. 1993); Gieg, Clausula rebus sic stantibus und Geschäftsgrundlage (Aachen 1994); Luig, FS Hans Hermann Seiler (2000), 171; Brzozowski, SPP Nr. 1/2008, 1.

გამოიყენება.² ერთი მხრივ, ის უკავშირდება *pacta sunt servanda*-ს (მთლიანი სახელშეკრულებო სამართლის მთავარ ღერძს - სახელშეკრულებო ბოჭვის პრინციპს), მეორე მხრივ კი სამართლიანობის აღქმას, კეთილსინდისიერების პრინციპსა (*good faith, Treu und Glauben*) და საზოგადოებრივი თანაცხოვრების პრინციპებს (*zasady współzycia społecznego*). თანამედროვე კერძო სამართალში მას ვხვდებით უმეტესწილად გარემოების საფუძვლის მოშლის, არარსებობის ან დარღვევის შემთხვევებში.³ გარიგების საფუძვლის მოშლის ინსტიტუტი წარმოადგენს გარკვეულ კერძოსამართლებრივ „საავარიო მუხრუჭს“. ის იჭრება⁴ მხარეთა მიერ დადებული⁵

² Kobler (სქ. 1), 30 f. Jason de Mayno-ის (1435-1519) მიერ 1507 წელს გამოყენებას მოიხსენიებს ყველაზე ადრეულად; *rebus sic stantibus* დატქმასთან დაკავშირებით ისტორიულ-სამართლებრივი მიმოხილვისთვის იხ. Przybyłowski, Dąbkowski (Hrsg.), Pamiętnik Historyczno-Prawny, Bd. III – H. 1 (Lwów 1926), 1.

³ შდრ. ასევე Schwenzer, (2008) 39 Victoria U. Wellington L. Rev., 709, 721: „bona fide cases of hardship“.

⁴ განსხვავებული მოსაზრების მიხედვით, საქმე ეხება არა შეჭრას, არამედ კეთილსინდისიერების პრინციპიდან გამომდინარე *pacta sunt servanda*-ს იმპლენტურ შემოსაზღვრას; იხ. ამასთან დაკავშირებით Ulmer, AcP 174 (1974), 167, 184; Medicus, FS Werner Flume Bd. I (1978), 629, 631 f.; Ulmer,

ხელშეკრულებით განპირობებულ ბოჭვამი, ანუ *pacta sunt servanda*-ს⁶ პრინციპში. ეს ხდება, უპირველეს ყოვლისა, ექვივალენტობის მნიშვნელოვანი დარღვევისას, როცა ხელშეკრულების სტრუქტურას, გამონაკლისის სახით⁷, თითქმის მთლიანად აქვს დაკარგული წონასწორობა.⁸ ის ფორმალურ სახელშეკრულებო ბოჭვასთან შედარებით სახელშეკრულებო სამართლიანობას ანიჭებს უპირატესობას.⁹ ერთი მხარის მისადაგების ინტერესი¹⁰ წინ იწევს მეორე მხარის ინტერესთან შედარებით, რომელიც ხელშეკრულების უცვლელად ძალაში დატოვებას უკავშირდება.¹¹ გარიგების საფუძველი ორ შემთხვევაში შეიძლება იყოს რელევანტური, იმის მიხედვით, ობიექტურ თუ სუბიექტურ საფუძველს ეხება საქმე. გერმანიაში ამ შეხედულების განვითარება უკავშირდება *ჰაულ ორტმანის* სახელს.¹² ამოსავალ წერტილს წარმოადგენს გერმანიის სამოქა-

ლაქო კოდექსში დაფიქსირებული დანანესი გარიგების სუბიექტური საფუძველის არარსებობასთან დაკავშირებით (II), რომელიც, ზოგადად, გარიგების საფუძველის მოშლის ინსტიტუტისთვის არქეტიპული იყო¹³ და პოლონურ (III) და ქართულ (IV) სამართალში მოქმედი რეგულაციების გარდა, საინტერესოა ამ განზომილების PECL-ისა და DCFR-ის ევროპული კერძო სამართლის ფარგლებში (V) განხილვა.¹⁴

II. გარიგების სუბიექტური საფუძველის არარსებობა გერმანულ სამართალში

1. გარიგების სუბიექტური საფუძველის არარსებობის საკანონმდებლო მოწესრიგება

გერმანიაში გარიგების სუბიექტური საფუძველის არარსებობის კოდიფიცირება პირველად 2002 წლის პირველ იანვარს მოხდა ვალდებულებითი სამართლის რეფორმის ფარგლებში. ის გაიწერა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის (გსკ-ის) 313 II პარაგრაფში: „გარიგების საფუძველის ცვლილებას უთანაბრდება, როდესაც არსებითი წარმოდგენები, რომლებიც ხელშეკრულებას დაედო საფუძველად, არასწორი აღმოჩნდება.“ შესაბამისად, სამართლებრივი საფუძველის მხრივ, ის უთითებს გსკ-ის 313 I

Prütting/Wegen/Weinreich-BGB5, (2010) § 313 Rn. 2; Kohler, 50 Jahre BGH – FG aus der Wissenschaft, Bd. I (2000), 295, 299.
⁵ იხ. Brunner, Force Majeure and Hardship under General Contract Principles (London 2009), 394.
⁶ BGH NJW 1958, 1772; BGH NJW 1976, 565, 566; BGH NJW 1977, 2262 f.; Norbert Horn, in: Bundesminister der Justiz (Hrsg.), Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd. I (1981), 551, 578, 630.
⁷ იხ. Begründung der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen zum Entwurf eines Gesetzes zur Erneuerung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/6040, 174, 176; BGHZ 82, 227, 233; Hau, Vertragsanpassung und Anpassungsvertrag (Tübingen 2003) S. 250; Heinrichs, FS Andreas Heldrich (2005), 183, 190; Unberath, in: BeckOK 13. Aufl. 2009, § 313 Rn. 2.
⁸ Krebs, in: Anwaltkommentar-BGB, Bd. II/1 (2005), § 313 Rn. 2; Pfeiffer, in: jurisPKBGB4, § 313 Rn. 41.
⁹ Krebs (სქ. 8), § 313 Rn. 2.
¹⁰ მის საპროცესო განხორციელებასთან დაკავშირებით Wieser, JZ 2004, 654; Bayreuther, Die Durchsetzung des Anspruchs auf Vertragsanpassung beim Wegfall der Geschäftsgrundlage (Baden-Baden 2004).
¹¹ Unberath (სქ. 7), § 313 Rn. 1.
¹² ძირითადად Oertmann, Die Geschäftsgrundlage (Leipzig 1921).

¹³ Rosler, ERPL 2007, 483, 486; იგივე, in: Basedow/Hopt/Zimmermann (Hrsg.), Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts (Tübingen 2009), 710, 711; Ancel/Fauvarque-Cosson/Wintgen, Rev. contrats 2006, 897, 902 f.
¹⁴ ღირებულებათა ფენომენის, როგორც ხელშეკრულების საფუძველის მოშლის ან დარღვევის გერმანული მოწესრიგების შედარებითსამართლებრივი მიმოხილვა იხ. Ranieri, Europäisches Obligationenrecht, 3. Aufl., Wien 2009, 815-850; გერმანული, პოლონური და ინგლისური სამართლის, როგორც ევროპული სახელშეკრულებო სამართლის საფუძველის, შედარებითსამართლებრივ მიმოხილვასთან დაკავშირებით იხ. Besiekierska, Leistungserschwerungen infolge veränderter Umstände (Frankfurt a.M. 2008).

პარაგრაფზე, რომელშიც მოწესრიგებულია გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოშლა.

ისტორიულად, გარიგების ობიექტური საფუძველი ეფუძნება *clausula rebus sic stantibus*-ის შესახებ *ius commune*-ს მოძღვრებას, სუბიექტური საფუძველი კი ვინდშიაიდის მოძღვრებას წინაპირობის შესახებ¹⁵. გარიგების საფუძვლის შესახებ ამ თეორიებმა განვითარება პოვა მე-20 საუკუნის 20-იან წლებში, უპირველეს ყოვლისა, ორტმანის¹⁶ ფორმულირებისა და ასევე მათი სასამართლო პრაქტიკის მიერ აღიარების შედეგად. ამის მიზანს წარმოადგენდა, ერთი მხრივ, პირველი მსოფლიო ომის შედეგების დაძლევა და, მეორე მხრივ, სამართლებრივი¹⁷ ბრძოლა 1923 წლის დიდ ინფლაციასთან.¹⁸ 1923 წლიდან ის ითვლება სამოსამართლო სამართლის განუყოფელ ნაწილად.¹⁹ ეს სამართლებრივი ინსტიტუტი ათწლეულების²⁰ განმავლობაში მონმდებოდა და ისინჯებოდა,²¹ საბოლოოდ კი საყოველთაო მონაპოვრად²² გადაიქცა და - ყველაზე გვიან, მეორე მსო-

ფლიო ომის შემდეგ²³ მიღწეული საერთო კონსენსუსის შედეგად - უკვე ჩვეულებითსამართლებრივი ხასიათის მიიღო.²⁴ გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის მიზანია ამ ინსტიტუტის კონცეფციისა და სასამართლო პრაქტიკის მიერ განვითარებული სახით კოდიფიცირება. მანამდე აღიარებული და მყარად დამკვიდრებული პრინციპები *expressis verbis* გაიწერა კანონის ტექსტში.²⁵ კანონმდებლის მიერ მოხდა დეტალების შესახებ მანამდე არსებული²⁶ აზრთა სხვადასხვაობის გადაწყვეტა.²⁷ კოდიფიცირების შედეგად გაიზარდა და გაძლიერდა ინსტიტუტის მნიშვნელობა.²⁸ არც ისაა გამორიცხული, რომ კანონმდებელი ამ ინსტიტუტს იმ მიზნით აწესრიგებს გსკ-ის 313-ე პარაგრაფში, რომ თვალსაჩინო, შავით თეთრზე დაწერილმა ნორმამ უკეთესად შეძლოს ევროპული სამართლის განვითარებაზე გავლენის მოხდენა.²⁹

2. გარიგების საფუძვლის ცნება

გარიგების საფუძველი გულისხმობს, რომ ხელშეკრულების დადებისას მხარეთა ნება ეფუძნება ერთი მხარის წარმოდგენებს, რომლებიც ცნობილი იყო მეორე მხა-

¹⁵ Windscheid, Die Lehre des römischen Rechts von der Voraussetzung (Düsseldorf 1850); იგივე, AcP 78 (1862), 161. ეს მოძღვრება დამარცხებულ იქნა ლენელის მიერ. იხ. Lenel, AcP 74 (1889), 213; იგივე, AcP 79 (1892), 49.

¹⁶ Oertmann (სქ.12).

¹⁷ შედარებითსამართლებრივ ჭრილში იხ. Zimmermann/Verse, in: Zimmermann/Whittaker (Hrsg.), Good Faith in European Contract Law (Cambridge 2000), 557; Renner, Inflation and the Enforcement of Contracts (Cheltenham 1999).

¹⁸ RGZ 103, 328, 332; RGZ 106, 422, 424; RGZ 108, 19, 21; RGZ 107, 78, 87; RGZ 111, 156, 157.

¹⁹ იხ. Unberath (სქ. 7), § 313 Rn. 2; Paschke, FG Rolf Herber zum 80. Geburtstag (2010), 29, 36.

²⁰ განვითარების მიმოხილვისთვის იხ. Heinrichs (სქ. 7), 183-186.

²¹ იხ. Die Begründung der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen zum Entwurf eines Gesetzes zur Erneuerung des Schuldrechts, BTDrucks. 14/6040, 175.

²² Hohloch, in: Erman-BGB, 12. Aufl. 2008, § 313 Rn. 8.

²³ Meyer-Pritzl, in: Historisch-Kritischer Kommentar zum BGB, Bd. II/2 (2007), §§ 313-314 Rn. 40.

²⁴ იხ. Fehre, Unmöglichkeit und Unzumutbarkeit der Leistung (Berlin 2005), 33.

²⁵ იხ. BAG AP Nr. 15 zu § 119 BGB; BAG NJW 2005, 1741; BAG NJW 2005, 2732; Rosler, JuS 2004, 1058.

²⁶ იხ. 56 მიდგომის დასახელება წინასიტყვაობაში Chiotellis, Rechtsfolgenbestimmung bei Geschäftsgrundlagenstörung in Schuldverträgen (München 1981).

²⁷ Meyer-Pritzl (სქ. 23), §§ 313-314 Rn. 40.

²⁸ Felix Hey, in: Beiträge zu Ehren von Claus-Wilhelm Canaris (2002), 21, 23; Angermeir, Geschäftsgrundlagenstörungen im deutschen und französischen Recht (Heidelberg 2004), 127; Feldhahn, NJW 2005, 3381.

²⁹ Pfeiffer, in: Remien (Hrsg.), Schuldrechtsmodernisierung und Europäisches Vertragsrecht (Würzburg 2008), 133.

რისთვის და გაპროტესტების გარეშე იქნა მიღებული, ან ორივე მხარის ერთობლივ წარმოდგენებს გარკვეული გარემოებების არსებობის ან მომავალში წარმოშობის შესახებ.³⁰ სამოსამართლო სამართლით განვითარებული ეს განმარტება - გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის წარმოშობიდან გამომდინარე³¹ - ვალდებულებითი სამართლის რეფორმის შემდეგაც ძალაში რჩება.³² ის, რომ ამ განმარტების გაწერა სიტყვა-სიტყვით არ მომხდარა პარაგრაფის შემადგენლობაში, არაფერს ცვლის.³³ ეს ნორმა წარმოადგენს სწორედ გერმანიის ფედერალური სასამართლო პრაქტიკის ერთგვარ შეჯამებას, რომელიც მის შინაარსობრივ ბირთვს უცვლელად ტოვებს ძალაში.³⁴

3. გარიგების სუბიექტური საფუძვლის ფარგლები: მხარეთა ერთობლივი არასწორი წარმოდგენები, რომლებიც არსებით ხასიათს ატარებს

გარიგების სუბიექტური საფუძველი, მხარეთა წარმოდგენების საპირისპიროდ, უპირველეს ყოვლისა³⁵, არ გვაქვს სახეზე მაშინ, როდესაც მხარეებს ორმხრივი შეცდომა მოსდით.³⁶ ამით უზრუნველყოფი-

ლია რისკის თანაზომიერი განაწილება და ის, რომ, თუ რომელი მხარე გამოიყენებს შეცდომების უფლებას, შემთხვევითობაზე არ იყოს დამოკიდებული, იმისდა მიხედვით, თუ რომელი უფრო ადრე შეიტყობს შეცდომის შესახებ. მოტივში შეცდომის რისკი შემცდარ პირს ცალმხრივად მხოლოდ მაშინ ეკისრება, თუ ეს შეცდომა ცალმხრივია, ხოლო თუ აქვს შეცდომების უფლება, ვალდებულია, მეორე მხარეს აუნაზღაუროს ამით მიყენებული ზიანი.³⁷ ამის საპირისპიროდ, როდესაც ორივე მხარე ცდება ერთსა და იმავე გარემოებასთან დაკავშირებით, უსამართლო იქნებოდა, ერთი მხარის ნდობა დაცული ყოფილიყო მეორის ხარჯზე. ნდობის დაცვას ვერ მოითხოვს პირი, რომელიც იმავე პუნქტთან დაკავშირებით ცდება, რაშიც მეორეც შეცდა.³⁸ შეცდომების შედეგებით გაუმართლებლად ისარგებლებდა ის მხარე, რომელიც ბოლოსკენ მოიტოვებდა ამ უფლებას.³⁹ შედეგად, შეცდომების გაცხადებისგან მხარეები შეიკავებდნენ თავს, რადგანაც ვინც (პირველი) განაცხადებდა, წარმოემობოდა ვალდებულება გსკ-ის 122 I-II პარაგრაფიდან, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ მოხდებოდა 122-ე პარაგრაფის ტელეოლოგიური რედუქცია.⁴⁰ ის, რომ გსკ-ის 122-ე პარაგრაფი აქ

³⁰ იხ. RGZ 103, 328, 332; BGHZ 25, 390, 392; BGHZ 128, 230, 236; BGHZ 133, 281, 293.

³¹ იხ. ზემოთ, II 1.

³² BGHZ 163, 42; BGH BB 2006, 911; BGH NJW-RR 2006, 1037, 1038; *Unberath* (სქ. 7), § 313 Rn. 4.

³³ Begründung der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen zum Entwurf eines Gesetzes zur Erneuerung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/6040, 176; *Meyer-Pritzl* (სქ. 23), §§ 313-314 Rn. 49; *Pfeiffer* (სქ. 8), § 313 Rn. 29; *Hohloch* (სქ. 22), § 313 Rn. 5.

³⁴ Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts (1992), 150; *Heinrichs* (სქ. 7), 183, 188; ასევე *Eidenmuller*, JURA 2001, 824, 831; *Paschke* (სქ. 19), 29, 36.

³⁵ შდრ. *Roth*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 2006, § 313 Rn. 223.

³⁶ იხ. BGHZ 25, 390, 392; BGH MDR 1960, 580 f.; BGH NJW 1972, 153; BGH NJW 1976, 566; OLG Hamm NJW-RR 2006, 530; *Oertmann*, AcP 117 (1919), 275, 307 f.; *Larenz*, Geschäftsgrundlage und

Vertragserfüllung, 3. Aufl., München 1963, 30, 51 et passim; *Kohler/Fritzsche*, JuS 1990, 16, 20; *Mankowski*, Beseitigungsrechte (Tübingen 2003), 190, 558; *Kramer*, in: : Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 2006, § 119 Rn. 117; *Hotz*, Japanische, deutsche und schweizerische Irrtumsregelungen (Tübingen 2006), 108 f.; *Rosler*, ERPL 2007, 483, 490; *Hohloch* (სქ. 22), § 313 Rn. 31; *Pfeiffer* (სქ. 8), § 313 Rn. 37; *Unberath* (სქ. 7), § 313 Rn. 68.

³⁷ *Rosler*, JA 2001, 215, 216.

³⁸ იხ. *Manigk*, JW 1927, 3001.

³⁹ იხ. *v. Tuhr*, JW 1923, 824, 825.

⁴⁰ იხ. *Kramer* (სქ. 36), § 119 Rn. 117; *Rosler*, JuS 2005, 120, 122; *Roth* (სქ. 35), § 313 Rn. 138, 224; *Unberath* (სქ. 7), § 313 Rn. 69; RGZ 105, 406; *Giesen*, JR 1971, 403, 404; *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 4. Aufl., Berlin 1992,

არ გამოიყენება, აღიარებულია.⁴¹ შეცილებების უფლების გამოყენებისგან თავის შეკავების შედეგი შეიძლება ყოფილიყო შეცილების ვადის გასვლა და ისეთი ხელშეკრულების ძალაში დატოვება, რომელიც ეკონომიკურად ორივე მხარისთვის აზრმოკლებულია.⁴² არსებითად, გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის მეორე ნაწილი არის შეცდომასთან დაკავშირებული *lex specialis* და წარმოდგენს შეცდომის სამართლის ნაწილს.⁴³

იმის დასადგენად, თუ რა სახის წარმოდგენებია გადამწყვეტი, საჭიროა შეცდომის შესაბამისი კატეგორიების განხილვა,⁴⁴ ამასთან, გსკ-ის 313-ე II პარაგრაფით მოტივში ერთობლივი შეცდომაც კი მოცემულია.⁴⁵ ღირებულების განმსაზღვრელი თვისების ცალმხრივი არასწორი შეფასება მოექცეოდა გსკ-ის 119 II პარაგრაფში. შედეგად, ასეთი ორმხრივი არასწორი შეფასება შეიძლება განეკუთვნებოდეს 313 II პარაგრაფის გამოყენების სფეროს.⁴⁶ ამის წინაპირობაა, რომ შესაბამისი მოლოდინი არ ექცეოდეს ერთ-ერთი მხარის რისკის სფეროში.⁴⁷ ამის საპირისპიროდ, არ მოითხოვება, რომ შეცდომა შეეხებოდეს სამომავლო, ე. ი. ხელშეკრულების დადების შემდეგ განვითარებას. არამედ მხარეთა გაცუდებული მოლოდინები შესაძლოა პირდაპირ

არსებით გარემოებებსაც უკავშირდებოდეს, რომელთა არსებობასაც ისინი არასწორად აფასებდნენ ხელშეკრულების დადებისას.⁴⁸ აუცილებელია არასწორი წარმოდგენების ერთობლიობა⁴⁹, მაგრამ ცალკე აღებული, ეს არასაკმარისი წინაპირობაა.⁵⁰ ასევე აუცილებელია მიმართება ძირეულ პუნქტებთან, რომელთა არსებობა ან არარსებობა გავლენას ახდენს ტრანზაქციის მთლიან არქიტექტურაზე. სუბიექტურად, წარმოდგენები მაშინაა არსებითი, როდესაც ისინი ეფუძნება პირის აღქმას და მხარეები მას ხელშეკრულების საფუძვლად მოიაზრებენ.⁵¹ მხოლოდ ცალმხრივი არასწორი წარმოდგენა, რომელსაც მეორე მხარე არ ითვალისწინებს, არ ხდება ხელშეკრულების საფუძველი.⁵²

გსკ-ის 313-ე II პარაგრაფის შემთხვევაში, როგორც წესი, საქმე ეხება არაზუსტად შეთანხმებულ კონტინგენტებს და სამართლებრივი მისადაგების გზით ხელშეკრულების შევსებას.⁵³ ერთობლივი არასწორი წარმოდგენებისას ნდობის საწინააღმდეგო იქნებოდა ერთ-ერთი მხარის ხელშეკრულებით შებოჭვა და ამგვარად მთლიანი რისკის მასზე დაკისრება.⁵⁴ არ არსებობს გარიგების უცვლელად გაგრძელების დაცვის

503 (§ 26, 4 b); *Hotz* (სქ. 36), 108 f.; *Schwarze*, *Das Recht der Leistungsstörungen* (Berlin 2008), § 6 Rn. 14.

⁴¹ იხ. *Wieacker*, FS Walter Wilburg zum 60. Geburtstag (1965), 229, 246.

⁴² *Mankowski* (სქ. 36), 191.

⁴³ *Rosler*, JuS 2005, 120, 122; *Kramer* (სქ. 36), § 119 Rn. 117.

⁴⁴ *Stotter*, AcP 166 (1966), 149, 166; იგივე, JZ 1967, 147, 150.

⁴⁵ იხ. BGH NJW 2002, 292; *Rosler*, ZGS 2003, 383, 386; იგივე JuS 2005, 120, 122; *Pfeiffer* (სქ. 29), 133, 142; *Gruneberg*, in: Palandt-BGB70 (2011), § 313 Rn. 38.

⁴⁶ *Unberath* (სქ. 7), § 313 Rn. 69; *Roth* (სქ. 35), § 313 Rn. 224.

⁴⁷ *Unberath* (სქ. 7), § 313 Rn. 80; BGH NJW 1983, 1490; BGH WM 1983, 499; BGH WM 1987, 1481.

⁴⁸ მაგალითისთვის იხ. BGH NJW 1976, 565, 566; BGH NJW 1987, 892; BGH NJW 1993, 1641, 1642; BGH NVwZ 1999, 329; OLG Oldenburg NJW-RR 1996, 668; OLG Celle NJW-RR 2004, 319.

⁴⁹ *Angermeir* (სქ. 28), 132.

⁵⁰ *Schwarze* (სქ. 40), § 6 Rn. 13.

⁵¹ *Angermeir* (სქ. 28), 130.

⁵² *Rosler*, ZGS 2003, 383, 386. შტრ. Begründung der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen zum Entwurf eines Gesetzes zur Erneuerung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/6040, 176.

⁵³ იხ. *Schafer/Ott*, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts⁴ (Berlin 2005), 436 f.; *Mankowski*, WuB IV A. § 138 BGB 2.96, 480, 481.

⁵⁴ იხ. *Wieacker* (სქ. 41), 229, 246; *Stotter*, NJW 1971, 2281, 2284.

ღირსი ინტერესი.⁵⁵ გარიგების საფუძვლის მოშლასთან დაკავშირებული ინსტიტუტი კი იძლევა შესაბამის ღირებულებებთან მისადაგების ან სულაც ისეთი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესაძლებლობას, რომელმაც დაკარგა ეფექტიანობა.⁵⁶

წარმოდგენებში გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის გაგებით მხოლოდ⁵⁷ აქტიურად მოაზრებულ გარემოებებს გულისხმობს.⁵⁸ წარმოდგენები მაშინ ხდება არასწორი, როდესაც ისინი ხელშეკრულების დადების შემდეგ რეალურ გარემოებებს აღარ შეესაბამებიან.⁵⁹

4. გამიჯვნა გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოშლასა და სუბიექტურის არარსებობას შორის

გამიჯვნა გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოშლასა და სუბიექტურის არარსებობას შორის გსკ-ის 313-ე პარაგრაფში, უპირველეს ყოვლისა⁶⁰, ეფუძნება დროით მომენტს, თუ როდის წარმოიშვა შესაბამისი პირობები: თუ ისინი იცვლება ხელშეკრულების დადების შემდეგ, საქმე ეხება „გარიგების ობიექტური საფუძვლის შემდგომ დარღვევას“ და მოქმედებს გსკ-ის 313 I პარაგრაფი. თუ ეს პირობები ობიექტურად უკვე სახეზეა ხელშეკრულების დადებისას, მაგრამ მხარეები მხოლოდ ხელშეკრულების დადების შემდეგ იგებენ ამის შესახებ, საქმე ეხება „გარიგების სუ-

ბიექტური საფუძვლის თავდაპირველ დარღვევას“ და მოქმედებს გსკ-ის 313 II პარაგრაფი.⁶¹ ეს ნორმა მიზანმიმართულად აწესრიგებს გარიგების სუბიექტური საფუძვლის საწყის არარსებობას.⁶² იგი ამკარად ეხება მხოლოდ სუბიექტურ შემადგენლობას, კერძოდ, ობიექტურად არსებული მოცემულობის არასწორად შეფასებას⁶³ ან ასეთი მოცემულობის შესახებ არსებული ცნობიერი წარმოდგენის ნაკლს.⁶⁴ წარმოდგენები, ცნებების დონეზეც კი, მიემართება პირის სუბიექტურ აღქმას.⁶⁵ გარკვეული სუბიექტური წარმოდგენის სიმცდარე იკავებს გარემოების მნიშვნელოვანი ცვლილების ადგილს.⁶⁶

5. გამიჯვნა ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობისგან

რამდენადაც ცალკეული ხელშეკრულების ტიპების, უმეტესწილად, ნასყიდობის, შემთხვევაში გამოიყენება ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობის სპეციალური სამართლებრივი რეჟიმები, ასეთ დროს გარიგების საფუძვლის ცვლილების ინსტიტუტი უკან იხევს.⁶⁷ ამის ნაცვლად, ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობის ნორმები განსაზღვრავენ ექვივალენტობის ინტერესის შესაბამის შეფასებასა

⁵⁵ Kramer, Der Irrtum beim Vertragsschluss (Zürich 1998), Rn. 41; BGH LM H. 9/1993 § 242 (Bb) BGB Nr. 142; Pfeiffer (სქ. 8), § 313 Rn. 8.

⁵⁶ Unberath (სქ. 7), § 313 Rn. 69.

⁵⁷ იმ გარემოებების გავრცელებასთან დაკავშირებით, რომლებიც მხარეებისთვის თავისთავად ცხადი იყო იხ. დამატებით BGHZ 133, 281, 293.

⁵⁸ Angermeir (სქ. 28), 128; Larenz, Schuldrecht Bd. I, 14. Aufl., München 1986, 322 (§ 12 II); Kohler (სქ. 4), 295, 298.

⁵⁹ Angermeir (სქ. 28), 129.

⁶⁰ შდრ. Rosler, JuS 2005, 120, 122; Riesenhuber/Domrose, JuS 2006, 208, 209.

⁶¹ იხ. Riesenhuber/Domrose (სქ. 60), 208, 209, 211; Hohloch (სქ. 22), § 313 Rn. 1; Pfeiffer (სქ. 8), § 313 Rn. 36; Gruneberg (სქ. 45), § 313 Rn. 6.

⁶² Begründung der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen zum Entwurf eines Gesetzes zur Erneuerung des Schuldrechts, BT-Drucks. 14/6040, 176; Riesenhuber/Domrose (სქ. 60), 208, 211; Gruneberg (სქ. 45), § 313 Rn. 38.

⁶³ Roth (სქ. 35), § 313 Rn. 4.

⁶⁴ Rosler, ERPL 2007, 483, 497 f.

⁶⁵ Angermeir (სქ. 28), 132.

⁶⁶ Pfeiffer (სქ. 8), § 313 Rn. 25.

⁶⁷ BGHZ 60, 319, 321; BGHZ 98, 100, 103; BGH NJW 1992, 1384, 1385; BGH WM 2003, 1964; BGH NZM 2008, 462; Pfeiffer (სქ. 8), § 313 Rn. 20; Unberath (სქ. 7), § 313 Rn. 21; Reinicke/Tiedtke, Kaufrecht, 8. Aufl., Köln 2009, Rn. 819; Gruneberg (სქ. 45), § 313 Rn. 12.

და დაცვას. ეს ნორმები ითვალისწინებენ ნაკლიდან წარმომდგარი პასუხისმგებლობისთვის რისკების განაწილების სპეციალურ და უპირატესად გამოსაყენებელ წესს. ეს ვრცელდება, უპირველეს ყოვლისა, დღევანდელი გსკ-ის 276 I 1 პარაგრაფიდან გამომდინარე, (შესრულების საგნის) შოვნის რისკებზეც.⁶⁸ თუმცა, ეს მხოლოდ იმდენად მოქმედებს, რამდენადაც ამას ითვალისწინებს ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობის ნორმები. იმ რისკებზე, რომლებიც არ არის მოცული ამ ნორმებით, არც რისკების განაწილება არ ვრცელდება.

6. მოვალის მიერ გასანევი დანახარჯების არასწორად გამოთვლის გამიჯვნა რისკების გადანაწილებისაგან

თუ ერთ-ერთი მხარე საკუთარ ხარჯებს ძალიან მცირე მოცულობით ანგარიშობს, ეს, როგორც წესი, ექცევა მის რისკის სფეროში და მას არ შეუძლია მიუთითოს გარიგების საფუძვლის არარსებობაზე.⁶⁹ მაშინაც კი, როდესაც კრედიტორისთვის ცნობილია, რომ მოვალე თავიდანვე არასწორად ანგარიშობს ხარჯებს, ეს მოვალეს აწვება ტვირთად.⁷⁰

7. შიდასახელშეკრულებო ექვივალენტობა

გარიგების საფუძვლის დარღვევა შეიძლება ასევე მაშინ იყოს სახეზე, როდესაც ის ელემენტი, რომელიც წარმოადგენს სუბიექტურ ექვივალენტობას, სახელშეკრულებო შესრულების ურთიერთობის მიღმაა.⁷¹ ამ შემთხვევაში მით უფრო მეტად უნდა მოხდეს სახელშეკრულებო ექვივალენტობის მოლოდინის დაცვა.

8. რისკების მიკუთვნება ერთი მხარისთვის?

გარიგების საფუძველს არ ეხება საქმე, როდესაც რისკი, რომელიც განხორციელდა, კანონის ან ხელშეკრულების ერთ-ერთ მხარეს მიეკუთვნება.⁷² მას აქვს რეგულატორული ვაკუუმის შემავსებელი ფუნქცია,⁷³ ე.წ. ღია დათქმის ფუნქცია (Auffangfunktion).⁷⁴ ერთი მხარის მოტივის გაცუდება განეკუთვნება მხოლოდ მისი რისკის სფეროს და მისი საკუთარ თავზე აღება მაშინაც უნდა მოხდეს, როდესაც ორივე მხარეს არასწორი წარმოდგენები ჰქონდათ.⁷⁵ ასე მაგალითად, კომერციული ფართის დამქირავებლის მოლოდინი, რომ ეს ქირავნობის საგანი გამოიყენოს გარკვეული ფორმით და ამით მიიღოს მოგება, მხოლოდ დამქირავებლის რისკის სფეროს მიეკუთვნება.⁷⁶ უმეტესწილად სწორედ ეს მოხდა სავაჭრო ცენტრის დამქირავებლების შემთხვევაში.⁷⁷ აქ საქმე ეხებოდა მოგებასთან დაკავშირებულ მოლოდინებს.⁷⁸ გადამწყვეტი იყო სამეწარმეო გამოყენებისა და რენტაბელურობის რისკის მიკუთვნება ახლიდან დაფუძნებისა და თავიდან გახსნისას.⁷⁹ ამისგან განსხვავებით, კონკრეტულ შემთხვევაში საქმე ეხება მოლოდინებს სა-

⁶⁸ BGH DB 1971, 1862; *Canaris*, FS Wolfgang Wiegand (2005), 179.

⁶⁹ *Roth* (სქ. 35), § 313 Rn. 229.

⁷⁰ *Schwarze* (სქ. 40), § 6 Rn. 23.

⁷¹ იხ. *Roth* (სქ. 35), § 313 BGB Rn. 231.

⁷² იხ. BGH NJW 1970, 1313; BGH NJW 1976, 565; BGH MDR 1978, 132; BGHZ 161, 90; BGH NJW 2004, 58; BGH NJW 2006, 899, 901; BGH NJW 2006, 2771; OLG München ZMR 1997, 528; OLG Rostock MDR 1999, 477.

⁷³ იხ. BGH ZIP 1997, 2191; BGH MDR 1998, 1472; OLG Hamm WM 1998, 2236; OLG Hamm VersR 1999, 127; *Hohloch* (სქ. 22), § 313 Rn. 19.

⁷⁴ *Pfeiffer* (სქ. 8), § 313 Rn. 22.

⁷⁵ *Roth* (სქ. 35), § 313 Rn. 250.

⁷⁶ OLG Düsseldorf BB 1994, 1456; OLG Celle MDR 1999, 799.

⁷⁷ BGH ZIP 2000, 887, 890; BGH ZIP 2000, 1530, 1531 f.

⁷⁸ BGH ZIP 2000, 887, 890; BGH ZIP 2000, 1530, 1531 f.; BGH NJW 1981, 2405; BGH NJW 2006, 899, 901; *Gruneberg* (სქ. 45), § 313 Rn. 36.

⁷⁹ *Rosler*, JuS 2005, 27, 28.

რგებლობასთან დაკავშირებით. უზრუნველყოფის დანახარჯები და მონყოფის დრო გავლენას ახდენს ნასყიდობის ობიექტით სარგებლობაზე. არა მხოლოდ მყიდველის მოტივაცია არ მართლდება, არამედ მცირდება ობიექტით სარგებლობის შესაძლებლობა. საქმე არ ეხება გამოყენების მიზანს, არამედ ობიექტის გამოყენებადობის გაუარესებას. უძრავი ნივთის საბაზრო ღირებულება, რომელიც ძირითადად გამოითვლება ამ ნივთის გამოყენების შესაძლებლობისდა მიხედვით, შეიძლება იყოს არგუმენტი ხელშეკრულების საფუძვლად არსებული გარემოების დარღვევის დასასაბუთებლად.⁸⁰

9. ერთ-ერთი მხარისთვის შეუცვლელი ხელშეკრულებით ბოჭვის დავალდებულების დაუშვებლობა

გსკ-ის 313 II პარაგრაფის წინაპირობა არასწორი წარმოდგენისა და გარიგების საფუძვლის ცვლილების ერთმანეთთან განაბრებითა და გსკ-ის 313 I პარაგრაფზე გადამისამართებით ასევე არის ის, რომ ხელშეკრულების (სულ მცირე) ერთ-ერთ მხარეს არ უნდა მოეთხოვებოდეს შეუცვლელი ხელშეკრულებით ბოჭვა.⁸¹ რისკის კანონისმიერი და სახელშეკრულებო გადანაწილება არ ეხება იმას, რომ მყიდველმა მოახდინოს სარგებლობის რისკის საკუთარ თავზე აღება. ამ რისკს არც ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობის წესები არ ფარავენ. შეუცვლელი ხელშეკრულებით ბოჭვა მაშინ აღარაა მოსალოდნელი, როდესაც არსებობს დაუშვებელი, სამართლისა და

სამართლიანობის საწინააღმდეგო შედეგის დადგომის საფრთხე.⁸²

ხელშეკრულების შეცვლა და მისადაგება არის ერთგვარი „ნულოვანი სხვაობის თამაში“, რომელიც ტვირთად აწვება ერთ მხარეს. მას მხოლოდ მაშინ შეიძლება მიეკუთვნოს რეალიზებული რისკი, თუ ის უმეტესწილად მისი გავლენის სფეროში იყო.⁸³ მაგალითად, შეეძლო თუ არა მხარეს, რომელსაც ხელთ ჰქონდა ხელშეკრულების ობიექტი ხელშეკრულების დადებაამდე, ამ ობიექტის დროითი და საგნობრივი შეზღუდვების გარეშე გამოკვლევა. აბსტრაქტულად გათვალისწინებადი რისკებისთვის უნდა არსებობდეს ხელჩასაჭიდი წერტილი.⁸⁴

III. გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა პოლონურ სამართალში

1. *Rebus sic stantibus*-ის დათქმის ასახვა კანონმდებლობაში

Rebus sic stantibus დათქმა პოლონურ სამართალში უკვე ომებს შორის პერიოდში იყო ცნობილი⁸⁵ და 1933 წლის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის⁸⁶ 269-ე მუ-

⁸⁰ BGH NJW 1972, 152, 153; *Angermeir* (სქ. 28), 129; *Gruneberg* (სქ. 45), § 313 Rn. 39.

⁸¹ *Angermeir* (სქ. 28), 133; *Roth* (სქ. 35), § 313 Rn. 10.

⁸² იხ. BGH NJW 1979, 565, 566; BGHZ 84, 1, 9; BGHZ 133, 281, 295.

⁸³ *Angermeir* (სქ. 28), 139.

⁸⁴ ამ კრიტერიუმთან დაკავშირებით იხ. *Angermeir* (სქ. 28), 139.

⁸⁵ ამდროინდელ წყაროებთან დაკავშირებით იხ. *Przybyłowski* (სქ. 2), 1; იგივე, PPIA 1/1926, 5; იგივე, ZOR Nr. 2/1929, 169; როგორც ძველი, ისე თანამედროვე სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ პოლონურ წყაროებთან დაკავშირებით ამომწურავი მოსაზრებისთვის იხ. *Brzozowski*, in: *Radwański, System Prawa Prywatnego*, Bd. VI: *Olejniczak, Prawo zobowiązań – część ogólna* (Warschau 2009) 936; იგივე, in: *Pietrzykowski, Kodeks cywilny komentarz, Duże Komentarze Becka*, Bd. 1 (Warschau 2008) Art. 357¹ Rn. 14.

⁸⁶ პოლონეთის რესპუბლიკის პრეზიდენტის განკარგულება, 27.10.1933, Dz. U. 1933 Nr. 82 Pos. 598.

ხლში⁸⁷ იყო მოწესრიგებული.⁸⁸ მის კოდიფიცირებამდე, რასაც იურისტთა უმეტესობა მიესალმებოდა,⁸⁹ სამოქალაქოსამართლებრივი „საავარიო მუხრუჭის“ გამოყენების მიზნით იშველებდნენ გენერალური დათქმის ფართო განმარტებას, სხვა სამართლებრივ ინსტიტუტებსა და სპეციალურ კანონებს.⁹⁰ სამეცნიერო დისკუსიაზე, თავის მხრივ, გავლენა მოახდინა ასევე გერმანულმა სამართლებრივმა მოძღვრებამ.⁹¹ მაშინ პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსში *rebus sic stantibus* დათქმის შემოტანა - შედარებითსამართლებრივ კონტექსტშიც - იყო ნოვაცია და განი-

ხილებოდა არა *pacta sunt servanda*-ს პრინციპის შესუსტებად, არამედ მისი საზღვრების მკაფიო დადგენად და ამით სამართლებრივი განსაზღვრულობის გაძლიერებად.⁹²

კომუნისტურ ერაში *rebus sic stantibus* ითვლებოდა უმნიშვნელო სამართლებრივ ინსტიტუტად, რომელიც არ შეესაბამებოდა სოციალისტური სამართლებრივი სისტემის ეკონომიკურ მოცემულობას.⁹³ საზოგადოებრივი სამოქალაქო ბრუნვისთვის დამახასიათებელი იყო სახელმწიფოს ეკონომიკური გეგმის ფარგლებში სრულიად არამოგებიანი შესრულების დავალდებულება.⁹⁴ შეკვეცილი სპეციალური ფორმით გამოვლინების გარდა, რომელიც ზოგიერთი ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობის ფარგლებში გამონაკლისის სახით დაიშვებოდა,⁹⁵ *rebus sic stantibus* დათქმამ რეალურად ასახვა ვერ პოვა 1964 წელს მიღებულ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსში^{96,97} ზოგადი, 1933 წლის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის 269-ე მუხლის შესაბამისი მოწესრიგების არარსებობას მაინც არ გაუხდია სრულიად შეუძლებელი ვალდებულებითსამართლებრივ ურთიერთობაზე შეცვლილი გარემოებების გავლენის გათვალისწინება.⁹⁸ უკიდურეს შემთხვევაში ცდილობდნენ სხვა სამართლებრივი ინსტრუმენტების გამოყენებას (შე-

⁸⁷ პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის 269-ე მუხლი: თუ ისეთი განსაკუთრებული მოვლენის გამო, როგორებიცაა ომი, ეპიდემია, სრული მოუსავლიანობა ან სტიქიური უბედურება, ვალდებულების შესრულება დაკავშირებულია განსაკუთრებულ სიძნელეებთან ან ერთ-ერთ მხარეს ემუქრება მნიშვნელოვანი ზიანი, რაც მხარეებს არ შეეძლოთ გაეთვალისწინებინათ ხელშეკრულების დადებისას, სასამართლოს შეუძლია, თუ ამას კეთილსინდისიერების პრინციპიდან გამომდინარე საჭიროდ მიიჩნევს, ორივე მხარის ინტერესების შეპირისპირების შემდეგ დაადგინოს შესრულების სახე და მოცულობა ან გააუქმოს ხელშეკრულება.

⁸⁸ პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის 269-ე მუხლთან დაკავშირებით ამომწურავად იხ. Brzozowski in: Radwański, (სქ. 85), § 43 Rn. 26-33; Korzonek/Rosenbluth, Kodeks zobowiązań komentarz, Bd. I (Krakau 1936), Art. 269 OGB, 703; იხ. ასევე Rosenbluth, Orzecznictwo do kodeksu zobowiązań i przepisów związkowych, Bd. II2 (Krakau 1937), Art. 269 OGB Rn. 1; Longchamps de Berier, Polskie prawo cywilne, zobowiązania (Lwów 1939), 407; Preussner-Zamorska/Pisuliński, AIC Nr. XXIII/1990, 62; Malarewicz, MoP Nr. 12/2005, 591; Besiekierska, Leistungserschwerungen infolge veränderter Umstände (Frankfurt a.M. 2008), 87.

⁸⁹ Przybyłowski, ZOR Nr. 2/1929, 181.

⁹⁰ გამოიყენებოდა კეთილსინდისიერების პრინციპი, შესრულების შეუძლებლობა, უსაფუძვლო გამდიდრება, თანასწორობის თეორია, ასევე მხარეთა ნების განმარტება; იხ. ამასთან დაკავშირებით Besiekierska (სქ. 88), 84; Przybyłowski, (სქ. 89), 169-181; Zagrobelny, NP Nr. 1/1984, 3; zu Sondergesetzen insbesondere Longchamps de Berier (სქ. 88), 405.

⁹¹ შდრ. Przybyłowski (სქ. 89), 184, 190; Longchamps de Berier (სქ. 88), 406; Przybyłowski PPIA 1926, 5; Robaczyński, KPP Nr. 2/1993, 144.

⁹² შდრ. Longchamps de Berier (სქ. 88), 407.

⁹³ Besiekierska (სქ. 88), 81; Zagrobelny (სქ. 90), 9; Poczobut, ZEuP 1999, 82.

⁹⁴ Brzozowski, in: Pietrzykowski, (სქ. 85), Art. 357¹ Rn. 8; Zagrobelny (სქ. 90), 8.

⁹⁵ იხ. ქვევით, III 2 ბ.

⁹⁶ 1964 წლის 23 აპრილის კანონი, Dz. U. 1964 Nr. 16 Pos. 93 i.d.g.F.; deutsche Übersetzung des ZGB in: Breidenbach, Handbuch Wirtschaft und Recht in Osteuropa, Bd. II (München 2011), PL 200.

⁹⁷ *Rebus sic stantibus* დათქმისა და მისი შედეგების უარყოფასთან დაკავშირებით იხ. Besiekierska (სქ. 88), 90.

⁹⁸ Brzozowski, in: Pietrzykowski, (სქ. 85), Art. 357¹ Rn. 7.

სრულების ეკონომიკური შეუძლებლობა, საზოგადოებრივი თანაცხოვრების პრინციპები და ვალდებულების სოციო-ეკონომიკური მიზნის განსაზღვრა).⁹⁹ 80-იანი წლების ეკონომიკური კრიზისისას გამოითქვა მოსაზრებები ზოგადი დათქმის აღდგენის შესახებ, რომლის მეშვეობითაც სამოქალაქო ბრუნვაზე ეკონომიკური კრიზისის უარყოფითი გავლენა უნდა შესუსტებულიყო.¹⁰⁰

საბოლოოდ, *rebus sic stantibus* დათქმის კოდიფიცირება მოხდა სამოქალაქო სამართლის რეფორმის პირველი ეტაპის ფარგლებში,¹⁰¹ რომელიც განხორციელდა პოლიტიკური ნიშნების ცვლილების შემდეგ¹⁰² და ძალაში შევიდა 1990 წლის პირველ ოქტომბერს.¹⁰³ ეს უპირისპირდებოდა არა მხოლოდ მანამდე დადგენილ პოსტულატებს,¹⁰⁴ არამედ, უპირველეს ყოვლისა, ეკონომიკურ მოთხოვნებებს¹⁰⁵, რადგანაც გეგმაზე დაფუძნებული ეკონომიკის გარდაქმნა საბაზრო ეკონომიკაზე დაკავშირებული იყო დიდ ეკონომიკურ სიძნელეებთან, რაც გამოიხატებოდა, სხვებს

შორის, ინფლაციის ძალიან მაღალ კოეფიციენტსა და, შედეგად, ნომინალიზმის პრინციპის¹⁰⁶ გაუქმებაში.¹⁰⁷

2. ცნება და სამართლებრივი ბუნება

ა) ზოგადი *rebus sic stantibus* დათქმა

ზოგადი *rebus sic stantibus* დათქმა მოწესრიგებულია პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლში. ის მაშინ გამოიყენება, როდესაც შეთანხმებული შესრულება გარემოებათა უჩვეულო ცვლილების გამო განსაკუთრებულ სირთულესთან იქნებოდა დაკავშირებული ან ერთ-ერთ მხარეს დაემუქრებოდა მნიშვნელოვანი დანაკარგი, რაც მხარეებს არ გაუთვალისწინებიათ ხელშეკრულების დადებისას. თუ ეს წინაპირობები, რომელთა განმარტებაც ცალკეულ შემთხვევებში საკმაოდ პრობლემური და არაერთმნიშვნელოვანია,¹⁰⁸ სახეზეა,¹⁰⁹ სასამართლოს შეუძლია განსაზღვროს შესრულების სახე და ფორმა, განსაკუთრებით მისი მოცულობა, ან სრულიად გააუქმოს ხელშეკრულება. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში - თუ საჭიროა - სასამართლოს შეუძლია მიუთითოს მეორე მხარის ანგარიშსწორებაზე. გადანყვეტილების გამოტანისას მოწმდება ორივე მხარის ინტერესი და გაითვალისწინება საზოგადოებრივი თანაცხოვრების პრინციპები.

⁹⁹ *Besiekierska* (სქ. 88), 91; *Brzozowski* (სქ. 1), 17; *Robaczyński* (სქ. 91), 147, 150; *Lewaszkiwicz-Petrykowska*, SPE Nr. 4/1970, 81; *Gawlik*, PiP Nr. 3/1990, 80; *skeptisch dazu Preussner-Zamorska/Pisuliński* (სქ. 88), 65; შდრ. ასევე *WoiwodschaftsG Stettin v. 27.4.1984*, PiP 4/1985, 147 m. krit. Anm. *Kordasiewicz*, PiP 4/1985, 148; OG 30.8.1984, LEX-Datenbank Nr. 8611.

¹⁰⁰ *Brzozowski*, in: *Radwański*, (სქ. 85), § 43 Rn. 51; *Preussner-Zamorska/Pisuliński* (სქ. 88), 61; *Radwański/Olejniczak*, *Zobowiązania – część ogólna* (Warschau 2010), Rn. 738.

¹⁰¹ ამასთან დაკავშირებით ზოგადად *Poczobut*, ZEuP 1999, 80 ff.

¹⁰² Art. 1 Nr. 50 1990 წლის 28 ივლისის კანონი პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ, პირველი მუხლის 50-ე ნომერი Dz. U. 1990 Nr. 55 Pos. 321.

¹⁰³ 1990 წლის 28 ივლისის კანონის მე-16 მუხლი, Dz. U. 1990 Nr. 55 Pos. 321.

¹⁰⁴ *Gawlik* (სქ. 99), 82; *Zagrobelyny* (სქ. 90), 9; *Radwański*, PiP Nr. 4/1987, 13; *Preussner-Zamorska/Pisuliński* (სქ. 88), 67, 70, 76.

¹⁰⁵ *Besiekierska* (სქ. 88), 94; *Brzozowski* (სქ. 1), 23.

¹⁰⁶ *Preussner-Zamorska/Pisuliński* (სქ. 88), 74.

¹⁰⁷ *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 357¹ Rn. 10.

¹⁰⁸ იხ. OG 16.5.2007, OSP 2009 Nr. 2 Pos. 19 m. Anm. *Lackoroński*, 134, 137; *Wiśniewski*, in: *Bieniek/Ciepla/Dmowski/Gudowski/Kotakowski/Synowicz/Wiśniewski/Żuławska*, *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, Buch III, Bd. 1 (Warschau 2009), Art. 357¹ Rn. 7, 13; *Bieniak*, MoP Nr. 12/2009, 640; *Brzozowski* (სქ. 1), 29 ff.

¹⁰⁹ წინაპირობებთან დაკავშირებით იხ. *Czachorski*, *Zobowiązania* (Warschau 2009), Rn. 742; *Besiekierska*, *WiRO* 2009, 329; *Radwański/Olejniczak* (სქ. 100), Rn. 742; ausführlich dazu *Wiśniewski* (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 4 ff.

სასამართლოს არ შეუძლია საკუთარი ინიციატივით გაითვალისწინოს შესრულების გართულება, რომელიც გამოიწვია გარემოებების უჩვეულო ცვლილებამ. *rebus sic stantibus* დათქმაზე შესაბამისმა მხარემ თავად უნდა მიუთითოს და მასვე ეკისრება მტკიცების ტვირთი (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის მე-6 მუხლი). გაბატონებული მოსაზრება გამორიცხავს მის გამოყენებას შესაგებლის ფორმით არსებული დავის ფარგლებში და მას ითვალისწინებს მხოლოდ სარჩელის ან შეგებებული სარჩელის ფორმით.¹¹⁰ ამ შემთხვევაში სასამართლო, გამონაკლისის სახით,¹¹¹ არ არის შებოჭილი მოსარჩელის მოთხოვნით და გადანყვეტილების მიღებისას თავისუფლად შეუძლია გამოიყენოს სამოსამართლო სამართალშემოქმედების ფარგლებში შემუშავებული გადაწყვეტილები.¹¹² *rebus sic stantibus* დათქმიდან წარმომდგარი მოთხოვნა მისადაგებაზე ან ხელშეკრულების გაუქმებაზე აღიქმება როგორც დამატებითი მოთხოვნა, რომლის გამოყენებაც დამოკიდებულია მთავარი მოთხოვნის (ვალდებულების შესრულების) განხორციელებადობაზე.¹¹³ შესაბამისად, *rebus sic stantibus* დათქმა მხოლოდ მაშინ შეიძლება იქნეს გამოყენებული, როდესაც ხელშეკრულება არ არის ბოლომდე შესრულებული.¹¹⁴ თუ ყველა სახე-

ლშეკრულებო ვალდებულება შესრულებულია, ხელშეკრულება არ შეიძლება გაუქმდეს პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლის საფუძველზე.¹¹⁵ თუ შესრულება მხოლოდ ნაწილობრივად განხორციელებული, *rebus sic stantibus* დათქმის გამოყენება შემოიფარგლება მხოლოდ ჯერ კიდევ არ შესრულებული ნაწილით.¹¹⁶

მიუხედავად იმისა, რომ *pacta sunt servanda* პრინციპი სამართლებრივი სტაბილურობის გადამწყვეტი საფუძველია, მისი შეუზღუდავი გამოყენება შეიძლება გადაიზარდოს იმ შედეგებში, რომელთა დადგომასაც კანონმდებელი არ ისახავდა მიზნად.¹¹⁷ შესაბამისად, მას არ უნდა მიენიჭოს აბსოლუტური ხასიათი.¹¹⁸ *rebus sic stantibus* დათქმა აღიქმება *pacta sunt servanda* პრინციპის დანამატად, რომელიც განსაზღვრავს ხელშეკრულების სწორ შინაარსს.¹¹⁹ ნება, რომელიც მხარეთა მიერ იქნა გამოვლენილი ხელშეკრულების დადებისას, ყოველთვის მიემართება საფუძვლად მდებარე გარემოებებს. თუ ისინი უჩვეულოდ იცვლება, ხელშეკრულების პირობებიც უნდა მოერგოს ახალ გარემოებებს. რადგანაც *clausula rebus sic stantibus*-ს განსაკუთრებული ხასიათი აქვს და მხოლოდ საგამონაკლისო შემთხვევებში გამოიყენება, მასში ჩანს *pacta sunt servanda*-პრინციპის მოქმედების გაძლიერება.¹²⁰ თუმცა *rebus sic stantibus* დათქმისა და *pacta sunt servanda* პრინციპის მიმართება პოლონურ დოქტრინაში საკმაოდ საკამათოა.¹²¹

¹¹⁰ *Besiekierska* (სქ. 88), 110; *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 357¹ Rn. 25; OG 13.1.2000, LEX-Datenbank Nr. 51053; OG 27.3.2001, OSNC 2001 Nr. 10 Pos. 145, LEX-Datenbank Nr. 46093; OG 21.6.2001, LEX-Datenbank Nr. 52481. სხვა მოსაზრებისთვის *Ostrowski*, *Palestra* Nr. 7-8/1998, 70-72.

¹¹¹ პოლონეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 321 I მუხლის მიხედვით, სასამართლო ვერ გასცდება სარჩელის ფარგლებს.

¹¹² *Besiekierska* (სქ. 88), 111; *Wiśniewski* (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 29.

¹¹³ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლით გაითვალისწინებული მოთხოვნის ხანდაზმულობასთან დაკავშირებული აზრთა სხვადასხვაობისთვის იხ. *Besiekierska* (სქ. 88), 111.

¹¹⁴ *Besiekierska* (სქ. 88), 98.

¹¹⁵ OG 9.4.2003, LEX-Datenbank Nr. 78890.

¹¹⁶ OG 22.11.2007, LEX-Datenbank Nr. 484689.

¹¹⁷ *Zagobelny* (სქ. 90), 10.

¹¹⁸ *Wiśniewski* (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 1; *Brzozowski* (სქ. 1), 25.

¹¹⁹ *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 357¹ Rn. 2.

¹²⁰ OG 16.5.2007, OSP 2009 Nr. 2 Pos. 19, 131.

¹²¹ აზრთა სხვადასხვაობისთვის იხ. *Brzozowski*, in: *Pazdan/Popiołek/Rott-Pietrzyk/Szpunar*,

პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლს გააჩნია დისპოზიციური ხასიათი.¹²² მისი გამოყენების სფერო შეიძლება შეიცვალოს იმით, რომ ხელშეკრულებით განსხვავებულად მონესრიგდეს რისკების განაწილება. შესაბამისად, მხარეებს შეუძლიათ კანონისმიერი *rebus sic stantibus* დათქმის შეცვლა (გაფართოება/შეზღუდვა) და სახელშეკრულებო *rebus sic stantibus* დათქმით ჩანაცვლება¹²³ ან მისი სრულიად გამორიცხვა. ასეთი მოდიფიცირება შეიძლება გამომდინარეობდეს მთლიანი ხელშეკრულებიდან კონკლუდენტურად და არაა აუცილებელი, რომ ის ექსპლიციტურად იყოს შეთანხმებული კონკრეტულ პუნქტში.¹²⁴

ბ) სპეციალური მონესრიგება

rebus sic stantibus დათქმა წარმოადგენს ფართო გაგებით ზოგად ცნებას ყველა სამართლებრივი კონცეპტისთვის, რომლებიც ემსახურებიან ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობის შეცვლას საზოგადოებრივი ურთიერთობის მოულოდნელი ცვლილების გამო.¹²⁵ ამ ფართო განმარტების შედეგად პოლონურ სამართალში *rebus sic stantibus* მოქმედებს არა მხოლოდ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუ-

ხლის გარგლებში, არამედ ასევე სხვა შემთხვევებშიც.¹²⁶

პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლი, უპირველეს ყოვლისა¹²⁷, უნდა გაიმიჯნოს პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 358¹ III მუხლისგან, რომელშიც მონესრიგებულია ე. წ. მცირე *rebus sic stantibus* დათქმა.¹²⁸ მაშინ, როცა პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლი (მხოლოდ) ყველა სახელშეკრულებო ურთიერთობას შეეხება,¹²⁹ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 358¹ III მუხლი მხოლოდ ფულის მოთხოვნით შემოიფარგლება ვიწრო სამოქალაქოსამართლებრივი გაგებით, მაგრამ, ამასთან, ეს ფულადი მოთხოვნა შეიძლება წარმოშობილი იყოს არა მხოლოდ სახელშეკრულებო, არამედ ასევე სხვა სამართლებრივი საფუძვლით.¹³⁰ მიუხედავად იმისა, რომ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლის ფორმულირება გაკრიტიკებულია¹³¹ და კონკრეტულ შემთხვევებში სხვადასხვაგვარად განიმარტება, მისი გამოყე-

Europeizacja prawa prywatnego, Bd. I (Warschau 2008), 112; იგივე (სქ. 1), 25; *Malarewicz*, MoP Nr. 11/2005, 540.
¹²² *Machnikowski*, in: Gniewek, Kodeks cywilny – komentarz (Warschau 2011), Art. 357¹ Rn. 5; *Wiśniewski* (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 23.
¹²³ *Rzetecka-Gil*, Komentarz do art. 357¹ kodeksu cywilnego, LEX-Datenbank 2010, Rn. 9.
¹²⁴ *Besiekierska* (სქ. 88), 94.
¹²⁵ *Radwański/Olejniczak* (სქ. 100), Rn. 736. *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 357¹ Rn. 13 უფრო ფართოდ გამოხატავს: საერთო სამართლებრივი ინსტიტუციები, რომლებიც აწესრიგებენ შეცვლილი გარემოებების გავლენას სამართლებრივ ურთიერთობებზე.

¹²⁶ *Brzozowski*, in: *Radwański*, (სქ. 85), § 43 Rn. 114 ff.
¹²⁷ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 354-ე მუხლის გამიჯვნასთან დაკავშირებით იხ. *Brzozowski*, in: *Pazdan/Popiołek/Rott-Pietrzyk/Szpunar*, (სქ. 121), 114 f; ეკონომიკური შეუძლებლობისგან გამიჯვნისთვის პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 475 I მუხლი): *Besiekierska* (სქ. 88), 109; *Smyk*, MoP Nr. 14/2001, 735; *vor der Kodifizierung der RSS-Klausel: Zagrobelny* (სქ. 90), 4 ff.
¹²⁸ *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 358¹ Rn. 57.
¹²⁹ გამონაკლისის სახით დიდი *rebus sic stantibus* დათქმა შეიძლება გამოყენებულ იქნეს არასახელშეკრულებო ურთიერთობებზეც; *OG 26.11.1992*, *OSP 1993* Nr. 11 Pos. 215; *OG 29.12.1994 OSNC 1995* Nr. 4 Pos. 55; *ihr Anwendungsbereich ist im Einzelnen strittig*, იხ. *Rzetecka-Gil* (სქ. 123), Rn. 5; *Wiśniewski* (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 7; *Malarewicz* (სქ. 88), 588.
¹³⁰ *Machnikowski* (სქ. 122), Art. 358¹ Rn. 11; *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 358¹ Rn. 36, 47.
¹³¹ იხ. *Czachorski* (სქ. 109), Rn. 745; *Brzozowski*, in: *Pietrzykowski*, (სქ. 85), Art. 357¹ ZGB Rn. 20.

ნება დამოკიდებულია მკაცრად განსაზღვრული წინაპირობების შესრულებაზე (გარემოებათა უჩვეულო ცვლილება, მისი შედეგების წინასწარ გათვალისწინების შეუძლებლობა, მიზეზობრივი კავშირი გარემოებათა ცვლილებასა და ვალდებულების შესრულების განსაკუთრებულ გართულებას ან დიდი დანაკარგის საფრთხეს შორის), ეს არ ეხება პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 358¹ III მუხლს, რადგანაც მცირე *rebus sic stantibus* დათქმის გამოყენებისთვის საკმარისია, რომ ფულის მსყიდველუნარიანობა არსებითად შეცვლილიყო.¹³² გარდა ამისა, პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლისგან განსხვავებით, ვალდებულებითი ურთიერთობის მორგება მხოლოდ ფულადი ვალდებულების შესრულების მოცულობით ან სახითა და ფორმით შემოსაზღვრება და პრაქტიკაში ძირითადად მხოლოდ მოცულობაა მნიშვნელოვანი.¹³³ გარკვეულ შემთხვევებში შესაძლოა ამ ორი დათქმის გამოყენების სფეროები გადაიფაროს.¹³⁴ მაგრამ ძალიან იშვიათად შეუძლია მხარეს თავისუფლად აირჩიოს სასურველი მოთხოვნის საფუძველი.¹³⁵ ამ ორი დათქმის გამოყენებისას არ გამოდგება პრინციპი *lex specialis derogat legi generali*.¹³⁶ თუმცა მათ მიმართებასთან დაკავშირებული დეტალები საკმაოდ სადავოა.¹³⁷

rebus sic stantibus დათქმა უნდა გაიმიჯნოს ასევე ყველა სხვა სპეციალური მონესრიგებისგან, რომლებიც ცალკეული ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობის ფარგლებში მსგავს ფუნქციას

ასრულებენ.¹³⁸ აქ შეიძლება, სხვებს შორის, საქმე ეხებოდეს ანაზღაურების ცვლილებას წინასწარი ხარჯთაღრიცხვისას (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 629-ე მუხლი) ან ნარდობის ხელშეკრულებისას ერთიანი ანაზღაურების გაზრდას (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 632 II მუხლი),¹³⁹ შემოსავლის შემცირებას იჯარის შემთხვევაში (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის მე-700 მუხლი),¹⁴⁰ არასახელშეკრულებო პროვიზიის მოცულობისა და პერიოდის ცვლილებას (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 907 II მუხლი)¹⁴¹ ან ასევე ალიმენტის ვალდებულების ცვლილებას პოლონეთის საოჯახო და მეურვეობის კოდექსის 138-ე მუხლი)¹⁴². არა მხოლოდ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლის ადგილი, არამედ ასევე მისი განსხვავებული მო-

¹³⁸ Brzozowski (სქ. 1), 45 ff.

¹³⁹ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 632 II მუხლი: თუ მენარმეს სამუშაოს შესრულებისას ურთიერთობის მოულოდნელი შეცვლის გამო ემუქრება დიდი დანაკლისი, სასამართლოს შეუძლია გაზარდოს ანაზღაურება ან შეწყვიტოს ხელშეკრულება.

¹⁴⁰ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის მე-700 მუხლი: თუ იჯარის გამოყენება მნიშვნელოვნად შეიზღუდა იმ გარემოებების გამო, რომლებიც არ არის გამონვეული მოიჯარის მიერ და მის პიროვნებას არ უკავშირდება, მოიჯარეს შეუძლია მოითხოვოს საიჯარო გადასახადის შემცირება მოცემული ეკონომიკური პერიოდის განმავლობაში.

¹⁴¹ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 907 II 2 მუხლი: თუ პროვიზიის გადასახადის ვალდებულება განსაზღვრულია კანონით, თითოეულ მხარეს შეუძლია ურთიერთობის შეცვლისას მოითხოვოს პროვიზიის მოცულობის ან მისი გადახდის პერიოდის ცვლილება, მაშინაც კი, როცა ისინი განსაზღვრულია სასამართლო გადანყვეტილებით ან ხელშეკრულებით.

¹⁴² პოლონეთის საოჯახო და მეურვეობის კოდექსი, 25.2.1964, Dz. U. 1964 Nr. 9 Pos. 59 i.d.g.F.; გერმანული ვერსია იხ. Schwierskott-Matheson, Kodeks rodzinny i opiekuńczy/Familien- und Vormundschaftsgesetzbuch (Warschau 2009), პოლონეთის საოჯახო და მეურვეობის კოდექსის 138-ე მუხლის მიხედვით, გარემოებათა ცვლილების შემთხვევაში შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს ალიმენტის შესახებ სასამართლო გადანყვეტილების ან ხელშეკრულების შეცვლა.

¹³² Machnikowski (სქ. 122), Art. 358¹ Rn. 21; Brzozowski, in: Pietrzykowski, (სქ. 85), Art. 358¹ Rn. 36.

¹³³ Machnikowski (სქ. 122), Art. 358¹ Rn. 26.

¹³⁴ Radwański/Olejniczak (სქ. 100), Rn. 749. Anderer Ansicht Wiśniewski (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 27.

¹³⁵ Czachorski (სქ. 109), Rn. 116.

¹³⁶ Bieniak (სქ. 108), 641; Malarewicz (სქ. 88), 587.

¹³⁷ Brzozowski (სქ. 1), 44; Malarewicz (სქ. 88), 587.

ნესრიგება განაპირობებს, რომ ეს მუხლი არ იქნეს გამოყენებული.¹⁴³

3. *Rebus sic stantibus* და გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა

ა) გამოყენების სფეროთა გამიჯვნა

გამიჯვნა ობიექტური გარემოების მოშლასა და გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობას შორის, როგორც ეს მოცემულია გსკ-ის 313 I-II პარაგრაფში და, საბოლოო ჯამში, გარემოებათა ცვლილების დროს უკავშირდება, პოლონურ სამართალში მოცემული არ არის. უპირველეს ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს, რომ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლი - დეტალებში არსებულ რამდენიმე განსხვავებას თუ არ მივაქცევთ ყურადღებას - არსობრივად შეესაბამება გსკ-ის 313 I პარაგრაფს. გსკ-ის 313 II პარაგრაფში გათვალისწინებული მოწესრიგება, რომ ობიექტური ელემენტი (გარემოებათა ცვლილება) სუბიექტური ელემენტით (მხარეთა არსებითი წარმოდგენა) ნაცვლდება და გარემოებების ცვლილების შედეგები ორმხრივი არასწორი წარმოდგენების შედეგებს უთანაბრდება, გერმანული და მის საფუძველზე შექმნილი ქართული სამართლის განსაკუთრებული მახასიათებელია. პოლონურ სამართალში მისი შესატყვისის ძებნისას, უპირველეს ყოვლისა, უნდა დაისვას შეკითხვა, შეიძლება თუ არა გსკ-ის 313 II პარაგრაფის შემადგენლობა ფართო განმარტების გზით სუბსუმირებულ იქნეს პოლონეთის სამოქალაქო კოდე-

ქსის 357¹ მუხლის ქვეშ. ზოგადი *rebus sic stantibus* დათქმის ფართო განმარტების საწინააღმდეგოდ მეტყველებს მისი საგამონაკლისო ხასიათი. ასეთი სამართლებრივი ნორმები არ უნდა გასცდეს მათ ვინცო სიტყვასიტყვით შინაარსს. მაგრამ *rebus sic stantibus* დათქმის გამოყენების წინაპირობები აბსტრაქტულად და არაზუსტად იქნა ფორმირებული და მისი განმარტება აზრთა სხვადასხვაობას აჩენს. ძირითადად, ამ საკითხთან დაკავშირებული მოსაზრებები ორ ჯგუფად იყოფა¹⁴⁴, რომელთა შორისაც სადემარკაციო ხაზი, ზოგადად, დღევანდელ სამოქალაქო ბრუნვაში *rebus sic stantibus* დათქმისთვის განსხვავებული ფუნქციების მიკუთვნებასა და მის *pacta sunt servanda* პრინციპთან მიმართებაზე გადის. გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობის *rebus sic stantibus* დათქმის ქვეშ მოქცევისთვის, უპირველეს ყოვლისა, ორი ცნების განმარტებაა მნიშვნელოვანი: გარემოების ცვლილების დრო და მისი შედეგების გათანაბრება გარიგების საფუძვლის სუბიექტურ დარღვევასთან.

ბ) გარემოების ცვლილების დრო

როგორც წესი, საქმე ეხება გარემოების ცვლილებას ხელშეკრულების დადების შემდეგ. ეს ვიწრო გამოყენება, რომელიც დამახასიათებელია ე. წ. კლასიკური *rebus sic stantibus* დათქმისთვის,¹⁴⁵ უპრობლემოა და, ზოგადად, აღიარებულია,¹⁴⁶ მაგრამ ზღუდავს *rebus sic stantibus* დათქმის გამოყენებას გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოგვიანებით დარღვევაზე გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცის გაგე-

¹⁴³ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 632 II მუხლთან მიმართებით 357¹ მუხლის გამორიცხვასთან დაკავშირებით იხ. *Urteil des Appellationsgerichts in Katowice v. 18.12.2001*, *Prawo Gospodarcze* Nr. 12/2002, 47; პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ და მე-700 მუხლების საპროცესო გამოყენებას შორის არსებული განსხვავებისთვის იხ. *OG 6.10.2004*, *LEX-Datenbank* Nr. 197627; *Machnikowski* (სქ. 122), Art. 357¹ Rn. 4.

¹⁴⁴ იხ. ფართო განმარტებისთვის *Brzozowski* (სქ. 1), 32; für eine enge Auslegung *Malarewicz* (სქ. 121), 542.

¹⁴⁵ *Besiekierska* (სქ. 88), 93, 98.

¹⁴⁶ იხ. *Machnikowski* (სქ. 122), Art. 357¹ Rn. 7; *Rzetecka-Gil* (სქ. 123), Rn. 17; *Besiekierska* (სქ. 88), 98.

ბით. *rebus sic stantibus* დათქმის გამოყენების სფეროს მხოლოდ იმ შემთხვევებით შეზღუდვა, როდესაც გარემოებები ხელშეკრულების დადების შემდეგ შეიცვალა, შეიძლება სულაც არ იყოს სავალდებულო. მისი გამოყენება მაშინაც უნდა იყოს დასაშვები, როდესაც მხარეებმა ხელშეკრულება ისე დადეს, რომ არ იცოდნენ შეცვლილი გარემოების შესახებ და, აქედან გამომდინარე, ისინი არ გაითვალისწინეს ხელშეკრულების შედგენისას. ასეთ შემთხვევაში *rebus sic stantibus* დათქმის არგამოყენება მხოლოდ გარემოების ცვლილების დროის მომენტის გამო ამ დათქმის მიზანს შეეწინააღმდეგებოდა. იმისათვის, რომ გამოირიცხოს ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობა, მხოლოდ ისეთი შემთხვევებია მნიშვნელოვანი, როდესაც მხარეებს, მიუხედავად სავალდებულო წინდახედულობისა (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 355-ე მუხლი), არ შეეძლოთ გარემოებათა ცვლილების შესახებ შეტყობა. ეს განმარტება არ ეწინააღმდეგება *rebus sic stantibus* დათქმის სამართლებრივ კონსტრუქციას, არამედ იძლევა სიტუაციის სხვადასხვა დროითი პერსპექტივიდან დაკვირვების შესაძლებლობას.¹⁴⁷ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლი, ფორმულირებიდან გამომდინარე, საერთოდ არ ეფუძნება გარემოების ცვლილების დროს, არამედ ხელშეკრულების დადებისას მისი გათვალისწინების შეუძლებლობას.¹⁴⁸ გათვალისწინების შეუძლებლობა შეიძლება ეფუძნებოდეს, მაგალითად, გარემოებების უჩვეულო ცვლილების ეკონომიკურ შედეგებს.¹⁴⁹ რო-

დის უნდა შეცვლილიყო გარემოება, მუხლში არაა მითითებული. რადგანაც პრაქტიკაში უმეტესწილად ხელშეკრულების დადების შემდეგ იცვლება გარემოებები, სულაც არ ნიშნავს, რომ *rebus sic stantibus* დათქმა ამით უნდა შემოიზღუდოს. ეს არც კანონის ტექსტიდან არ გამომდინარეობს და არც პრაქტიკაში არ მოაქვს რაიმე სარგებელი.

გ) გარიგების ობიექტური და სუბიექტური საფუძვლის მოშლის გაიგივება

პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 375¹ მუხლში გარემოების ცვლილება არ უთანაბრდება მხარეთა ორმხრივ არასწორ წარმოდგენას. თუმცა, მხარეთა გადმოსახედიდან, ორივე შემთხვევა ერთნაირია. ორივე დროს ირღვევა გარიგების საფუძველი. მხარეები იბოჭებიან ხელშეკრულებით, რომელსაც ისინი ან არ, ან სხვა შინაარსით დადებდნენ, რომ გათვალისწინებინათ ცვლილებები, გარკვეული გარემოებების არსებობა სწორად რომ შეეფასებინათ ან გადაემოწმებინათ. ე. ი. საქმე ეხება ისეთ გარემოებებს, რომელთაც ობიექტური, მხარეთაგან დამოუკიდებელი ხასიათი გააჩნიათ. აქედან გამოირიცხება ისეთი გარემოებები, რომლებიც ექცევიან ტიპურ სახელშეკრულებო რისკში. არ არსებობს რაიმე დამაჯერებელი არგუმენტი, თუ რატომ უნდა შემოიზღუდოს *rebus sic stantibus* დათქმა მხოლოდ ისეთი მოვლენებით, რომელთაც აუცილებლად საყოველთაო ეფექტი გააჩნიათ.¹⁵⁰ ნორმის მიზნიდან გამომდინარე, გარემოებათა უჩვეულო ცვლილებას შეიძლება არა საყოველთაო, არამედ კონკრე-

¹⁴⁷ Brzozowski, in: Radwański, (სქ. 85), § 43 Rn. 84.

¹⁴⁸ შდრ. Rzetecka-Gil (სქ. 123), Rn. 29; OG 16.5.2007, OSP 2009 Nr. 2 Pos. 19, 131; პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის 269-ე მუხლთან დაკავშირებით იხ. Longchamps de Berier (სქ. 88), 408; Korzonek/Rosenbluth (სქ. 88), Art. 269 OGB, 705.

¹⁴⁹ OG 17.1.2008, LEX-Datenbank Nr. 398491.

¹⁵⁰ AA. Malarewicz (სქ. 121), 542; Wiśniewski (სქ. 108), Art. 357¹ Rn. 9; OG 16.5.2007, OSP 2009 Nr. 2 Pos. 19, 131.

ტული (ადგილობრივი) და ინდივიდუალური ხასიათი ჰქონდეს.¹⁵¹

ამდენად, გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოშლა და სუბიექტურის არარსებობა ერთსა და იმავე შემთხვევათა რიგს მიეკუთვნება და ერთსა და იმავე მიზანს ემსახურება. გარიგების საფუძვლის ცვლილების ობიექტური ან სუბიექტური ხასიათი ვერ იქნება გადამწყვეტი და ცვლილების განმაპირობებელი. შემთხვევათა ერთნაირ კონსტალაციებში შედეგებიც ერთნაირი უნდა იყოს. გაუმართლებელი განსხვავებების აღმოფხვრა უნდა მოხდეს ან საკანონმდებლო ცვლილების ან განმარტების გზით. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში *rebus sic stantibus* დათქმის სამართლებრივი შედეგების გავრცელება ორმხრივ არასწორ წარმოდგენებზე ტელეოლოგიური განმარტების გზით უნდა იქნეს გამოყვანილი, მიუხედავად იმისა, რომ ეს პირდაპირ არ გამომდინარეობს ნორმის სიტყვასიტყვითი ფორმულირებიდან, ამაზე მიუთითებს ინტერესთა მსგავსება. ასეთ განმარტებას ექნებოდა შემავსებელი ფუნქცია. ამ გათანაბრებით არც სამართლებრივ სტაბილურობას ექმნება საფრთხე. *rebus sic stantibus* დათქმის გამოყენება ორმხრივი შეცდომის შემთხვევებზე მხოლოდ ინტერესთა უკეთესად შეპირისპირებას შეუწყობდა ხელს და არაეფექტიანი ხელშეკრულების შედეგების შემსუბუქებას მისი იმაზე მორგებით შეეცდებოდა, რასაც, გონივრულია, რომ მხარეები შეათანხმებდნენ, შეცდომა რომ არ ყოფილიყო სახეზე (შდრ. PECL-ის 4:105 მუხლი).

პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლის ეს ფართო განმარტება იძლევა *rebus sic stantibus* დათქმის იმ შემთხვევებზეც გავრცელების შესაძლებლობას, რო-

მლებიც გსკ-ის 313 II პარაგრაფის დარად მოცულია გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობით. თუმცა ეს მოსაზრება ჯერჯერობით არც სასამართლო პრაქტიკით და არც დოქტრინით არ არის აღიარებული. პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლის მოცემული დამატებითი წინაპირობების გათვალისწინებით, ეს მხოლოდ საგამონაკლისო შემთხვევებში იქნება რელევანტური. *rebus sic stantibus* დათქმის გავრცელება ერთობლივ არასწორ წარმოდგენებზე სამართლის ისეთი განვითარების საზღვარზე დგას, რომელიც, აბიჯებს კანონს და ზოგადად დაუშვებელია, მაგრამ გარიგების საფუძვლის მოშლა სწორედ ამ გზით დაფუძნდა გერმანიაში, მის გსკ-ის 313-ე პარაგრაფში კოდიფიცირებამდე გაცილებით ადრე.

4. გადანყვება შეცდომის ნორმების მიხედვით

თუ არსებითი წარმოდგენები, რომლებიც ხელშეკრულებას დაედო საფუძვლად, არასწორი აღმოჩნდება და უარყოფილ იქნება *rebus sic stantibus* დათქმის ფართო განმარტება, შემონმებულ უნდა იქნეს, რამდენად შეიძლება შეცდომის მარეგულირებელი ნორმების გამოყენება გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობის შემთხვევაში. თუ სახეზეა მხარეთა ერთობლივი არასწორი წარმოდგენები, ე. ი. ისინი ხელშეკრულების დადებისას ცდებიან ერთსა და იმავე გარემოებასთან დაკავშირებით, თავისთავად ცხადია, რომ მხარეებს, უპირველეს ყოვლისა, შეუძლიათ დამოუკიდებლად გადანყვიტონ ხელშეკრულების ბედიც და მოახდინონ ხელშეკრულების მისადაგება ან გააუქმონ იგი. მაგრამ თუ ისინი ვერ თანხმდებიან, საჭიროა ისეთი სამართლებრივი ინსტრუმენტის მოძებნა, რომელიც ასეთ შემთხვევებში მხარეთა ინტერესთა შეპირისპირებისას - რამდე-

¹⁵¹ *Bieniak* ეთანხმება *Domański*-ის მიერ პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსზე დაფუძნებულ ამ თეზას (სქ. 108), 641; *Brzozowski* (სქ. 1), 32.

ნადაც შესაძლებელია - ხელშეკრულების მისადაგებას უპირატესობას მიანიჭებდა. გარემოებების შესახებ წარმოდგენებსა და რეალობას შორის აცდენა პოლონურ სამართალში დამახასიათებელია შეცდომის სამართლის შესახებ მოძღვრებისთვის. ყველაზე მნიშვნელოვანია შეცდომით დადებული გარიგების შეცილებისა და მისი შედეგების მორგების შესაძლებლობა.

შეცდომის ქვეშ, ზოგადად, იგულისხმება მცდარი ან არასრული წარმოდგენა რეალობის შესახებ.¹⁵² გარდა ამისა, შეცდომის ცნება გამოიყენება შემთხვევათა ორი კონსტელაციისთვის, რომელთა შორის გამიჯვნაც იმაზეა დამოკიდებული, განსხვავდება ნების გამოვლენა პირის რეალური ნებისგან თუ იგი, თუმცა საკუთარი ნებით გამოხატავს თანხმობას, ეს ხდება გარემოებათა შესახებ არასწორი წარმოდგენების შედეგად.¹⁵³ პირველ შემთხვევაში, ანუ როდესაც აცდენილია შინაგანი ნება და მისი გარეგანი გამოხატვა (*pomyłka* - შეცდომა გამოხატვაში), სახეზეა შეცდომა ვიწრო გაგებით (*sensu stricto*), რომელიც გადანყვეტილების არასწორ ფორმირებას ეფუძნება.¹⁵⁴ სამართლებრივი სტაბილურობისა და, უპირველეს ყოვლისა, ხელშეკრულების მხარის (ნების გამოვლენის მიმღების) დაცვის ინტერესიდან გამომდინარე, არ შეიძლება ყველა არასწორი ან ნაკლოვანი წარმოდგენა გარემოებების შესახებ ან გამოვლენილი ნების შინაარსის შესახებ სამართლებრივი გაგებით შეცდომად დაკვალიფიცირდეს. გამიჯვნის კრიტერიუმები

უნდა მოიძებნოს ნების გამომვლენისა და მიმღების ინტერესების შეპირისპირების გზით.¹⁵⁵

უპირველეს ყოვლისა უნდა გამოირიცხოს არასწორი ფსიქიკური და სუბიექტური განწყობა, რომელიც თან ახლავს ნების ფორმირებას და მისი გამოვლენისკენ უბიძგებს (განმაპირობებელი ფაქტორი), რომელიც გარედან შეუცნობადია და არ არის გარიგების ნაწილი. ვინც არსებული ან მომავალი გარემოებების შესახებ თავის შინაგან წარმოდგენებში ცდება, თავად უნდა ატაროს შესაბამისი რისკი. პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსი არ იცნობს მოტივში შეცდომას¹⁵⁶ და - როგორც ცალმხრივი, ისე ორმხრივი (ერთობლივი) ფორმით - ძირითადად¹⁵⁷ უმნიშვნელოა,¹⁵⁸ გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ის მიემართება ხელშეკრულების შინაარსს, რა დროსაც ცალკეულ შემთხვევებში შესაძლოა პრობლემური იყოს სამართლებრივად ირელევანტურ შეცდომასა და სამართლებრივი თვალსაზრისით მნიშვნელოვან შეცდომას შორის მკაფიო გამიჯვნა.¹⁵⁹

არც ერთობლივი შეცდომა და არც გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის მე-2 აბზაცით განსაზღვრული შედეგები გარიგების სუბიექტუ-

¹⁵⁵ *Wolter/Ignatowicz/Stefaniuk* (სქ. 153), 308.

¹⁵⁶ ძველი სამართლებრივი მდგომარეობისთვის შდრ. პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის 36-ე მუხლი: ვინც არასწორი მოტივით გამოავლენს ნებას, არ შეუძლია, თუ კანონით სხვა რამ არ არის განსაზღვრული, განაცხადოს შეცილება, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ მოტივის სისწორე ნების გამოვლენის ნამდვილობის წინაპირობა იყო.

¹⁵⁷ გამონაკლისისთვის იხ. პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 86 I მუხლი (მოტყუებით დადებული გარიგება) და 945 I 2 მუხლი (ანდერძის ბათილობა).

¹⁵⁸ *Strzebinczyk*, in: *Gniewek*, (სქ. 152), Art. 84 Rn. 3.

¹⁵⁹ *Wolter/Ignatowicz/Stefaniuk* (სქ. 153), 308 მიუთითებენ, რომ ყველა შეცდომა *sensu stricto* რეალურად მოტივში შეცდომაა, რომელსაც შეუძლია გამოვლენა მოახდინოს გარიგების შინაარსზე, მაგრამ ეს სავალდებულო არაა. შდრ. ამასთან დაკავშირებით *Ohanowicz* (სქ. 154), 316; *Lewaszkiwicz-Petrykowska*, OSP 1998 Nr. 6 Pos. 112 S. 306.

¹⁵² *Radwański*, in: *Radwański, System Prawa Prywatnego*, Bd. II (Warschau 2008), § 35 Rn. 53; *Brzozowski/Kocot/Skowrońska-Bocian*, *Prawo cywilne – część ogólna* (Warschau 2010), Rn. 358; *Strzebinczyk*, in: *Gniewek, Kodeks cywilny – komentarz* (Warschau 2011), Art. 84 Rn. 1.

¹⁵³ *Wolter/Ignatowicz/Stefaniuk*, *Prawo cywilne, zarys części ogólnej* (Warschau 2001), 307.

¹⁵⁴ *Ohanowicz*, in: *Ohanowicz, Wybór prac* (Warschau 2007), 315.

რი საფუძვლის არარსებობისას არ არის პოლონურ კანონმდებლობაში მოწესრიგებული. თანაბარი მოპყრობის პრინციპი პოლონეთშიც უნდა რჩებოდეს ძალაში, როდესაც საქმე ეხება ორმხრივი წარმოდგენის გაცუდებას. ორივე მხარეს უნდა მიენიჭოს რისკების გადანაწილების თანაბარი ხარისხი და თანაბარი სამართლებრივი დაცვა. კერძოდ, ეს ნიშნავს, რომ სამართლებრივი ინსტრუმენტი ისე არ უნდა იქნეს გამოყენებული, რომ რომელიმე მხარის სამართლებრივი პოზიცია გაუარესდეს.

პოლონური სამართალი დღეს მხოლოდ შინაარსში შეცდომას აღიარებს სამართლებრივად რელევანტურად. შეცდომა უნდა ეხებოდეს გარიგების შინაარსს (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 84 I 1 მუხლი) და უნდა იყოს არსებითი (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 84 II მუხლი).¹⁶⁰ ეხება თუ არა შეცდომა გარიგების შინაარსს, განისაზღვრება საერთო გარიგებასთან იმ გარემოებების სიახლოვით, რომელთაც ეხება შეცდომა.¹⁶¹ საქმე ეხება ნების გამომვლენის არასწორ წარმოდგენას იმ ყველაფრის შესახებ, რაც ქმნის ხელშეკრულების შინაარსს. ამასთან, ეს არ მოიცავს მხოლოდ ნების გამოვლენას¹⁶², არამედ ასევე კანონებს, საზოგადოებრივი თანაცხოვრების პრინციპებს და დამკვიდრებულ ჩვეულებებსაც (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 56-ე მუხლი).¹⁶³ შეცდომა შეიძლება შეეხებოდეს როგორც ფაქტობრივ გარემოებებს, ასევე სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ შეფასებებს, რაც ზღუდავს *ignorantia iuris*

nocet პრინციპს,¹⁶⁴ მაგრამ არ გამოორიცხავს მას.¹⁶⁵ შეცდომა შეიძლება შეეხებოდეს ასევე პიროვნებას (მის თვისებებს) და გარიგების საგანს (საგნის თვისებებს). ამასვე უნდა მიეკუთვნებოდეს მხარეთა ერთობლივი ორმხრივი შეცდომა მოტივში, რომელიც არა მხოლოდ უშუალოდ განსაზღვრავს ხელშეკრულების შინაარსს, არამედ ასევე გავლენას ახდენს მის უკან მდებარე საფუძვლებზე, რომელთაც ეფუძნება ხელშეკრულების შინაარსის ჩამოყალიბება. ასეთ დროს არც ერთი მხარის ინტერესს არ უნდა მიენიჭოს უპირატესობა. ნდობის დაცვა, როგორც საყოველთაო სიკეთე, წარმოადგენს ყველა მართლწესრიგის უმნიშვნელოვანეს საყრდენს და არ შეიძლება მისი უგულვებლყოფა ცალკეული ინტერესებით ჩანაცვლების გზით.

ამის საპირისპიროდ, შეცდომის არსებით ხასიათთან დაკავშირებით საუბარი შეიძლება, როდესაც პირი ამ შინაარსით ნებას არ გამოავლენდა, რომ არ დაეშვა შეცდომა და გონივრულად რომ განესაჯა კონკრეტული სიტუაცია (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 84 II მუხლი). შედეგად, შეცდომის არსებითობა განისაზღვრება ობიექტური კრიტერიუმებით.¹⁶⁶ სამართლებრივი სტაბილურობის დაცვის მიზნით შეცდომის საცილობისთვის მოქმედებს დამატებითი პირობა, როდესაც ნების გამოვლენა სხვა პირის წინაშე გამოხატული (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 84 I 2 მუხლი). შეცდომა ამ შემთხვევაში მხოლოდ მაშინ ანიჭებს შემცდარ პირს შეცილების უფლებას, როდესაც ის ამ პირის, სულ მცირე, თანა-

¹⁶⁰ *Falsa demonstratio non nocet*-ისა და დისენსუსის გამიჯვნასთან დაკავშირებით იხ. *Trzaskowski*, SPP Nr. 3/2008, 54; *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 86.

¹⁶¹ *Lewaszkiewicz-Petrykowska* (სქ. 159), S. 306.

¹⁶² *Lewaszkiewicz-Petrykowska* (სქ. 159), S. 306.

¹⁶³ *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 57; *Brzozowski/Kocot/Skowrońska-Bocian* (სქ. 152), Rn. 359; *Strzebinczyk*, in: *Gniewek*, (სქ. 152), Art. 84 Rn. 2.

¹⁶⁴ OG 24.1.1974, OSPiKA 1975 Pos. 238; *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 63.

¹⁶⁵ *Wolter/Ignatowicz/Stefaniuk* (სქ. 153), 309.

¹⁶⁶ *Brzozowski/Kocot/Skowrońska-Bocian* (სქ. 152), Rn. 359; *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 68. ეს კრიტერიუმი არ მოქმედებდა პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 86 I და 945 I 2 მუხლების შემთხვევაში. იხ. ამასთან დაკავშირებით: *Wolter/Ignatowicz/Stefaniuk* (სქ. 153), 309.

მონაწილეობით¹⁶⁷ იქნება გამოწვეული (თუმცა ბრალი არ არის სავალდებულო წინაპირობა). ამ ცნებით მოცულია ორივე მხარის ერთობლივი არასწორი არსებითი წარმოდგენები¹⁶⁸, როდესაც მან იცოდა შეცდომის შესახებ ან მარტივად შეეძლო შეეცნო.¹⁶⁹

თუ ეს წინაპირობები სრულდება, შეცილება ხდება ნების გამოვლენის გზით, რომელიც ნაკლოვანი ნების გამოვლენის მიმდებარე წინაშე უნდა მოხდეს წერილობით (*ad probationem*)¹⁷⁰ შეცდომის აღმოჩენიდან ერთი წლის განმავლობაში (პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 88-ე მუხლი). შეცილების უფლება აქვს მხოლოდ ნების გამომვლენს და არა მის მიმღებს, მიუხედავად იმისა, რომ ერთსა და იმავე პირს ხელშეკრულების დადებისას ორმაგი როლი გააჩნია და ერთდროულად ნების გამომვლენადაც და მიმღებადაც გვევლინება.¹⁷¹ თუმცა შეცილების გაცხადება, როგორც წესი, სასამართლო წარმოების გარეშე ხდება,¹⁷² მისი ნამდვილობა ხშირად მაინც სწორედ სასამართლოში მოწმდება.¹⁷³ ნამდვილი შეცილების შედეგად ხელშეკრულება დასაწყისიდანვე ბათილი ხდება (*ex tunc*-მოქმედებით) და პირს, რომელიც უშვებს შეცდომას, არ შეუძლია - განსხვავებით

rebus sic stantibus დათქმისაგან - გარიგების შინაარსის ცვლილების მოთხოვნა.¹⁷⁴ ნამდვილი შეცილების შემდეგაც არ შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს ხელშეკრულების მოქმედება რეალურად ნასურვები შინაარსით.¹⁷⁵ ბათილობა მოიცავს მთლიან გარიგებას. შესაბამისად, არ შეიძლება შეცილება შემოიფარგლოს ხელშეკრულების მხოლოდ ნაწილით.¹⁷⁶ მტკიცების ტვირთი აკისრია შემცილებელს. შეცდომის მარეგულირებელი ნორმები - განსხვავებით პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლისა და გსკ-ის 313-ე პარაგრაფისაგან - არ არის გამოსადეგი საშუალება ხელშეკრულების მოდიფიცირებისთვის¹⁷⁷ და ორი უკიდურესობიდან მხოლოდ ერთს იძლევა: ან ყველაფერს, ან არაფერს.

5. განვითარების პერსპექტივა

როგორც ევროპის კავშირის ბევრი სხვა ახალი წევრი, პოლონეთიც მოჯადოვებულ იქნა ახალი კოდიფიკაციის მაგიით. სამოქალაქო სამართლის კოდიფიკაციის კომისიამ 2006 წელს გამოაქვეყნა მწვანე წიგნი, რომელშიც წარმოდგენილი იყო სამოქალაქო კოდექსის ოპტიმალური ხედვა.¹⁷⁸ ჩეხეთისგან განსხვავებით, სადაც ახალი სამოქალაქო სამართლის კოდექსების კოდიფიცირების სამუშაოები ბევრად დაწინაურდა,¹⁷⁹

¹⁶⁷ OG 12.10.2000, OSNC 2001 Nr. 4 Pos. 60, LEX-Datenbank Nr. 45448.

¹⁶⁸ თუ გამყიდველი ნახატს გამოფენს, როგორც ცნობილი მხატვრის ორიგინალს და ხელშეკრულების დადების შემდეგ აღმოჩნდება, რომ სინამდვილეში ის მხოლოდ ასლია, მყიდველს შეუძლია, მაშინაც განაცხადოს შეცილება შეცდომის საფუძველზე, თუ თავად გამყიდველიც კეთილსინდისიერი იყო და თავადაც ცდებოდა; *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 73.

¹⁶⁹ ეს შეზღუდვა არ ვრცელდება უსასყიდლო გარიგებებზე, იხ. პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 84 I მუხლი.

¹⁷⁰ იხ. დამატებით *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 80.

¹⁷¹ *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 79.

¹⁷² *Strzebinczyk*, in: Gniewek, (სქ. 152) Art. 88 Rn. 2.

¹⁷³ *Brzozowski/Kocot/Skowrońska-Bocian* (სქ. 152) Rn. 370.

¹⁷⁴ *Radwański*, Prawo Cywilne – część ogólna (Warszawa 2007) Rn. 603.

¹⁷⁵ OG 24.1.1974, OSPIKA 1975, Pos. 238; *Brzozowski/Kocot/Skowrońska-Bocian* (სქ. 152) Rn. 362.

¹⁷⁶ *Strzebinczyk*, in: Gniewek, (სქ. 152), Art. 88 Rn. 7.

¹⁷⁷ *Radwański* (სქ. 152), § 35 Rn. 85.

¹⁷⁸ *Radwański* (Red.), Zielona Księga – optymalna wizja Kodesku cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej (Warschau 2006), abrufbar unter www.ms.gov.pl/, უკანასკნელად ნანახია: 1.3.2020.

¹⁷⁹ ჩეხეთის სამოქალაქო კოდექსის პროექტის პირველი ვერსია ჩეხეთის იუსტიციის მინისტრმა საჯაროდ წარადგინა 2005 წლის 17 მაისს. 2007 წლის 19 მაისს წარდგენილ იქნა მეორე პროექტი. 2009 წლის დასაწყისში სამოქალაქო კოდექსის პროექტი

პოლონეთში ამ ყველაფერს კიდევ დიდი დრო დასჭირდება და ჯერ კიდევ შეუძლებელია მისი საბოლოო შედეგის განსაზღვრა. ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ უკვე 2008 წელს პირველი ნიგნის პროექტი უკვე შემუშავდა,¹⁸⁰ რომლის ფარგლებშიც სხვებს შორის ნების გამოვლენის ნაკლის ახლებური რეგულაციებიც იქნა შემოთავაზებული.¹⁸¹ ევროპული მართლწესრიგებისა და DCFR-ის გავლენით¹⁸² პროექტი ეხება თანამედროვე სამოქალაქო ბრუნვის მოთხოვნის ნების და შეიცავს შეცდომის მარეგულირებელი სამართლის ინოვაციურ დამატებებს. პროექტის 117-ე მუხლი,¹⁸³ რომე-

ლიც განსაკუთრებით DCFR-ის II-7:201 მუხლს ეფუძნება, უარს ამბობს პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 84-ე მუხლში მეტად ვიწროდ რეგულირებულ შეცდომის ცნებაზე და კანონით განსაზღვრულ შეცდომის კონსტელაციებს შორის ითვალისწინებს ერთობლივ შეცდომასაც (პროექტის 117 I 4) მუხლი).¹⁸⁴ საქმე აღარ ეხება შეცდომის სხვადასხვა ტიპს (გამოხატვაში, თვისებაში, უფლებაში, მოტივში ან შინაარსში შეცდომას), არამედ იმას, იყო თუ არა შეცდომა ნების გამოვლენისთვის გადამწყვეტი და ვინ უნდა ატაროს აქედან გამომდინარე უარყოფითი შედეგები.¹⁸⁵

ერთობლივი შეცდომის შემთხვევაში, შეცდომის სხვა შემთხვევებთან შედარებით, არ არსებობს რაიმე განსაკუთრებული სამართლებრივი მოწესრიგება. მაგრამ ინოვაციურია ხელშეკრულების მისადაგების ზოგადი დაშვება. პროექტის 125 I მუხლის მიხედვით, შეცილების უფლების მქონე პირის მოთხოვნით, სასამართლოს შეუძლია, თუ ეს მოთხოვნა კეთილსინდისიერების პრინციპიდან გამომდინარეობს, ხელშეკრულების შინაარსი ისე განსაზღვროს, როგორც ეს მოსალოდნელი იქნებოდა, რომ არ ყოფილიყო სახეზე შეცილების გამო-

სხვა კანონებთან ერთად გადაეცა მთავრობას. 2010 წლის შემოდგომაზე დაიწყო სამოქალაქო კოდექსზე შენიშვნების გამოთქმის პროცესი, რომლის ფარგლებშიც დაინტერესებულ მოსახლეობას 2011 წლის 25 იანვრამდე შეეძლო 3020 პარაგრაფთან პროექტზე მოსაზრებების დაფიქსირება; ჩეხეთში კერძო სამართლის კოდიფიკაციასთან დაკავშირებით იხ. *Švestka/Dvořak/Tichý (Red.), Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva konaných 20. října 2006, 24. listopadu 2006, 9. února 2007 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy (Prag 2007)*; იგივე, *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva konaných 9. 11. 2007 a 4.12.2007 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy (Prag 2008)*; *Zoulik, Právní praxe Nr. 8-9/1996, 582-604*; სამოქალაქო კოდექსის პროექტისთვის იხ. *Eliaš, Osnova občanského zákoníku. Osnova zákona o obchodních korporacích (Pilsen, 2009)*.

¹⁸⁰ კოდიფიკაციის კომისია, *Księga pierwsza Kodeksu cywilnego, projekt z uzasadnieniem (Warschau 2008)*; ხელმისაწვდომია: www.ms.gov.pl/ (უკანასკნელად ნანახია: 1.3.2020).

¹⁸¹ კოდიფიკაციის კომისიამ მოწესრიგების შესახებ წინადადება მიიღო 2008 წლის 29 აგვისტოსა და 18 სექტემბრის სხდომებზე.

¹⁸² ნების ნაკლთან დაკავშირებით შედარებითსამართლებრივი ანალიზისთვის ფრანგულ, გერმანულ, შვეიცარიულ, ჰოლანდიურ და პოლონურ სამართალს შორის (DCFR-ის გადამწყვეტის გათვალისწინებით), რომელიც სახელმძღვანელო დოკუმენტს წარმოადგენდა კოდიფიკაციის კომისიისთვის იხ. *Trzaskowski (სქ. 160), 1 ff.*

¹⁸³ პროექტის 117 I მუხლი: ვინც შეცდომის საფუძველზე გამოავლინა ნება მეორე მხარის წინაშე, შეუძლია შეეცილოს მას, თუ ის ნებას ამ შინაარსით არ გამოავლენდა, რომ არ დაეშვა შეცდომა და მეორე მხარე:

- 1) გამოიწვია ეს შეცდომა (განურჩევლად იმისა, მიუძღვის თუ არა ამაში ბრალი), თუ იცოდა ან შეეძლო ევარაუდა, რომ მის ქმედებას შეეძლო გავლენა მოეხდინა ნების გამოვლენაზე, ან
- 2) ეს შეცდომა გამოიწვია ინფორმაციის მინოდებისგან თავის შეკავებით - რაც მას კანონით, ხელშეკრულებით ან ზნეობის ნორმებიდან გამომდინარე ევალეობდა - ან მონაცემთა შესწორების საშუალებებსა და მეთოდებზე ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფის ვალდებულების დარღვევით, ან
- 3) იცოდა შეცდომის შესახებ ან მარტივად შეეძლო შეეცნო ის და, ზნეობის ნორმების საწინააღმდეგოდ, არ შეატყობინა ამის შესახებ შეცდომის დამშვებს, ან
- 4) დაუშვა იგივე შეცდომა

¹⁸⁴ *Trzaskowski (სქ. 160), 71.*

¹⁸⁵ კოდიფიკაციის კომისია, *Księga pierwsza Kodeksu cywilnego, projekt z uzasadnieniem (Warschau 2008), 128.*

მწვევი გარემოებები. შეცილების ვადა სასამართლო წარმოების განმავლობაში ჩერდება და შეცილების უფლება გარიგების შინაარსის ცვლილების შემთხვევაში ქრება. სასამართლოს შეუძლია გარიგების შინაარსი მეორე მხარის მოთხოვნითაც შეცვალოს, თუ მან ეს დაუყოვნებლივ მოითხოვა შეცილების მისვლის შემდეგ. ეს უფლება არ აქვს იმ პირს, რომელმაც გამოიწვია შეცდომა ან გამოიყენა მუქარა (პროექტის 125 II მუხლი). ერთობლივი შეცდომის შემთხვევაში ორივე მხარეს გააჩნია ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნა.¹⁸⁶ გარიგების შინაარსის ცვლილებასთან ერთად სასამართლო განსაზღვრავს დროის მომენტს, რომლიდანაც ითვლება ხელშეკრულება შეცვლილად (პროექტის 125 III მუხლი).

ზოგადმა მიდგომამ, რომ ხელშეკრულების მისადაგებას ყოველთვის უპირატესობა მიენიჭოს და ხელშეკრულების გაუქმება უკანასკნელ საშუალებად იქნეს გამოყენებული, პროექტში შემთხვევათა ასევე სხვა კონსტელაციებშიც პოვა ასახვა და ყველაზე მკაფიოდ განსაკუთრებით ცალმხრივი შეცდომის შემთხვევისასაა გამოხატული. თუ შეცილების საფუძველი ეხება გარიგების მხოლოდ ერთ ნაწილს, ნამდვილი შეცილების სამართლებრივი შედეგები მხოლოდ ამ ნაწილზე გავრცელდება (პროექტის 123-ე მუხლი, შდრ. DCFR II-7:213 მუხლი).¹⁸⁷ თუ, ამის საპირისპიროდ, მეორე მხარე შეცდომის გამო შეცილების შემდეგ დაუყოვნებლივ განაცხადებს მზადყოფნას, რომ ისე შეიცვალოს ხელშეკრულების შინაარსი, როგორც ეს გაიგო შემცილებელმა, ამ თანხმობის მომენტიდან ხელშეკრულების სამართლებრივი შედეგები შესაბამისი ფორმით მოდიფიცირდება (პროექტის 119-ე

მუხლი).¹⁸⁸ ამ გადაწყვეტის ხელახლა აღიარება, რომელიც ჯერ კიდევ პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის კოდექსის 38-ე მუხლში¹⁸⁹ იყო ცნობილი¹⁹⁰, შეცილების უფლებას გამორიცხავს და იძლევა ხელშეკრულების შენარჩუნების შესაძლებლობას. შეცდომის დამშვების ინტერესების ხელყოფის გარეშე ხდება ასევე მისი ხელშეკრულების პარტნიორის ინტერესების გათვალისწინებაც. პოლონური მიდგომა მიჰყვება ევროპული სამართლის განვითარების ტენდენციებს (შდრ. DCFR II-7:203 მუხლი, PECL 4:105 მუხლი). შესაბამისად, გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა მომავალში შეცდომის სამართლის ფარგლებში გადაწყდება, რა დროსაც დაგეგმილი ცვლილებები უფრო ეფექტიანი იქნება, ვიდრე შეცდომის მარეგულირებელი დღეს მოქმედი ნორმები. გარდა ამისა, მისასაღმებელი იქნებოდა, თუ ამ ნორმების ასახვა სამოქალაქო კოდექსში მოხდებოდა დაუყოვნებლივ, ნაწილობრივი რეფორმის ფარგლებში, დაგეგმილ კოდიფიკაციამდე მოცდის გარეშე.

IV. გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა ქართულ სამართალში

1. საკანონმდებლო მონესრიგება

ქართულ სამართალში გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა მონესრიგებულია საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (სკ-ის) 398 II მუხლში. აღნიშნული

¹⁸⁶ Trzaskowski (სქ. 160), 72.

¹⁸⁷ ამ შემთხვევაში გამოიყენება გარიგების ნაწილის ბათილობის მარეგულირებელი ნორმები; შდრ. პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 58 III მუხლი.

¹⁸⁸ ეს არ ეხება მეორე მხარის მიერ განზრახ გამოწვეულ შეცდომას.

¹⁸⁹ პოლონეთის ვალდებულებითი სამართლის 38-ე მუხლი: პირს, რომელიც ცდება, არ შეუძლია შეეცილოს ნების გამოვლენას, თუ მეორე მხარე მზადყოფნას გამოთქვამს, განახორციელოს ის შესრულება, რომელიც იქნებოდა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული, რომ არ დადებულყო ის შეცდომით.

¹⁹⁰ Trzaskowski (სქ. 160), 72.

ნორმა, მსგავსად მთლიანი სამოქალაქო კოდექსისა¹⁹¹, გერმანული კანონმდებლობის რეცეფციის შედეგს წარმოადგენს და პირდაპირ იმეორებს გსკ-ის 313 II პარაგრაფის ტექსტს. მისი გერმანული ანალოგის პარალელურად, სკ-ის 398 II მუხლი უთითებს მუხლის პირველ ნაწილზე და გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობას უთანაბრებს ობიექტურის დარღვევას. ამით შემთხვევა, როდესაც გარემოებები ხელშეკრულების დადებამდე უკვე შეცვლილია და მხარეებს ამის შესახებ არასწორი ან არასრული წარმოდგენები აქვთ, ქართულ სამართალშიც გათანაბრებულია ისეთ შემთხვევასთან, როდესაც გარემოებები ხელშეკრულების დადების შემდეგ იცვლება.

გარდა სამართლებრივი შედეგების მხრივ არსებული ძირითადი განსხვავებისა¹⁹², გერმანული და ქართული მონესრიგება იმით განსხვავდება ერთმანეთისგან, რომ მცირედი აცდენა სკ-ის 398 I მუხლსა და გსკ-ის 313 I პარაგრაფს შორის, რომლებიც პრინციპულად ერთსა და იმავეს - გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოშლას ანესრიგებენ. საქმე ეხება სკ-ის 398 I 2 მუხლს - „წინააღმდეგ შემთხვევაში, ცალკეულ გარემოებათა გათვალისწინებით, ხელშეკრულების მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების მკაცრად დაცვა“. აღნიშნული ჩანაწერი ბუნდოვანია და რაიმე მცდელობა, რომ აქედან გამოყვანილ იქნეს მისადაგების გარკვეული შედეგი, თავიდანვე წარუმატებლობისთვისაა განწირული. „არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების მკაცრად დაცვა“ იმდენად განუსაზღვრელია, რომ არც ღირს მასში რაიმე სამართლებრივად რელევანტური აზრის ძიება,

განსაკუთრებით მაშინ, როცა მისადაგების შედეგებს ამომწურავად ანესრიგებს სკ-ის 398 III მუხლი. ამის საპირისპიროდ, გსკ-ის 313 I პარაგრაფი მიუთითებს არა მისადაგების შედეგებზე, არამედ მის ფარგლებზე, რომ ეს შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს იმდენად, „რამდენადაც - ცალკეული შემთხვევის გარემოებათა, კერძოდ კი, სახელშეკრულებო ან კანონისმიერი რისკის განაწილების, გათვალისწინებით - ხელშეკრულების მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების დაცვა“. ქართული და გერმანული მონესრიგების აცდენა, ერთი შეხედვით, შეიძლება არასწორ თარგმანს მიენეროს, უფრო ზუსტად კი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის შექმნაზე მომუშავე კომისიის არასწორი თარგმანის პარალმენტის მიერ ვერგაგებას. კომისიის მიერ წარდგენილ ინიცირებულ ვერსიაში, მითითებული იყო, რომ პირს მისადაგების უფლება გააჩნდა, „რამდენადაც ცალკეული შემთხვევის გათვალისწინებით, კერძოდ, ნორმების სახიდან გამომდინარე, ხელშეკრულების მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების მკაცრად დაცვა“¹⁹³. მუხლის ფორმულირების ეს ვარიანტი უფრო მეტად ჰგავს გერმანულ წინაპარს და არსებული სხვაობა თარგმნისას დაშვებულ ტექნიკურ შეცდომას ან გერმანული დანაწესის ბოლომდე სრულყოფილად ვერგაგებას უფრო უნდა მიენეროს, ვიდრე კომისიის მხრიდან მიზანმიმართული იმპროვიზაციის წარუმატებელ მცდელობას. მიუხედავად ამისა, ნაცვლად იმისა, რომ საქართველოს პარლამენტს შედარებითი სამართლებრივი ანალიზით დაეხვეწა ეს ნორმა და დაეახლოვებინა გსკ-ის 313 I პარაგრაფთან, ხარვეზის გამოსწორების მცდელობისას, უფრო დაამორა ისინი ერთმანეთს და შედეგად ყოვლად გაუგება-

¹⁹¹ ქიუზი, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, 2/2019, 1, 9.

¹⁹² იხ. ამასთან დაკავშირებით ქვემოთ IV.3.

¹⁹³ იხ. სკ-ის ინიცირებული ვერსია.

რი ჩანანერი მივიღეთ სკ-ის 398 I მუხლში. 2020 წლის მარტში საქართველოს პარლამენტის იურიდიულ საკითხთა კომიტეტში შეიქმნა სამუშაო ჯგუფი, რომელსაც დაევა კოდექსში არსებული ტექნიკური ხარვეზების აღმოფხვრა. სხვებს შორის, კომიტეტს აღნიშული მუხლის ჩასწორების შესახებაც წარედგინება ინციატივა და მხოლოდ იმედი შეიძლება ვიქონიოთ, რომ იგი გათვალისწინებული იქნება.

2. წინაპირობები

ბუნებრივია, სკ-ის 398 II მუხლის წინაპირობები ემთხვევა გსკ-ის 313 II პარაგრაფისას. მუხლის მოქმედება დამოკიდებულია ფაქტობრივი (რეალური), ჰიპოთეტური და ნორმატიული ელემენტების არსებობაზე.¹⁹⁴ სკ-ის 398 II მუხლის შემთხვევაში რეალური ელემენტი გულისხმობს, რომ მხარეებს აქვთ არასწორი წარმოდგენა იმ გარემოებების მიმართ, რომლებიც უკვე შეცვლილია ხელშეკრულების დადებისას.¹⁹⁵ ჰიპოთეტური ელემენტი გულისხმობს, რომ მხარეები გარიგებას მოცემული პირობებით არ დადებდნენ, ხოლო ნორმატიული ელემენტის ქვეშ იგულისხმება, რომ მხარეებს არ უნდა მოეთხოვებოდეთ ხელშეკრულების უცვლელი პირობებით შენარჩუნება.¹⁹⁶

სახეზე უნდა იყოს მხარეთა ორმხრივი შეცდომა - ხელშეკრულებისთვის საფუძვლად დადებული გარემოებების შესახებ ერთობლივი წარმოდგენების გაცუდება. აქაც ძალაში რჩება ის დათქმა, რომ წარმო-

დგენები იყოს არსებითი და არ ექცეოდეს რომელიმე მხარის რისკის სფეროში.¹⁹⁷ მიუხედავად იმისა, რომ სკ-ის 398-ე მუხლი პირდაპირ არ საუბრობს რისკის სფეროზე, ეს მაინც გამომდინარეობს, ერთი მხრივ, მისადაგების ზოგადი პრინციპიდან და, მეორე მხრივ, ნორმის ისტორიული განმარტებიდან.

3. სამართლებრივი შედეგები

მისადაგების სამართლებრივი შედეგები - როგორც გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობისას, ისე ობიექტურის მოშლისას - მოწესრიგებულია სკ-ის 398 III მუხლში. აღნიშული ნორმის თანახმად, „მხარეები ჯერ უნდა შეეცადონ, რომ ხელშეკრულება მიუსადაგონ შეცვლილ გარემოებებს. თუკი შეუძლებელია ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი, ან მეორე მხარე ამას არ ეთანხმება, მაშინ იმ მხარეს, რომლის ინტერესებიც დაირღვა, შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე.“ როგორც ზემოთ აღინიშნა, სწორედ აღნიშული წარმოდგენის ძირითად განსხვავებას ქართულ და გერმანულ მოწესრიგებას შორის, რაც უკვე არა არასწორი თარგმანის ან გერმანული მოწესრიგების ვერგაგების, არამედ სწორედ იმპროვიზაციის წარუმატებელი მცდელობის შედეგია. საქმე ისაა, რომ მისადაგება მთლიანად დამოკიდებულია მეორე მხარის სურვილსა და კეთილ ნებაზე.¹⁹⁸ მას აქვს უარის თქმის უფლება¹⁹⁹ და ამით პირს, რომელსაც არ სურს იბოჭებოდეს ასეთი ხელშეკრულებით, მხოლოდ ერთი ალტერნატივა რჩება - მოითხოვოს ხელშეკრულებიდან გასვლა. ის, რომ სასამართლო ძალით არ შეიძლება

¹⁹⁴ Finkenauer, in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2015, § 313 Rn. 56; Grüneberg, in Palandt, § 313 Rn. 17 ff.; Stadler, in Jauernig BGB, § 313 Rn. 15 ff.

¹⁹⁵ რუსიაშვილი, კაზუსების კრებული, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი 2020, 133.

¹⁹⁶ რუსიაშვილი (სქ. 195), 124.

¹⁹⁷ შდრ. ზემოთ, II.3.

¹⁹⁸ რუსიაშვილი/დარჯანიძე/მაისურაძე, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი (კაზუსების კრებული), თბილისი 2020, 219.

¹⁹⁹ რუსიაშვილი (სქ. 195), 126.

მისადაგების მოთხოვნა, სერიოზულ ხარვეზს წარმოადგენს და დიდწილად მთავარ აზრს უკარგავს ამ ინსტიტუტს. ამიტომ (დროებითი) გამოსავალი²⁰⁰ შეიძლება მოიძებნოს სკ-ის 398 III 1 მუხლში, რომლის მიხედვითაც, მხარეები უნდა შეეცადონ ხელშეკრულების მისადაგებას. აღნიშნული ნორმისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის მოშველიებით შესაძლოა გამოყვანილი იქნეს მისადაგებაზე უარის თქმის უფლების ბოროტად გამოყენების აკრძალვა და, შესაბამისად, პირის დავალდებულება მისადაგებაზე. თუმცა აღნიშნული ხარვეზის საბოლოო გამოსწორება ცალსახად საკანონმდებლო ცვლილებას საჭიროებს.

4. ნორმათა კონკურენცია

ხელშეკრულების მისადაგება ერთ-ერთი გზაა მხარეებისთვის, სუბიექტური წარმოდგენების გაცუდებისას არ შეიზოჭონ თავდაპირველად შეთანხმებული პირობებით. ამ მხრივ მნიშვნელოვანია მისადაგების ინსტიტუტის გამიჯვნა შეცდომის საფუძვლით შეცილებისგან, ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობისგან და მიზნის ჩაშლის კონდიქციისგან (*condictio ob rem*, სკ-ის 977 I მუხლი).

ა) გამიჯვნა შეცდომის საფუძვლით შეცილებისგან

გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობის ერთ-ერთი სპეციალური შემთხვევაა ორმხრივი შეცდომა ნივთის თვისებაში. შესაბამისად, აუცილებელია სკ-ის 398 II მუხლის გამიჯვნა მოტივში შეცდომის საფუძვლით შეცილებისგან (სკ-ის 74-ე მუხლი).

კონკურენციის გადაწყვეტის მცდელობა უფრო სპეციალური ნორმისთვის უპირატესობის მინიჭების გზით თავიდანვე წარუმა-

ტებლობისთვისაა განწირული, რადგანაც მისადაგება უფრო სპეციალურია იმდენად, რამდენადაც ეხება ორმხრივ შეცდომას მოტივში, ხოლო, თავის მხრივ, შეცდომის მარეგულირებელი წესები სპეციალურია იმდენად, რამდენადაც გადამწყვეტია მხოლოდ თვისებაში არსებითი შეცდომა.²⁰¹ სკ-ის 79 II 2 მუხლით ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაში გამოირიცხება შეცილების უფლებამოსილების მქონე პირის მიერ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება. შესაბამისად, ქართველი კანონმდებელი არ გამოირიცხავს შეცილების შესაძლებლობას ორმხრივი შეცდომისას და მხოლოდ ზიანის ანაზღაურების წესის მოდიფიცირებას ახდენს.²⁰²

მთავარ აზრთა სხვადასხვაობას იწვევს ზემოაღნიშნული²⁰³ კამათი იმის შესახებ, რომ ორმხრივი შეცდომისას შეცილების გამოყენების შემთხვევაში ამ უფლების განმახორციელებელს მოუწევდა შესაბამისი ზიანის ანაზღაურება²⁰⁴. ქართულ სამართალშიც ამ უფლებით სარგებლობა არც შემთხვევითობაზე და არც დასწრებაზე არ იქნებოდა დამოკიდებული და მას გამოიყენებდა მხოლოდ ის მხარე, რომელსაც ხელშეკრულების შენარჩუნებაზე მეტად მისი *ex tunc* მოქმედებით შეწყვეტა და შესაბამისი ზიანის ანაზღაურება ურჩევნია.²⁰⁵ გარდა ამისა, პრობლემის გადაწყვეტა მეტნაკლებად თავად კანონმდებლის მიერ მოხდა. სკ-ის 79 II 1 მუხლით, ზიანის ანაზღაურებაზე პასუხისმგებელია შეცილების განმახორციელებელი პირი იმ შემთხვევაში, თუ დაუდევრობით მოსდის შეცდომა. ასეთ დროს გამართლებულია, რომ ამ პირმა აანაზღაუროს ზიანი და ამ საფუძვლით კო-

²⁰⁰ თუმცა მეტად ხელოვნური.

²⁰¹ *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 148.

²⁰² *რუსიაშვილი* (სქ. 195), 134.

²⁰³ იხ. II 3.

²⁰⁴ *Rösler*, JuS 2005, 120, 122.

²⁰⁵ *Medicus/Petersen*, Bürgerliches Recht, Rn. 162.

ნკურენციის შეცილების ნორმების სანინაა-
ლმდეგოდ გადაწყვეტა არ ჩანს უპრიანი.²⁰⁶

ამდენად, ქართულ სამართალში, რადგანაც ზიანის ანაზღაურება მიბმულია შეცდომის დაუდევრობით დაშვებას და ორმხრივი შეცდომისას მას გამორიცხავს მეორე მხარის ბრალი, არ იკვეთება რაიმე არგუმენტი, რომელიც პირს, რომელიც შეცდომას უშვებს, მხოლოდ იმიტომ ჩამოართმევდა *ex tunc*-მოქმედებით შეცილების უფლებას, რადგანაც მეორე მხარემაც დაუშვა იგივე შეცდომა.²⁰⁷

ბ) გამიჯვნა ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობისგან

მხარეთა არასწორი სუბიექტური წარმოდგენა სკ-ის 398 II მუხლის გაგებით შესაძლოა უკავშირდებოდეს ნივთის უნაკლოობას - შეთანხმებული თვისების არსებობა-არარსებობას. შესაბამისად, თუ ნივთი რეალურად სხვა მდგომარეობაშია, ერთი მხრივ, სახეზეა წარმოდგენის გაცუდება, მეორე მხრივ კი – ნაკლი. ასეთ დროს მისადაგების ინსტიტუტმა უკან უნდა დაიხიოს ნივთის ნაკლიდან წარმოშობილი მოთხოვნების, როგორც უფრო სპეციალური²⁰⁸ რეგულაციის, წინაშე.²⁰⁹ მისადაგება მხოლოდ ისე შეიძლება იქნეს გამოყენებული, რომ არ დაირღვეს მხარეთა შორის არსებული სახელშეკრულებო რისკების გადანაწილება. სწორედ აღნიშნულს შეუქმნიდა საფრთხეს ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობისთვის უპირატესობის მინიჭებაზე უარის თქმა.²¹⁰ ხელშეკრულება ითვალის-

სწინებს მისი გაუქმების სპეციალურ წესს, მაგალითად, დამატებითი ვადის დაწესების ვალდებულებას, რომელსაც პირმა მისადაგების ინსტიტუტის გამოყენებით ვერ უნდა აარიდოს თავი. აღნიშნული ძალაში რჩება, როდესაც მხარეები ნაკლისთვის პასუხისმგებლობას გამორიცხავენ.²¹¹ აქაც უპირატესობა ენიჭება რისკების განაწილებას მხარეთა ნების ავტონომიის შესაბამისად და მისადაგებით მისი უგულებელყოფა დაუშვებელია.

მისადაგების გამოყენება მაშინაც გამოირიცხულია, როდესაც ნაკლიდან წარმოშობილი მოთხოვნები ხანდაზმულობის გამო განუხორციელებელია.²¹² მისადაგების ნორმების გამოყენებისკენ გზა მხოლოდ მაშინ იხსნება, თუ არსებული არასწორი წარმოდგენა არ წარმოადგენს (ნივთობრივ) ნაკლს^{213 214}.

გ) გამიჯვნა მიზნის ჩაშლის კონდიქციისაგან (*condictio ob rem*, სკ-ის 977-ე მუხლის პირველი ნაწილი)

გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობის გამო მისადაგებისა და სკ-ის 977-ე მუხლის²¹⁵ პირველი ნაწილით²¹⁶ გა-

²⁰⁶ რუსიაშვილი (სქ. 195), 135.

²⁰⁷ გერმანულ სამართალში ამავე მოსაზრებასთან დაკავშირებით იხ. *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 148.

²⁰⁸ რუსიაშვილი (სქ. 195), 124.

²⁰⁹ BGHZ 98, 103; 191, 139 Rn. 12; BGH NJW 1992, 1385; NJWRR 1992, 267.

²¹⁰ *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 166; BGHZ 98, 100, 103; 191, 139 Rn. 12, 15; OLG Hamm JZ 1979, 266; *Liebs*, JZ 1979, 441.

²¹¹ რუსიაშვილი (სქ. 195), 124.

²¹² RGZ 135, 339 (346); *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 166.

²¹³ BGH LM § 242 (Bb) Nr. 83; WM 1992, 918; OLG Brandenburg BeckRS 2004, 12601; *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 167.

²¹⁴ გარიგების ობიექტური საფუძვლის მოშლასა და ნაკლიდან წარმოშობილ პასუხისმგებლობას შორის გამიჯვნისას მისადაგება გამოიყენება ასევე მაშინ, როდესაც მხარეებს არასწორი წარმოდგენა გააჩნიათ ნაკლის მომავალში აღმოფხვრადობასთან დაკავშირებით. იხ ამასთან დაკავშირებით *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 167.

²¹⁵ მუხლის სათაურთან დაკავშირებით იხ. რუსიაშვილი, უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის სა-რეფორმო წინადადება, თბილისი 2020, 33.

²¹⁶ აღნიშნული ნორმის მიხედვით, პირს, რომელიც მეორე პირს გადასცემს რაიმეს არა ვალდებულების შესასრულებლად, არამედ იმ მიზნით, რომ ამ უკანასკნელმა შეასრულოს ან არ შეასრულოს რაი-

თვალისწინებული მიზნის ჩაშლის კონდიქციის²¹⁷ (*condictio ob rem*) მოთხოვნები კონკურირებს, როდესაც მხარეებს არასწორი წარმოდგენა აქვთ ხელშეკრულების დადებისას არსებულ გარემოებებზე და რეალური მდგომარეობა შეუძლებელს ხდის მიზნის მიღწევას. მაგალითად, როდესაც დაძმას ჩუქნის კორონა ვირუსის საწინააღმდეგო ორ ვაქცინას, რათა უმკურნალოს მშობლებს და მოგვიანებით აღმოჩნდება, რომ ხელშეკრულების დადებისას ერთ-ერთი მშობელი უკვე გარდაცვლილი იყო, ერთი შეხედვით, შესაძლოა როგორც მისადაგების, ისე კონდიქციის გამოყენება. ხელშეკრულების დადებას საფუძვლად დაედო მხარეთა სუბიექტური წარმოდგენა, რომ ორივე მშობელი ცოცხალი იყო და სჭირდებოდათ ვაქცინა. მხარეებს რომ სცოდნოდათ რეალური მდგომარეობის შესახებ, ჩუქების ხელშეკრულებას დადებდნენ არა ორ, არამედ ერთ ვაქცინაზე და ახლა არ შეიძლება დას მოეთხოვოს უარი თქვას ასეთ მნიშვნელოვან ვაქცინაზე, თუ არ არსებობს მშობლის განკურნების საჭიროება. ამიტომ მისადაგების გამოყენების შემთხვევაში იგი დაიბრუნებდა ერთ ვაქცინას.

რაც შეეხება *condictio ob rem* მოთხოვნას, ძმა ვერ შეძლებს გამოიყენოს ეს ვაქცინა გარდაცვლილი მშობლის განსაკურნებლად - ანუ ვერ მიაღწევს იმ მიზანს, რაც მხარეებს ჰქონდათ ხელშეკრულების დადებისას. შესაბამისად, ამ გზით დას ექნებოდა გამოუყენებელ ვაქცინაზე საკუთრების დაბრუნების კონდიქციური მოთხოვნა.

მისადაგებისა და *ob rem* კონდიქციის კონკურენცია მეტად პრობლემურია. გაბატონებული მოსაზრების²¹⁸ თანახმად, კონდიქციის კანონისმიერ მოთხოვნასთან შედარებით უპირატესად გამოსაყენებელია მისადაგება, როგორც სახელშეკრულებო მოთხოვნა.²¹⁹ ამის საპირისპიროდ გერმანიის ფედერალური სასამართლოს უახლესი პრაქტიკა²²⁰ კონდიქციის სამართლისკენ იხრება. სასამართლოს არგუმენტაცია ემყარება იმას, რომ *condictio ob rem* ითვალისწინებს მისადაგებასთან მიმართებით დამატებით წინაპირობას - მიზნის შეთანხმებას (*Zweckabrede*). საქმე ეხება ფაქტობრივ შეთანხმებას მიზანზე, რომელიც არ წარმოშობს სახელშეკრულებო ბოჭვას²²¹ და შეიძლება მოხდეს დუმილით²²². საპირისპირო მოსაზრება²²³ მიზნის შესახებ შეთანხმებას არ აღიარებს. საკმარისად მიჩნევს მხოლოდ ცალმხრივ ნების გამოვლენას რომლითაც დგინდება შემსრულებლის ფინალური მიზანი. შესაბამისად ამ საფუძვლით კონდიქციის გამოყენების უპირატესობა არ საბუთდება.²²⁴

გამიჯვნა ვერ დაეფუძნება იმ არგუმენტს, რომ სკ-ის 398 II მუხლი უფრო მოქნილია, ხოლო კონდიქციური მოთხოვნა კატეგორიული და მთლიან შესრულებას უკავშირებს მიზნის განხორციელებას.²²⁵ შესრუ-

მე მოქმედება, შეუძლია გადაცემულის გამოთხოვა, თუ მეორე პირის მოქმედება არ შეესაბამება მოსალოდნელ მიზანს.
²¹⁷ კონდიქციის ამ სახესთან დაკავშირებით იხ. რუსიაშვილი, უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალი I: შესრულების კონდიქცია, თბილისი 2017, 98.

²¹⁸ BGH WM 1971, 276; 1972, 888; BGHZ 84, 1, 10; 108, 147 (149); OLG Celle OLGR 2006, 97; Grüneberg (სქ. 194), Rn. 15; Stadler (სქ. 194), Rn. 13; Böttcher, in Erman BGB, § 313 Rn. 38; Unberath, in Bamberger/Roth, § 313 Rn. 24; Larenz/Wolf, BGB AT, 9. Aufl. 2004, § 38 Rn. 53.
²¹⁹ Finkenauer (სქ. 194), Rn. 178.
²²⁰ BGHZ 177, 193 = NJW 2008, 3277, 3280.
²²¹ BGHZ 44, 321, 323; 108, 256, 265; Unberath (სქ. 218), Rn. 24; Larenz/Canaris Schuldrecht BT II § 68 I 3a.
²²² BGHZ 44, 321.
²²³ Wieling, Bereicherungsrecht, 4. Aufl. 2007, § 3 III 3g; Loyal, JZ 2012, 1102, 1107; Scherpe, JZ 2014, 659, 661.
²²⁴ Finkenauer (სქ. 194), Rn. 179.
²²⁵ Finkenauer (სქ. 194), Rn. 180.

ლების თანმხლები დადებითი და უარყოფითი მხარეების გათვალისწინება კონდიქციის ფარგლებშიც შეიძლება მოხდეს.²²⁶

ერთადერთი გამიჯვნის კრიტერიუმი მისადაგებასა და კონდიქციას შორის არის ის, თუ რა მიზნით ხდება გადაცემა, ვალდებულების შესასრულებლად თუ არა.²²⁷ სკ-ის 977-ე მუხლის გამოყენება, როგორც ეს პირდაპირაა მითითებული მუხლში, გამოირიცხება, თუ გადაცემა მოხდა ვალდებულების შესასრულებლად. შედეგად, ასეთ დროს გამოყენებულ უნდა იქნეს მისადაგება სკ-ის 398-ე მუხლის შესაბამისად. თუ, ამის საპირისპიროდ, შესრულება არ ხდება ვალდებულების შესასრულებლად, უფრო სწორად, მისი მიზანი არ ექცევა ხელშეკრულების რეგულატორულ მოდელში, ბუნებრივია, მისადაგების ინსტიტუტი არ გამოიყენება და სკ-ის 977-ე მუხლს უნდა მიენიჭოს უპირატესობა. თუ ჩუქების შემთხვევაში გადაცემა ხდება ჩუქების დაპირებიდან გამომდინარე ვალდებულების შესრულების მიზნით, ანუ გადაცემის მიზანი ჩუქების ხელშეკრულების რეგულატორულ მოდელს განეკუთვნება, სკ-ის 977-ე მუხლის ნაცვლად გამოყენებული უნდა იქნეს სკ-ის 398-ე მუხლი.²²⁸ ხოლო თუ გადაცემის მიზანი (რომელიც გაცუდდა) არის მეორე მხარის მიერ რაიმე დამოუკიდებელი ქმედების განხორციელება (როგორც ეს ზემოთ განხილულ ვაქცინის მაგალითშია), მაშინ გამოიყენება *contictio ob rem*.²²⁹

5. შეჯამება

ქართული სამართალი მეტწილად იმეორებს გერმანულ მონესრიგებას გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობასთან

დაკავშირებით. არსებული განსხვავებები განპირობებულია ან გერმანული დანაწესის ვერგაგებით და არასწორი თარგმანით ან სიახლის შემოტანის წარუმატებელი სურვილით, რაც თითქმის კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს მისადაგების ინსტიტუტის მოქმედებას ქართულ სამართალში. ამის საპირისპიროდ, შეცდომის მარეგულირებელ ნორმებში არსებული სპეციალური წესი ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით უფრო მარტივს ხდის მის გამიჯვნას სკ-ის 398 II მუხლისგან და ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაში სწორედ ამ (შეცდომის მარეგულირებელი) წესის გამოყენების უპირატესობაზე მიუთითებს.

V. გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა ევროპულ კერძო სამართალში

1. PECL 6:111(2) მუხლი

PECL 6:111(2) მუხლი ეძღვნება გარემოებათა ცვლილებას და ცდილობს იპოვოს დეტალური და ამ სახით უპრეცედენტო²³⁰ გათანაბრება *pacta sunt servanda*-სა და *rebus sic stantibus*-ს შორის:²³¹

„თუ ხელშეკრულების შესრულება განსაკუთრებით მძიმე გახდება გარემოებების ცვლილების გამო, მხარეები ვალდებულნი არიან დაინყონ მოლაპარაკება ხელშეკრულების მისადაგების ან მისი დასრულების მიზნით, თუ:

(a) გარემოებები შეიცვალა ხელშეკრულების დადების შემდეგ,

(b) გარემოებების ცვლილების შესაძლებლობა გონივრულობის ფარგლებში არ შეიძლება გათვალისწინებული ყოფილიყო ხელშეკრულების დადებისას და

²²⁶ BGH WM 1972, 888, 890; *Schlecht*, FamRZ 2010, 1021, 1025.

²²⁷ *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 181.

²²⁸ *Finkenauer* (სქ. 194), Rn. 181.

²²⁹ *Wieling* (სქ. 223), § 3 III 3c, g.

²³⁰ *Leible/Lehmann/Unberath*, Principles of European Contract Law and German Law 2011, Art. 6:111 PECL Anm. 2, Evaluation Anm. 2.

²³¹ იხ. *Lindstrom*, Nordic J. Comm. L. 2006, 1, 7.

(c) გარემოებების შეცვლის რისკი, ხელშეკრულების შესაბამისად, არ ეკისრება ერთ-ერთ მხარეს.“

ზოგადად, PECL 6:111 მუხლი²³² უფრო მეტად აკეთებს ორიენტირს შემთხვევათა ჯგუფებზე, ვიდრე გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის გენერალური დათქმა.²³³

PECL 6:111(2)(a) მუხლი ეფუძნება მნიშვნელოვანი გარემოების ცვლილებას ხელშეკრულების დადების შემდეგ. საბოლოოდ, აქედან გამომდინარეობს, რომ PECL 6:111(2) მუხლი მხოლოდ ობიექტური გარემოების მოშლას მოიცავს და არა სუბიექტურის არარსებობას. მხარეთა ერთობლივი არასწორი წარმოდგენები შეეხება მხოლოდ ხელშეკრულების დადებისას არსებულ გარემოებებს. PECL-ში ეს გათვალისწინებულია შეცდომის მარეგულირებელ წესებში, 4:103 და 4:105 მუხლებში.²³⁴ ეს, ერთი შეხედვით, მნიშვნელოვანი კონტრასტია გსკ-ის 313 II პარაგრაფთან შედარებით.²³⁵ PICC 6.2.2. (b) მუხლიც კონტრასტულია, რადგანაც ის გართულებას განმარტავს, როგორც უარეს მდგომარეობაში მყოფი პირისთვის ცნობილი გარემოებების

ცვლილებას ხელშეკრულების დადების შემდეგ, რა დროსაც გადამწყვეტია ცალმხრივად, მხოლოდ უარეს მდგომარეობაში მყოფი პირის და არა ასევე მეორე მხარის ცოდნა.²³⁶ კონტრასტი შედარებით მცირდება, თუ გავყვებით შეცდომის მარეგულირებელი წესების კვალს. PECL 4:103 (1)(a)(iii) მუხლი იძლევა შეცილების შესაძლებლობას ორივე მხარის ერთსა და იმავე გარემოებასთან დაკავშირებით ერთობლივი შეცდომის შემთხვევაში. გამორიცხულია არაეფექტიანი ხელშეკრულების მოქმედების გაგრძელება, მაშინაც კი, როდესაც კონკრეტულ შემთხვევას შესაბამისი შეცდომის შემადგენლობა არ მიესადაგება. უფრო მეტიც, PECL 4:103(1)(a)(iii) მუხლი აღიარებს, რომ, გარდა განსაკუთრებული ცალმხრივი მიკუთვნებისა, ერთობლივი შეცდომისას, როგორც წესი, ორივე მხარე ატარებს რისკს.²³⁷ ერთობლივი შეცდომის შემთხვევაში არც ერთ მხარეს არ შეუძლია მიუთითოს დაცვის ღირს ნდობაზე.²³⁸ თუმცა შეცდომისა და შეცვლილი გარემოებების მარეგულირებელ ნორმებს შორის განსხვავება მაინც რჩება, უპირველეს ყოვლისა, სამართლებრივი შედეგების მხრივ: ამ უკანასკნელ შემთხვევაში მოქმედებს მოლაპარაკებების თავიდან წარმართვის ვალდებულება და ხდება ხელშეკრულების შენარჩუნება; პირველ შემთხვევაში კი წარმოიშობა შეცილების უფლება და შესაძლებელი ხდება ხელშეკრულების შეწყვეტა. თუმცა, რა თქმა უნდა, მხარეებს რჩებათ შესაძლებლობა, ერთობლივი შეცდომის შემთხვევაში თავიანთი ხელშეკრულება

²³² იხ. Almeida Prada, Rev. int. dr. comp. 2010, 863.
²³³ Pfeiffer (სქ. 29), 133, 134 f.; PECL 6:111 მუხლის პოლონეთის სამოქალაქო კოდექსის 357¹ მუხლთან შედარებისთვის და პოლონური მონესრიგების PECL-ისთვის მორგებისთვის იხ. Brzozowski, in: Pazdan/Popiolek/Rott-Pietrzyk/Szpunar (სქ. 121), 112, 115 ff.; იგივე, SPP Nr. 1/2008, 48 ff.; იგივე, in: Radwański (Red.), Zielona Księga – optymalna wizja Kodesku cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej (Warschau 2009), § 44, Rn. 131 ff.
²³⁴ Comment B (ii) zu Art. 6:111 PECL; De Vries, in: Hesselink/De Vries, Principles of European Contract Law (Amsterdam 2001), 107, 133 f.; Busch, in: Busch/Hondius/van Kooten/Scheelhaas/Schrama, The Principles of European Contract Law and Dutch Law (Nijmegen 2002), 286; Tallon, in: Hartkamp/Hesselink/Hondius/Joustra/du Perron/Veldman, Towards a European Civil Code 3 (Nijmegen 2004), 499, 503; Rosler, ERPL 2007, 483, 504; Pfeiffer (სქ. 29), 133, 142.
²³⁵ Schlechtriem, (2002) U. Oxford Comp. L. Forum 2 sub III 2 e.

²³⁶ Rosler, ERPL 2007, 483, 504; Vogenauer/Kleinheisterkamp/McKendrick, Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC) (Oxford 2009), Art. 6.2.2 PICC Rn. 11.
²³⁷ Wolf, in: Basedow, Europäische Vertragsrechtsvereinheitlichung und deutsches Recht (Tübingen 2000), 85, 102.
²³⁸ Wolf (სქ. 237), 85, 102.

შეთანხმების საფუძველზე შეასწორონ, რათა მათ სანყის, თუმცა მოგვიანებით აღმოჩენილ, არასწორ წარმოდგენას არავითარი ხელის შემშლელი მოქმედება არ ჰქონდეს. გარდა ამისა, PECL 4:105(3) მუხლი ინოვაციურია²³⁹ იმ მხრივ, რომ ერთობლივი შეცდომის შემთხვევაში ხელშეკრულების მისადაგების შესაძლებლობას იძლევა სასამართლოს მეშვეობით. ამ გზით მისადაგება გარკვეულ შემთხვევებში უფრო ეფექტიანად აღიქმება, ვიდრე ხელშეკრულების გაუქმება.²⁴⁰ კონტრასტი შეიმჩნევა ასევე ეროვნულ სამართლებრივ მონესრიგებთან მიმართებითაც.²⁴¹

შეცდომის სამართალზე დაფუძნებული გადაწყვეტა, შედარებითსამართლებრივი თვალსაზრისით, შეესაბამება ეროვნული სამართლებრივი მონესრიგების უმრავლესობას, თუ ხელშეკრულებით ან კანონის მიხედვით რისკი არ არის ერთ-ერთი მხარის მიერ სატარებელი.²⁴² სანყისი არასწორი წარმოდგენა განიხილება, როგორც კაუზას ნაკლი.²⁴³

2. DCFR III-1:110 მუხლი

შეცვლილ გარემოებებს შეეხება DCFR III-1:110(2),(3) მუხლი.²⁴⁴

²³⁹ Rosler, in: Basedow/Hopt/Zimmermann (Hrsg.) (სქ. 13), 710, 714.

²⁴⁰ Comment B zu Art. 4:105 PECL; Comment B zu Art. II-7:203 DCFR.

²⁴¹ მიმოხილვისთვის იხ. Notes 1-11 zu Art. II-7:203 DCFR.

²⁴² იხ. Note 25 zu Art. III-1:110 DCFR m.w.N.; Kotz, *Europäisches Vertragsrecht*, Bd. I (Tübingen 1996), 288-290; Tallon, *Études a la memoire d'Alain Sayap* (1997), 403; Rosler, in: Basedow/Hopt/Zimmermann (Hrsg.) (სქ. 13), 710, 714.

²⁴³ Alpa/Andenas, *Grundlagen des Europäischen Privatrechts* (Berlin 2010), 228.

²⁴⁴ Case studies zu Art. III-1:110 DCFR bei Bineva, in: Antonioli/Fiorentini, *A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference* (München 2011), 77.

„(2) მაგრამ, თუ სახელშეკრულებო ან ცალმხრივი სამართლებრივი აქტიდან წარმოშობილი ვალდებულება გარემოებათა საგამონაკლისო შეცვლის გამო ისეთი მძიმე ხდება, რომ აშკარად უსამართლო იქნება მოვალის ასეთი ვალდებულებით შებოჭვა, სასამართლოს უფლება აქვს:

(a) შეცვალოს ვალდებულება, რათა ის გახადოს გონივრული და ახალ გარემოებებზე მორგებული; ან

(b) შეწყვიტოს ვალდებულება სასამართლოს მიერ განსაზღვრული თარიღითა და პირობებით.

(3) მე-2 პარაგრაფი გამოიყენება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ:

(a) გარემოებების ცვლილება მოხდა მას შემდეგ, რაც წარმოიშვა ვალდებულება;

(b) მოვალემ არ გაითვალისწინა და გონივრულობის ფარგლებში არც შეიძლება ყოფილიყო მოსალოდნელი, რომ გაეთვალისწინებინა ამ გარემოებების ცვლილება ან ცვლილების ხარისხი;

(c) მოვალე არ ითვალისწინებდა გარემოებების ცვლილების ამ რისკს და მას ეს არ მოეთხოვებოდა გონივრულობის ფარგლებში; და

(d) მოვალე ეცადა, გონივრულად და კეთილსინდისიერად, მოლაპარაკების გზით მიეღწია ვალდებულების მარეგულირებელი პირობების გონივრული და შესაბამისი მისადაგებისათვის.“

აღნიშნული (მიუხედავად ფორმულირების არც თუ ისე უმნიშვნელო ცვლილებებისა²⁴⁵) ძირითადად იხრება PECL 6:111(2) მუხლის ფორმულირებისკენ.²⁴⁶ აქაც - DCFR III-1:110(3)(a) მუხლის ერთმნიშვნე-

²⁴⁵ Ranieri (სქ. 14), 851; შდრ. ასევე Société Henri Capitant, *Project de cadre commun de référence – Principes contractuels communs* (extrait), *Rev. contrats* 2008, 107, 136.

²⁴⁶ იხ. Unberath, in: Gerhard Wagner, *The Common Frame of Reference: A View from Law and Economics* (München 2009), 87, 146.

ლოვანი ჩანანერის საფუძველზე - რელევანტურია გარემოებათა მხოლოდ შემდგომი ცვლილება. საქმე არ ეხება გაუთვალისწინებელ კონტინგენტებს,²⁴⁷ მოცემული გარემოებების არასწორ შეფასებებს. ვალდებულების დაფუძნებისას არსებული სუბიექტური არასწორი წარმოდგენები არ გაითვალისწინება. ერთობლივი არასწორი წარმოდგენისას კომენტარები მიუთითებენ საკითხის შეცდომის წესების საფუძველზე გადაწყვეტაზე.²⁴⁸ DCFR II-201(1)(b)(iv) მუხლი ერთობლივი შეცდომისას იძლევა შეცდომის უფლებას, იმ წინაპირობით, რომ შესაბამისი რისკი არ არის რომელიმე, ერთი მხარის სატარებელი.²⁴⁹ PECL-ის 4:105(3) მუხლის კვალდაკვალ DCFR II-7:203(3) მუხლი ინოვაციურად იძლევა სამართლოს მიერ ხელშეკრულების მისადაგების უფლებას.²⁵⁰

გარდა ამისა, DCFR III-1:110(2) მუხლიც არ მიჯნავს ცალმხრივი გარიგების საფუძვლის მოშლას ხელშეკრულებებისგან. მაგრამ აქ ვერ იარსებებს მოვალისა და კრედიტორის ერთობლივი არასწორი წარმოდგენები და შესაბამის რისკს პრინციპულად ნების გამომხატველი ატარებს. ძალაში რჩება შეცდომის საფუძვლით ბოჭვისგან განთავისუფლების შესაძლებლობა. აქ არც ის პრობლემა არ არსებობს, რომ ვინც პირველად ეცდება არსებული სახის ხელშეკრულების გაუქმებას, უარეს მდგომარეობაში ხვდება, რადგანაც ცალმხრივი ხელშეკრულებისას მხოლოდ ერთ მხარეს აქვს ამის უფლება. ხელშეკრულებისა და ცალმხრივი გარიგებისთვის ერთნაირი მიდგომა სწორად ამისამართებს გარიგების

სუბიექტური საფუძვლის რეგულაციას შეცდომის წესებზე.

3. PEL SC 1:111(3) მუხლი

ევროპული სამართლის მომსახურების ხელშეკრულების პრინციპების (PECL SC 1:111(3) მუხლი პირდაპირ გვამისამართებს PECL 6:111 მუხლის ცნებით აპარატზე და შესაბამისად მას სწორედ ეს ცნებები უდევს საფუძვლად.²⁵¹ ამიტომაც, ის მოიცავს გარიგების მხოლოდ ობიექტური საფუძვლის დარღვევას და არა სუბიექტურის არარსებობას.

VI. შეჯამება

გარიგების სუბიექტური საფუძვლის არარსებობა გერმანულ და ქართულ სამართალში სპეციალური ნორმითაა მოწესრიგებული. ევროპის კერძო სამართალი - DCFR და PECL, ამის საპირისპიროდ, ასეთ შემთხვევებში ეფუძნება შეცდომის მარეგულირებელ წესებს. შეცდომის სამართლებრივ მოწესრიგებას იზიარებს ასევე პოლონური სამართალიც, რომელიც ამ მხრივ შესაბამისობაშია ევროპულ მეინსტრიმთან. გერმანული სამართალი საერთაშორისო დონეზე მეტად იზოლირებულია.²⁵² თუმცა არასწორი იქნება გსკ-ის 313 II პარაგრაფის მოძველებულად მიჩნევა²⁵³. ის გერმანული სამართლის რეცეფციისას უცვლელად იქნა ასახული სკ-ის 398 II მუხლი. ქართულ სამართალში ნორმათა კონკურენციისას მისადაგების ინსტიტუტი არ განდევნის შეცდომის მარეგულირებელ ნორმებს. სამართლებრივი შედეგების თვალსაზრისით, ორივე შემთხვევაში - როგორც სპეციალური მოწესრიგების, ისე შეცდომის სამართლის ნორმების გამოყენებისას - გა-

²⁴⁷ იხ. De Geest, in: Larouche/Chirico, Economic Analysis of the DCFR (München 2010), 123.

²⁴⁸ Comment D zu Art. III-1:110 DCFR; Pfeiffer (სქ. 29), 133, 142.

²⁴⁹ Comment G zu Art. II-7:201 DCFR.

²⁵⁰ Rosler, in: Basedow/Hopt/Zimmermann (Hrsg.) (სქ. 13), 710, 714.

²⁵¹ შდრ. Barendrecht, Service Contracts (PEL SC) (München 2007), 263, 266 f.

²⁵² Rosler, ERPL 2007, 483, 506.

²⁵³ Pfeiffer (სქ. 29), 133, 142.

თვალისწინებულია ხელშეკრულების სასამართლოს მიერ მისადაგება, თუმცა ევროპულ კერძო სამართალში მხოლოდ ინოვაციური განსაკუთრებული მოწესრიგების ნყალობით, რომელიც მანამდე არ იყო

გადატანილი ეროვნულ კანონმდებლობაში. ყველა შემთხვევაში უპირატესობა ენიჭება ხელშეკრულების ან კანონის საფუძველზე რისკის ერთ-ერთი მხარისთვის მიკუთვნებას, თუ არსებობს ასეთი სპეციალური შემთხვევა.

თავდების დაცვის მექანიზმები თავდებობის ურთიერთობის ფარგლებში

ასოც. პროფ. დოქ. გიორგი რუსიაშვილი

ნინო ქავშაია

გამომდინარე იქიდან, რომ თავდებობის კისრება წარმოადგენს საკმაოდ სარისკო წამოწყებას თავდებისათვის – ის პასუხს აგებს სხვისი ვალისთვის ისე, რომ, ჩვეულებრივ, არ იღებს ამისათვის არაფერს (სულ მცირე, არ იღებს საპირისპირო შესრულებას იმ პირისაგან, რომლის წინაშეც ეკისრება საპირისპირო შესრულება) – ამ რისკის საკომპენსაციოდ თავდებობის ნორმატიული ჩარჩო შეიცავს (თავდების) დამცავ მექანიზმებს, რომლებიც ამ ფორმით სხვა უზრუნველყოფის საშუალებებისათვის დამახასიათებელი არ არის. პირველ რიგში, ეს არის თავდების პასუხისმგებლობის სუბსიდიარულობის პრინციპი. გარდა ამისა, კრედიტორისა და ძირითადი მოვალის წინაშე თავდები აღჭურვილია მთელი რიგი უფლებებით, რომლებმაც უნდა უზრუნველყონ მისი დაცვა იმ შემთხვევაში, როდესაც ამ ურთიერთობიდან გამომდინარე რისკი მნიშვნელოვნად იზრდება იმასთან შედარებით, რაზეც მან თავდაპირველად გამოთქვა თანხმობა. აქვეა სახსენებელი თავდების რეგრესი უზრუნველყოფის გამცემ სხვა პირთა წინაშე, რომელიც ასევე მხოლოდ თავდებობისათვის დამახასიათებელი სპეციფიკური სტრუქტურის მქონეა.

I. თავდებობის სუბსიდიარულობა

თავდებობისათვის, აქცესორულობის გარდა, ასევე დამახასიათებელია ის გარემოება, რომ თავდები მხოლოდ სუბსიდიარულად აგებს პასუხს ძირითადი მოვალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობისათვის. ეს პრინციპი გამოხატული და დაფიქსირებულია სკ-ის 894-ე მუხლში. ამ დანაწესის მიხედვით, კრედიტორი, პირველ რიგში, უნდა ეცადოს, რომ ძირითადი ვალდებულების მოვალეს აგებინოს პასუხი და შესაბამის შემთხვევაში წამოიწყოს იძულებითი აღსრულება მის წინააღმდეგ.¹ სანამ ეს მცდელობები ამაოდ არ ჩაივლის, თავდებს აქვს ე. წ. წინასწარჩვილის შესაგებელი.

დანაწესი თავდებს ანიჭებს ფორმალურ დაცვას, რომელიც მოითხოვს ძირითადი მოვალის მიმართ მხოლოდ აღსრულების (ამაო) მცდელობას თავდებობის ხელშეკრულების დადების შემდეგ. ძირითადი მოვალის ქონების გაუმჯობესება, მანამდე უშედეგოდ ჩავლილი აღსრულების მცდელობის შემდეგ, არ იწვევს სკ-ის 894-ე მუხლით კრედიტორისათვის დაკისრებული

¹ ამის საპირისპიროდ, უზენაესი სასამართლო თავდების სუბსიდიარული პასუხისმგებლისათვის სავალდებულოთ მიიჩნევს მის დამატებით შეთანხმებას (2014 წლის 28 აპრილი განჩინება № ას-1223-1168-2013), რაც არასწორია, სუბსიდიარული პასუხისგება წარმოადგენს ამოსავალ კანონისმიერ პარადიგმას, რომლიდანაც გადახვევა ხდება მხართა შეთანხმებით.

ვალდებულების თავიდან წარმოშობას.² თუ თავდებმა თავდებობა იკისრა რამდენიმე სოლიდარული მოვალისათვის, აუცილებელია აღსრულების მცდელობის თითოეულის მიმართ განხორციელება.³ საკამათოა, პერსონალური სტრუქტურის მქონე საზოგადოებისათვის თავდებად დადგომის შემთხვევაში, აუცილებელია თუ არა, სკ-ის 894-ე მუხლის მიხედვით, პირადად პასუხისმგებელი პარტნიორების მიმართ აღსრულების წინმსწრები მცდელობა მანამ, სანამ შესაძლებელი იქნება თავდებისათვის პასუხის მოთხოვნა.⁴ თუ თანმიმდევრულად გავატარებთ იმ პრინციპს, რომ პერსონალური საზოგადოება ასევე გარე ურთიერთობაშიც ფლობს დამოუკიდებელ სამართალსუბიექტურობას,⁵ ეს მოსაზრება უკუსაგდება.

თუმცა სკ-ის 894-ე მუხლიდან დაიშვება გამონაკლისები. მთავარი გამონაკლისი მონესრიგებულია სკ-ის 895-ე მუხლში, ე. წ. სოლიდარული თავდებობის სახით.⁶ ამ ნორმის თანახმად, სოლიდარული თავდებობის კისრებით, თავდები უარს ამბობს წინასწარჩვილის შესაგებელზე და კრედიტორს შეუძლია პირდაპირ თავდებს მოსთხოვოს გადახდა, მას შემდეგ, რაც ძირითადმა მოვალემ გადააცილა გადახდის ვადას და უშედეგოდ იქნა გაფრთხილებული, ანდა

² Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, II, Berlin/Leipzig 1888, 669; RG, 14. Februar 1918 - Rep. VI. 379/17.

³ RG JW 1911, 158.

⁴ Horn, in Staudinger BGB, Neubearbeitung 2013, § 771 Rn. 7 f.

⁵ BGH NJW 2001, 1056.

⁶ რასაც ქართული სასამართლო უმრავლეს შემთხვევაში სოლიდარული ვალდებულების ნაირსახეობად განიხილავს (სუსგ № ას-97-2019, 2019 წლის 5 ივლისი; № ას-1172-2018, 2019 წლის 8 თებერვალი; № ას-361-337-2017, 2017 წლის 27 დეკემბერი) და რაც არასწორია, იხ. გ. რუსიაშვილი, თავდებობის ხელშეკრულება, მისი გამიჯვნა მსგავსი ტიპის შეთანხმებებისაგან და სპეციალური ფორმები, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2020, 20-ე და მომდევნო გვერდები.

მისი გადახდისუუნარობა აშკარაა.⁷ წინასწარჩვილის შესაგებელზე უარი ავტომატურად წარმოადგენს სოლიდარული თავდებობის კისრებას და მისი გაცხადება დასაშვებია ასევე ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებში,⁸ თუმცა ამისათვის აუცილებელია სკ-ის 892-ე მუხლით გათვალისწინებული ფორმის დაცვა.⁹

მართალია, სოლიდარული თავდებობის შემთხვევაში თავდებს არ აქვს წინასწარჩვილის შესაგებელი, თუმცა სკ-ის 895-ე მუხლით მისი პასუხისგებისათვის მაინც აუცილებელია ალტერნატიული წინაპირობების არსებობა: კერძოდ ძირითადი მოვალის მიერ ვადის გადაცილება, რომელიც მოცემული დანაწესის დამაბნეველი ფორმულირების მიუხედავად,¹⁰ სკ-ის 400 ბ) მუხლის მიხედვით, მოიცავს ასევე მის გაფრთხილებას, ან ამ ძირითადი მოვალის აშკარა გადახდისუუნარობას. ეს უკანასკნელი შემთხვევა მოიცავს ასევე მოვალის ქონებაზე გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებას, რადგანაც ამ შემთხვევაში მის წინააღმდეგ დამოუკიდებელი აღსრულების წარმოების დაწყება საერთოდ შეუძლებელია.

საკითხავია, სკ-ის 895-ე მუხლის ანალოგიით გამოყენების შესაძლებლობა ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ძირითადი მოვალის მიმართ აღსრულება სხვა ფაქტობრივი მიზეზის გამო არის გართულებული ან საერთოდ შეუძლებელი. მაგალითად, გსკ-ის 773 I № 2 პარაგრაფი დამატებითი გამონაკლისის სახით წინასწარჩვილის შესაგებე-

⁷ მაგ. ძირითადი მოვალის მიერ კრედიტორის ინფორმირებისას ვალდებულების შეუსრულებლობის შესახებ, მაგალითად, ფინანსური სირთულეების გამო, სუსგ № ას-546-2019, 2019 წლის 4 ოქტომბერი.

⁸ BGH WM 2001, 1330; Sprau in Palandt BGB Kommentar, 75. Aufl., 2016, § 771 Rn. 2.

⁹ BGH, 25. September 1968 - VIII ZR 164/66.

¹⁰ დანაწესი სიტყვა-სიტყვითი გაგებით საუბრობს ვადის გადაცილებაზე და დამატებით გაფრთხილებაზე, რაც ზედმეტია.

ლს თავდებს არ ანიჭებს იმ შემთხვევაში, თუ თავდების პასუხისგების მომენტისათვის მოთხოვნის განხორციელება ძირითადი მოვალის მიმართ, მისი ხანგრძლივი დროით ადგილსამყოფელის ცვლილების გამო, მნიშვნელოვნად გართულებულია. ამისათვის აუცილებელია ყოველი კონკრეტული შემთხვევის თავისებურების შეფასება და, ამასთან, ქვეყნის შიგნით ადგილსამყოფელის ცვლილება, როგორც წესი, უმნიშვნელოა და არ გაითვალისწინება.¹¹ ამ ტიპის შემთხვევებზე სკ-ის 895-ე მუხლის ანალოგიით გავრცელების სასარგებლოდ მეტყველებს ის გარემოება, რომ კრედიტორისათვის პრინციპულად უმნიშვნელოა, მოვალე გადახდისუუნაროა, თუ მოთხოვნა მის მიმართ ზემოთ ხსენებული მიზეზით არის განუხორციელებელი. მიუხედავად ამისა, კანონში ცალსახა დანაწესის გარეშე მოცემულ შემთხვევაში თავდების სოლიდარული პასუხისმგებლობა, 895-ე მუხლის ანალოგიით, დაუშვებლად უნდა იქნეს მიჩნეული.¹²

¹¹ Brödermann, in Prütting/Wegen/Weinreich, 13. Aufl. 2018, BGB, § 773 Rn. 9.

¹² გსკ-ის 773-ე პარაგრაფი სკ-ის 895-ე მუხლისაგან პრინციპულად განსხვავებულად არის აგებული. გერმანულ დანაწესში (თავიდანვე შეთანხმებული) სოლიდარული თავდებობა წარმოადგენს თავდების პირდაპირი პასუხისგების მხოლოდ ერთ-ერთ ქვეშემთხვევას (გსკ-ის 773 I № 1), ხოლო დანარჩენი შემთხვევები მონესრიგებულია მომდევნო პუნქტებში. საქართველოში, პირიქით, თავდების დაცვისა და მისთვის რისკების წინასწარკალკულირების მიზნიდან გამომდინარე, მისი პირდაპირი პასუხისგება დასაშვებია მხოლოდ მაშინ, როდესაც მან თავიდანვე სოლიდარული (ან სხვა თანაბარმნიშვნელოვანი სახით) თავდებობა იკისრა. ამგვარად, სოლიდარული (ან სხვა თანაბარმნიშვნელოვანი სახით) თავდებობა წარმოადგენს არა ერთ-ერთ გამონაკლისს წინასწარჩვილის აუცილებლობისაგან, არამედ ერთადერთ შემთხვევას, როდესაც დასაშვებია თავდების პირდაპირი პასუხისგება, რაც ერთმნიშვნელოვნად მეტყველებს 895-ე მუხლის სხვა შემთხვევებზე ანალოგიით გავრცელების საწინააღმდეგოდ.

II. თავდებობის შეწყვეტა

თავდების პასუხისმგებლობა შესაძლებელია შეწყდეს სხვადასხვა მიზეზით. უზრუნველყოფილი მოთხოვნის გაქარწყლების¹³ გარდა, რაც თავდებობის გაუქმების საფუძველია, როგორც მისი აქცესორულობის გამოვლინება (სკ-ის 893 1 მუხლი),¹⁴ თავდებობისთვის, როგორც სკ-ის 316 I მუხლის გაგებით ვალდებულებითი ურთიერთობისათვის, ძალაში რჩება შეწყვეტის სტანდარტული საფუძვლები, როგორცაა შესრულება (სკ-ის 427-ე მუხლი) ან შესრულების სუროგატები (მაგ. გაქვითვა, სკ-ის 442-ე მუხლი). დასაშვებია ასევე გადადების ან გაუქმების პირობის შეთანხმება (სკ-ის 90-ე და მომდევნო მუხლები).

1. თავდებობის მოშლა

თუ თავდებობის კისრება ხდება იმ ვალდებულებისათვის, რომელიც მომავალში უნდა წარმოიშვას და ჯერ კიდევ არ არის ამომწურავად დაკონკრეტებული (მაგ. გლობალური თავდებობა¹⁵), სახეზეა გრძელვადიანი ურთიერთობა და დასაშვებია მისი მოშლა. უვადოდ ნაკისრი თავდებობა უნდა მოიშალოს დაწესებული ვადის დაცვით,¹⁶ რომელიც, ზოგადად, ორიენტირებული უნდა იყოს სკ-ის 626 II 1 მუხლით გა-

¹³ მათ შორის, ნოვაციის გზით ვალდებულების შეწყვეტის შემთხვევა, სუსგ № ას-704-667-2013, 2014 წლის 1 ოქტომბერი, თუმცა ნოვაცია არ არის სახეზე; სუსგ № ას-1087-1018-2012, 2013 წლის 1 ნოემბერი.

¹⁴ იხ. ამასთან დაკავშირებით გ. რუსიაშვილი, აქცესორულობის პრინციპის იპოთეკისა და თავდებობის მაგალითზე, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 3/2019, მე-16 და მომდევნო გვერდები.

¹⁵ გ. რუსიაშვილი/ნ. ქავშაია, თავდებობის ხელშეკრულების დადება და მისი შინაარსი, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 2/2020, 30-ე და მომდევნო გვერდი.

¹⁶ BGH WM 1993, 1080; BGH ZIP 2003, 22.

თვალისწინებულ ვადაზე (სამი თვე).¹⁷ ამასთან, მის ნამდვილობაზე გავლენას არ ახდენს მოშლის მიჩნევა ვალდებულების დარღვევად ძირითად მოვალესა და თავდებს შორის შიდა ურთიერთობაში.¹⁸

გარდა ზემოთ აღნიშნულისა, როგორც უვადო, ისე ვადიანი (რომელიც მხოლოდ გარკვეული დროით არის ნაკისრი) თავდებობა, რომელიც უზრუნველყოფს სამომავლო მოთხოვნას, სკ-ის 399-ე მუხლის მიხედვით, შეიძლება მოიშალოს ვადის დაუცველად, პატივისადები საფუძვლის არსებობისას. ასეთ საფუძველს წარმოადგენს, მაგალითად, ძირითადი მოვალის ქონებრივი მდგომარეობის მნიშვნელოვანი გაუარესება, რაც თავდებობის დადების მომენტისათვის განჭვრეტადი არ ყოფილა.¹⁹ თუმცა მოშლას *ex nunc*-მოქმედება აქვს, რის გამოც თავდები პასუხს აგებს ყველა იმ ძირითადი ვალდებულებისათვის, რომელიც მოშლის ძალაში შესვლის მომენტამდე წარმოიშვა.

2. ვალის გადაკისრება²⁰

სკ-ის 206-ე მუხლის მიხედვით, ზოგადად, თავდებობა ქარწყლდება, თუ ძირითადი მოვალის პიროვნება იცვლება ვალის გადაკისრების გზით, რადგან თავდების ბოჭვის ნება, ჩვეულებრივ, ძირითადი მოვალის პიროვნებაზეა დამოკიდებული და მისით არის განპირობებული. გამონაკლისი დაიშვება, ისევე სკ-ის 206-ე მუხლის მიხედვით, იმ შემთხვევაში, როდესაც თავდები გასცემს ნებართვას (წინასწარ თანხმობას)

¹⁷ P. Derleder, Die unbegrenzte Kreditbürgschaft, NJW 1986, 102.

¹⁸ K. Larenz/C.-W. Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, BT II/2, 13. Aufl., München 1994, 19.

¹⁹ BGH VersR 1994, 737; BGH NJW 2003, 62; შდრ. ასევე BGH NJW 1985, 3008.

²⁰ აქ არ არის განხილული თავდებობის გადაკისრების შემთხვევა, იხ. სუსგ № ას-720-689-2014, 2015 წლის 23 ოქტომბერი.

სკ-ის მე-100 მუხლის მიხედვით. მოწონება (შემდგომი თანხმობა), ნორმის ცალსახა ფორმულირების მიხედვით, დაუშვებელია.²¹ გამომდინარე იქიდან, რომ ამგვარი ნებართვა თავდებობის თავიდან დადებას უთანაბრდება, ნორმის ანალოგიით გამოყენების საფუძველზე, ისიც ფორმის დაცვას საჭიროებს სკ-ის 892-ე მუხლის მიხედვით.²² ამ დაშვებას წინ არ უდგას სკ-ის 99 II მუხლი, რადგან ეს დანაწესი ადგენს მხოლოდ იმას, რომ ნებართვა არ საჭიროებს ვალის გადაკისრებისათვის საჭირო ფორმას, რომელიც თავის მხრივ, ჩვეულებრივ, არაფორმასავალდებულოა, და არ გამოიციხავს მასზე ფორმასავალდებულობის სხვა დანაწესის გავრცელებას. მესამე პირის მხრიდან, ძირითადი მოვალის გვერდით, ვალდებულების თანაკისრება თავდებს ტვირთად არ აწვევა – ის მაინც მხოლოდ ძირითადი მოვალისათვის აგებს პასუხს – და შესაბამისად არ საჭიროებს ნებართვას.²³ იგივე წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაში, როდესაც ძირითადი მოვალე იცვლება არა გარიგების, არამედ კანონის ძალით, მაგ., სკ-ის 1484-ე მუხლის მიხედვით (შდრ. სკ-ის 899 I 2 მუხლი).

3. კრედიტორის უარი უზრუნველყოფის საშუალებებზე, სკ-ის 901-ე მუხლი

გარდა ზემოთ ხსენებულისა, თავდებობის გაქარწყლების საფუძველს შეიცავს ასევე სკ-ის 901-ე მუხლიც, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს თავდების რეგრესი იმავე ვალისთვის უზრუნველყოფის გამცე-

²¹ Heinemeyer, in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 418 Rn. 6.

²² Grüneberg, in Palandt BGB Kommentar, 75. Aufl., 2016, § 418 Rn. 1; Habersack, in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 766 Rn. 13.

²³ Horn, in Staudinger BGB, Neubearbeitung 2013, § 765 Rn. 252 f.

მი სხვა პირების მიმართ.²⁴ ამ მიზნით, სკ-ის 901-ე მუხლი ადგენს, რომ კრედიტორის მხრიდან გარიგებისმიერი უარი უზრუნველყოფის სხვა საშუალებებზე, შესაბამის ფარგლებში ამცირებს ასევე თავდების პასუხისმგებლობასაც. თუმცა, ქართული სგან განსხვავებით, ექვივალენტური გერმანული დანაწესი (გსკ-ის 776 1 პარაგრაფი) საუბრობს თავდების პასუხისმგებლობის მხოლოდ იმ ფარგლებში შემცირებაზე, რა ფარგლებშიც ის უფლებამოსილი იყო მოეთხოვა რეგრესი უზრუნველყოფის გამცემისაგან. გამომდინარე იქიდან, რომ თავდები, კრედიტორის დაკმაყოფილების შემდეგ, ძირითადი მოვალის მიმართ მოთხოვნის მოპოვებასთან ერთად, სკ-ის 901, 207, 201 I მუხლების მიხედვით, მოიპოვებს ასევე უზრუნველყოფის საშუალებებს, მათზე წინასწარი უარი კრედიტორის მხრიდან, აკარგვინებს თავდებს მათგან პასუხის მოთხოვნის შესაძლებლობას. ამის საპირისპიროდ, თუ თავდებს თავიდანვე არ აქვს სხვა უზრუნველყოფის გამცემისაგან რეგრესის მოთხოვნის შესაძლებლობა, მაშინ კრედიტორის უარი ასეთ უზრუნველყოფის საშუალებაზე არ უნდა ამცირებდეს თავდების პასუხისმგებლობის ფარგლებს. ყოველგვარი სხვა დაშვება ნორმის მიზანს აცდენილი იქნებოდა. თუმცა ქართული სამართალი გერმანულის მსგავსს დათქმას არ აკეთებს და თავდების პასუხისმგებლობას მაშინაც კი ამცირებს, როდესაც მას რეალურად არ ჰქონდა რეგრესის შესაძლებლობა კრედიტორის მიერ გათავისუფლებული უზრუნველყოფის გამცემისაგან.²⁵ ეს მოცემული

მუხლის მოქმედების სფეროს სრულებით დაუშვებელი და გაუმართლებელი განვრცობაა და ის ტელეოლოგიური რედუქციის მეშვეობით უნდა დავიდეს ზემოთ ხსენებულ (გსკ-ის 776 1 პარაგრაფის შესატყვის) ფარგლებამდე.

როგორც ამას თავად 901-ე მუხლის ფორმულირება ნათელყოფს, ეს დანაწესი თავდებს ანიჭებს არა მხოლოდ შესაგებელს, რომელიც შესაბამისი უზრუნველყოფის საშუალების თავიდან დადგენის შემთხვევაში გაქარწყლებოდა, არამედ საერთოდ ათავისუფლებს პასუხისმგებლობისაგან ამ დანაწესით გათვალისწინებულ ფარგლებში.²⁶ სკ-ის 901-ე მუხლი დისპოზიციურ ხასიათს ატარებს. თუმცა, „სხვისი გარიგებით პასუხისმგებლობის გაფართოების აკრძალვის“ ზოგადი პრინციპიდან²⁷ გამომდინარე, მისი გამორიცხვა ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებში, წინააღმდეგობაში მოდის სკ-ის 346-ე მუხლთან.²⁸ სკ-ის 901-ე მუხლის დისპოზიციურობის გამო, თავდების თანხმობა, (კრედიტორის მიერ) უზრუნველყოფაზე უარის თქმასთან დაკავშირებით, იწვევს იმას, რომ მისი ვალდებულება ძალაში რჩება. ეს თანხმობა წარმოადგენს

²⁴ BGHZ 197, 335.

²⁵ მაგალითად, ა, ცუდი საკრედიტო ისტორიის გამო, ვერ იღებს სესხს ბანკიდან და ამას მისთვის მისი მეგობარი ბ გააკეთებს, რომელსაც ა თავის მხრივ თავდებად დაუდგება, ხოლო ბ მის მიერ აღებული სესხის უზრუნველსაყოფად საკუთარ ბინას იპოთეკის დატვირთავს. ა და ბ შიდა ურთიერთობაში შეათანხმებენ, რომ სესხი ა-ს გასასტუმრებელია და ბ-მ მისთვის პასუხი არ უნდა აგოს.

ა-ს მიერ ბანკის დაკმაყოფილების შემდეგ, მას, ამ შიდა ურთიერთობაში მიღწეული შეთანხმების გამო, ვერ ექნება განხორციელებადი მოთხოვნა ბ-ს წინააღმდეგ და შესაბამისად უმნიშვნელოა, უარი თქვა თუ არა მანამდე ამ კრედიტორმა ბანკმა ბ-ის ქონებაზე არსებულ იპოთეკაზე, რადგან ამ იპოთეკის რეალიზების უფლება მას მაინც არ ექნებოდა.

²⁶ BGHZ 197, 335.

²⁷ იხ. ამასთან დაკავშირებით, გ. რუსიაშვილი/ნ. ქავჭავაძე, აქცესორული ბმა ძირითად ვალდებულებასა და თავდების პასუხისმგებლობას შორის, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 4/2019, 24-ე და მომდევნო გვერდები.

²⁸ BGH WM 2001, 1330; BGHZ 144, 52, 55; BGH NJW 2000, 2583; BGH ZIP 2001, 2168; BGH NJW 2004, 161; OLG Stuttgart WM 2002, 439, 440 f.; *Sprau in Palandt BGB Kommentar*, 75. Aufl., 2016, § 776 Rn. 3; *Brödermann*, in *Prütting/Wegen/Weinreich*, 13. Aufl. 2018, BGB, § 776 Rn. 3.

თავდების პოზიციების შემზღუდავ დანაწესს და, სკ-ის 892-ე მუხლის მიზნიდან გამომდინარე, ფორმასავალდებულოა.²⁹ ეს წესი მოქმედებს მაშინაც, როდესაც თავდები ამ თანხმობას უკვე უზრუნველყოფაზე უარის გაცხადების შემდეგ გასცემს. ამ შემთხვევაში, კრედიტორის მიერ უზრუნველყოფაზე უნებართვო უარის გაცხადებით, თავდებობიდან წარმომდგარი ვალდებულება ქარწყლდება, ხოლო თავდების მხრიდან შემდგომი თანხმობის გაცხადება წარმოადგენს ამ თავდებობის თავიდან შეთანხმებას და, შესაბამისად, ფორმასავალდებულოა.³⁰

სკ-ის 901-ე მუხლის მიზნიდან გამომდინარე, თავდები მხოლოდ იმ ფარგლებში თავისუფლდება, რამდენადაც: 1. თავდებს სხვა უზრუნველყოფის გამცემთან არსებული შიდა ურთიერთობის ძალით რეალურად შექმლო მოთხოვა მისგან რეგრესი (შდრ. ზემოთ); 2. გარდა ამისა, რეგრესის მოთხოვნა უზრუნველყოფის საშუალებაზე უარის შემდეგ უკვე აღარ უნდა იყოს შესაძლებელი;³¹ 3. უზრუნველყოფის საშუალება, რომელზეც კრედიტორმა უარი თქვა (მოცულობის მხრივ) რეალურად ფარავდა რეგრესულ მოთხოვნას.³² მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც ეს სამი წინაპირობა კუმულატიურად არის სახეზე, შეიძლება იმის მტკიცება, რომ კრედიტორმა უზრუნველყოფაზე უარით ნამდვილად ჩაშალა თავდების რეგრესის შესაძლებლობა და დასაშვებია სკ-ის 901-ე მუხლის გამოყენება.

ამის საპირისპიროდ, სკ-ის 901-ე მუხლი, მისი მიზნიდან გამომდინარე, გამოიყენება ანალოგიით იმ შემთხვევაში, როდესაც კრედიტორი, ხსენებული წინაპირობების არსებობისას, ჩაშლის თავდების რეგრესს

არააქცესორული (მაგ., „უზრუნველმყოფი საკუთრების“) უზრუნველყოფის საშუალების საფუძველზე, რომელიც, მართალია, აქცესორული ბმის არარსებობის გამო, ძირითად ვალდებულებასთან ერთად თავდებზე კანონის ძალით (სკ-ის 905, 207, 201-ე მუხლები) არ გადავიდოდა, თუმცა თავდებს შეეძლო მათი გარიგებით გადაცემის მოთხოვნა სკ-ის 8 III მუხლის მიხედვით.³³ გარდა ამისა, სკ-ის 901-ე მუხლში დაფიქსირებული პრინციპი – რომელიც, პირდაპირ, უზრუნველყოფის საშუალებაზე მხოლოდ გარიგებისმიერ უარს მოიცავს – განზოგადებაუნარიანია და, საბოლოო ჯამში, წარმოშობს კრედიტორის (ფაკულტატიურ) ვალდებულებას. კერძოდ, თავდები თავისუფლდება, როდესაც კრედიტორის ქმედება (უზრუნველყოფის საგნის განადგურება) ან უმოქმედობა (მაგ., უზრუნველყოფის საგნის არასაკმარისი დაცვა ქურდობისაგან), თავდების რეგრესს, სხვა უზრუნველყოფის გამცემთა მიმართ, შეუძლებელს ხდის და ეს კრედიტორის მხრიდან ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგო (ანუ სულ მცირე გაუფრთხილებელ) ქმედებას წარმოადგენს.³⁴

III. ურთიერთობა თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის – შესრულებისა და (ვალდებულებისაგან) გათავისუფლების მოთხოვნა

თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის სამართლებრივ ურთიერთობაში, პირველ რიგში, გასარკვევია, თუ რამდენად შეუძლია თავდებს მოთხოვოს ამ უკანასკნელს

²⁹ BGHZ 197, 335.

³⁰ BGHZ 197, 335.

³¹ Horn, in Staudinger BGB, Neubearbeitung 2013, § 776 Rn. 14 f.

³² OLG Bamberg ZIP 2012, 614.

³³ BGH NJW 1964, 1788; BGH NJW 1981, 387.

³⁴ BGH NJW 1981, 762; BGH WM 1960, 51; BGH WM 1966, 756; BGH WM 1999, 3197; *Sprau* in Palandt BGB Kommentar, 75. Aufl., 2016, § 774 Rn. 5; *Brödermann*, in Prütting/Wegen/Weinreich, 13. Aufl. 2018, BGB, § 774 Rn. 8 f.

გააქტიურება იმისათვის, რათა თავიდან ააცილოს მას პასუხისმგებლობა.

ამგვარი ვალდებულება შეიძლება გამომდინარეობდეს თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან. თავდებად დადგომას, ჩვეულებრივ, საფუძვლად უდევს უსასყიდლო თუ სასყიდლიანი (მაგ. ბანკის თავდებობა) დავალების ხელშეკრულება სკ-ის 709-ე და მომდევნო მუხლების მიხედვით. დასაშვებია ასევე ნამდვილი და მართებული სხვისი საქმეების შესრულება 969-ე მუხლის მიხედვით.³⁵ ამ შემთხვევებში თავდებს აქვს სკ-ის 717 I მუხლისა და ნდობის და კეთილსინდისიერების პრინციპიდან (სკ-ის 8 III მუხლი) გამომდინარე მოთხოვნა ძირითადი მოვალის მიმართ, რომ მან თავისი ვალდებულება ჯეროვნად და დროულად შეასრულოს, თუ ამის გარეშე უშუალოდ თავდების პასუხისმგებლობის საკითხი დადგებოდა. ეს მოთხოვნა მას არ აქვს მხოლოდ მაშინ, როდესაც თავდებმა, ძირითად მოვალესთან არსებული შიდა ურთიერთობიდან გამომდინარე, გამონაკლისის სახით, საბოლოოდ, თვითონ უნდა ატაროს ვალდებულებითი ტვირთი კრედიტორის წინაშე.³⁶ თუ ძირითადი მოვალე თავის ამ ვალდებულებას დაარღვევს, ის სკ-ის 394 I-III ნაწილების მიხედვით ანაზღაურებს ზიანს.

სკ-ის 904-ე მუხლი შეიცავს ზემოთ ხსენებულისაგან დამოუკიდებელ საფუძველს თავდების მოთხოვნისათვის ძირითადი მოვალის მიმართ ნაკისრი ვალდებულებისგან გათავისუფლებასთან დაკავშირებით. ამისათვის აუცილებელია, რომ თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის არსებობდეს (უსასყიდლო) დავალების ხელშეკრულება სკ-ის 709-ე და მომდევნო მუხლების მიხედვით.

ზემოთ ხსენებული, ძირითადი ვალდებულების შესრულების მოთხოვნისაგან განსხვავებით, (თავდებობისაგან) გათავისუფლების მოთხოვნა აბსტრაქტულად არის მიმართული თავდების ვალდებულების გაქარწყლებისაკენ. ძირითად მოვალეს შეუძლია თავად აირჩიოს გზა, რომლითაც ის გაათავისუფლებს თავდებს ნაკისრი ვალდებულებისაგან (ვალდებულების შესრულება; დაითანხმოს კრედიტორი თავდებისათვის სკ-ის 448-ე მუხლის მიხედვით ვალის პატიებაზე).³⁷ ძირითადი ვალდებულების შესრულების ვადის დადგომამდე მოვალეს შეუძლია თავდებს, გათავისუფლების ნაცვლად, მისცეს უზრუნველყოფა (სკ-ის 904 II მუხლი). გამომდინარე იქიდან, რომ თავდებს, რომელიც (სკ-ის 709-ე მუხლის გაგებით) რწმუნებულს წარმოადგენს, ზოგადად ისედაც აქვს მარწმუნებლის მიმართ თავდებობისაგან გათავისუფლების მოთხოვნა, სკ-ის 717 I მუხლისა და ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის საფუძველზე, სკ-ის 904-ე მუხლის რეგულატორული შინაარსი ამ დანაწესების შეზღუდვასა და განდევნას წარმოადგენს (ისევე როგორც სკ-ის 717 III მუხლისა).³⁸ რის გამოც, თავდებობისაგან გათავისუფლება შეიძლება მხოლოდ იმ შემთხვევებში იქნეს მოთხოვნილი, რომლებიც სკ-ის 904 I მუხლში ამომწურავად არის ჩამოთვლილი. თუ ეს წინაპირობები სახეზე არ არის, მაშინ თავდებს შეუძლია ძირითად მოვალეს მოსთხოვოს მხოლოდ ამ ძირითადი ვალდებულების შესრულება.

სკ-ის 904 I მუხლის შემადგენლობა მოიცავს შემთხვევებს, როდესაც თავდების მიერ ნაკისრი რისკი ამ თავდებობის კისრების შემდეგ მნიშვნელოვნად იზრდება იმით, რომ: ძირითადი მოვალის ქონებრივი მდგომარეობა

³⁵ შდრ. სუსგ № ას-720-689-2014, 2015 წლის 23 ოქტომბერი.

³⁶ J. Esser/H.-L. Weyers, Schuldrecht BT II/1, 8. Aufl., Heidelberg 1998, 354.

³⁷ BGH NJW 1971, 796.

³⁸ RG, 12. Oktober 1904 - Rep. V. 147/04; BGHZ 140, 270.

მარეობა არსებითად უარესდება (სკ-ის 904 I ა); თავდებობის დადგენის შემდეგ ძირითადი მოვალისაგან გადახდევინება არსებითად გაძნელდა საცხოვრებელი ადგილის ან ადგილსამყოფელის შეცვლის გამო (სკ-ის 904 I ბ); კრედიტორს თავდების წინააღმდეგ უკვე მოპოვებული აქვს სააღსრულებო ფურცელი (სკ-ის 904 I გ).

სკ-ის 904-ე მუხლი დისპოზიციურია; თავდებს შეუძლია სრულებით უარი თქვას თავის გათავისუფლების მოთხოვნაზე³⁹ (ამგვარადაა საქმე იმ შემთხვევაში, როდესაც ძირითადი ვალდებულების ტვირთი მოვალესთან ურთიერთობაში საბოლოოდ მისი სატარებელია) ან შეათანხმოს ძირითად მოვალესთან უფრო ფართო შინაარსის მქონე გათავისუფლების მოთხოვნა.⁴⁰

სკ-ის 904-ე მუხლი არ ეხება თავდებსა და კრედიტორს შორის ურთიერთობას.

IV. რეგრესი ძირითადი მოვალისაგან

მას შემდეგ, რაც თავდები შეასრულებს კრედიტორის წინაშე, მას აქვს ძირითადი მოვალის მიმართ რეგრესის მოთხოვნა. ეს რეგრესული მოთხოვნა შეიძლება შემდეგ ორ საფუძველს დაემყაროს:

1. შიდა ურთიერთობა თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის

თავდების რეგრესის საფუძველს შეიძლება წარმოადგენდეს, პირველ რიგში, ვალდებულებითი ურთიერთობა თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის. თუ თავდები

³⁹ გამომდინარე იქიდან, რომ ამგვარი უარი ძირითადი მოვალის მიმართ არ განეკუთვნება კრედიტორთან დადებული თავდებობის ხელშეკრულების შინაარსს, მასზე სკ-ის 892-ე მუხლი არ ვრცელდება, RG, 22. September 1904 - Rep. VI. 542/03.

⁴⁰ BGH WM 1995, 1632; BGH, 16. Januar 1974 - VIII ZR 229/72; OLG Hamburg, 19. September 1984 - 5 U 56/84.

არის ძირითადი მოვალის რწმუნებული ან მისი დარი პოზიციის მქონე (სკ-ის 969-ე და მომდევნო მუხლები), მას შეუძლია კრედიტორის მიმართ შესრულება მოითხოვოს როგორც დანახარჯები სკ-ის 717 I ან 974 I მუხლის მიხედვით. თუ თავდებს ჰქონდა კრედიტორის წინააღმდეგ შესრულებაზე უარის თქმის უფლების მომნიჭებელი შესაგებელი (მაგ., სკ-ის 899-ე მუხლის მიხედვით), დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის მინიჭებისათვის გადამწყვეტია, იყო თუ არა ეს გარემოებები შეცნობადი გადახდის მომენტისათვის, რადგან, ორივე დანაწესის თანახმად, ანაზღაურდება მხოლოდ აუცილებელი დანახარჯები. დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნა მოიცავს ასევე იმ ხარჯებსა და თანმდევ ზიანს, რომელიც თავდებს წარმოეშობა მის პასუხისგებასთან დაკავშირებით.⁴¹ თუმცა დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნა გამორიცხულია, თუ თავდებმა, ძირითად მოვალესთან მიღწეული შეთანხმების თანახმად, გამოაკლისის სახით, ძირითადი ვალდებულების ტვირთი მარტომ უნდა ატაროს, მაგალითად, იმიტომ, რომ თავდებობის კისრება ჩუქების ფორმით მოხდა.

2. კანონისმიერი ცესია, სკ-ის 905-ე მუხლი

გარდა ზემოთ ხსენებული თავდების რეგრესული მოთხოვნისა, თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის შიდა ურთიერთობიდან, სკ-ის 905-ე მუხლი თავდებს, რომელიც ასრულებს კრედიტორის წინაშე, ანიჭებს ასევე ძირითად მოთხოვნას კანონისმიერი ცესიის გზით. იმ ფარგლებში, რა ფარგლებშიც თავდები აკმაყოფილებს კრე-

⁴¹ Brödermann, in Prütting/Wegen/Weinreich, 13. Aufl. 2018, BGB, § 774 Rn. 17; OLG Bremen NJW 1963, 861; RG WarnR 1915 Nr. 278.

დიტორს,⁴² მოთხოვნა ძირითადი მოვალის მიმართ ამ მოცულობით მასზე გადადის.⁴³ ამ გადაწყვეტის დოგმატური კონსტრუქცია უპრობლემოა, რადგან თავდების შესრულებით (სკ-ის 427-ე მუხლი) ან მისი სუროგატი (მაგ., სკ-ის 442-ე მუხლი)⁴⁴ ქარწყლება მხოლოდ მისი ვალდებულება, თუმცა ეს არ წარმოადგენს ძირითადი ვალდებულების შესრულებას სკ-ის 373 II მუხლის მიხედვით. თავდების ვალდებულება მხოლოდ უზრუნველყოფს ძირითად ვალს და არ არის მისი იდენტური.

განსხვავებით შიდა ურთიერთობიდან წარმომდგარი დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნისა, კანონის საფუძველზე გა-

⁴² ეს დაკმაყოფილება შეიძლება იყოს ნაწილობრივი. თუმცა კრედიტორმა და თავდებმა შეიძლება შეათანხმონ – 892-ე მუხლით გათვალისწინებული ფორმით, რომ ძირითადი მოთხოვნა მასზე თავდების მიერ მხოლოდ სრულად შესრულების შემდეგ გადადის. შეიძლება თუ არა ამ შეთანხმების გათვალისწინება კრედიტორის მიერ წაყენებულ სტანდარტულ პირობებში, კამათის საგანს წარმოადგენს, შდრ. BGH MDR 1987, 316.

⁴³ იხ. სუსგ № ას-584-584-2018, 2019 წლის 28 ივნისი, სასამართლომ შინაარსობრივად არ იმსჯელა და ღიად დატოვა ძირითადი მოვალის პრეტენზია, რომ მიღებული კრედიტის ნაწილი თავდებს ეკუთვნოდა და მანვე მოიხმარა, და, შესაბამისად, თავდებმა შესრულებით საკუთარი ვალი დაფარა.

⁴⁴ კრედიტორის გაკოტრების მმართველს უფლება აქვს უარი განაცხადოს გაქვითვაზე თავდების მხრიდან, რათა ამ უკანასკნელმა ნაარდრევი გაქვითვით (რაც, 364-ე მუხლის მიხედვით ზოგადად დასაშვებია), კრედიტორის მიმართ არსებული ფუჭი მოთხოვნა, 905-ე მუხლის მეშვეობით, არ ჩაანაცვლოს – ჯერ კიდევ ღირებული – მოთხოვნით ძირითადი მოვალის მიმართ, *Esser/Weyers, Schuldrecht BT II/1*, ზემოთ სქ. 36, 352; *Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, BT II/2*, ზემოთ სქ. 18, 14. ამ უარის შემდეგ გაკოტრების მმართველს შეუძლია ძირითადი მოვალის მიმართ მოთხოვნა სრული ოდენობით განახორციელოს, ხოლო თავდებს კი მისი საპირისპირო მოთხოვნის ანგარიშში კი მხოლოდ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ კანონით გათვალისწინებული წილი გადაუხადოს. გაქვითვის დაშვების შემთხვევაში ამ სხვაობით (მოთხოვნების ღირებულებებს შორის) თავდები ისარგებლებდა, რომელიც გახდებოდა ძირითადი მოთხოვნის ახალი მფლობელი.

დასული (ძირითადი) მოთხოვნა არ ფარავს დამატებით დანახარჯებს, რომელიც წარმოეშობა თავდებს კრედიტორის წინაშე პასუხისგებისას. გარდა ამისა, ძირითად მოვალეს შეუძლია, განსხვავებით სკ-ის 717 I ან 974 I მუხლებით პასუხისგებისას, სკ-ის 207, 201 II მუხლების მიხედვით, გადასულ მოთხოვნას შეუპირისპიროს ყველა შესაგებელი, რაც მას გააჩნდა კრედიტორის მიმართ, თავდების მიერ შესრულების განხორციელების მომენტისათვის (მაგ., ხანდაზმულობის შესაგებელი და ა. შ.). ამის საპირისპიროდ, თავდებსა და ძირითად მოვალეს შორის შიდა ურთიერთობის (ჩვეულებრივ, დავალების ხელშეკრულება) მომწესრიგებელი რეგულაციების უპირატესობა გამოიხატება იმაში, რომ მოვალეს ამ ურთიერთობის ძალით მისთვის მინიჭებული შესაგებლები, სკ-ის 905 2 მუხლის მიხედვით, შეუძლია დაუპირისპიროს ასევე თავდებზე გადასულ ძირითად მოთხოვნას.⁴⁵

უპირატესობა, რომელიც სკ-ის 905 I მუხლის მიხედვით ლეგალურ ცესიას აქვს სკ-ის 717 I (974 I) მუხლით დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნასთან მიმართებით, მდგომარეობს იმაში, რომ, სკ-ის 207, 201 I მუხლების მიხედვით, ძირითად მოთხოვნასთან ერთად თავდები მოიპოვებს ასევე მისი უზრუნველყოფის აქცესორულ საშუალებებსაც. თავდებს შეუძლია ასევე, სკ-ის 8 III მუხლის მიხედვით, მოითხოვოს არააქცესორული უზრუნველყოფის საშუალებების მისთვის გადაცემა გარიგებით, თუ მხარეთა შორის სხვა რამ არ არის შეთანხმებული.⁴⁶ თუ ძირითადი მოვალე არ ასრულებს არც თავდების, როგორც მოთხოვნის

⁴⁵ *Horn*, in *Staudinger BGB, Neubearbeitung 2013*, § 774 Rn. 39 f.

⁴⁶ *NJW* 1990, 2877; *BGH ZIP* 1995, 1322; *Esser/Weyers, Schuldrecht BT II/1*, ზემოთ სქ. 36, 354; *Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, BT II/2*, ზემოთ სქ. 18, 15; *D. Looschelders, Schuldrecht AT*, 15. Aufl., München 2017, Rn. 977.

ახალი მფლობელის, წინაშე, მას შეუძლია დაკმაყოფილება უზრუნველყოფის საშუალებებიდან მოითხოვოს. გამომდინარე იქიდან, რომ, სკ-ის 905 2 მუხლის მიხედვით, კანონისმიერმა ცესიამ კრედიტორის მდგომარეობა არ უნდა გააუარესოს, თუ თავდები მხოლოდ ნაწილობრივ აკმაყოფილებს კრედიტორს, ის მოიპოვებს მხოლოდ (კრედიტორის) შემდგომი რიგის დაკმაყოფილების უფლებას უზრუნველყოფის საშუალებებიდან.⁴⁷

V. რეგრესი სხვა თავდებთაგან

თუ ძირითადი ვალდებულება, თავდებობის გარდა, დამატებით, კიდევ სხვა უზრუნველყოფის საშუალებებითაა უზრუნველყოფილი, თავდების შესრულების შემდეგ დგება მისი რეგრესის საკითხი სხვა უზრუნველყოფის გამცემების მიმართ.

განსხვავებით გსკ-ის 774 II პარაგრაფისაგან, რომელიც თანათავდებთა ერთმანეთის მიმართ რეგრესის ნაწილში სოლიდარულ მოვალეთა რეგრესზე მიუთითებს, სკ-ში ეს შემთხვევა ცალკე მოწესრიგებული არ არის. სკ-ის 896-ე მუხლი ეხება მხოლოდ კრედიტორის წინაშე თანათავდებების პასუხისმგებლობას და პასუხს აგებინებს მათ „როგორც სოლიდარულ მოვალეებს“, მაშინაც კი, როდესაც მას ეს თავდებობა ერთობლივად – ერთმანეთთან ურთიერთკავშირში – არ უკისრიათ, რაც, ზოგადად, ეწინააღმდეგება სოლიდარული ვალდებულების წარმოშობის პრინციპებს. თანათავდებები კრედიტორის წინაშე პასუხს აგებენ სოლიდარულად 463-ე და მომდევნო მუხლების მიხედვით. ამის საპირისპიროდ, ძირითადი მოვალის წინაშე მათი პასუხისმგებლობა

აქცესორულ ხასიათს ატარებს, რაზეც 463-ე და მომდევნო მუხლები არ გამოიყენება.

რაც შეეხება თანათავდებთა შიდა რეგრესს, აქ, მიუხედავად სპეციალური წესის არარსებობისა, 896-ე მუხლის ტელეოლოგიური ექსტენსია ჩანს უპრიანი. აგებენ რა გარე ურთიერთობაში სოლიდარულად პასუხს, შიდა ურთიერთობაშიც რეგრესი იმავე წესების მიხედვით უნდა მოხდეს. ამგვარად, თანათავდებები, იმ თანათავდების მიმართ, რომელმაც გადაუხადა კრედიტორს, პასუხს აგებენ სკ-ის 473-ე მუხლის მიხედვით. რაც ნიშნავს შემდეგს:

1. პირველ რიგში, კანონისმიერი ცესიის (სკ-ის 905 1 მუხლი) საფუძველზე გადამხდელ თანათავდებზე მოთხოვნა გადადის სრულად, სხვა თანათავდებობები კი, სკ-ის 207, 201 I მუხლების მიხედვით, მხოლოდ შიდა რეგრესული მოთხოვნის შესაბამისად (სკ-ის 473 I მუხლი). სკ-ის 473 II მუხლის მიხედვით, განსხვავებული შეთანხმების არარსებობისას, სოლიდარული მოვალეები ერთმანეთის წინაშე თანაბარი წილით აგებენ პასუხს. თავდებობა დარჩენილ ნაწილში ქარწყლდება.⁴⁸ მაგალითი: მოვალეს 9000 ლარიანი ვალის უზრუნველსაყოფად თავდებად უდგება ა, ბ და გ. ა აკმაყოფილებს კრედიტორს. ამ შემთხვევაში, 905 1 მუხლის მიხედვით, მოვალის მიმართ მოთხოვნა კრედიტორიდან სრულად გადადის მასზე. რაც შეეხება ბ-სა და გ-ს თავდებობს, მათ ა მოპოვებს სკ-ის 207, 201 I მუხლების მიხედვით მხოლოდ 3000 ლარის ფარგლებში (სკ-ის 473 I, II მუხლი). დანარჩენ ნაწილში თავდებობება გაქარწყლებულად ითვლება. ანუ, მიუხედავად იმისა, რომ ა-მ კრედიტორს 6000-ით მეტი გადაუხადა, ვიდრე მას ეს შიდა ურთიერთობაში ეკისრებოდა, ის ამ 6000 ბ-სა და გ-საგან ველარ მოითხოვს. ეს შედეგი საბუთდება სკ-ის

⁴⁷ BGH ZIP 1990, 1067; Esser/Weyers, Schuldrecht BT II/1, ზემოთ სქ. 36, 355; K. Larenz/C.-W. Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, BT II/2, 15.

⁴⁸ BGH NJW 1983, 2442.

473-ე მუხლში გამყარებული პრინციპით, რომლის მიხედვითაც, თანათავდებები, რეგრესიას, ერთმანეთის მიმართ არიან არა სოლიდარული, არამედ მხოლოდ წილობრივი მოვალეები.⁴⁹ ეს ნესი, გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, უცვლელად რჩება ძალაში თანათავდების მიერ კრედიტორის მიმართ მხოლოდ წილობრივი შესრულების განხორციელების შემთხვევაში.⁵⁰ თუ კრედიტორს უხდის 2 700 ლარს, მაშინ მას ბ-სა და გ-საგან მხოლოდ 900 ლარის მოთხოვნის უფლება აქვს.

2. გარდა აღნიშნულისა, თანათავდებთა შორის შიდა ურთიერთობის სკ-ის 473-ე მუხლის მიხედვით მონესრიგება გულისხმობს იმას, რომ თანათავდები, რომელიც კრედიტორს აკმაყოფილებს, მოიპოვებს არა მხოლოდ ნაწილობრივ თავდებობას დარჩენილი თანათავდებების მიმართ, არამედ აქვს ასევე პირდაპირი რეგრესული მოთხოვნა სკ-ის 473 II მუხლის მიხედვით.⁵¹ სკ-ის 473 II მუხლი წარმოადგენს მოთხოვნის დამოუკიდებელ საფუძველს სკ-ის 473 I მუხლის გვერდით⁵² და წარმოშობს ამ შემთხვევაში – თუ მხარეთა შორის სხვა რამ არ არის შეთანხმებული – მონაწილეთა რაოდენობაზე გაყოფილ რეგრესულ მოთხოვნის უფლებას თითოეულის მიმართ.⁵³ გადახდამდე თანათავდებს, რომელსაც პასუხს სთხოვს კრედიტორი, სკ-ის 473 II მუხლის მიხედვით, აქვს თავისი თავდებობის ვალდებულებიდან წილობრივი გათავისუფლების მოთხოვნა.⁵⁴ სკ-ის 473 II მუხლიდან, როგორც მო-

თხოვნის დამოუკიდებელი საფუძველიდან გამომდინარეობს, რომ სკ-ის 901-ე მუხლი ამ შემთხვევაზე არ გამოიყენება: კრედიტორის თავდებობაზე უარის შემდეგ, მართალია, ის აღარ გადადის გადამხდელ თავდებზე სკ-ის 905 1, 207, 201 I, 473 I მუხლების მიხედვით, თუმცა ეს უარი არ ეხება – თუ სახეზე არ არის სხვა თანათავდებთა თანხმობა – თანათავდებობის კისრებით წარმოშობილ რეგრესულ მოთხოვნას (სკ-ის 473 II მუხლი) გათავისუფლებული თანათავდების მიმართ.⁵⁵ კრედიტორსა და „გათავისუფლებულ“ თანათავდებს არ შეუძლიათ შეცვალონ იმ შიდა ურთიერთობის შინაარსი, რომელიც წარმოიშობა თანათავდებებს შორის სკ-ის 473-ე მუხლის მიხედვით. შედეგის მხრივ, აქ თანათავდებობაზე უარი არ უშლის ხელს რეგრესს, რაც არის 901-ე მუხლის გამოყენების ძირითადი წინაპირობა. თუმცა განსხვავებულად არის საქმე იმ შემთხვევაში, თუ იმ თანათავდებობისათვის, რომელზეც კრედიტორმა უარი თქვა, დადგენილი იყო აქცესორული უზრუნველყოფის საშუალება, მაგ., მომდევნო რიგის თავდებობა⁵⁶. ეს უზრუნველყოფის საშუალება შემსრულებელ თანათავდებზე შეიძლება გადასულიყო მხოლოდ თანათავდებობასთან ერთად სკ-ის 905 1, 473 I, 201 I მუხლების მიხედვით; სკ-ის 473 II მუხლიდან გამომდინარე შიდა რეგრესულ მოთხოვნას თანათავდებებს შორის ის არ უზრუნველყოფს. თუ თავდებს, რომელსაც კრედიტორის წინაშე მოუწია პასუხისგება, ჰქონდა რეგრესის უფლება ასევე მომდევნო რიგის თავდებობიდან (რაც ყოველ ცალკეულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს), მა-

⁴⁹ *Bydlinski*, in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 426 Rn. 29 ff.
⁵⁰ BGH NJW 1982, 2306; BGH NJW 1957, 747; BGH NJW 1982, 2306; BGH NJW 1986, 1098; BGH WM 2000, 408.
⁵¹ *Habersack*, in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 774 Rn. 22 f.
⁵² *Bydlinski*, in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 426 Rn. 1.
⁵³ BGHZ 212, 126.
⁵⁴ BGH ZIP 1986, 970.

⁵⁵ BGH MDR 1993, 42; BGH ZIP 2000, 406; *Esser/Weyers*, Schuldrecht BT II/1, 76. Aufl. 2017, § 36, 356.
⁵⁶ იხ. მომდევნო რიგის თავდებობასთან დაკავშირებით *რუსიაშვილი*, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2020, ზემოთ სქ. 6, 29-ე და მომდევნო გვერდი.

შინ სკ-ის 901 მუხლის მიხედვით, მომდევნო თავდებობაზე კრედიტორის უარის შედეგად ის თავისუფლდება.

VI. რეგრესი სხვა უზრუნველყოფის საშუალებების გამცემთა მიმართ

1. სხვა უზრუნველყოფის საშუალებების მოპოვება თავდების მიერ⁵⁷

სკ-ის 905 1 მუხლით გათვალისწინებული მოთხოვნის თავდებზე გადასვლა ინვესტორს იმას, რომ, სკ-ის 207, 201 I მუხლების მიხედვით, თავდებზე გადადის ასევე სხვა უზრუნველყოფის საშუალებებიც (თანათავდებობის გადასვლასთან დაკავშირებით იხ. ზევით), როგორც არის, მაგალითად, იპოთეკა. გარდა ამისა, გათავისუფლებული კრედიტორი ვალდებულია, სკ-ის 8 III მუხლის საფუძველზე, შემსრულებელ თავდებს გადასცეს ასევე ყველა არააქცესორული უზრუნველყოფის საშუალება.

იგივე წესი მოქმედებს სხვა უზრუნველყოფის გამცემთა მიერ კრედიტორის დაკმაყოფილების შემთხვევაში. ანუ, მაგალითად, იპოთეკის საგნის მესაკუთრეც მოიპოვებს, სკ-ის 292, 201 I მუხლის მიხედვით, თავდებობას, მას შემდეგ, რაც ის კრედიტორს დააკმაყოფილებს.

⁵⁷ ქართული პრაქტიკაში, კრედიტორი, ჩვეულებრივ, ჯერ იპოთეკით დატვირთული საგნის რეალიზაციას ითხოვს და მხოლოდ ამის შემდეგ სთხოვს თავდებს გადახდას, რაც სკ-ის 905 I მუხლის გამოყენებისათვის მხოლოდ მაშინ ტოვებს ადგილს, თუ დატვირთული საგნის რეალიზაციის მოთხოვნა თავდებობის შემდეგ ხდება ვადამოსული. ხშირია შემთხვევა, იპოთეკის საგნის რეალიზაციისას ამონაგები თანხიდან, დაუფარავი დავალიანების თავდების ქონებიდან დაკმაყოფილების კომბინაციისა: სუსგ № ას-1850-2018, 2019 წლის 4 ივლისი, სუსგ № ას-1172-2018, 2019 წლის 8 თებერვალი, სუსგ № ას-875-2018, 2018 წლის 22 ნოემბერი, სუსგ № ას-1071-991-2017, 2018 წლის 26 მარტი, № ას-1525-1445-2017, 2018 წლის 23 თებერვალი.

2. სხვა უზრუნველყოფის საშუალებების გადასვლის ფარგლები

კამათის საგანს წარმოადგენს, თუ რა ფარგლებში მოიპოვებს, თავდებობისა და სხვა უზრუნველყოფის საშუალებების კომბინაციისას, გადამხდელი თავდები ან გადამხდელი (სხვა) უზრუნველყოფის საშუალების მფლობელი, დანარჩენ უზრუნველყოფას.⁵⁸

მაგალითად, თუ კრედიტორის წინაშე იხდის იპოთეკით დატვირთული ნივთის მესაკუთრე, გასარკვევია, დასაშვებია თუ არა, თავდებს მოეთხოვოს ამ მესაკუთრისთვის კრედიტორის დასაკმაყოფილებლად გაღებული თანხის სრულად ანაზღაურება. ასეთ დროს, თავის მხრივ, თავდებს რომ დაეფარა სესხი, მასზე გადავიდოდა იპოთეკით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა (სკ-ის 905 1, 207, 201 I მუხლები) და შეძლებდა მესაკუთრისგან ნივთის რეალიზაციის თმენის მოთხოვნას (სკ-ის 301 I მუხლები). შესაბამისად, მხარეთა ბედი დასწრებაზე იქნებოდა დამოკიდებული. ის, ვინც პირველი დააკმაყოფილებდა კრედიტორს (ვისაც კრედიტორი პირველს მოსთხოვდა დაკმაყოფილებას), შეიძენდა მთლიან უზრუნველყოფილ მოთხოვნას. ხოლო ამ ჯაჭვში ბოლოს მდგომს მხოლოდ პირადი მოვალის წინაშე ექნებოდა ანაზღაურების არაუზრუნველყოფილი მოთხოვნა.⁵⁹

როგორც ზემოთ ვახსენეთ, თავდებს, რომელიც სრულად აკმაყოფილებს კრედიტორს, აქვს უკუმოთხოვნის უფლება დანარჩენი თავდებებისგან (სკ-ის 896, 905, 473

⁵⁸ იხ. ამასთან დაკავშირებით გ. რუსიაშვილი/ლ. სირდაძე/დ. ეგნატაშვილი, სანივთო სამართალი, თბილისი 2019, 403-ე და მომდევნო მუხლები.

⁵⁹ რისი განხორციელებაც ნაკლებ სავარაუდოა, წინააღმდეგ შემთხვევაში კრედიტორიც მისგან მიიღებდა შესრულებას და საერთოდ აღარ იქნებოდა საჭირო უზრუნველყოფის საშუალებების გამოყენება.

მუხლები, იხ. ზემოთ). სხვადასხვა უზრუნველყოფის საშუალების გამოყენებისას შესაბამის პირებს შორის ურთიერთობას კანონმდებელი უშუალოდ არ აწესრიგებს. ერთი შეხედულებით, საკითხი უნდა გადაწყდეს თავდების სასარგებლოდ.⁶⁰ თუ თავდები აკმაყოფილებს კრედიტორს, მაშინ მასზე უნდა გადავიდეს იპოთეკით უზრუნველყოფილი მოთხოვნა, ხოლო მესაკუთრის მიერ კრედიტორის დაკმაყოფილების შემთხვევაში მან უნდა შეიძინოს მხოლოდ მოთხოვნა, თავდებობით უზრუნველყოფის გარეშე. ეს შეხედულება ეფუძნება იმ დაშვებას, რომ თავდები მესაკუთრესთან შედარებით მეტ დაცვას საჭიროებს და კანონმდებელი ანიჭებს კიდევ მას პრივილეგიურულ მდგომარეობას.⁶¹ მეორე, გაბატონებული შეხედულებით, სხვა

უზრუნველყოფის საშუალების გამცემს, კრედიტორის დაკმაყოფილებისას, უნდა ჰქონდეს თავდებისგან სკ-ის 473 I მუხლის მიხედვით განწესებული თანხის მოთხოვნის უფლება.⁶² ეს მოსაზრება ცალსახად უფრო დასაბუთებულია. გადამწყვეტია კანონმდებლის ნება, რომელიც მიმართულია იმისკენ, რომ მსგავსი მოწესრიგება გაავრცელოს თავდებსა და იპოთეკით დატვირთული ნივთის მესაკუთრეზე და მათ ერთმანეთის დარი უფლებები მიანიჭოს (მაგალითად, სკ-ის 291 I, 292 II მუხლები⁶³). ამგვარად, როგორც ორ თავდებს აქვს ერთმანეთისაგან უკუმოთხოვნა სკ-ის 896, 905, 473-ე მუხლების საფუძველზე (იხ. ზემოთ), ანალოგიურად, უზრუნველყოფის საგნის მესაკუთრესა და თავდებსაც აქვთ იგივე მოთხოვნა ერთმანეთის მიმართ.

⁶⁰ F. Baur/R. Stürner, Sachenrecht, 18. Aufl., München 2009, § 38 Rn. 100.

⁶¹ იხ. დასაბუთებისათვის დეტალურად რუსიაშვილი-სირდაძე/ევგენაშვილი, სანივთო სამართალი, ზემოთ სქ. 58, 409, დამატებით ლიტერატურაზე მითითებით.

⁶² იხ. რუსიაშვილი/სირდაძე/ევგენაშვილი, სანივთო სამართალი, ზემოთ სქ. 58, 410-ე და მომდევნო გვერდი.

⁶³ იხ. ამ მუხლებთან დაკავშირებით რუსიაშვილი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი II, ჭანტურია (რედ.), 2018, მუხ. 291 მე-11 ველი; მუხ. 292 მე-3, მე-19 და მომდევნო ველი.

„გონიერი კონტრაქტის“ (Smart Contract) სამართლებრივი რეგულირების გობიერითი კონსეპტუალური საკითხი*

პროფ. დოქ. ზვიად გაბისონია

შოთა რუსთაველის საქართველოს ეროვნული სამეცნიერო ფონდის გენერალური დირექტორი

I. გონიერი (სმარტ) კონტრაქტის არსი

ბლოკჩეინ ტექნოლოგიებისა¹ და ციფრული კომუნიკაციების სისტემების განვითარებასთან ერთად, განსაკუთრებულად იზრდება ინტერესი სმარტ კონტრაქტის (Smart Contract), ანუ ე.წ. „გონიერი კონტრაქტის“ - როგორც აღნიშნული ტექნოლოგიის ყველაზე ქმედითი ინსტრუმენტის მიმართ. სწორედ სმარტ კონტრაქტის მეშვეობით ბიზნესს შეუძლია მიიღოს ის სიკეთეები, რაც შედეგად მოყვება ციფრული ტექნოლოგიების განვითარებას².

სმარტ კონტრაქტზე მსჯელობა აქტუალური გახდა ინტერნეტ სივრცეში ბლოკჩეინისა და კრიპტოვალუტის გამოჩენის შემდეგ, ბლოკჩეინი და სმარტ კონტრაქტი განიხილება, როგორც მონაცემთა შენახვის იურიდიულად აღიარებული მეთოდი, იმ პირობით, რომ ისინი წინააღმდეგობაში არ მოვლენ არსებულ წესებთან და კანონებთან³.

*აღნიშნული სტატია ქვეყნდება კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის მიერ დაფინანსებული საგრანტო პროექტის - „ინტერნეტ სამართალი“ - ფარგლებში.

¹ ბლოკჩეინ ტექნოლოგიების არსისა და რეგულირების პრობლემების შესახებ იხ. ზ. გაბისონია ბლოკჩეინ ტექნოლოგიების სამართლებრივი რეგულირების არსი და პრობლემები. შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, N3/2019, 2019, 5-10.

² ლ. ხიხაძე, ბლოკჩეინ ტექნოლოგიებისა და ციფრული კომუნიკაციების განვითარების მომავალი თანამედროვე გლობალურ ბიზნესში, 485.

³ იქვე.

როგორც იურიდიულ, ისე ინფორმაციული ტექნოლოგიების საზოგადოებაში არ არსებობს უნივერსალურად აღიარებული ცნება, თუ რა არის გონიერი კონტრაქტი. უფრო მეტად ეს ტერმინი გამოიყენება კონცეფციების ფართო სპექტრისთვის, რომელთაც ორი განმსაზღვრელი ელემენტი აქვთ: „კონტრაქტი“ და მისი „გონიერულობის“ თვისება. ქვემოთ განვიხილოთ, თუ რას ნიშნავს ეს ელემენტები და რა წარმოადგენს „გონიერი კონტრაქტის“ სხვადასხვა კონცეფციას, იმისათვის, რომ ვნახოთ, როგორ იმოქმედებს სამართლებრივი „კონტრაქტირების“ გარკვეული ასპექტები გონიერი კონტრაქტების კონტექსტში⁴.

ამ დროისათვის არ არსებობს სმარტ კონტრაქტების ზოგადი კლასიფიკაცია, მაგრამ თანამედროვე კონტრაქტების გამოყენების გადმოსახედიდან შეიძლება გამოიყოს სმარტ კონტრაქტების შემდეგი სახეობები;⁵

- ქონებრივი ურთიერთობების კონტროლი - ციფრული ოპერაციების ფლობა და გატარება ციფრული აქტივებით, მათ შორის კრიპტოვალუტა და მონეტები (Bitcoin, ETH, XRP და სხვა);

⁴ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 9.

⁵ Аналитический обзор по теме «Смарт-контракты», Банк России, 2018, 4.

- ფინანსური მომსახურება - სავაჭრო ფინანსირება, ვაჭრობა ბირჟაზე, აუქციონებში მონაწილეობა და სხვა;
- სესხის ვალდებულებები - ვალდებულებების შესრულება სხვადასხვა საბანკო პროდუქტების შემთხვევაში;
- სოციალური მომსახურება - არჩევნებში კენჭისყრის ჩატარების პროცედურები, დაზღვევის პროცესები;
- მიწოდების მართვის ორგანიზაცია საქონლის შესანახად.

ინფორმაციული ტექნოლოგიების საზოგადოებაში ტერმინი „კონტრაქტი“ ზოგჯერ სხვანაირად გამოიყენება და შესაძლოა, მოიაზრებოდეს როგორც თვითაღსრულებადი კოდი, ვიდრე სამართლებრივად აღსრულებადი უფლებები, ვალდებულებები და ხელშემკვრელ მხარეთა შორის შეთანხმებული სხვა ასპექტები.⁶

ბლოკჩეინზე დაფუძნებული გონიერი კონტრაქტები არის ორ მხარეს შორის შეთანხმება, რომელიც ინახება ბლოკჩეინ მონაცემთა ბაზაში ეს ხაზს უსვამს სემანტიკურ სირთულეებსა და გაუგებრობებთან დაკავშირებულ მნიშვნელოვან საკითხს, რასაც შესაძლოა, ხშირად ჰქონდეს ადგილი გონიერი კონტრაქტის კონტექსტში წარმართული დისკუსიებისას, იქიდან გამომდინარე, რომ სპეციალურ ტერმინებს ან კონკრეტული ჯგუფისთვის ენდემურ ტერმინებს იყენებს სხვადასხვა პროფესია⁷.

როგორც წესი, ტრადიციული ხელშეკრულება, გამოსატულია ბუნებრივი ენით ყოველგვარი ავტომატიზებული ასპექტების ან ელემენტების გარეშე (ე.ი. ხელშეკრულება, რომელიც არანაირად არ მოიცავს,

არ დადებულია და არ სრულდება ან აღსრულდება კომპიუტერული პროგრამის მეშვეობით ვერ ჩაითვლება „გონიერად“); თავის მხრივ, სამართლებრივი პერსპექტივიდან, მხოლოდ კომპიუტერული პროგრამა ან კომპიუტერული კოდი, მხარეთა შეთანხმების გარეშე, რომელიც იყენებს ამ კომპიუტერულ პროგრამას ან კოდს, ვერ ჩაითვლება „კონტრაქტად“, იმის მიუხედავად, თუ რამდენად ეფექტიანი თუ გონივრულია კომპიუტერული პროგრამა ან კოდი წინასწარ დაპროგრამებული ნაბიჯების შესრულებაში. სინამდვილეში, ტერმინი „გონიერი“ ამ კონტექსტში ეხება ავტომატიზებულობის თვისებას - ე.ი. კომპიუტერული პროგრამის შესაძლებლობას, განახორციელოს გარკვეული ქმედებები ავტომატიზებული პროცესის შედეგად. ამ მოვლენების მთავარი უპირატესობა ის არის, რომ მათი გამოყენება შეიძლება მესამე მხარის ჩარევის გარეშე. შესაბამისად, ტერმინი „კონტრაქტი“ აღნიშნავს შეთანხმებას, რომელიც მიღწეულ იქნა მხარეთა შორის სამართლებრივად აღსრულებადი უფლებებისა და ვალდებულებების შედეგად. სმარტ კონტრაქტების შესრულების წესები არ შეიძლება შეიცვალოს მონაწილე მხარეთა შეთანხმების შემდეგ.⁸

ზოგიერთი ავტორი მიუთითებს ორ ძირითად შემთხვევაზე, როდესაც გამოიყენება ტერმინი „გონიერი კონტრაქტი“. კერძოდ, ისინი განასხვავებენ „გონიერი კონტრაქტის კოდის“ კონცეფციას „გონიერი სამართლებრივი კონტრაქტის“ კონცეფციისგან.⁹ „გონიერი კონტრაქტის“ ცნებაში, როგორც წესი, ნაგულისხმებია გონიერი

⁶ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 9.

⁷ ნ. კანდელაკი, ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის გამოყენების პერსპექტივები ელექტრონულ მმართველობაში, სტუ-ის შრომები, №3 (513), 2019, 15.

⁸ Аналитический обзор по теме «Смарт-контракты», Банк России, 2018, 4

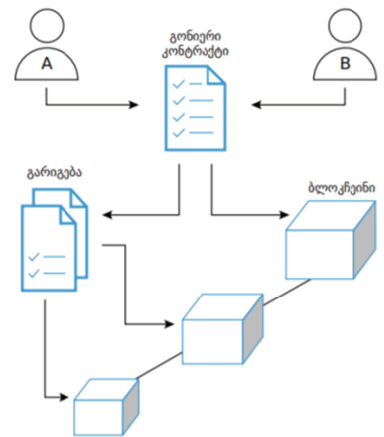
⁹ C. Clack/V. Bakshi/L. Braine, Smart Contract Templates: foundations, design landscape and research directions, 2016, იხ. ბმულზე <https://arxiv.org/abs/1608.00771>.

სამართლებრივი კონტრაქტი და არა გონიერი კონტრაქტის კოდი.

„გონიერი კონტრაქტის კოდი“ ეხება კომპიუტერულ კოდს, რომელიც მისი განხორციელებისას, იყენებს პირობით ლოგიკას, რათა შეაფასოს, შესრულდა თუ არა ერთი ან რამდენიმე წინასწარ განსაზღვრული პირობა და ასეთ შემთხვევაში, ავტომატურად ასრულებს კონკრეტულ დავალებებს. ამ პროცესს ხანდახან ეძახიან „თუ/მაშინ“, ან „თუ ეს, მაშინ ის“, ან „IFTTT“ პროგრამირებას („ეს“ არის პირობა ან „ტრიგერი“, და „ის“ არის დავალება, რომელიც შემდგომ სრულდება).¹⁰ ამ დავალებებს შეიძლება ჰქონდეთ სახელშეკრულებო ან სამართლებრივი დატვირთვა. ისინი შეიძლება მოიცავდეს კომპიუტერული პროგრამის მიერ ზომების მიღებას ვალდებულების შესასრულებლად (მაგალითად, გასცეს ინსტრუქციები ვალის გადახდაზე), ან უფლებების განხორციელებაზე (მაგალითად, გააგზავნოს იჯარის ან დერივაციული ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ შეტყობინება). დავალებმა შეიძლება ასევე გამოიწვიოს საკუთრების უფლების გადასვლა (მაგალითად, თუკი დავალება არის საკუთრების უფლებების რეესტრის განახლება). თუმცა, არ არის აუცილებელი, რომ ამ დავალებებს ჰქონდეთ რაიმე სახელშეკრულებო ან სამართლებრივი დატვირთვა, და გონიერი კონტრაქტის კოდი შესაძლოა, საერთოდ არანაირ შეხებაში არ იყოს სამართლებრივ კონტრაქტთან. ამის საპირისპიროდ, „გონიერი სამართლებრივი კონტრაქტი“ გულისხმობს სამართლებრივ ხელშეკრულებებს, რომლებიც ნაწილობრივ ან სრულად წარმოდგენილია ან/და სრულდება კომპიუტერული პროგრამის საშუალებით (სხვაგვარად რომ ვთქვათ, მხარის სახელშეკრულებო ვალდებულებები სრულდება კომპიუტერული პროგრამის ავტომატური შესრულებით). ზოგიერთი ავტორი, ამ ორივე საბაზისო კონცეფციის გათვალისწინებით, ავტომატიზაციის და აღსრულებადობის ასპექტებზე ყურადღების გამახვილებით, შეეცადა, უფრო ყოვლისმომცველად განემარტა გონიერი კონტრაქტები: „გონიერი კონტრაქტი არის ავტომატიზებული და აღსრულებადი შეთანხმება. ავტომატიზაცია ხდება კომპიუტერის მიერ, თუმცა ზოგიერთი ნაწილი შეიძლება მოითხოვდეს ადამიანის ჩარევას და კონტროლს. აღსრულება ხდება უფლებებისა და ვალდებულებების სამართლებრივი აღსრულების გზით ან კომპიუტერული კოდის გაყალბებისგან დაცული შესრულებით.“

საკითხის სიცხადისათვის მოვიყვანოთ სქემური მაგალითი (სქემა 1):

სქემა 1: ბლოკჩეინის გამოყენება გონიერი კონტრაქტებისთვის



როგორც ზემოთ აღინიშნა, გონიერი კონტრაქტი არა მხოლოდ მოითხოვს ხელშეკრულ მხარეთა შორის შეთანხმებას, არამედ მას ასევე ახასიათებს სრული ან ნაწილობრივი ავტომატიზაცია: „ავტომატიზაცია კომპიუტერის მიერ, თუმცა ზოგიერთი ნაწილი შეიძლება მოითხოვდეს ადამიანის ჩარევას და კონტროლს.“ ამდენად, სახეზე უნდა იყოს კომპიუტერული პროგრამის მიერ თვითგაფორმების, თვითშესრულების

¹⁰ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 11.

ან თვითაღსრულების გარკვეული ხარისხი, სადაც ხელშემკვრელ ან მესამე მხარეებს არ მოეთხოვებათ ქმედების განხორციელება ან ჩარევა. თუმცა ადამიანის გარკვეული ჩარევა არ ამცირებს კონტრაქტის „გონიერ“ ბუნებას. არაავტომატიზებული ხელშეკრულებები არ წარმოადგენენ გონიერ კონტრაქტებს, იმის მიუხედავად, ისინი დაიდო ან წარმომადგენლობა განხორციელებული იყო ელექტრონულად (მაგალითად, ხელშეკრულება, რომელიც უბრალოდ დაიდო ელექტრონულად ელ. ფოსტების გაცვლით ან, რომელიც ასახულია ელექტრონულ ფაილში), თუ კომპიუტერული პროგრამის მეშვეობით (მაგალითად, შეთანხმება, რომლის მიხედვითაც ხდება კომპიუტერული პროგრამის შესყიდვა ან დაქირავება) და მიიჩნევა „არაგონიერ კონტრაქტებად“.

„გონიერი“ კონტრაქტები აუცილებლად ჭკვიანს არ გულისხმობს - სინამდვილეში, უმეტეს შემთხვევაში, ეს სახელი ალბათ შეცდომითია. კონტრაქტს „ჭკვიანი“ მხოლოდ მაშინ უნდა დაერქვას, თუკი კომპიუტერულ პროგრამას შეუძლია, გააკეთოს და აკეთებს უფრო მეტს, ვიდრე ავტომატურად შეასრულოს წინასწარ დადგენილი მარტივი პირობითი ქმედებები — ე.ი. ავტომატიზაცია დაშენებულია გარკვეულ ხელოვნურ ინტელექტზე (AI). DLT-ს გარემოში ქმედებების ავტომატიზაცია, როგორც წესი, მოითხოვს კომპიუტერების ან სხვა მონოპოლიზაციის გამოყენებას.¹¹ პროგრამიდან, რომელიც ასრულებს მხოლოდ მარტივ წინასწარ განსაზღვრულ პირობით ქმედებებს და გონიერი კონტრაქტის მხოლოდ როგორც „გონიერი კონტრაქტის კოდის“ ზემოთ მითითებული გაგებიდან, დამკვი-

დრდა გამონათქვამი, რომ გონიერი კონტრაქტები არც „გონიერია“ და არც „კონტრაქტია“, ამ სიტყვების ტრადიციული გაგებით. მაგალითისთვის, ბლოკჩეინი არის ტრანსაქციის მონაცემის განაწილებული სისტემა, რომელიც იმართება თანაბარი ქსელების მეშვეობით. ის მოიცავს ჩანაწერების მუდმივად მზარდ სიას (ბლოკებს), რომლებიც დაკავშირებულია და დაცულია კრიპტოგრაფის მეშვეობით. თითოეული ბლოკი, როგორც წესი, მოიცავს წინა ბლოკის კრიპტოგრაფიულ ნიშანს, ავტომატურ შტამპ-საათს და ტრანსაქციის მონაცემს, რაც მას თვისებრივად რეზისტენტულს ხდის მონაცემების ცვლილებისადმი. მონაცემთა ბაზაში ნებისმიერი ცვლილება მოითხოვს ტრანსაქციის შექმნას, რომელიც კრიპტოგრაფიულად ხელმოწერილია მისი შემქმნელის მიერ, და რომელიც აღირიცხება როგორც ახალი ბლოკი მას მერე, რაც მას მიიღებენ ბლოკჩეინის მონაწილეები. რომელზეც იმუშავებს ამ ქმედებების აღმასრულებელი კომპიუტერული პროგრამა. ხელშეკრულებების ავტომატიზებული დადება, შესრულება და აღსრულება, ან უფრო ზოგადად, შესაბამისი დავალებების შესრულება, შეიძლება მოხდეს, როგორც საზიარო, ისე განაწილებულ მონაცემთა ტექნოლოგიაზე. მართალია, გონიერი კონტრაქტები და DLT ან ბლოკჩეინი (როგორც DLT-ს ყველაზე ცნობილი გამოყენება) ხშირად ერთ ჭრილში განიხილება, ისინი, პრინციპულად, განსხვავდებიან ერთმანეთისგან. თუმცა DLT-ს აქვს გარკვეული მახასიათებლები, რომლებიც მას მიმზიდველს ხდის გონიერი კონტრაქტებისთვის. DLT შედგება ჩანერილი მონაცემების კომპლექტისგან, რომელიც კომპიუტერულ ქსელში ნაწილდება იმგვარად, რომ თითოეული მონაწილე (ან „კვანძი“) ფლობს (იდენტიურ) მონაცემთა კომპლექტს. ასეთ საზიარო მონაცემთა ბაზაში მონაცემების ჩანე-

¹¹ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 11.

რა ან ჩანანერის შეცვლა საჭიროებს კვანძების თანხმობას განაწილებულ მონაცემთა კონსენსუსის მეთოდით. როდესაც მონაცემი დასტურდება და დამტკიცდება კვანძის მიერ, მონაცემი იწერება და ახლდება ყველა კვანძში ერთდროულად, ისე, რომ მონაცემი ნებისმიერ დროს და ყოველ კვანძზე არის იდენტური. კომპიუტერის ქსელი შეიძლება იყოს საჯარო ან კერძო/პირადი და როგორც ამ ქსელზე წვდომა, ან/და ისე მისი მონაწილეების შესაძლებლობა, იხილონ ქსელში არსებული კონკრეტული მონაცემი, შეიძლება შეიზღუდოს. ზოგიერთ შემთხვევაში, განაწილებულ მონაცემს შეიძლება ჰყავდეს ერთი ან მეტი „ოპერატორი“ უპირატესი ადმინისტრირების უფლებებით, მაგალითად განახორციელოს ცვლილებები განაწილებულ მონაცემთა სისტემის კოდში. ასეთი ოპერატორის ყოლა შესაძლოა, ალოგიკური ჩანდეს, განაწილებული მონაცემის გამანაწილებელი ბუნებიდან გამომდინარე და მის საფუძვლად არსებული პირველადი კონცეფციიდან გამომდინარე, რაც იყო ნდობით აღჭურვილი ცენტრალური ადმინისტრაციის ან შუამავლების შეცვლა თავად სისტემის მიმართ ნდობით. თუმცა, არსებობს ასეთი რამდენიმე DLT პლატფორმა, რომელიც შეიქმნა და განაგრძობს არსებობას.¹²

როგორც კი თითოეული ბლოკი დადასტურდება, როგორც ნამდვილი, შესაბამისი კონსენსუსის მეთოდით, მოხდება მისი დაკავშირება ან „მიჯაჭვა“ ბლოკჩეინში არსებულ წინამორბედ ბლოკებთან. კოდირებისა და ავტომატიზაციის მიზნებისთვის თეორიულად, ზოგიერთი სახელშეკრულებო დათქმა შეიძლება ადვილად მიდრეკილი იყოს კოდირებისა და ავტომატიზაციისკენ.

¹² გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 11.

ფაქტია, რომ სმარტ კონტრაქტს ექნება შესაძლებლობა, ეკონომიკური სიკეთეები დამოუკიდებლად განკარგოს და მოახდინოს ტრანსაქციების ავტომატიზება. როგორც სამართლის დიგიტალიზაციის ცნობილი გერმანელი მეცნიერი პროფ. შ. ბრაიდენბახი და დოქ. ფ. გლატცი სმარტ კონტრაქტის სამართლებრივ ბუნებაზე მიუთითებენ, „მას შეუძლია ცნობილი სამართლებრივი ტრანზაქციებიდან, მაგალითად, ნასყიდობიდან, აილოს ტრანზაქციის ლოგიკა და ის დამოუკიდებლად განახორციელოს. აქ ხელშეკრულების შემადგენელი ნაწილების ადგილს იკავებს სოფთვეარი. სამართლებრივი ხელშეკრულებების მიერ მხარეთა სინალაგმატური ვალდებულებების განსაზღვრის ნაცვლად სმარტ კონტრაქტები უფრო მეტად ნააგავს პროდუქტების ავტომატს, რომელიც მექანიკურად აიძულებს მყიდველს ნასყიდობის ფასის გადახდას“.¹³

როგორც ზემოთ აღინიშნა, გონიერი კონტრაქტი ასევე უნდა იყოს პრაქტიკაში აღსრულებადი. ზოგადად განიხილება აღსრულების ორი გზა: აღსრულება კონკრეტული იურისდიქციის კანონით გათვალისწინებული უფლებებისა და იარაღების გამოყენებით, („სამართლებრივი აღსრულება“), ან ე.წ. გაყალბებისგან დაცული კომპიუტერული კოდის შესრულებით („პრაქტიკული აღსრულება“): „აღსრულებადი უფლებებისა და ვალდებულებების სამართლებრივი აღსრულების გზით, ან გაყალბებისგან დაცული კომპიუტერული კოდის შესრულებით.“ ეს სხვაობა ეხება იმ ძირეულ განსხვავებას, რაც არსებობს გონიერ სამართლებრივ კონტრაქტსა და გონიერი კონტრაქტის კოდს შორის. (გონიერი) სამართლებრივი კონტრაქტი სამართლებრივ

¹³ შ. ბრაიდენბახი/ფ. გლატცი, სამართლის დიგიტალიზაცია, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, N1/2020, 2020, 6.

ბრივად აღსრულებადი უნდა იყოს სასამართლოში — სხვაგვარად რომ ვთქვათ, სასამართლომ უნდა ცნოს, რომ მხარეთა შორის შეთანხმება არის სამართლებრივად მბოჭავი ძალის მქონე და, როგორც ასეთი, შეუძლია, გარკვეული საშუალებებით აღსრულოს მხარეთა სამართლებრივი უფლებები. მაგალითად, გამსესხებელს შეუძლია, მოსთხოვოს სასამართლოს, აღასრულოს (გონიერი) სამართლებრივი კონტრაქტიდან გამომდინარე მისი უფლება, მოითხოვოს გადახდა მსესხებლისგან; თავის მხრივ, სასამართლოს შეუძლია, მოსთხოვოს მსესხებელს, განახორციელოს გადახდა გამსესხებლისთვის და, ამასთან, სასამართლოს ან სხვა რეალურად არსებულ უფლებამოსილ ორგანოს შეუძლია უზრუნველყოს ამის იძულებით აღსრულება, მაგალითად მოვალის ქონების დაყადაღებით. აქ „გაყაღებისგან დაცული“ ეხება პროგრამას, რომელიც მოქმედებს იმგვარად, რომ შეუძლებელია მისი შეჩერება გამიზნული თუ შემთხვევითი ქმედებით.

II. იურიდიული ძალის მქონე და მბოჭავი კონტრაქტების არსებობა

როგორც ექსპერტები აღნიშნავენ, კანონმდებლებისთვის ფუნდამენტური საკითხია — არის თუ არა გონიერი კონტრაქტი იურიდიული ძალის მქონე და მბოჭავი, რომელიც ხელშემკვრელი მხარეებისთვის წარმოშობს სამართლებრივ ვალდებულებებს.¹⁴

ყველა სამართლებრივ სისტემას აქვს თავისი წესები, რომლებიც ეხება კონტრაქტის იურიდიულ ძალას და მბოჭავ ხასიათს. ყველა იურისდიქციაში ეს საკითხი

წყდება შესაბამისი სამართლებრივი წესების გათვალისწინებით და ყველა სამართლებრივი სისტემა თავის მინიმალურ მოთხოვნებს ადგენს. მიუხედავად იმისა, რომ თითოეული სამართლებრივი სისტემა მისთვის უნიკალურ კითხვებს სვამს, ბევრი ასპექტი და მიდგომა საკმაოდ მსგავსი ან შედარებადია.

თუ კონტინენტური სამართლის იურისდიქციის მაგალითად გერმანულ სამართალს მოვიყვანთ, კონტრაქტი იდება ხელშემკვრელი მხარეების „შეთანხმებით“ „არსებით პირობებზე“. „არსებითი პირობები“ (მხარეები და მათი შესრულების ვალდებულებები) უნდა განისაზღვროს ან საკმარისად განსაზღვრადი უნდა ისევე, როგორც კონტინენტური სამართლის სხვა იურისდიქციებში, მხარეებს შეუძლიათ განსაზღვრონ კონტრაქტის შინაარსი და ფორმა იმპერატიული ნორმებით დადგენილ ფარგლებში. შეთანხმება ყველა ვალდებულებასა და მოთხოვნაზე, გარდა „არსებითი პირობებისა“, განისაზღვრება შესაბამისი სამართლებრივი ნორმების თანახმად. თუ მხარეები სხვაგვარად არ შეთანხმდებიან, გავრცელდება დისპოზიციური ნორმები ინდივიდუალური გარემოებების ან დამკვიდრებული პრაქტიკის, ან საბაზრო სტანდარტების მეშვეობით.

ასე, მაგალითად, მანქანის შესყიდვისას, „არსებითი პირობები“ შეიძლება იყოს: გამყიდველის და მყიდველის ვინაობა, გამყიდველის ვალდებულება, კონკრეტულ მანქანაზე საკუთრების უფლება (თავად მანქანასთან ერთად) გადასცეს მყიდველს და მყიდველის ვალდებულება, გადაიხადოს კონკრეტული ნასყიდობის ფასი და მიიღოს გადაცემული სიკეთეები გამყიდველისგან.

ისევე გერმანულ სამართალზე დაყრდნობით, ხელშეკრულება იდება „ნების ცალმხრივი ურთიერთშესატყვისი გამოვლენების“ საფუძველზე. ნების გამოვლენა

¹⁴ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 24

არის განზრახვის გამოხატვა, რომელიც მიმართულია კონკრეტული სამართლებრივი შედეგის მიღწევისკენ (ანუ, სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოქმნის, შეცვლის ან შეწყვეტისკენ). ნების გამოვლენები, რომლებიც ქმნიან კონტრაქტს, არის: შეთავაზება (ოფერტი) ერთი მხარის მიერ და მისი მიღება (აქცეპტი) მეორე მხარის მიერ. ორივე მხარემ შეიძლება გამოხატოს თავის ნება და, ამგვარად, დადოს ხელშეკრულება მასზე ხელმოწერით ან სხვაგვარად თანხმობის გამოხატვით. ხელშეკრულებაში განწერილია მხარეთა შესაბამისი მოვალეობები.

გარკვეულ პირობებში მხარეებმა, აგრეთვე, შეიძლება გამოავლინონ ნება ნაგულისხმევად, გარკვეული ქმედებების განხორციელებით ან ქმედებებისგან თავის შეკავებით და „დუმლით“. თითოეული ნების გამოვლენის (ოფერტის და აქცეპტის) არსებობა და შინაარსი უნდა შეფასდეს მისი მიმღები პირის პერსპექტივიდან. რა თქმა უნდა, მხარეებს შეუძლიათ, დადონ კონტრაქტები პირადად (ან, სულ მცირე, უშუალოდ ერთმანეთთან, თუნდაც ფიზიკურად ერთ სივრცეში არ იმყოფებოდნენ), წარმომადგენლობა მიანდონ მესამე პირებს (წარმომადგენლებს), ან დანიშნონ მესამე პირები მათი ნების გამოვლენის გადასაცემად ან მისაღებად (კურიერი).

თუ გონიერი კონტრაქტი ეფუძნება ტრადიციულ შეთანხმებას, რომელიც ჩვეულებრივი წესით არის დადებული (მაგალითად, პირადად მხარეების მიერ, ქალაქში ან ელექტრონული საშუალებით, ანუ ჩვენ არ ვართ ხელშეკრულების დადების მოდელის (Concluding Model) რეალობაში, სადაც კომპიუტერული პროგრამა დებს კონტრაქტს ავტონომიურად), იურიდიული ძალის მქონე კონტრაქტის დასადებად არსებული მოთხოვნები ისეთივეა, როგორიც ნებისმიერი

არაგონიერი (ესე იგი ტრადიციული, სამართლებრივი) კონტრაქტისთვის.¹⁵

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ბევრ სამართლებრივ სისტემაში ეს მოთხოვნები დაკმაყოფილდება, თუ კონკრეტული ტიპის კონტრაქტის არსებით პირობებზე საკმარისი შეთანხმება იქნება მიღწეული.

მხარეები შეიძლება შეთანხმდნენ კონკრეტული კომპიუტერული პროგრამის გამოყენებაზე ერთი ან მეტი კონკრეტული მიზნისთვის. ეს შეიძლება იყოს კონტრაქტის რომელიმე ასპექტის შესრულება ან მისი აღსრულება რაიმე გზით. კონტრაქტი (ან ოფერტი და აქცეპტი, რომლებითაც ის იდება), ჩვეულებრივ, დასტურდება პოზიტიურ, ბუნებრივ ენაზე არსებული განცხადებებით, რომლებითაც მხარეებმა ამ მიზნით მიმართეს ერთმანეთს. წესები, რომლებიც გამოიყენება შესაბამის სამართლებრივ სისტემაში, განსაზღვრავს, თუ და რა ფარგლებში უნდა განისაზღვროს ხელშეკრულება და მისი შინაარსი მხოლოდ ხელშეკრულების ტექსტის მიხედვით, თუ კი, აგრეთვე, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს უფრო ფართო კონტექსტი კონტრაქტის განმარტების პროცესში.

ინტეგრირებულ მოდელში (Integrated model), ამისგან განსხვავებით, კონტრაქტი (სრულად ან ნაწილობრივ) შედგენილია პროგრამულ ენაზე. ამდენად, აუცილებელია, შესაძლებელი იყოს კონტრაქტის პროგრამული ენიდან, ან კონტრაქტის პროგრამულ და ბუნებრივ ენებზე მომზადებული ნაწილების კომბინაციიდან იმის დადგენარომ არსებობს „შეთანხმება“ „არსებით პირობებზე“.¹⁶

¹⁵ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018 წელი, 24.

¹⁶ იქვე, 25.

მოქმედი სამართალი თუ უშვებს და რამდენად უშვებს შეთანხმების გამოხატვას (სახელშეკრულებო ვალდებულებების განერას), პროგრამულ ენაზე შესაბამისი სამართლის სისტემის (და ზოგჯერ სამართლებრივი სისტემის კონკრეტული კონტექსტის) მიხედვით გადაწყდება. ბევრი გარემოება ახდენს გავლენას იმაზე, თუ რამდენად მისაღები იქნება ეს. მაგალითად, კომპიუტერის კოდი შეიძლება, შეუფერებლად ჩაითვალოს ან ყველა, ან კონკრეტული ტიპის კონტრაქტისთვის (მაგალითად, სამომხმარებლო კონტრაქტებისთვის), იმის გამო, რომ ის არაა ადვილად წასაკითხი ან გასაგები (იგულისხმება არა უშუალოდ კოდი, არამედ მასზე დაფუძნებული საბოლოო კონტრაქტი). მოქმედი სამართალი შეიძლება ისე შორს წავიდეს, რომ დაადგინოს — ამგვარი პირობები არ ბოჭავს ერთ ან ორივე მხარეს. თუმცა, იგივე პრინციპი გამოიყენება ბუნებრივ ენაზე დადებული ნებისმიერი კონტრაქტის მიმართ, რომელთაც მხარეები ვერ ეცნობიან (მაგალითია იმ უცხო ენაზე შედგენილი კონტრაქტი, რომელიც მხარეებმა კარგად ან საერთოდ არ იციან).

კარგი არგუმენტები არსებობს იმ მოსაზრების მხარდასაჭერად, რომ რა ფარგლებშიც უშვებს სამართლებრივი სისტემა ხელშეკრულების ენის თავისუფალ არჩევანს, ეს არჩევანი არ უნდა ამოიწიროს ბუნებრივი ენებით. კონტინენტური სამართლის ბევრ სისტემაში, ზოგადად, შესაძლებელი უნდა იყოს მუხლების შედგენა პროგრამულ ენაზე.

გონიერ კონტრაქტებს და განაწილებულ მონაცემთა სისტემებს შეუძლიათ, ტრანსფორმაცია მოახდინონ მეწარმეების მიერ დადებულ გარიგებებზე, მათ შესრულებასა და აღსრულებაზე. ამ პროცესების გაზრდილ ავტომატიზაციას გონიერი კონტრაქტების მეშვეობით შეუძლია გაზა-

რდოს ეფექტიანობა და შეამციროს ხარჯები, განსაკუთრებით იმ სექტორებისთვის, რომლებიც დიდი მოცულობით იყენებენ სტანდარტულ ხელშეკრულებებს.

ადამიანური შეცდომის რისკის შემცირება, მეტი გამჭვირვალობა და პოტენციურად, სასამართლოში მიმართული დავების რაოდენობის შემცირება. დღემდე დისკუსიის დიდი ნაწილი ეხებოდა ამ ახალი ტექნოლოგიის შესაძლო გამოყენების შემთხვევებსა და მის პრაქტიკულ უპირატესობებს. ამავდროულად, იურისტებმა და კანონმდებლებმა დაიწყეს კონკრეტული სამართლებრივი საკითხების და კითხვების იდენტიფიცირება, რაც ნამოიჭრება გონიერ კონტრაქტებსა და განაწილებულ მონაცემთა სისტემებთან დაკავშირებით. ასეთ საკითხებს შორისაა: მომხმარებელთა დაცვა, პასუხისმგებლობის განაწილება, მოტყუების/გაყალბების რისკი, აღსრულებადობა და მონაცემთა დაცულობა.

ბევრ შემთხვევაში, არსებული სამართლებრივი და საკანონმდებლო ჩარჩო შესაძლოა უშვებდეს გონიერი კონტრაქტების გამოყენებას. სასამართლოები, როგორც წესი, მიჩვეული არიან, გამოიყენონ სამართლებრივი პრინციპები, ინსტრუმენტები და ტექნიკები ახლებურ სიტუაციებში. თუმცა, პოლიტიკური პერსპექტივიდან, ეს ყოველთვის არ იწვევს სასურველ შედეგს; ან, შესაძლოა, ზოგი კანონი არ იყოს საკმარისად მოქნილი იმისათვის, რომ მისი მოთხოვნები დაკმაყოფილებულად ჩაითვალოს ავტომატიზებულ რეჟიმში. ამდენად, ზოგ შემთხვევაში შეიძლება, სასარგებლო, ან აუცილებელიც კი იყოს, რომ კანონმდებლებმა დააზუსტონ ან ცვლილებები შეიტანონ კანონებში, რომლებიც გამოიყენება გონიერი კონტრაქტების მიმართ, ან მიიღონ ახალი კანონმდებლობა, მაგალითად, იმისათვის, რომ აღიარებულ იქნეს განაწილებული მონაცემთა ტექნოლოგიის გამო-

ყენება საკუთრების უფლების დასტურად, თუკი არსებული კანონმდებლობა არ უშვებს ამგვარ აღიარებას. წინამდებარე დოკუმენტი წარმოადგენს გზამკვლევს კანონმდებლებისთვის, რომლებსაც სურთ, გაითვალისწინონ ეს საკითხები და შექმნან სამართლებრივი და საკანონმდებლო გარემო, რომელიც ხელს შეუწყობს გონიერი კონტრაქტების სათანადოდ გამოყენებას. ის მიმოიხილავს, რა არის გონიერი კონტრაქტები და რა ფუნქცია შეიძლება ჰქონდეთ მათ.

ეფექტიანობა და ხარჯი ცენტრალური ასპექტებია დისკუსიისა, თუ რატომ შეიძლება, მხარეებს სურდეთ გონიერი კონტრაქტების გამოყენება. ეფექტიანობის პოტენციური წყაროა ის ფაქტი, რომ გონიერი კონტრაქტები პროგრამული უზრუნველყოფის საშუალებით, ავტომატიზებული პროცესის შედეგად, ასრულებენ ხელშეკრულებასთან დაკავშირებულ გარკვეულ ამოცანებს.¹⁷ მართლაც, ავტომატიზაციის მეშვეობით შეიძლება შემცირდეს ხელშემკვრელი მხარეების დრო და ხარჯები. მაგალითად, ავტომატიზაცია შეიძლება გამოყენებულ იქნეს გარიგებების დადებასთან, შესრულებასა და აღსრულებასთან დაკავშირებული ორგანიზაციის სახელმძღვანელო და ადმინისტრაციული პროცედურების გასამარტივებლად. რა თქმა უნდა, ავტომატიზაცია, თავისთავად, არ არის ახალი კონცეფცია. ავტომატიზებული პროცესები და მომსახურება ჭარბობენ დღევანდელ ცხოვრებაში, დაწყებული ავტომატიზაციიდან წარმოების ინდუსტრიაში, დამთავრებული ინტერნეტბანკინგითა და ისეთი ყოველდღიური მაგალითებით, როგორცაა სავაჭრო ავტომატების გამოყენება. თუ-

მცა, დღესდღეობით, სამართლებრივი ხელშეკრულებები, როგორც წესი, არ არის ავტომატიზებული და საჭიროებენ ადამიანის ჩარევას მათი შედგენის, დადების, შესრულების და შესრულების აღსრულების მიზნით. ეს შესაძლოა, აღმოჩნდეს დროისა და ხარჯის მხრივ ინტენსიური პროცესები. ამდენად, ამ პროცესების ან მათი ნაწილის ავტომატიზება ნამდვილად შესაძლოა იყოს მოგებიანი გაზრდილი ეფექტიანობის თვალსაზრისით. გონიერი კონტრაქტები შეიძლება, განსაკუთრებით ეფექტიანი იყოს იმ სექტორებისთვის, რომლებიც იყენებენ უაღრესად სტანდარტიზებულ სახელშეკრულებო პირობებს არსებითი ცვლილებების გარეშე. მაგალითად, მასობრივი გადაზიდვის და ბიზნესსექტორებში მასშტაბის სარგებლიანობამ შეიძლება გადააჭარბოს პროგრამული ინფრასტრუქტურის შექმნისა და შენარჩუნების ღირებულებას. გონიერი კონტრაქტები შეიძლება ასევე სარგებლიანი იყოს მთლიანად საზოგადოებისთვის, საჯარო თუ კერძო სექტორის ხარჯების, ასევე სასამართლოში წარმოებული დავების შემცირების თვალსაზრისით. ამას გარდა, გონიერ კონტრაქტებს შეიძლება მოჰყვეს სხვა უპირატესობაც, როგორც არის ხელშეკრულებაში შესვლის გამარტივება შუამავლის საჭიროების გარეშე, ან პირადობის დადგენის თუ გარიგებების გაფორმებისა და რეგისტრაციის გამარტივების სახით (როგორც, მაგალითად, ავტომანქანის საგზაო მოსაკრებლის ავტომატიზებული გადახდის შემთხვევაში). ასევე, გონიერი კონტრაქტების მეშვეობით შეიძლება ნახალისდეს ელექტრონული ხელმოწერების გამოყენება, გაიზარდოს გამჭვირვალობა და უფლებების ავტომატიზებული აღსრულებით შემცირდეს კონფლიქტები (ამდენად, აღარ იქნება საჭირო, რომ მხარემ შეახსენოს მეორე ხელშემკვრელ მხარეს მისი ვალდებულებების შესრულე-

¹⁷ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 6.

ბის შესახებ ან, რომ მისი უფლებების აღსრულების მიზნით მიმართოს სასამართლოს). გონიერი კონტრაქტების კიდევ ერთი უპირატესობაა რისკის შემცირება ან გადატანა, როგორც ინდივიდუალური, ისე სისტემური რისკის თვალსაზრისით. ეფექტიანად ავტომატიზებული ფულადი სახსრების მოძრაობა ამცირებს ოპერაციულ და კონტრაგენტის რისკებს. ავტომატიზაციას ადამიანური შეცდომის რისკი ინდივიდუალურ შემთხვევებში (მაგალითად, თუკი ადამიანი დაუშვებს შეცდომას ტრადიციული ხელშეკრულების შესრულებისას განხორციელებული ქმედებებისას) გადააქვს კომპიუტერული პროგრამის გამოყენების რისკზე, რომელიც იმგვარად იმოქმედებს როგორც იყო კოდირებული. შესაბამისად, გონიერი კონტრაქტების შესრულებასთან დაკავშირებული დარღვევები ან შეცდომები პოტენციურად უკეთ იქნება შემცირებული და გაკონტროლებული (მაგალითად, იმის შემონახვით, რომ კომპიუტერული პროგრამა სწორად იქნა კოდირებული).¹⁸

III. სმარტ კონტრაქტების მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი და იურისდიქცია

ერთ ერთ ურთულეს პრობლემად მიიჩნევა სმარტ კონტრაქტების მიმართ გამოსაყენებელ სამართალსა და იურისდიქციასთან დაკავშირებული საკითხები. როდესაც სახეზეა კონტრაქტის საერთაშორისო ელემენტი, განხილულ უნდა იქნეს მოქმედი კოლიზიური სამართალი და დავების გადაწყვეტა, არბიტრაჟი და სასამართლო ფორუმის არჩევის საკითხები - ეს კომპლექსური საკითხებია და მათზე არსებობს დიდი მოცულობის იურისპრუდენცია. თუმცა არ უნდა გამოგვრჩეს, რომ მოქმედი მოთხოვნებით შეიძლება შეიზღუდოს მხარეთა თა-

ვისუფლება, აირჩიონ ნებისმიერი მოქმედი სამართალი, იურისდიქცია, სასამართლო ან დავების გადაწყვეტის სხვა მექანიზმი. მაგალითად, თუკი საკითხი ეხება მომხმარებელს, მოქმედი სამართალი, იურისდიქცია და სასამართლოს არჩევა შესაძლოა, სავალდებულო კავშირში იყოს მომხმარებლის საცხოვრებელ ადგილთან. გარდა ამისა, ისევე როგორც არაგონიერი კონტრაქტის შემთხვევაში, შესაძლოა, გონიერ კონტრაქტთან დაკავშირებით განხორციელებულ სხვადასხვა ქმედებაზე გავრცელდეს რამდენიმე იურისდიქციის კანონმდებლობა. მაგალითად, თვითონ გონიერ კონტრაქტზე შეიძლება გავრცელდეს ფრანგული სამართალი. თუმცა, თუკი გონიერი კონტრაქტით გათვალისწინებული მომსახურება მიწოდებულ უნდა იქნეს ესპანეთში ან ესპანეთიდან, ან თუკი კონტრაქტი ეხება ესპანური ფასიანი ქაღალდების ან ქონების გადაცემას, შესაძლოა, ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ ტრანსაქციაზე მოქმედებდეს ესპანური კანონმდებლობა, რომელიც ანესრიგებს საერთაშორისო ვაჭრობას, საგადასახადო საკითხებს და/ან ფასიანი ქაღალდების ან ქონების საკუთრებას.

თუკი გონიერი კონტრაქტისთვის გამოყენებულ განაწილებულ მონაცემს კვანძები განლაგებული აქვს სხვადასხვა იურისდიქციაში, ამან შეიძლება, წამოჭრას განსაკუთრებით რთული კითხვები მოქმედ სამართალსა და იურისდიქციასთან დაკავშირებით, რაც დამოკიდებული იქნება ხელშეკრულების საგანსა და კონკრეტულ იურისდიქციასთან არსებულ კავშირებზე, ასევე და დამაკავშირებელ ფაქტორზე, რაც რელევანტურად იქნება მიჩნეული მოქმედი კოლიზიური სამართლის ნორმებით¹⁹.

¹⁸ იქვე.

¹⁹ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლუ-

მაგალითად, თუკი ამ ნორმების თანახმად, მოქმედი სამართალი განისაზღვრება იმ იურისდიქციით, სადაც ქონების ადგილსამყოფელია, ეს შეიძლება, რთული განსასაზღვრი იყოს, განსაკუთრებით ბუნებრივი და არამატერიალური ქონების შემთხვევაში, რომელთა ადგილსამყოფელი შეიძლება განისაზღვროს საკუთრების შესახებ ჩანაწერის ადგილსამყოფელით და თუ ჩანაწერი განაწილებული მონაცემია, ეს თავისუფლად შეიძლება იყოს მსოფლიოს ნებისმიერი ქვეყანა.²⁰

ეს არ არის მაინცდამაინც ახალი საკითხი. ადგილი, სადაც მიჩნეულია, რომ ხორციელდება ქმედება, სადაც ინახება საკუთრების შესახებ ჩანაწერები, ან სადაც მიღებულია, საიდანაც გაგზავნილია, დამუშავდა ან ინახება მონაცემი, შეიძლება, ამჟამად განსხვავდებოდეს საფინანსო დაწესებულების, კორპორაციის ან შესაბამისი ინდივიდის ადგილსამყოფელისგან,

განსაკუთრებით კი ღრუბლოვანი სერვისების გაზრდილი გამოყენების პირობებში.

ბევრ იურისდიქციაში სასამართლოები ზოგადად ცდილობენ, შეძლებისდაგვარად აღასრულონ ხელშეკრულებაზე (მათ შორის გონიერ კონტრაქტზე) მოქმედი მხარეთა შორის შეთანხმებული სამართალი²¹. თუკი მხარეთა შორის არ არის შეთანხმებული მოქმედი სამართალი, სასამართლოე-

ბი, როგორც წესი, იყენებენ მოქმედ სამართლებრივ წესებს და პრინციპებს, რათა დაადგინონ გონიერ კონტრაქტზე მოქმედი სამართალი. სახელშეკრულებო ვალდებულებებისთვის, ეს ხშირად დამოკიდებულია ინდიკატორებზე, როგორც არის, გამყიდველის ან მომსახურების მიმწოდებლის საცხოვრებელი ადგილი, რაც, როგორც წესი, გონიერი კონტრაქტების შემთხვევაში ისევე დადგენადია, როგორც არაგონიერი კონტრაქტების შემთხვევაში. ზოგიერთ იურისდიქციაში სასამართლოებმა, ხელშეკრულებაზე მოქმედი სამართლის მიუხედავად, შეიძლება, პირის მიმართ, აგრეთვე, გამოიყენონ იმ ქვეყნის სავალდებულო ნორმები, რომელშიც იმყოფება ან რომლის საცხოვრებელი ადგილია იმ ქვეყანაში. ასეთი სავალდებულო ნორმები შეიძლება მოიცავდეს მომხმარებელთა დაცვის კანონმდებლობას (მაგალითად, მოთხოვნებს დისტანციური გაყიდვის მიმართ), მონაცემთა დაცვის კანონმდებლობას ან ხელშეკრულების ზოგადი წესებისა და პირობების მარეგულირებელ კანონმდებლობას. თუმცა კოლიზიური სამართლის ზოგიერთი წესი, როგორც არის წესები, რომლებიც ადგენენ აქტივის საკუთრების ან სხვა საკუთრების/მფლობელობის უფლებებზე მოქმედ კანონმდებლობას, შეიძლება, რთული გამოსაყენებელი იყოს ან საერთოდ ვერ იქნეს გამოყენებული DLT ტექნოლოგიის გამოყენებით დადებული ტრანსაქციების ან რეგისტრირებული ქონების კონტექსტში. მაგალითად, 2006 წლის 5 ივლისის ჰააგის კონვენცია „შუამავალთან არსებულ/შუამავლის მიერ მართულ ფასიან ქალაქებსთან დაკავშირებულ ზოგიერთ უფლებებზე მოქმედი სამართლის შესახებ, როგორც ჩანს, არ გავრცელდება განაწილებულ მონაცემზე დარეგისტრირებულ ფასიან ქალაქებზე, ვინაიდან ფასიანი ქალაქები არ იქნება მართული შუამავლის მიერ (ეს

ბისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 56.

²⁰ მაგალითად, ევროკავშირის იურისდიქციებისთვის ამას ითვალისწინებს 2008 წლის 17 ივნისის ევროსაბჭოსა და ევროპარლამენტის რეგულაცია No. 593/2008 „სახელშეკრულებო ვალდებულებებზე მოქმედი სამართლის შესახებ“ (რომი I რეგულაცია), მუხლი 3. მსგავსად, რომი II რეგულაცია (რეგულაცია 864/2007/EC) მისი მოქმედების ფარგლებში უფლებას აძლევს მხარეებს, აირჩიონ არასახელშეკრულებო ვალდებულებებზე მოქმედი სამართალი (მუხლი 14) და მხარეების არჩევანის არარსებობის შემთხვევაში ადგენს არასახელშეკრულებო ვალდებულებებზე მოქმედი სამართლის განსაზღვრის საერთო წესებს.

²¹ მაგალითად, მუხლი 4, რომი I რეგულაცია.

არის DLT-ს ერთ-ერთი მთავარი მახასიათებელი).²² უფრო მეტიც, თუკი შესაბამისი კოლიზიური ნორმები განსაზღვრავენ შესაბამისი ანგარიშის ადგილმდებარეობას, როგორც მოქმედი სამართლის განმსაზღვრელ ფაქტორს, მათ ვერ ექნებათ ცალსახა პასუხი, რომელი სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული DLT-ზე დაფუძნებული ტრანსაქციებისა და ქონების კონტექსტში, როდესაც არ არის ცენტრალიზებული ანგარიშის მონაცემი ან მესაკუთრეთა რეესტრი. ამდენად, შესაძლოა, არსებული კოლიზიური სამართლის ფარგლებში ადგილი ჰქონდეს ხარვეზებს ან სიცარიელეს, რისი შევსებაც ან გამოსწორებაც უნდოდეთ კანონმდებლებს. რა თქმა უნდა, ის, თუ როგორ მიუდგებიან სხვა იურისდიქციები კოლიზიური სამართლის საკითხებს, ზეგავლენას მოახდენს საერთაშორისო (საზღვრებს მიღმა) დავებზე.

როდესაც იურისდიქციებს აქვთ არათანმიმდევრული მიდგომები კოლიზიური სამართლის საკითხების მიმართ, ეს იწვევს დამატებით გაურკვეველობას. ამდენად, საბოლოოდ, საჭირო და სასარგებლო იქნება კოორდინებული საერთაშორისო ძალისხმევა, იმისათვის, რომ მიდგომა კოლიზიური სამართლის ამ საკითხების მიმართ იყოს თანმიმდევრული სხვადასხვა იურისდიქციაში (რაც არის ჰააგის კონვენციის მიზანი შუამავლის მიერ მართული ფასიანი ქალაქების ქრილში). თუმცა ეს, სავარაუდოდ, უფრო გრძელვადიანი ამბიციია, ვიდრე მოკლევადიანი მიზანი. მხარეებს ასევე შეიძლება სურდეთ მეტი განსაზღვრულობის მიღწევა სხვა გზებითაც, რაც შეიძლება მოიცავდეს გარკვეულ კომპრომისს DLT-ზე დაფუძნებული ფლობის სტრუქტურის დეცენტრალიზებული და შუამავლის გამოყე-

ნების გამომრიცხავი ბუნების მხრივ. მაგალითად, მხარეები შეიძლება ფლობდნენ ქონებას კერძო განაწილებული მონაცემის მეშვეობით ცენტრალიზებულ ოპერატორთან (ნაცვლად ცენტრალიზებული ოპერატორის გარეშე საჯარო განაწილებული მონაცემის გამოყენებისა). ასეთ შემთხვევაში, მოქმედი დებულებებით შეიძლება დადგინდეს, რომ ოპერატორის ადგილი განსაზღვრავს ამ ქონებასთან დაკავშირებულ საკუთრების უფლების დავებზე მოქმედ სამართალს. ალტერნატიულად, შესაძლოა, მხარემ დადოს ხელშეკრულება (რომელიც DLT-ს მიღმა იქნება), რომლითაც ის დანიშნავს შუამავალს, გარკვეულწილად მეურვეს, რათა მის სახელზე ფლობდეს DLT-ზე დაფუძნებულ ქონებას, ისე, რომ შესაბამის განაწილებულ მონაცემში მესაკუთრედ ჩაინერება შუამავალი. შემდგომ ამ ქონებასთან დაკავშირებული დავა/პრეტენზია მხარეს ექნება შუამავლის წინააღმდეგ (ნაცვლად თავად ამ ქონებაზე პირდაპირი საკუთრების უფლებისა). ასეთ შემთხვევაში, შესაძლოა, მხარემ უკეთ დაადგინოს შუამავალთან დავაზე მოქმედი სამართალი და ამით მეტ გარკვეულობას მიაღწიოს მოქმედ სამართალთან დაკავშირებით. თუმცა, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ეს გული-სხმობს გარკვეულ კომპრომისს, ვინაიდან იკარგება DLT-ზე დაფუძნებული მფლობელობის შუამავლის გამომრიცხავი ბუნების სტრუქტურა.²³

²² ჰააგის ფასიანი ქალაქების კონვენცია, იხ. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=72> (ბოლო ნახვის თარიღი 17.02.2020).

²³ გონიერი კონტრაქტები; სამართლებრივი ჩარჩო და სახელმძღვანელო მითითებები კანონმდებლებისთვის, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), თბილისი, 2018, 57.

IV. ეთერიუმი, როგორც სმარტკონტრაქტის და კრიპტოვალუტის სინთეზი

2017 წლის ბოლოსთვის ბლოკჩეინ ტექნოლოგიებზე დაფუძნებულმა კრიპტოვალუტების²⁴ საერთო კაპიტალიზაციამ შეადგინა 500 მილიარდი დოლარი. მათგან 90% მოდის ყველაზე ცნობილ კრიპტოვალუტის ათეულზე და ერთერთს წარმოადგენს ეთერიუმი (Ethereum - 12,8%).²⁵

ძალიან მარტივად, რომ ავხსნათ ეთერიუმი ეს არის ღია პროგრამული პლატფორმა, რომელის გაჩნაც უკავშირდება ბლოკჩეინ ტექნოლოგიებს, რომელიც საშუალებას აძლევს დეველოპერებს შექმნან და განავითარონ დეცენტრალიზებული აპლიკაციები. ეთერიუმი, ბლოკჩეინ ტექნოლოგიით შექმნილი კრიპტოვალუტისა და სმარტკონტრაქტის სინთეზად უნდა იქნას მიჩნეული.

ეთერიუმის შექმნას სათავე რუსი ნარმოშობის კანადელმა ინფორმაციების ტექნოლოგმა და ბლოკჩეინის სპეციალისტმა ვიტალიკ ბუტერინმა დაუდო და 2014 წელს წარუდგინა კიდეც სამყაროს. მისი თქმით ეთერიუმი არის დეცენტრალიზებული პლატფორმა, რომელიც დამყარებულია ბლოკჩეინ სისტემაზე და მისი საშუალებით შესაძლებელია გონიერი კონტრაქტების შექმნა.

გამოშვებისთანავე ეთერიუმი დიდი ყურადღების ცენტრში მოექცა. კრიპტომოვაჭრეები მას ყველაზე მეტად ბიტკოინს ადა-

რებენ, რეალურად კი რამდენადაც ეს ორი კრიპტოვალუტა ერთმანეთს ჰგავს, იმდენად განსხვავდება კიდეც, გამომდინარე იქიდან რომ ეთერიუმი რეალურ ცხოვრებაში უამრავი პრობლემის გადაწყვეტის საშუალებაა.

ბუტერინი ეთერიუმის დაფუძნებამდე ერთ-ერთი ონლიან საგანმანათლებლო ჟურნალის შემქნელი იყო, რომელიც ბლოკჩეინზე, ბიტკოინზე და კრიპტოგრაფიაზე აქვეყნებდა ნაშრომებს და სტატიებს. იქიდან გამომდინარე, რომ ის სწავლობდა კომპიუტერულ ინჟინერიას და ამასთანავე ძირეულად სწავლობდა “ბიტკოინის ბლოკჩეინს” შესაძლებლობებს, მან დაინახა პოტენციური თუ როგორ შეიძლებოდა ამ სისტემის უფრო მეტად დატვირთვა და სხვა ცხოვრებისეული პრობლემების გადაჭრა, რაც აქამდე შეუძლებელი იყო.²⁶

ეთერიუმის ბლოკჩეინში ბიტკოინის მაინინგის ნაცვლად, მაინერები გამოიმუშავენ ეთერს, კრიპტოგრაფიული ტოკენის ნაირსახეობას, რომელიც კვებავს ქსელს. ხელმისაწვდომი კრიპტოვალუტის გარდა, ეთერი ასევე გამოიყენება აპლიკაციების დეველოპერების მიერ.

ეთერიუმის ქსელში ტრანზაქციული მოსაკრებლისა და მომსახურების საფასურის გადახდისთვის. ეთერიუმის შექმნამდე ბლოკჩეინის აპლიკაციებს შეეძლო ოპერაციების მხოლოდ შეზღუდული რაოდენობის შესრულება. მაგალითად, ბიტკოინი და სხვა კრიპტორესურსები იყო შემუშავებული მხოლოდ ერთრანგიანი ციფრული ვალუტების სახით ოპერაციებისთვის.

ეთერიუმის ვირტუალური მანქანა ბლოკჩეინის აპლიკაციების შექმნის პროცესს უფრო მარტივსა და ეფექტურს ხდის. იმის ნაცვლად, რომ შექმნას სრულიად ორიგინალ-

²⁴ კრიპტოვალუტების არსის და მათი სამართლებრივი რეგულირების პრობლემებთან დაკავშირებით იხ. ზვიად გაბისონია, ბიტკოინის, როგორც ციფრული ვალუტის სამართლებრივი რეგულირების კონცეპტუალური ასპექტები. ჟურნ. შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი. N2/2019, გვ. 37-44.

²⁵ დ.სიჭინავა/მ.მალრაძე, ელექტრონულ ფულზე გადასვლის წინამძღვრები და პრობლემები, საერთაშორისო სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალი გლობალიზაცია და ბიზნესი. N6, 2018, 178.

²⁶ ვრცლად იხ. blog.mycoins.ge/uncategorised/ეთერიუმი-ერთ-ერთი-ყველაზე-ბოლო-ნახვის-თარიღი-23.02.2020

ლური ბლოკჩეინი ყოველი ახალი აპლიკაციისთვის, ეთერიუმი შესაძლებელს ხდის ერთ პლატფორმაზე ათასობით აპლიკაციის შემუშავების.²⁷

ეთერიუმის დანიშნულებაა შეაერთოს და გააუმჯობესოს სკრიპტები, ალტ-ჟეტონები, და ჯაჭვზე უკვე არსებული მეტა პროტოკოლები და საშუალება მისცეს ვებ დეველოპერებს, შექმნან თვითმართული კონსესუს აპლიკაციები, რომლებსაც ექნება შემდეგი თვისებები: მასშტაბური, სტანდარტიზირებული, ყველაფრის უნარიანი, მარტივად განვითარებადი და თავსებადი. ეთერიუმი ამ ყველაფერს უზრუნველყოფს, რაც ბლოკჩეინის ფუნდამენტური საფუძველია: ის იქნება ბლოკჩეინი, რომლის პროგრამული ენაც ტურინგ დასრულებული იქნება. ყველას მიეცემა საშუალება, დაწერონ გონიერი კონტრაქტები და დეცენტრალიზებული აპლიკაციები, სადაც ისინი შექმნიან თვითმართულ წესებს პროტოკოლებისთვის მფლობელობაზე, ასევე ტრანზაქციების ფორმატებზე და მდგომარეობის გარდამავალ ფუნქციებზეც. განყენებულად ნეიმქონის შექმნისთვის სულ საჭიროა კოდის 2 ხაზი, სხვა პროტოკოლებისთვის კი, როგორცაა ვალუტები და რეპუტაციის სისტემები — არაუმეტეს 20 კოდის ხაზი. ასევე შესაძლებელია, ეთერიუმის პლატფორმაზე აიგოს გონიერი კონტრაქტები, ეს კრიპტოგრაფიული 'ყუთები', რომლებიც შეიცავს ღირებულებას და იხსნება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ გარკვეული პირობები შესრულდა.²⁸

ასევე უნდა აღვნიშნოთ ის ფაქტიც, რომ ეთერიუმს აქვს ანგარიშები რაც გულლი-

სხმობს, რომ ეთერიუმის ბლოკჩეინში მდგომარეობა შედგება ობიექტებისგან, რომლებსაც ეწოდებათ "ანგარიშები". თითოეულ ანგარიშს გააჩნია 20 ბიტანი მისამართი, სადაც მდგომარეობის გარდაქმნა ანგარიშებს შორის რაოდენობისა და ინფორმაციის პირდაპირი გაცვლით წარმოებს. ეთერიუმის ანგარიშები 4 ასპექტს შეიცავს:

- ნონსი - ამთვლელი რიცხვი, რომლის მექანიზმიც ტრანზაქციების მხოლოდ ერთხელ შესრულებას უზრუნველყოფს;
- ანგარიშების მიმდინარე ეთერის ბალანსი;
- ანგარიშების კონტრაქტების კოდი, თუ ის არსებობს;
- ანგარიშების საცავი.

ეთერი არის ეთერიუმის მთავარი შიდა კრიპტო "სანავი", რომელიც გამოიყენება ეთერიუმის ტრანზაქციების საკომისიოს გადასახდელად. ზოგადად, არსებობს ორი სახის ანგარიში: ანგარიშები, რომლებსაც ფლობენ გარედან და მართავენ პირადი გასაღებებით და კონტრაქტის ანგარიშები, რომლებიც იმართება თავიანთი კონტრაქტ კოდებით. გარე ფლობის ანგარიშებს არ გააჩნია კოდი და ინფორმაცია შესაძლოა გაიზავნოს ტრანზაქციის ციფრული ხერლმონერით. კონტრაქტის ანგარიშებში, როგორც კი კონტრაქტ-ანგარიში მიიღებს მესიჯს, ააქტიურებს თავის კოდს. იგი კითხულობს და წერს შიდა მესხიერებით საცავში და წერს ახალ მესიჯებსაც, ან ქმნის კონტრაქტებს რიგითობით.

უნდა ითქვას, რომ ეთერიუმის უნიკალურობა, რომელიც მდგომარეობს კრიპტოვალუტისა და სმარტკონტრაქტის სინთეზში, მომავალში დიდ შესაძლებლობებს შექმნის სტანდარტული ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობის შესრულების ნაწილში. თუ ექსპერტებს დაფუჯერებთ, შორს არ არის ის დრო, როდესაც სტანდარტულ ხელშეკრულებებს გონიერი კო-

²⁷ ვრცლად იხ. [taripebi.ge/blog/სტატია/277/რა არის ეთერიუმი? კრიპტოვალუტა რომელიც Bitcoin-ის კონკურენტი ხდება? \(ბოლო ნახვის თარიღია 25.02.2020\)](http://taripebi.ge/blog/სტატია/277/რა არის ეთერიუმი? კრიპტოვალუტა რომელიც Bitcoin-ის კონკურენტი ხდება? (ბოლო ნახვის თარიღია 25.02.2020))

²⁸ ვრცლად იხ. medium.com/cryptoz-georgia/ეთერიუმის-whitepaper-daa9e369f812 (ბოლო ნახვის თარიღია 25.02.2020)

ნტრაქტების პლატფორმები ჩაანაცვლებენ, რომელსაც თვითაღსრულების ტექნოლოგიური მხარდაჭერა ექნება და თავიდან იქნება აცილებული ზედმეტი ხარჯები და დაუსრულებელი იურიდიული ბიუროკრატია.

ფაქტია, რომ ინფორმაციული ტექნოლოგიები იურისტებსაც აიძულებს გადახედონ კონსერვატიულ შეხედულებებს ბევრ სამართლებრივ ასპექტში.

ბლოკჩეინის სისტემის მიმართება პერსონალურ მონაცემთა მარეგულირებად კანონმდებლობასთან

გრიგოლ აბაშიძე

I. შესავალი

ბლოკჩეინი 21-ე საუკუნის ერთ-ერთი ყველაზე აქტიური ტექნოლოგიაა, რომლის განვითარების პერსპექტივები თუ კრიტიკა აქტიურად განიხილება სხვადასხვა მასშტაბით. რეალურად, არ არსებობს ერთი კონკრეტული ბლოკჩეინ სისტემის მოდელი. პრაქტიკაში შესაძლებელია ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის თითქმის უსასრულო ნაირსახეობის კონფიგურაციით გამოყენება¹.

ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის გამოყენების მრავალფეროვნებაზე მეტყველებს ის ფაქტი, რომ იგი უკვე აქტიურად გამოიყენება სხვადასხვა სფეროში. მაგალითად, ჯანდაცვის სფეროში სამედიცინო ჩანაწერების შესანახად. საჯარო სექტორში ტექნოლოგიის გამოყენების ყველაზე ნათელი მაგალითია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს მიერ მიწის რეგისტრაციის მონაცემების ბლოკჩეინ სისტემაში შენახვა, ფინტექ (Fintech) კომპანიების შემთხვევაში კრიპტოვალუტებისა და კრიპტობირჟების შექმნა.

ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის აქტიური გამოყენება ქსელში ახდენს საკმაოდ დიდი ოდენობის ინფორმაციის გენერირებას, რაც ავტომატურად წარმოშობს კითხვებს

მის პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ კანონთან შესაბამისობაზე.

2018 წლის 25 მაისს ძალაში შევიდა ევროკავშირის მონაცემთა დაცვის რეგულაცია („General Data Protection Regulation“) (შემდგომში GDPR). რეგულაციამ 94-ე პარაგრაფის პირველი აბზაცით ჩაანაცვლა პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ ევროკავშირის დირექტივა (Data Protection Directive) 95/46/EG და წარმოადგინა ევროკავშირის ყველა წევრი სახელმწიფოსათვის სავალდებულოდ გამოსაყენებელ დოკუმენტს.

აღნიშნულიდან გამომდინარე საინტერესოა, ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის პერსონალურ მონაცემებთან შესაბამისობის განხილვა GDPR-ის ჭრილში².

II. ბლოკჩეინის ზოგადი ტექნოლოგიური აღწერილობა

ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის დეტალური აღწერა და მის სრულ ტექნიკურ მახასიათებლებზე საუბარი გაცდება მოცემული სტატიის მიზანს. მაგრამ, ვინაიდან პერსონალური მონაცემების დაცვის საკითხი მჭიდრო კავშირშია ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის ფუნქციონირებასთან, გვერდს ვერ ავუვლით ტექნოლოგიის იმ კონკრეტულ ტე-

¹ W. Maxwell/ J. Salmon, A Guide to Blockchain and Data Protection, 16, https://www.hlengage.com/_uploads/downloads/5425GuidetoblockchainV9FORWEB.pdf (წინამდებარე სტატიაში მითითებული ყველა ბმულის ბოლო გამოყენების თარიღია 16.01.2020).

² ბლოკჩეინ ტექნოლოგიისა და GDPR-ის მიმართებასთან დაკავშირებით იხ. კვლევა - EPRS | European Parliamentary Research Service, Blockchain and the General Data Protection Regulation, ივლისი 2019, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/634445/EPRS_STU\(2019\)634445_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/634445/EPRS_STU(2019)634445_EN.pdf).

ქნიკურ ასპექტებს, რომლებიც მჭიდრო კავშირშია პერსონალურ მონაცემებთან.

1. ინტერაქცია ბლოკჩეინსა და მომხმარებელს შორის

როდესაც პირი კომპიუტერის საშუალებით უკავშირდება ინტერნეტს, დაკავშირება არ ხდება მისი რეალური სახელითა და გვარით, არამედ მომხმარებელს აქვს საკუთარი IP მისამართი, რომლითაც ხდება სუბიექტის იდენტიფიცირება ქსელის მიერ.

ანალოგიური პრინციპით ხდება მომხმარებელსა და ბლოკჩეინ სისტემის ინტერაქცია, მაგრამ ამ დროს დამატებით გამოიყენება „საჯარო გასაღები“ (Public key) (გრძელი, შემთხვევით შერჩეული რიცხვებისა და ლათინური ასოების რიგი) რომელიც მომხმარებლის მისამართია ბლოკჩეინზე. საჯარო გასაღების გამოყენება და მოხმარება შესაძლებელია მხოლოდ პირადი გასაღების მეშვეობით, რომელიც ცნობილია მხოლოდ მომხმარებლისათვის და გამოიყენება ისევე, როგორც ელექტრონული ხელმოწერა, ანუ მისი დანიშნულებაა ბლოკჩეინ სისტემაში ონლაინ ტრანზაქციების ვალიდაცია/დადასტურება³.

პირადი გასაღები წარმოიქმნება დაცული, შემთხვევითი მათემატიკური ფუნქციების მეშვეობით, რაც განაპირობებს, რომ მისი რეკონსტრუქცია/აღდგენა არის თითქმის შეუძლებელი. იმ შემთხვევაში, თუ მომხმარებელი დაკარგავს მის პირად გასაღებს ან მას მოპარავენ, მისი მონაცემებიც დაკარგულად ჩაითვლება და მას შეეზღუდება აღნიშნულ მონაცემებზე წვდომა.⁴

2. ნოდები

თითოეული კომპიუტერი, რომელიც დაკავშირებულია ბლოკჩეინის ქსელთან, იღებს ბლოკჩეინის ასლს, სადაც მოცემულია ინფორმაცია სხვადასხვა სავაჭრო ოპერაციის შესახებ.

ბლოკჩეინის ქსელთან დაკავშირებული კომპიუტერი, რომელიც ხსნის მათემატიკურ ალგორითმს და ამით უზრუნველყოფს ქსელის მუშაობას, არის ნოდი⁵.

ნოდი ქსელს თავისი სურვილით უერთდება, რაც საბოლოო ჯამში ქმნის დეცენტრალიზებულ ქსელს.

დახურულ ბლოკჩეინთან დაკავშირებული ნოდების რაოდენობა არის შეზღუდული და თითოეული ნოდი არის იდენტიფიცირებული. საჯარო ბლოკჩეინში მონაწილე ნოდების ოდენობა კი განუსაზღვრელია და ნებისმიერ სუბიექტს შეუძლია მიუერთდეს საჯარო ბლოკჩეინის ქსელს.

3. დეცენტრალიზაცია

აგებული მისხედვით ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის მთავარი მახასიათებელი სწორედ დეცენტრალიზებული სტრუქტურაა.

ნებისმიერი ქმედება, ტრანზაქცია, რომელიც ბლოკჩეინში ხდება, აისახება მთლიან ქსელზე. შესაბამისად, გადაწყვეტილების მიღებისათვის საჭიროა ქსელის მონაწილე სუბიექტების, ნოდების, კონსენსუსი. რაც უფრო მეტი ნოდია ჩართული ქსელში, მით უფრო დაცულად ითვლება ის კონკრეტული ბლოკჩეინი, რადგან ტექნიკურად

³ B. Maurenbrecher/U. Meier, „Insolvenzrechtlicher Schutz der Nutzer virtueller Währungen“, Jusletter, 4.12.2017, 3.

⁴ საჯარო და პირადი გასაღებების შესახებ იხ. დეტალურად Dylan Yaga, Peter Mell, Nik Roby, Karen Scarfone, Blockchain Technology Overview, NISTIR 8202, October 2018, U.S. Department of

Commerce, National Institute of Standards and Technology; <https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/ir/2018/NIST.IR.8202.pdf>.

⁵ ნოდების შესახებ დეტალური ინფორმაციისთვის იხ. <https://medium.com/coinmonks/blockchain-what-is-a-node-or-masternode-and-what-does-it-do-4d9a4200938f>.

უფრო რთულია მცდარი გადანყვეტილების მიღება ან ქსელზე ჰაკერული შეტევის განხორციელება.

III. ბლოკჩეინ ტექნოლოგიისა და პერსონალური მონაცემების ურთიერთმართება

საჯარო ბლოკჩეინის გამოყენება, მაგალითად, ისეთის, როგორცაა ბიტკოინის ბლოკჩეინი, ეწინააღმდეგება პერსონალური მონაცემთა დაცვის კანონმდებლობას: ყველა ტრანზაქცია - მიუხედავად იმისა, რომ ისინი დაშიფრულია - ყოველთვის წარმოადგენს ხილულს⁶. ბლოკჩეინის ფუნქციონირებას საფუძვლად უდევს განაწილებული სააღრიცხვო რეესტრის ტექნოლოგია (distributed ledger technology), რომელიც, პირველ რიგში, ხასიათდება იმით, რომ შესაძლებელია ბლოკჩეინ სისტემაში ინფორმაციის შეტანა ისე, რომ ვერ მოხდეს მისი უკან გამოხმობა. საბოლოოდ კი ნოდების მიერ შეტანილი ინფორმაციის შემონახვის და ვალიდაციის, შემდგომ ეს ინფორმაცია ხდება შეუქცევადი და უცვლელი.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საჭიროა, ყურადღება გავამახვილოთ ბლოკჩეინ ტექნოლოგიის შემდეგ ორ მნიშვნელოვან თვისებაზე⁷:

მონაცემების უცვლელობა (Unabänderbarkeit, immutability) და მონაცემების უტყუარობა მონაცემების შეუქცევადობის

დობის საფუძველზე (Unwiderlegbarkeit, irrefutability).

ცალკე აღებული ზემოაღნიშნული ბლოკჩეინის ორივე თვისება მეტად პრობლემურია, რადგან პირდაპირ წინააღმდეგობაში მოდის GDPR-ით ისეთ უფლებებთან, როგორცაა, მაგალითად, შესწორების (წაშლის) უფლება.

GDPR მონაცემთა სუბიექტს ანიჭებს უფლებას, განკარგოს საკუთარი პერსონალური მონაცემები საკუთარი ნების შესაბამისად. განკარგვაში მოიაზრება პირის უფლება, მოსთხოვოს ინფორმაციის დამშუშავებელს პერსონალური მონაცემების შეცვლა, წაშლა და მართლმსაჯულების დავინყების უფლება (das Recht auf Vergessenwerden), რომელმაც შემდგომი ასახვა ჰპოვა GDPR-ის მე-17 მუხლში⁸. მონაცემთა სუბიექტზე GDPR-ით მინიჭებული უფლებების დიდი ნაწილი წარმოადგენს დროში შეუზღუდავ უფლებას, რომელზეც რაიმე ხანდაზმულობის ვადა არ ვრცელდება.

შესაბამისად, თუ გავითვალისწინებთ იმ ფაქტს, რომ ბლოკჩეინზე ჩატვირთული ინფორმაცია არის განუსაზღვრელი პერიოდით შენახული და შეუძლებელია მისი შეცვლა, ერთი შეხედვით, ნათელია, რომ აღნიშნული თვისებები არათავსებადს ხდის ბლოკჩეინ ტექნოლოგიას პერსონალური მონაცემების შესახებ კანონმდებლობასთან.

⁶ Fasching, Anwendungsbereiche und ausgewählte Rechtsfragen der Blockchain-Technologie, Wien 2017, 9 <http://www.it-law.at/publikation/anwendungsbereiche-und-ausgewaehlte-rechtsfragen-der-blockchain-technologie/>; Nakamoto, Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System, 6, <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>.

⁷ Rainer Böhme / Paulina Pesch, Technische Grundlagen und datenschutzrechtliche Fragen der Blockchain-Technologie, in: Datenschutz und Datensicherheit 2017, 473.

⁸ მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადანყვეტილება C-131/12; 13.05.2014; <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=475998>.

IV. პერსონალურ მონაცემთა კანონმდებლობის გავრცელება ბლოკჩეინ სისტემაზე

საკმაოდ გავრცელებული მოსაზრების თანახმად⁹, ბლოკჩეინ სისტემის არათავსებადობა პერსონალური მონაცემების კანონმდებლობასთან არ წარმოადგენს პრობლემატურ საკითხს.

მიუხედავად იმისა, რომ ბლოკჩეინში შეტანილი ინფორმაცია წარმოადგენს საჯაროდ ხელმისაწვდომს, შეუძლებელია არსებული ინფორმაციის დაკავშირება კონკრეტულ ფიზიკურ პირთან, რაც იმთავითვე გამორიცხავს მის იდენტიფიცირებას.

მაგალითად, ბიტკოინის ბლოკჩეინის ერთ-ერთი მიზანი სწორედ გადახდის ტრანზაქციების ანონიმურობაა¹⁰. ტრანზაქციაში მონაწილე მხარის ანონიმურობა სწორედ მისი და დეცენტრალიზებული ქსელის მიერ არის გარანტირებული¹¹. ანონიმურობის დროს კი შეუძლებელია ინფორმაციის დაკავშირება იდენტიფიცირებულ ან იდენტიფიცირებად ფიზიკურ პირთან, რაც თავისთავად გამორიცხავს ზემოაღნიშნული მონაცემების პერსონალურ მონაცემებად

დაკვალიფიცირებას. აღნიშნული მოსაზრების თანახმად, შესაძლოა ჩაითვალოს, რომ ბლოკჩეინის ტექნოლოგია, მიუხედავად მისი შეუზღუდავი საჯაროობისა, არ არღვევს პერსონალური მონაცემების შესახებ კანონმდებლობის ნორმებს, რადგან მასზე აღნიშნული არ ვრცელდება.

1. ინფორმაციისა და სუბიექტის კავშირი (Personenbezug)

GDPR-ის მე-4 მუხლის თანახმად, პერსონალური მონაცემი არის ნებისმიერი ინფორმაცია, რომელიც უკავშირდება იდენტიფიცირებულ ან იდენტიფიცირებად ფიზიკურ პირს. ნებისმიერი ინფორმაცია მოიცავს ინფორმაციის ერთობლიობას, რომელიც ნებისმიერი კუთხით მიუთითებს კონკრეტულ ფიზიკურ პირზე. ინფორმაციისა და ფიზიკური პირის იდენტიფიკაციის კავშირის დასადგენად იურიდიულ ლიტერატურაში გამოყოფენ ორ თეორიას:

აბსოლუტური, იგივე ობიექტური თეორიის, თანახმად, ჰიპოთეტური ვარაუდიც კი, რომ მონაცემთა ბაზაში შენახული ინფორმაცია შესაძლოა მესამე პირმა დაუკავშიროს კონკრეტულ სუბიექტს და ამის შესაბამისად მოახდინოს მისი იდენტიფიცირება, გვაძლევს შესაძლებლობას დავასკვნათ, რომ სახეზე გვაქვს პერსონალური მონაცემი¹². აღნიშნული თეორია არ განიხილავს, თუ რამდენად შესაძლებელია ტექნიკურად მესამე პირის მიერ სუბიექტის იდენტიფიცირება. შესაბამისად, თუ გავითვალისწინებთ იმ ფაქტს, რომ, მაგალითად, კრიპტო საფულის პროვაიდერი კომპანიები ან კრიპტო ბირჟები ფლობენ დამატებით ინფორმაციას ბლოკჩეინში მონაწილე სუბიექტებზე, შეგვიძლია აბსოლუ-

⁹ *Francesco Rampone*, *Cyberspazio e diritto*, vol. 19, n. 61 (3 - 2018), pp. 457-20
<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=310013021027066030080095031005119123059041038044021064118028087030123015002096030104053039042027114097000125127070086097101074019061023049001005067105092118013097104038043001072125029108091003116022006124001115085086007123101012111030110117086115074115&EXT=pdf>.

¹⁰ *Alexander Schmid*, *Bitcoin – eine Einführung in die Funktionsweise sowie eine Auslegeordnung und erste Analyse möglicher rechtlicher Fragestellungen*, in: *Jusletter* 4.06.2012, Rz 9.

¹¹ *Satoshi Nakamoto*, *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System*, 6: „privacy can still be maintained by breaking the flow of information in another place: by keeping public keys anonymous. The public can see that someone is sending an amount to someone else, but without information linking the transaction to anyone“

¹² *Pahlen/Brandt*, *Datenschutz und Datensicherheit (DuD) 2008*, 34.

ტური თეორიის თანახმად მივიდეთ იმ დასკვნამდე, რომ ბლოკჩეინზე შესრულებულ ნებისმიერ ტრანზაქციაში მითითებული თითოეული გამგზავნის და მიმღების მისამართი წარმოადგენს პერსონალურ მონაცემს.

ფარდობითობის თეორიის, იგივე სუბიექტური თეორიის, თანახმად, მნიშვნელოვანია დადგინდეს, შეუძლია თუ არა პირს, რომელსაც წვდომა აქვს მონაცემთა ბაზაზე, კონკრეტული პირის იდენტიფიცირება სხვა დამატებითი ინფორმაციის გარეშე, მხოლოდ მონაცემთა ბაზაში შენახული ინფორმაციის საფუძველზე.¹³

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ¹⁴ საკუთარ გადაწყვეტილებაში გამოიყენა სწორედ ფარდობითობის თეორია და განსაზღვრა, რომ IP მისამართი მხოლოდ მაშინ შეიძლება ჩაითვალოს პერსონალურ მონაცემად, როდესაც პასუხისმგებელ პირს, მაგალითისათვის, ინტერნეტ პროვაიდერს, აქვს შესაძლებლობა, მის მიერ სამართლებრივი გზით მოპოვებული სხვა დამატებითი ინფორმაციის საფუძველზე (აღნიშნულის ქვეშ შეგვიძლია მოვიხილოთ ის პერსონალური ინფორმაცია, რომელსაც მომხმარებელი გადასცემს ინტერნეტ პროვაიდერს თუნდაც პროვაიდერთან პირველადი რეგისტრაციის დროს) აქვს შესაძლებლობა, მოახდინოს კონკრეტული ფიზიკური პირის იდენტიფიკაცია.

საჯარო ბლოკჩეინზე განხორციელებულ ტრანზაქციებში, ერთი შეხედვით, არ გვხვდება ისეთი პერსონალური მონაცემები, როგორც არის მაგალითად სახელი, გვარი ან საცხოვრებელი მისამართი.

დეცენტრალიზებულ ქსელში გამგზავნი და მიმღები არ არიან ვალდებულნი საკუთარი ვინაობა გაამხილონ. აღნიშნულიდან

გამომდინარე, ბლოკჩეინის საჯარო მისამართი ერთი შეხედვით არ გვაძლევს პირდაპირ წვდომას მის უკან მდგომი პიროვნების შესახებ.

ბლოკჩეინზე განხორციელებული ტრანზაქციების ანონიმურობა, რეალურად, წარმოადგენს მხოლოდ ვარაუდზე დამყარებულ მოსაზრებას. მომხმარებელი, რომელიც მონაწილეობს ტრანზაქციაში იყენებს კრიპტოგრაფიულ საჯარო გასაღებს, რომელიც ფსევდონიმურია (*pseudonym*)¹⁵.

კორნელის უნივერსიტეტის კვლევით¹⁶ დადასტურებულია, რომ ბიტკოინის მისამართებით შესაძლებელია გადამხდელისა და მიმღების IP მისამართების დადგენა. შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, თუ სუბიექტი ერთი და იმავე საჯარო გასაღებით ასრულებს ბლოკჩეინში ტრანზაქციებს და ქსელში მის მიერ განხორციელებულ ტრანზაქციებს კარგად შევისწავლით, შესაძლებელი იქნება ტრანზაქციის განმახორციელებელი სუბიექტის IP მისამართის დადგენა.

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის¹⁷ გათვალისწინებით, თუ სუბიექტმა იცის ტრანზაქციის განმახორციელებლის IP მისამართი და მას კანონიერი გზით მოპოვებული აქვს აღნიშნული IP მისამართის უკან მდგომი პირის ისეთი დამატებითი ინფორმაცია, რომლის საშუალებითაც მოხდება ამ უკანასკნელის იდენტიფიცირება, თამამად შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ ბლოკჩეინში განხორციელებული

¹³ Gola/Schomerus, BDSG, 12. Aufl. 2015, § 3.
¹⁴ ECJ: ECLI:EU:C:2016:779; ბრეიერი გერმანიის წინააღმდეგ 19.10.2016.

¹⁵ Rainer Böhme / Paulina Pesch, Technische Grundlagen und datenschutzrechtliche Fragen der Blockchain-Technologie, in: Datenschutz und Datensicherheit 2017, 478.
¹⁶ Alex Biryukov / Dmitry Khovratovich / Ivan Pustogarov, Deanonymisation of Clients in Bitcoin P2P Network, 5.07.2014, <https://arxiv.org/abs/1405.7418>
¹⁷ ECJ: ECLI:EU:C:2016:779; ბრეიერი გერმანიის წინააღმდეგ 19. ოქტომბერი 2016.

ბული ტრანზაქციები წარმოადგენს პერსონალურ მონაცემებს.

პრაქტიკაში გასათვალისწინებელია ის, რომ ბლოკჩინ სისტემაში საკმაოდ დიდი ოდენობით გვხვდება ისეთი მესამე პირები, როგორებიც არიან, მაგალითად კრიპტობირჟები და კრიპტოსაფულის პროვაიდერები, რომლებიც კანონიერი გზით ფლობენ მათი ბენეფიციარების შესახებ პერსონალურ ინფორმაციებს.

შესაბამისად, დასკვნის სახით მიზანშეწონილია ითქვას, რომ ბლოკჩინ სისტემა ექცევა GDPR-ის რეგულირების არეალში, რადგან სახეზე გვაქვს ისეთი ინფორმაცია, რომელიც უკავშირდება იდენტიფიცირებულ ან იდენტიფიცირებად ფიზიკურ პირს. შედეგად, აზრს მოკლებული იქნება ბლოკჩინის სრულ ანონიმურობაზე საუბარი.

2. პასუხისმგებელი პირი

ა) პერსონალურ მონაცემთა დამმუშავებელი სუბიექტი

აა) შვეიცარია

ვინაიდან შვეიცარული პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ კანონი (შემდგომში DSG) GDPR-ისგან განსხვავებულად არეგულირებს მონაცემთა დამმუშავებლის განსაზღვრის საკითხს, საინტერესოა, ყურადღება გამახვილდეს შვეიცარული კანონმდებლობის დანაწესზე. DSG-ს თანახმად, მონაცემთა დამმუშავებელი ვალდებულია მონაცემები კანონმდებლობის ნორმების შესაბამისად დაამუშავოს, უფრო კონკრეტულად კი DSG-ს მე-4 მუხლით გათვალისწინებული მოთხოვნების დაცვით. მონაცემთა დამმუშავებელმა უნდა უზრუნველყოს მის მიერ დამმუშავებული მონაცემების უტყუარობა (მუხლი 5 DSG) და უნდა იზრუნოს მონაცემების უსაფრთხოებაზე

(მუხლი 7 DSG). შვეიცარიელმა კანონმდებელმა არ განსაზღვრა წინასწარ, რომ ზემოაღნიშნული ვალდებულებები კოლექტიურად დაკისრებოდა რამდენიმე პირს ან რაიმე მექანიზმის მეშვეობით მომხდარიყო ერთი კონკრეტული პირის იდენტიფიცირება, რომელიც, საბოლოო ჯამში, განხილული იქნებოდა როგორც ინფორმაციის დამმუშავებელი.¹⁸ აღნიშნულიდან გამომდინარე შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ, შვეიცარიის კანონმდებლობის თანახმად, ყველა სუბიექტი, რომელიც ბლოკჩინის სისტემაში იღებს მონაწილეობას, შეიძლება მოვიხილოთ როგორც ინფორმაციის დამმუშავებელი და მასზეც გავრცელდეს DSG-ით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობები და ვალდებულებები.

აღნიშნული დანაწესი ადგენს იმ პირთა საკმაოდ დიდ წრეს, რომელთაც ეკისრებათ ისეთი ვალდებულებების შესრულება და ამ ვალდებულებების შეუსრულებლობისათვის პასუხისმგებლობა, რომლის განხორციელებაც ბლოკჩინ სისტემაში ფაქტობრივად შეუძლებელია.

ბბ) GDPR

შვეიცარული კანონმდებლობისგან განსხვავებით GDPR-ი არ მოიაზრებს ყველა სუბიექტს მონაცემთა დამმუშავებლად და არ ახდენს მათზე ერთნაირი ვალდებულებების დაკისრებას. აღნიშნული რეგულაციის თანახმად, შეგვიძლია გამოვყოთ 4 მნიშვნელოვანი სუბიექტი:

- მონაცემთა სუბიექტი - იდენტიფიცირებული ან იდენტიფიცირებადი ფიზიკური პირი;
- მონაცემთა დამმუშავებელი - საჯარო დაწესებულება, ფიზიკური ან იურიდი-

¹⁸ David Rosenthal / Yvonne Jöhri (Hrsg.), Handkommentar zum Datenschutzgesetz, Zürich 2008, Art. 3 Bst. j DSG, N 116.

ული პირი, რომელიც ინდივიდუალურად ან სხვებთან ერთად განსაზღვრავს პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების მიზნებსა და საშუალებებს, უშუალოდ ან უფლებამოსილი პირის მეშვეობით ახორციელებს მონაცემთა დამუშავებას;

- უფლებამოსილი პირი – ნებისმიერი ფიზიკური ან იურიდიული პირი, რომელიც ამუშავებს მონაცემებს მონაცემთა დამმუშავებლისათვის ან მისი სახელით;

- მესამე პირი – ნებისმიერი ფიზიკური ან იურიდიული პირი, საჯარო დაწესებულება, გარდა მონაცემთა სუბიექტისა, სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურისა, მონაცემთა დამმუშავებლისა და უფლებამოსილი პირისა;

აღნიშნული ჩამონათვალი ემყარება იმ იდეას, რომ მონაცემების დამუშავება ყოველთვის ხდება იერარქიული თანმიმდევრობით. მონაცემთა დამმუშავებელი თავად განსაზღვრავს მონაცემების დამუშავების მიზანს და საშუალებას. შემდეგ კი ან თავად ახდენს მათ დამუშავებას, ან უფლებამოსილ პირზე ახდენს დელეგირებას. აღნიშნული მიუთითებს იმაზე, რომ **GDPR** მონაცემების დამუშავებისათვის პასუხისმგებლობის დაკისრებას ან მხოლოდ მონაცემთა დამმუშავებელზე ახდენს (თუ იგი თავად ჩადის აღნიშნულ ქმედებას) ან კიდევ უფლებამოსილ პირზე¹⁹. შვეიცარიული კანონმდებლისგან განსხვავებით სახეზეა მონაცემების დამმუშავებელი პირების დიფერენცირება, რის საფუძველზეც არ ხდება უფლებამოსილი პირისათვის და მონაცემთა დამმუშავებლისათვის ერთნაირი პასუხისმგებლობის დაკისრება.

GDPR-ის 26-ე მუხლი ითვალისწინებს კოლექტიურ პასუხისმგებლობას, ანუ იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ რამდენიმე სუბიექტს ერთობლივად დაეკისროს ვალდებულება და პასუხისმგებლობა მონაცემთა დამუშავებაზე. აღნიშნული მუხლი მიზნად ისახავს ისეთი ფაქტობრივი გარემოების დარეგულირებას, რომელშიც სხვადასხვა ინფორმაციის დამმუშავებლები ორგანიზებულად მიიღებენ გადაწყვეტილებას, რომ საერთო მიზნის მისაღწევად კოლექტიურად დაამუშაონ ინფორმაცია.

აღნიშნული ნორმა მიზნად ისახავს, ერთი მხრივ, ისეთი კომპლექსური ეკოსისტემების მონაწილე პირების იდენტიფიკაციას, რომლებშიც მრავალი სუბიექტი ფარულად და კანონსაწინააღმდეგოდ მოქმედებს. მეორე მხრივ, თითოეული ასეთი მონაწილე პირისათვის ორგანიზებული/თანმიმდევრული და კონტროლირებადი პასუხისმგებლობის დაკისრებას, მათ მიერ ჩადენილი მკაფიოდ განსაზღვრული ქმედებებისათვის.²⁰

აღნიშნული მიდგომა კი შეუძლებელია გამოყენებული იქნას საჯარო ბლოკჩეინთან მიმართებით.²¹ საჯარო ბლოკჩეინში მონაწილე პირები კოლექტიურად არ ამუშავებენ მონაცემებს იმ მიზნით, რომ რაიმე ტიპის კანონსაწინააღმდეგო შედეგი მიიღონ. მათი მიზანია ტრანზაქციების დადასტურება და ბლოკჩეინ სისტემის გამართული მუშაობის უზრუნველყოფა, რაც წინააღმდეგობაში არ მოდის **GDPR-ის 26-ე** მუხლის მიზნებთან.

¹⁹ მონაცემთა დამმუშავებლის და უფლებამოსილი პირის დეფინიციისთვის იხ. https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp169_en.pdf.

²⁰ Jürgen Kühling / Benedikt Buchner (Hrsg.), DS-GVO Kommentar, München 2017, Art. 26, N 10.

²¹ Rainer Böhme / Paulina Pesch, Technische Grundlagen und datenschutzrechtliche Fragen der Blockchain-Technologie, in: Datenschutz und Datensicherheit 2017, 479.

ბ) პერსონალურ მონაცემთა დამმუშავებელი სუბიექტის განსაზღვრა ბლოკჩეინში

ბლოკჩეინის სისტემაში, რომელიც ერთგვარ კოლაბორაციულ სისტემას წარმოადგენს, მეტად რთული და ბუნდოვანი საკითხია მონაცემთა დამმუშავებლის ანუ პასუხისმგებელი პირის დადგენა. აღნიშნულის მიზეზს წარმოადგენს ზუსტად ის, რომ ტექნოლოგია, კონკრეტულად კი მასში მონაცემების ჩანერა და დამუშავება ეფუძნება დეცენტრალიზაციის პრინციპს. პოტენციურ პასუხისმგებელ პირად შეგვიძლია მოვიაზროთ პირები რომლებმაც ბლოკჩეინი დააპროგრამირეს; პირი რომელმაც იმპლემენტაცია მოახდინა ბლოკჩეინის პირველად ქსელში; ბლოკჩეინ სისტემის მონაწილე პირი, რომელიც ახორციელებს ან/და ადასტურებს ტრანზაქციებს;

ლიტერატურაში აღნიშნული პრობლემის გადაჭრის სხვადასხვა გზაა შემოთავაზებული. ფაშლინგი²² საკუთარ ნაშრომში მონაცემთა დამმუშავებისათვის პასუხისმგებლობას აკისრებს იმ კონკრეტულ ფაქტს, რომელიც მუშაობს ბლოკჩეინის განვითარებაზე, კონკრეტულად კი იმ პირებს, რომლებიც ახდენენ ცვლილებების ტესტირებას და იმპლემენტაციას ბლოკჩეინში. სამწუხაროდ, აღნიშნული მოსაზრება არ შეესაბამება GDPR-ის მოთხოვნებს, რადგან GDPR-ის გამოყენების სფერო შემოიფარგლება მხოლოდ მონაცემთა დამმუშავებით, შესაბამისად, პირებზე, რომლებიც მონაცემებს არ ამუშავებენ, არ შეიძლება გავრცელდეს GDPR-ით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობა მონაცემთა დამმუშა-

ვებისათვის. სისტემის და პროგრამის მწარმოებლები, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში ბლოკჩეინ სისტემის განმავითარებლები, არ წამოადგენენ მონაცემთა დამმუშავებელ პირებს²³. ბლოკჩეინ სისტემის განმავითარებელი თვითონ არ არის ამ სისტემის მომხმარებელი. ის არ იღებს მონაწილეობას ქსელის მიერ გადაწყვეტილების მიღებაში. შესაბამისად, მას არ აქვს არც შესაძლებლობა და არც მიზანი, რომ მიიღოს მონაწილეობა საჯარო ბლოკჩეინზე მონაცემების დამმუშავებაში.

კიდევ ერთი გავრცელებული მოსაზრების²⁴ თანახმად, გადაწყვეტილების მიღებაში მონაწილე სუბიექტები, ანუ მაინერები (ნოდები) არიან პერსონალური მონაცემების დამმუშავებისთვის პასუხისმგებელი პირები. თუ აღნიშნულ მოსაზრებას გავითვალისწინებთ, მაშინ მაინერები (ნოდები) ვალდებული არიან, უზრუნველყონ ყველა იმ ვალდებულების შესრულება, რომლებსაც კანონმდებლობა ავალდებულებს მონაცემების დამმუშავებელს. ასეთ შემთხვევაში მართებული იქნება, თუ საჯარო და დახურული ბლოკჩეინის მაგალითებს ცალკე განვიხილავთ. იმ შემთხვევაში, თუ დახურულ ბლოკჩეინში მაინერებს (ნოდებს) დაევალებათ კონკრეტული ინფორმაციის შეცვლა, თეორიულად და ტექნიკურად შესაძლებელია, რომ მათ ეს ინფორმაცია შეცვალონ. საჯარო ბლოკჩეინისგან განსხვავებით, დახურული ბლოკჩეინი შედგება მხოლოდ კონკრეტული შეზღუდული ოდენობის მონაწილე იდენტიფიცირებულ პირებისაგან, და არის იმის შესაძლე-

²² Joachim Galileo Fasching, Anwendungsbereiche und ausgewählte Rechtsfragen der Blockchain-Technologie, ვენა, ავსტრია 2017 წელი, 9, <http://www.it-law.at/publikation/anwendungsbereiche-und-ausgewaehlte-rechtsfragen-der-blockchain-technologie/>, 20.

²³ Jürgen Hartung, in: Jürgen Kühling / Benedikt Buchner (Hrsg.), DS-GVO Kommentar, München 2017, Art. 24,

²⁴ Jacek Czarniecki, Blockchains and Personal Data Protection Regulations Explained, in: Coindesk, 26.04.2017, <https://www.coindesk.com/blockchains-personal-data-protection-regulations-explained/>.

ბლობა, რომ ისინი შეთანხმდნენ ინფორმაციის შეცვლაზე. რაც შეეხება საჯარო ბლოკჩეინს, გარდა ფაქტობრივი სირთულეებისა, როგორცაა, მაგალითად, თითოეული მაინერის (ნოდის) იდენტიფიცირება, სახეზე გვაქვს კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი პრობლემა. თუ კანონმდებელი საკუთარ იურისდიქციაში მყოფ მაინერებს დაავალდებულებს, რომ უზრუნველყონ კონკრეტული პერსონალური მონაცემის ცვლილება, აღნიშნული მაინერები (ნოდები) ტექნიკური თვალსაზრისით მოკლებულნი არიან შესაძლებლობას, მარტომ აღასრულონ ეს კონკრეტული ვალდებულება.²⁵

უნგრეთის პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორმა საკითხზე, თუ ვის უნდა დაეკისროს მონაცემთა დამუშავებისათვის პასუხისმგებლობა ბლოკჩეინში, ასევე გააკეთა განმარტება, რომლის თანახმადაც, ბლოკჩეინ სისტემაში (მიუხედავად იმისა, საჯაროა თუ დახურული იგი) მონაწილე ნებისმიერი სუბიექტი უნდა დაკვალიფიცირდეს, როგორც ინფორმაციის დამმუშავებელი და დაეკისროს პასუხისმგებლობა.²⁶ აღნიშნული მოსაზრების გათვალისწინება არ არის მიზანშეწონილი, რადგან იგი უფრო აფართოებს პასუხისმგებელ პირთა წრეს, ნაცვლად იმისა, რომ კონკრეტიზაცია მოახდინოს. შესაბამისად უფრო მეტად შეუძლებელია პრაქტიკაში მისი განხორციელება.

საჯარო ბლოკჩეინი, როგორც უკვე აღინიშნა, სრულად ემყარება დეცენტრალიზაციის იდეას. შესაბამისად, წარმოადგენს გა-

ნაწილებულ სისტემას, რომელსაც არ გააჩნია ერთი ცენტრალური მაკონტროლებელი სუბიექტი. აღნიშნულიდან გამომდინარე GDPR-ის დღევანდელი დანაწესის შესაბამისად, ტექნიკურად შეუძლებელია მონაცემთა დამმუშავებელი პირების იდენტიფიცირება და მათზე გარკვეული ვალდებულებებისა თუ პასუხისმგებლობის დაკისრება.

3. მონაცემთა სუბიექტის უფლებები

ბლოკჩეინ სისტემის თვისება, რომელიც უზრუნველყოფს მასში არსებული მონაცემების უცვლელობას, როგორც უკვე ზემოთ აღინიშნა, პირდაპირ წინააღმდეგობაში მოდის GDPR-ით განსაზღვრულ დანაწესებთან, კონკრეტულად კი მონაცემთა სუბიექტის შემდეგ უფლებებთან: მონაცემთა სუბიექტის უფლება ჰქონდეს წვდომა ყველა მის პერსონალურ მონაცემზე, რომლის დამუშავებასაც ახდენს მონაცემთა დამმუშავებელი, მონაცემებთან წვდომის უფლება (მუხლი 15 GDPR), დამუშავების შეწყვეტის მოთხოვნის უფლება (მუხლი 21 GDPR), მონაცემთა ნაშლის უფლება (მუხლი 17 I GDPR), დავიწყების უფლება²⁷ (das Recht auf Vergessenwerden) (მუხლი 17 II GDPR), პერსონალურ მონაცემებში ცვლილების შეტანის უფლება (მუხლი 16. GDPR), მონაცემთა ბლოკირების უფლება (მუხლი 18. GDPR).

მნიშვნელოვანი არის, პასუხი გაეცეს კითხვებს, ერთმევა თუ არა ბლოკჩეინ სისტემაში მონაწილე პირს GDPR-ით მისთვის მინიჭებული უფლებები, შესაძლებელია თუ არა ამ უფლებების განხორციელება ისეთ სისტემაში, რომელიც გამორიცხავს მასში შეტანილი მონაცემების ცვლილებას და

²⁵ Rainer Böhme / Paulina Pesch, Technische Grundlagen und datenschutzrechtliche Fragen der Blockchain-Technologie, in: Datenschutz und Datensicherheit 2017, 478.

²⁶ Dóra Petrányi / Marton Domokos, Hungary: Data Protection Aspects of Blockchain, 17.08.2017, <http://www.cms-lawnow.com/ealerts/2017/08/hungary-data-protection-aspects-of-blockchain>.

²⁷ დამატებითი ინფორმაციისთვის იხ. Kubis, Das „Recht auf Vergessenwerden“, DuD 9/2017, 583.

ასეთი მონაცემები განუსაზღვრელი ვადით არის საჯაროდ შენახული.

ა) პერსონალურ მონაცემებში ცვლილების შეტანის უფლება

პერსონალურ მონაცემებში ცვლილების შეტანის უფლება არ არის თავსებადი ბლოკჩინ სისტემასთან, თუ გავითვალისწინებთ მის მთავარ თვისებას - შეუცვლელობას (*Unveränderbarkeit*). პრაქტიკული თვალსაზრისით, ნებისმიერი ცვლილების შეტანა ბლოკჩინ სისტემაში არის შესაძლებელი მხოლოდ ეგრეთ წოდებული 51% შეტევის (51% *attac*) განხორციელების გზით²⁸. ბლოკჩინის სისტემაში უნდა მოხდეს ფაქტობრივი ტრანზაქციის ინიცირება, რომელსაც სისტემაში მონაწილე პირების 51 პროცენტი დაეთანხმება და შემდგომ მოხდება ინფორმაციის ბლოკში გენერირება. აღნიშნულის პრაქტიკაში განხორციელება პირად ანუ დახურულ ბლოკჩინში თეორიულად შესაძლებელია, რადგან მასში მონაწილე პირები იდენტიფიცირებულები არიან და შესაძლებელია თეორიულად მათი დავალებულება, განახორციელონ შესაბამისი ცვლილება. რაც შეეხება საჯარო ბლოკჩინს, იმ ფაქტორის გათვალისწინებით რომ სახეზე გვყავს საკმაოდ დიდი ოდენობის ნოდები სხვადასხვა იურისდიქციაში, ფაქტობრივად, შეუძლებელი ხდება ასეთი ფიქტიური ტრანზაქციის განხორციელება. შესაბამისად, პერსონალური მონაცემების სუბიექტი მოკლებულია შესაძლებლობას, გამოიყენოს მისთვის GDPR-ის 21-ე მუხლით მინიჭებული უფლება და მოითხოვოს მის დამუშავებულ პერსონალურ მონაცემებში ცვლილების შეტანა.

ბ) მონაცემთა ნაშლის უფლება

პერსონალურ მონაცემებში ცვლილების შეტანის უფლების მსგავსად მონაცემთა სუბიექტი მოკლებულია შესაძლებლობას, გამოიყენოს მონაცემთა ნაშლის უფლება ბლოკჩინ სისტემაში. GDPR-ის მოთხოვნების შესაბამისად, პერსონალური მონაცემები შენახული უნდა იყოს იმ დროის განმავლობაში, რომელიც აუცილებელია მონაცემთა დამუშავების მიზნის მისაღწევად²⁹. ინფორმაციის დამმუშავებლის მიერ აღნიშნული მიზნის მიღწევის შემდეგ, რომლისთვისაც მუშავდება მონაცემები, ისინი უნდა წაიშალოს.³⁰

აღნიშნული პრობლემის მოგვარების საშუალებად შესაძლოა განხილულ იქნეს მონაცემთა ბლოკირება, ანუ მათი ისეთი მოდიფიკაცია, რომ შეუძლებელი იყოს ინფორმაციის მოპოვება არაპროპორციულად დიდ ძალისხმევისა და ხარჯების გარეშე.

თუ გავითვალისწინებთ ბლოკჩინის ერთ-ერთ მთავარ პლუსს, რომელიც მდგომარეობს მის საჯაროობაში და სისტემის სანდოობის უზრუნველყოფაში, მარტივი დასადგენია, რომ მასში არსებული ინფორმაციის ბლოკირება პირდაპირ წინააღმდეგობაში მოვა ბლოკჩინის სანდოობის ფუნქციასთან. გარდა ამისა, ბლოკჩინზე მონაცემების დაბლოკვა წარმოშობს მრავალ ტექნიკურ პრობლემას, რის გამოც შეიძლება დასკვნის სახით ითქვას, რომ პერსონალური მონაცემების ბლოკირება ვერ განიხილება აღნიშნული პრობლემის გადაჭრის გზად.

²⁸ 51% შეტევისასთან დაკავშირებით იხ. <https://blog.goodaudience.com/what-is-a-51-attack-or-double-spend-attack-aa108db63474>.

²⁹ GDPR-ის მე-5 მუხლი „მონაცემთა დამუშავების პრინციპები“.

³⁰ დამატებითი ინფორმაციისთვის იხ. *Hofert, Zeitschrift für Datenschutz (ZD) 2017, 61.*

გ) დავინყების უფლება

GDPR-ის მე -17 II მუხლის თანახმად, მონაცემთა დამმუშავებელი პირი ვალდებულია, აცნობოს მონაცემთა ყველა მძღებს მონაცემთა ნაშლის საჭიროების თაობაზე, თუ ეს არ მოითხოვს არაპროპორციულად დიდ ძალისხმევას (დავინყების უფლება). იმ შემთხვევაში როდესაც ინფორმაციის დამმუშავებელს, მონაცემთა სუბიექტის მოთხოვნის საფუძველზე ევალება საჯაროდ (მაგალითად, ინტერნეტში) გამოქვეყნებული მონაცემების ნაშლა, მან ამის შესახებ, არსებული ტექნოლოგიებისა და ხარჯების გათვალისწინებით, უნდა აცნობოს სხვა ორგანიზაციებს, რომლებიც ამავე მონაცემებს ამუშავებენ.

აღნიშნული მუხლის მიზნებისათვის საჯაროდ გამოქვეყნებულად მიიჩნევა ისეთი ინფორმაცია, რომელიც ხელმისაწვდომია პირთა განუსაზღვრელი წრისათვის.³¹

ვინაიდან საჯარო ბლოკჩეინში სახეზე გვაქვს სწორედ პირთა განუსაზღვრელი წრე, რომელსაც წვდომა აქვს პერსონალურ ინფორმაციაზე, მონაცემთა სუბიექტის მიერ შესაძლებელია, რომ დაყენებულ იქნას მოთხოვნა GDPR-ის მე-17 II მუხლიდან გამომდინარე. სამწუხაროდ, მონაცემთა სუბიექტის ასეთი მოთხოვნა ზემოაღნიშნული ტექნიკური მიზნებიდან და ბლოკჩეინ ტექნიკის სპეციფიკიდან გამომდინარე შეუძლებელია, რომ პრაქტიკაში განხორციელდეს.

V. დასკვნა

ბლოკჩეინ ტექნოლოგია ბევრ ასპექტში მოდის მონაცემთა დაცვის შესახებ კანონმდებლობასთან წინააღმდეგობაში. მიუხედავად იმისა, რომ საჯარო ბლოკჩეინზე არსებული მონაცემები, ერთ შეხედვით, დაშიფრულია, მაინც არის იმის შესაძლებლობა, რომ ეს ინფორმაციები დაკავშირებული იქნეს იდენტიფიცირებულ ან იდენტიფიცირებად ფიზიკურ პირთან. შესაბამისად, შესაძლებელია, რომ ასეთი მონაცემები დაკვალიფიცირდეს პერსონალურ მონაცემებად.

ამასთან, საჯარო ბლოკჩეინის დეცენტრალიზებული არქიტექტურა საკმაოდ დიდ პრობლემას უქმნის პერსონალურ მონაცემთა დაცვას. ზემოთ მოყვანილი ანალიზი ცხადყოფს, რომ სწორედ განუსაზღვრელი რაოდენობის ნოდებზე დაფუძნებულ ქსელში შეუძლებელია განისაზღვროს ინფორმაციის დამმუშავებელი პირი, რომელსაც დაეკისრება კანონმდებლობით განსაზღვრული ვალდებულებები და პასუხისმგებლობები.

მიუხედავად ყველა კრიტიკისა თუ ეჭვისა, არ უნდა დაგვაინყდეს, რომ ბლოკჩეინ ტექნოლოგიას აქვს საკმაოდ ბევრი დადებითი თვისება, მათ შორის პერსონალური მონაცემების დაცვის სფეროშიც. კანონმდებლის მიერ საჭირო რეგულაციების შემოღების შემთხვევაში, შესაძლოა, რომ ბლოკჩეინ ტექნოლოგიამ სწორედ მონაცემთა დაცვის გაუმჯობესებაში შეიტანოს დიდი წვრილი.

³¹ *Nolte/Werkmeister in Gola*, Art. 17 Rn. 34.

ქირავნობის ხელშეკრულების გამიჯვნა მსგავსი ტიპის ურთიერთობებისაგან

I. შესავალი

ქირავნობა, იჯარის ხელშეკრულებასთან ერთად, განეკუთვნება ე. წ. „ნივთის დროებით გადაცემის“¹ ტიპის ხელშეკრულებებს. მისთვის დამახასიათებელია ის გარემოება, რომ გამქირავებელი კისრულობს ვალდებულებას, დროებით სარგებლობაში გადასცეს მეორე მხარეს (დამქირავებელს) რაიმე საგანი (გამოყენების შესაძლებლობის მინიჭება). სამართლებრივი ურთიერთობის დასრულების შემდეგ დამქირავებელმა საგანი უნდა დააბრუნოს. განსხვავებით გასხვისების გარიგებებისაგან, მაგ., ნასყიდობისაგან, აქ, ამგვარად, ნივთზე ქონებრივი პოზიციის (საკუთრება ან სხვა სანივთო უფლება) სამუდამოდ გადაცემა არ ხდება. საპირისპირო შესრულების სახით, ნივთის დროებით სარგებლობაში გადაცემის სანაცვლოდ, გამქირავებელი იღებს საზღაურს, ქირას, რის გამოც სახეზეა ორმხრივადმავალდებულებული ხელშეკრულება 369-ე მუხლის მიხედვით. გარდა ამისა, ქირავნობის ხელშეკრულება წარმოადგენს გრძელვადიან ურთიერთობას, რადგან ის შესრულებების ერთჯერადად გაცვლით არ ამოიწურება. მხარეთა სახელშეკრულებო ვალდებულებები მთელი ხელშეკრულების მიმდინარეობისას თავიდან წარმოიშობა და ამგვარად შესრულებები განგრძობადად არის განსახორციელებელი.

ეს სამართალურთიერთობა სრულდება მხოლოდ მისი დამთავრების სპეციალური შემადგენლობის დადგომის შემდეგ (ვადის გასვლა, მოშლა).

სამოქალაქო კოდექსში, სახელშეკრულებო სამართლის მესამე თავში (სკ-ის 531-575-ე მუხლებში) მოთავსებულია ქირავნობის ხელშეკრულების მომწესრიგებელი ზოგადი ნორმები.

გერმანელი კანონმდებლისგან განსხვავებით (იხ. გსკ-ის 549-577a პარაგრაფები), ქართველმა კანონმდებელმა ქირავნობის ხელშეკრულების ნაწილში ცალკე ქვეთავის სახით არ გამყო საცხოვრებელი სადგომის ქირავნობა, ამის საპირისპიროდ, მოცემული ურთიერთობის მომწესრიგებელი სპეციალური დანაწესები მიმოხეულია სხვადასხვა მუხლებში (იხ. 536 II, 540, 541 III, 542, 546 II, 548 I, 550, 552 I, 555, 560, 562, 563, 571). ამ ტიპის ქირავნობაზე მართალია, ვრცელდება ზოგადი დანაწესები, თუმცა ეს სპეციალური დანაწესები მთელი რიგი შემთხვევებისათვის ახდენენ მათ მოდიფიცირებას.

ზოგადი დანაწესები, რომლებიც დაფიქსირებულია 531-ე და მომდევნო მუხლებში, ძირითადად, შეესატყვისება იმ ლიბერალურ, კერძო ავტონომიაზე ორიენტირებულ სახელშეკრულებო მოდელს, რომელიც მემკვიდრეობით ერგო საქართველოს სამოქალაქო კოდექსს გერმანულისაგან.²

¹ „ნივთის დროებით გადაცემის ტიპის“ ხელშეკრულებები: ქირავნობა, თხოვება, სესხი, იჯარა, ლიზინგი, ფაქტორინგი.

² W. Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts II, 4. Aufl. München 1992, § 1.

ამის საპირისპიროდ, ბინის ქირავნობის ხელშეკრულებას აქვს რა განსაკუთრებული სოციალური დატვირთვა დამქირავებლისათვის, ზოგადად ბინის მნიშვნელობიდან გამომდინარე (ისევე როგორც ბაზარზე მათი სიმცირიდან),³ გერმანიაში ამ სახელშეკრულებო მოდელის შექმნასა და განვითარებას ცოტათი განსხვავებული წანამძღვრები ედო საფუძვლად, რაც ქართველმა კანონმდებელმა ძირითადად ასევე უცვლელად გადმოიღო. განსხვავებით ქირავნობის ზოგადი დანაწესებისაგან, რომელიც ემყარება სახელშეკრულებო მოდელის, როგორც ურთიერთდაპირისპირებული ინტერესების მომრიგებელ მექანიზმად აღქმას,⁴ ბინის ქირავნობის მომწესრიგებელი დანაწესები ითვალისწინებენ დამქირავებლის ტიპიურ ე. წ. სტრუქტურულ სისუსტესა და დაქვემდებარებულ მდგომარეობას გამქირავებელთან მიმართებით. როგორც ხელშეკრულების დადების, ისე მისი განხორციელების ნაწილში, დამქირავებელს აქვს გაცილებით უფრო არასახარბიელო ამოსავალი პოზიციები მოლაპარაკებისათვის. დამქირავებელი დამოკიდებულია ბინაზე, რომელიც მისი ადამიანური არსებობის უზრუნველმყოფ ერთ-ერთ მთავარ საყრდენს წარმოადგენს. გარდა ამისა, თანამედროვე გლობალურ და დინამიურ სამყაროში ბაზარზე დასაქირავებელი ბინების მუდმივი დეფიციტია, რის გამოც, სრული დერეგულირებისა და თავისუფალი კონკურენციის პირობებში, ცალკეული სოციალური ფენების წარმომადგენელთათვის საერთოდ შეუძლებელი გახდებოდა ბინის დაქირავება თუ შენარჩუნება. ამიტომაც, გერმანიაში დროთა განმავლობაში სამოქალაქო კოდექსში შემოტანილ იქნა დანაწესები (რომლებიც ქართველმა კანონმდებელმა

ერთიანად გადმოიღო), რომლებიც მხარეთა საპირისპირო ინტერესთა შორის არსებულ კონფლიქტს ანდობდა არა „ბაზრის უხილავ ხელს“, არამედ წყვეტდა მას სახელშეკრულებო თავისუფლების პატერნალისტური შეზღუდვის გზით.⁵ მთავარ მომენტს წარმოადგენს დამქირავებლის დაცვა მაღალი ქირისა და მისი პირადი სიკეთების დაზიანებისაგან, აგრეთვე ქირავნობის გაგრძელებასთან დაკავშირებით არსებული მისი ინტერესის უზრუნველყოფა.⁶

II. ქირავნობის ხელშეკრულების დადება და მისი ნამდვილობა

ქირავნობის ხელშეკრულების დადებისთვის ძალაშია ზოგადი წესები და, შესაბამისად, საჭიროა ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვა. რაიმე სპეციალური ფორმის დაცვა ქირავნობის ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის აუცილებელი არ არის. ნივთის სარგებლობაში გადაცემა, ქირავნობის ხელშეკრულების ფარგლებში, წარმოადგენს სასყიდლიან შესრულებას და, თუ ის ხდება მენარმესა და დამქირავებელ-მომხმარებელს შორის, დამქირავებელს აქვს გამომხმობის უფლება სკ-ის 336-ე მუხლის მიხედვით იმ შემთხვევაში, როდესაც ქირავნობის ხელშეკრულების დადება ხდება სამუშაო სივრცის მიღმა. ეს წესი მოქმედებს ასევე საცხოვრებელი სადგომის ქირავნობისას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც დამქირავებელმა წინასწარ უკვე დაათვალა ბინა.

თუ ნივთის გაქირავება წარმოადგენს გარიგებას, რომელიც იდენტური პირობებით იდება მრავალჯერადად და კონტრაქტის პიროვნებას მნიშვნელობა არ გააჩნია (ე. წ.

³ Zehelein, in BeckOK BGB/, 50. Aufl., 2019, BGB § 535 Rn. 182.

⁴ BVerfGE 37, 132.

⁵ S. Arnold, Vertrag und Verteilung: Die Bedeutung der iustitia distributiva im Vertragsrecht, Tübingen 2014, 346-ე და მომდევნო გვერდები.

⁶ BVerfGE 89, 1.

მასობრივი გარიგებები, მაგ. ავტომობილის გაქირავება), დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კანონის მე-2 მუხლის მიხედვით, დაუშვებელია კონტრაქტის შერჩევისას დისკრიმინაციული მიდგომა (მაგალითად, რასის, სქესის, რელიგიისა და ასაკის გამო). კამათის საგანს წარმოადგენს, თუ როგორ უნდა მოხდეს, დისკრიმინაციული მოპყრობის საფუძველზე ქირავნობაზე უარის თქმის შემთხვევაში, დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კანონის მე-10 მუხლით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურება. უნდა მოხდეს ეს სკ-ის 408 I მუხლის მიხედვით ნატურით რესტიტუციის ფორმით, რაც გულისხმობს ბინის ქირავნობის ხელშეკრულების დადებას⁷ (გამონაკლისი: შეუძლებლობა, მაგ. ბინის სხვისათვის მიქირავების გამო) თუ დაზარალებულს აქვს მხოლოდ მორალური ზიანისა და კომპენსაციის მოთხოვნის უფლება. გაბატონებული მოსაზრების თანახმად ხსენებული კანონის მე-10 მუხლით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა სკ-ის 408 I მუხლთან ურთიერთკავშირში აქაც, ისევე როგორც ყველა სხვა შემთხვევაში, წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების საფუძველს, პირველ რიგში, ნატურით რესტიტუციის ფორმით და დისკრიმინირებულ პირს ანიჭებს მასთან ქირავნობის თავიდან დადების მოთხოვნას.⁸ თუმცა, თუ მესამე პირთან უკვე დადებულია ხელშეკრულება, მაშინ ზიანის ანაზღაურება ნატურით რესტიტუციის ფორმით შეუძლებელია, და ანაზღაურება სკ-ის 409-ე მუხლის მიხედვით უნდა მოხდეს ფულადი კომპენსაციის ფორმით.

ხშირად ქირავნობის ხელშეკრულების დადება ხდება შაბლონური ხელშეკრულებ-

ის გზით, რომლებიც ბოჭავენ დამქირავებელს წაყენებული სტანდარტული პირობების მეშვეობით. ამ პირობების ნამდვილობა განისაზღვრება 342-ე და მომდევნო მუხლების მიხედვით. ქირავნობის ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს რამდენიმე დამქირავებლისა თუ დამქირავებლის მიერ. ამ შემთხვევაში ისინი, ჩვეულებრივ, გვევლინებიან სოლიდარულ მოვალეებად სკ-ის 463-ე მუხლების გაგებით და სოლიდარულ კრედიტორებად (სკ-ის 455-ე მუხლი); იგივე ნესი მოქმედებს დამქირავებელთა სიმრავლის შემთხვევაში.⁹ პრობლემურია ხელშეკრულების მხარეების დადგენა იმ შემთხვევაში, როდესაც დამქირავებელ საგანზე უფლებას რამდენიმე პირი ფლობს ან საგნიდან გამომდინარე ვალდებულება რამდენიმე პირზე ვრცელდება. ამ დროს, პირველ რიგში, გასარკვევია, დადეს თუ არა დამქირავებლებმა ხელშეკრულება როგორც სოლიდარულმა მოვალეებმა, თუ ისინი ქმნიან ამხანაგობის ტიპის წარმონაქმნს, რომელიც დებს ამ ხელშეკრულებას.¹⁰ იდენტური პრობლემები წარმოიშობა დამქირავებლის მხარეზე იმ შემთხვევაში, როდესაც ქირავნობის საგანი რამდენიმე ფიზიკურმა პირმა უნდა გამოიყენოს. თუ აქ საქმე ეხება ამხანაგობას,¹¹ შესაძლებელია, რომ ის თავადაც იყოს მხარე ან მასში ჩართული პირები იყვნენ მხარეები. ქირავნობის ხელშეკრულების ნამდვილობა იზღუდება ზოგადი ნესებით (მაგ. სკ-ის 63 I, 54, 59 II მუხლები). ამ არანამდვილობის განმსაზღვრელი ნორმის გამოყენება უკვე დაწყებული და განხორციელებული ქირავნობის ურთიერთობის შემთხვევაშიც, მიუხედავად მისი უკუქცევის სირთულისა, გაბატონებული (თუ-

⁷ H. Brox/W.-D. Walker, Besonderes Schuldrecht, 42. Aufl., München 2018, § 12 Rn. 10.

⁸ Ch. Rolfs, Allgemeine Gleichbehandlung im Mietrecht, NJW 2007, 1493.

⁹ Rolfs, in Emmerich/Sonnenschein, Miete, 10. Aufl., 2011, § 546 Rn. 6.

¹⁰ BGH, Urt. v. 14. Dezember 2016 - IV ZR 527/15.

¹¹ V. Emmerich, Schuldrecht Besonderer Teil, 15. Aufl., Heidelberg 2018 § 7 Rn. 13.

მცა საკამათო) მოსაზრების მიხედვით, ინვეს *ex tunc*-არანამდვილობას.¹² შრომითი თუ სამეწარმეო საზოგადოებების დაფუძნების ხელშეკრულებებისათვის შემუშავებული „ნაკლოვანი სახელშეკრულებო ურთიერთობის“ მოძღვრება, რომელიც, ამ ხელშეკრულებების არანამდვილობის შემთხვევაში, გამორიცხავს მათ უკუქცევას, ქირავნობისას არ გამოდგება და ეს *ex nunc*-არანამდვილობა გაუმართლებელია ტელეოლოგიური მოსაზრებების გამო. უკუქცევასთან დაკავშირებული სირთულეები, უკვე განხორციელებული ხანგრძლივი ურთიერთობის შემთხვევაში, ავტომატურად არ ამართლებს და არ უნდა ინვესტდეს არანამდვილობის ნორმების სამართლებრივი შედეგების მოდიფიცირებას. ამ მოდიფიცირებას ამართლებს მხოლოდ ისეთი გარემოება, როგორცაა, მაგალითად, ორგანიზაციულ სტრუქტურაში ჩართვა (მაგ. დამსაქმებლის ან საზოგადოების), რაც წარმოშობს განსაკუთრებულ ინტერესს ურთიერთობის მდგრადობასთან დაკავშირებით და აიძულებს სამართლის შემფარდებელს მოარგოს ამ სიტუაციას არანამდვილობის სამართლებრივი შედეგები.¹³ ინტერესთა მსგავსი გადანაწილება ქირავნობის შემთხვევაში სახეზე არ გვაქვს.

III. ქირავნობის ხელშეკრულების საგანი და მისი გამიჯვნა სხვა ტიპის ხელშეკრულებებისაგან

1. სარგებლობაში გადაცემული საგანი

ქირავნობის ხელშეკრულება დამქირავებელს ავალდებულებს სასყიდლის სანაცვლოდ გამოყენებისათვის გადასცეს დამქირავებელს ქირავნობის საგანი (სკ-ის 531-ე მუხლი). ამ დეფინიციის ქვეშ ექცევა

როგორც მოძრავი, ისე უძრავი ნივთების გადაცემა, ისევე როგორც ნივთთა ერთობის გადაცემა (მაგ. კინოსტუდია).¹⁴ თუმცა გაქირავებადია არა მხოლოდ მთლიანი ნივთები, არამედ ასევე მათი ნაწილებიც, თუ დასაშვებია ამ ნაწილების დამოუკიდებლად გამოყენება. მაგალითად, სახლის კედელი ან ავტობუსის ფანჯარა მასზე პლაკატის გაკვრის მიზნით.¹⁵ გამომდინარე იქიდან, რომ ქირავნობა მიზნად არ ისახავს ნივთის სანივთოსამართლებრივი სტატუსის ცვლილებას, ნივთის შემადგენელი ნაწილების გაქირავება წინააღმდეგობაში არ მოდის სკ-ის 150 II მუხლებთან. გამომდინარე იქიდან, რომ ქირავნობა მხოლოდ მავალდებულებელი ხასიათს ატარებს, დასაშვებია სხვისი ნივთის გაქირავება ან სულაც საკუთარი ნივთის უკუქირავნობა.¹⁶ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ იცნობს უფლების ქირავნობას. ნივთებისაგან განსხვავებით, შეუძლებელია უფლებების გამოყენება, მათგან დასაშვებია მხოლოდ ნაყოფის მიღება 154-ე მუხლის გაგებით. ამიტომაც, მხოლოდ უფლების იჯარა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეთა სამართალი იძლევა უფლებისაგან სარგებლის მიღების სამართლებრივ ჩარჩოს.

ქირავნობიდან წარმომდგარი ვალდებულება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ძირითადი ნივთის გადაცემის ვალდებულებით, არამედ, საეჭვოობისას, ვრცელდება ასევე არსებით და არაარსებით შემადგენელ ნაწილებზე და საკუთვნებელზეც,¹⁷ რადგან მხოლოდ ამ საგნების თანამიქირავების შემთხვევაში აქვს დამქირავებელს ნივთის, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული, გამოყენების შესაძლებლობა. გარდა ამისა,

¹² BGH NJW 2009, 1266.
¹³ BGH NJW 2009, 1266.

¹⁴ *Zehelein*, in BeckOK BGB/, 50. Aufl., 2019, BGB § 535 Rn. 134.
¹⁵ *Emmerich*, in Staudinger BGB, Neubearbeitung 2018, § 535 Rn. 2.
¹⁶ BGH NJW 1954, 918.
¹⁷ BGHZ 1965, 86.

ქირავნობის საგანი დამქირავებელს შეიძლება გადაეცეს ექსკლუზიურ ან საერთო სარგებლობაში სხვა პირებთან ერთად, როგორც არის, მაგალითად, სახლის კიბეები ან საერთო გარაჟი.¹⁸

2. ქირავნობის ხელშეკრულების გამიჯვნა სხვა მსგავსი ტიპის ხელშეკრულებებისაგან

ა) ქირავნობა და იჯარა

ქირავნობისაგან იჯარის გამიჯვნის მთავარი ელემენტია მინიჭებული სარგებლობის ფარგლები (154). ქირავნობის ძალით დამქირავებელს ენიჭება მხოლოდ გამოყენების უფლება, მაშინ როდესაც, იჯარა მოიჯარეს ნაყოფის მიღების შესაძლებლობას ანიჭებს იმგვარად, რომ მას, სკ-ის 581 I 1 მუხლის მიხედვით, გადაცემული ნივთის დაიშნულებისამებრ გამოყენებით მიღებული ნაყოფი (სკ-ის 154 I მუხლი) მას ეკუთვნის.¹⁹ ამიტომაც, იჯარა წარმოადგენს ნაყოფის მიღების ელემენტით გაფართოებულ ქირავნობას. ხელშეკრულების ამ ორი ტიპის მონათესავე ხასიათი ვლინდება ასევე მათ კანონისმიერ რეგულაციაში. ქირავნობის ხელშეკრულებისათვის 531-575-ე მუხლებში დაფიქსირებულია დეტალური ნორმატიული ჩარჩო, რომელსაც სკ-ის 581 II მუხლი მითითების გზით ავრცელებს იჯარის ხელშეკრულებაზე. ამგვარად, იჯარასთან დაკავშირებული სპეციალური კანონისმიერი დანაწესები (სკ-ის 582-591-ე მუხლები) ეხება იმ თავისებურებებს, რომელიც განპირობებულია ნაყოფის მიღების უფლების მინიჭებით. კანონი მხოლოდ სა-

სოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთის იჯარისათვის ითვალისწინებს დამოუკიდებელი რეგულატიური შინაარსის მქონე ნორმებს (სკ-ის 592-606-ე მუხლები).

ბ) ნივთის სესხება

ნივთის ქირავნობის ხელშეკრულებისგან უნდა გავმიჯნოთ ნივთის სესხება (სკ-ის 623-ე მუხლის მე-2 ვარიანტი). ის გამოირჩევა იმით, რომ მსესხებელი ხდება მისთვის გადაცემული ჩანაცვლებადი ნივთის მესაკუთრე და, ამგვარად, შეუძლია განკარგოს ის; ის ვალდებულია დააბრუნოს მხოლოდ იდენტური ნივთი. ამის საპირისპიროდ, დამქირავებელმა უნდა დააბრუნოს ზუსტად მისთვის გადაცემული ნივთი (სკ-ის 564-ე მუხლი). ამიტომაც, მაშინ როდესაც, ნივთობრივი სესხი წარმოადგენს ფორმალურად განკარგვის, ხოლო მატერიალურად – დროებით გამოყენებაში გადაცემის ხელშეკრულებას, ქირავნობა, როგორც ფორმალური, ისე მატერიალური კუთხით ამ უკანასკნელ ტიპს განეკუთვნება.

გ) მიბარების ხელშეკრულება

იმ ხელშეკრულებების შემთხვევაში, რომელთა მიზანსაც წარმოადგენს სხვა ნივთ(ებ)ის შესანახად გარკვეული სათავსოების ან ტერიტორიების გადაცემა, ერთმანეთისაგან უნდა გამიჯვნოს ქირავნობა და (სასყიდლიანი) მიბარების ხელშეკრულება. მიბარების თავისებურება, რომლითაც ეს ხელშეკრულება, თავის მხრივ, განსხვავდება ქირავნობისაგან, არის ის, რომ შემნახველი კისრულობს, ფართის გადაცემის გარდა, ასევე იქ მოთავსებული ნივთების მოვლისა და შენახვის ვალდებულებას. სწორედ ეს წარმოადგენს მისი სახელშეკრულებო შესრულების მთავარ ნაწილს და სწო-

¹⁸ BGH NJW 1975, 2103; *Weidenkaff*, in Palandt BGB Kommentar, 75. Aufl., 2016, § 535 Rn. 16.

¹⁹ იხ. მაგალითისათვის უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატა 18/12/2015 საქმე № ას-738-700-2015.

რედ ამ მიზნით აქვს მას, ჩვეულებრივ, მინიჭებული ნივთზე პირდაპირი მფლობელობა.²⁰ ამის საპირისპიროდ, პირი, რომელიც ქირაობს სხვის სივრცეს, არის მასში შეტანილი ნივთების მფლობელი და, ჩვეულებრივ, ასევე მოიპოვებს პირდაპირ (სხვისთვის) მფლობელობას შესაბამის ფართზე ან მის ნაწილზე. ამ დროს გამქირავებელს აწევს ნივთებზე ზრუნვის მხოლოდ ზოგადი (დამცავი) ვალდებულება 316 II მუხლის გაგებით. ამიტომაც, ავტოსადგომით სარგებლობის სასყიდლიანი ხელშეკრულება მხოლოდ იმ შემთხვევაშია მიბარების ხელშეკრულება, თუ პირმა, რომელიც ანიჭებს გამოყენების შესაძლებლობას, უნდა იზრუნოს ავტომანქანის უსაფრთხოებაზე (ავტოსადგომი ვიდუოკონტროლით), სხვა შემთხვევაში სახეზეა ქირავნობა. ბანკის სათავსოს გადაცემის შემთხვევაში, მიუხედავად იმისა, რომ ხელშეკრულების მხარეს განსაკუთრებული ინტერესი აქვს სათავსოში მოთავსებული ნივთების უსაფრთხოების მიმართ, მაინც მხოლოდ ქირავნობაა სახეზეა, რადგან ბანკი, ჩვეულებრივ, არ კისრულობს რაიმე განსაკუთრებულ ვალდებულებას (როგორც ძირითადი ვალდებულების ნაწილს) შენახულ საგნებთან დაკავშირებით და, შესაბამისად, არ სურს მოიპოვოს მათზე ერთპიროვნული მფლობელობა.²¹

დ) თხოვება

თხოვების ხელშეკრულებისაგან სკ-ის 615-ე და მომდევნო მუხლების მიხედვით ქირავნობის ხელშეკრულება განსხვავდება იმით, რომ ქირავნობისას ნივთის სარგებლობაში გადაცემა სასყიდლის სანაცვლოდ ხდება (სკ-ის 531 2 მუხლი).²² შეუ-

საბამოდ დაბალი ქირის შემთხვევაში, მხარეთა ნებიდან გამომდინარე უნდა გადაწყდეს, ე. წ. თავაზიანობის ქირავნობას (Gefälligkeitsmiete) ეხება საქმე (რომლის დროსაც შეგნებულად ხდება შეუსაბამოდ დაბალი ქირის შეთანხმება), თხოვებას თუ შერეულ ხელშეკრულებას.²³

ე) მომსახურება და ნარდობა

ნივთის სხვა პირისათვის გადაცემა გამოყენების მიზნით შეიძლება იყოს, ქირავნობის გარდა, ასევე სხვა ხელშეკრულების საგანიც. მაგალითად, ნივთის გამოსაყენებლად გადაცემა დასაშვებია მომსახურებისა და ნარდობის ხელშეკრულების ფარგლებშიც, როდესაც საქმე ეხება მანქანადანადგარებისა ან პერსონალის მომსახურებით სარგებლობას. ამ ტიპის ნარდობა-მომსახურებასა და ქირავნობის ხელშეკრულებას შორის გამიჯვნისათვის გადამწყვეტია მხარეთა მიერ დასახული მიზანი; შეიძლება სახეზე იყოს ასევე შერეული ხელშეკრულება,²⁴ მაგ. ტაქსის კომპანიასთან ან სხვა გადამყვანთან დადებული ხელშეკრულებისას, სარესტორნო და სასტუმრო მომსახურების ხელშეკრულებების შემთხვევაში და ა. შ. ამ დროს დამოუკიდებლად უნდა შემოწმდეს ის გარემოება, თუ რამდენად არის შესაძლებელი ქირავნობის სამართლის დანაწესების გამოყენება ხელშეკრულებიდან წარმომდგარ კონკრეტულ ვალდებულებებზე.

გიორგი რუსიაშვილი

²⁰ BGH NJW 1951, 957.

²¹ RGZ 141, 101.

²² BGH, Urt. v. 31. Januar .2003 - V ZR 333/01.

²³ BGH, Urt. 04. Mai 1970 - VIII ZR 179/68.

²⁴ BGH, Urt. v. 22. Mai 1968 - VIII ZR 21/66.

ფულადი ვალდებულებისგან გათავისუფლება ან ხელშეკრულების მისადაგება პანდემიისას

ფორსმაჟორად ცნობილი ფრანგული კონსტრუქცია უცნობია ქართული კანონმდებლობისთვის, თუმცა მასში ასახული არაა არც შესრულების შეუძლებლობის¹ გერმანული ინსტიტუტი.² ლიტერატურაში გამოთქმული პოზიციის მიხედვით, კანონშემოქმედს ამ შემთხვევის რამენაირად მონესრიგება უბრალოდ გამორჩა.³ იქიდან გამომდინარე, რომ ფორსმაჟორი გამკაცრებული პასუხიმგებლობის გამორიცხვის ძალიან ვიწრო და მრავალწინაპირობებიანი კონსტრუქციაა,⁴ რომლის მართლწესრიგში გათვალისწინება შეცვლილი გარემოებებისადმი ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტს (სკ-ის 398-ე მუხლი) უსარგე-

ბლოს ხდის,⁵ ქართული კანონმდებლობის განმარტებისთვის ფრანგული გადაწყვეტა უკუგდებული უნდა იყოს.

შეუძლებლობა გამორიცხავს მოვალისგან ვალდებულების ნატურით (პირველადი ფორმით) შესრულების მოთხოვნას, ამიტომ, მისი სამართლებრივი შედეგის მნიშვნელობის გამო, უპირველესად შესასრულებელი ვალდებულების შინაარსი დგინდება.⁶ განსახილველ შემთხვევაში ეს ვალდებულება ფულადია, რაც საერთოდ გამორიცხავს მისი შესრულების ვალდებულებიდან გათავისუფლების დასაშვებობაზე რაიმე სახის მსჯელობას - ფულის გადაცემა მისი აბსტრაქტული მსყიდველობაუნარიანობის მინიჭებაა,⁷ რომლის შესრულებაც ყოველთვისაა შესაძლებელი.⁸ შეუძლებლობის მთელი კონცეფცია იმაზეა აგებული, რომ მოვალეს შეთანხმებული ფორმით შესრულება ან საერთოდ არ შეუძლია, ან

¹ შდრ. ნ. ჩიტაშვილი, შეცვლილი გარემოებისადმი ხელშეკრულების მისადაგება, როგორც ვალდებულების შესრულების გართულების სამართლებრივი შედეგი, სამართლის ჟურნალი 1/2014, 208-209, სადაც ეს ორი კონსტრუქცია ერთსა და იმავე შედეგამდე მიმავალ ინსტიტუტადაა შეფასებული.

² სკ-ის 401-ე მუხლის სახელწოდება სრულადაა აცდენილი მის შინაარსს და, ამდენად, ვერ მოიაზრება შესრულების შეუძლებლობის მომწესრიგებელ დანაწესად, შდრ. გ. ვაშაკიძე, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, თბილისი, 2020, 401-ე მუხლი, მე-4 ველი.

³ ლ. სირდაძე, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 8 თებერვლის განჩინება №2ბ/4450-10, გადაწყვეტილების ანალიზი, ქართულ-გერმანული შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2019, 57.

⁴ გარდაუვალობა, განუჭვრეტადობა, ფორსმაჟორის გარეგან ფაქტორზე დამოკიდებულება და შესრულების შეუძლებლობა (და არა მხოლოდ მისი გართულება), Barry Nicholas, Force Majeure and Frustration of Contract, Ewan McKendrick (Ed.), 2013, 24-25.

⁵ ლ. სირდაძე, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 8 თებერვლის განჩინება №2ბ/4450-10, გადაწყვეტილების ანალიზი, ქართულ-გერმანული შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2019, 61.

⁶ Ernst, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &275 Rn. 34.

⁷ Grundmann, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &245 Rn. 84.

⁸ „მოვალეს ფული უნდა ჰქონდეს“ - დანვრილებით იხ. ლ. სირდაძე, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 8 თებერვლის განჩინება №2ბ/4450-10, გადაწყვეტილების ანალიზი, ქართულ-გერმანული შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2019, 62 და იქვე მითითებული ლიტერატურა, გ. ვაშაკიძე, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, თბილისი, 2020, 401-ე მუხლი, მე-9 ველი.

ეს არათანაზომიერად დიდ ძალისხმევასა და თანხებთანაა დაკავშირებული. უკიდურეს შემთხვევაში, მოვალისგან ვერ იქნება მოთხოვნილი ისეთი შესრულება, რომელიც ტექნიკურად შესაძლებელი, თუმცა არაგონივრულია.⁹ სწორედ ამაში ჩანს ფულადი ვალდებულების სპეციფიკა - სხვა სახის გვაროვნული ვალდებულების შესრულებისას ამგვარი არათანაზომიერი გარჯა გამოწვეული შეიძლება იყოს, მაგალითად, შესრულების საგნის მდინარეში ჩავარდნით,¹⁰ რისი ანალოგიური წინალობაც, რომლის გადალახვა მოვალეს შეიძლება დასჭირდეს, ფულის შემთხვევაში არ არსებობს. ის, რომ პირს არ ეძლევა შრომის შესაძლებლობა პანდემიის თანმდევი მოვლენებიდან გამომდინარე, მისი შესრულების ვალდებულებას მაინც ვერ აქარწყლებს, წინააღმდეგ შემთხვევაში, აზრი დაეკარგება და სააღსრულებო სამართლის არსებობას.¹¹ ამგვარი გადაწყვეტა გამომდინარეობს შეუძლებლობის შედეგებიდან - მოვალე, შეუძლებლობის მისგან არაბრალეული გარემოებით დაფუძნებისას,¹² საერთოდ თავისუფლდება ნებისმიერი სანქციისგან, რაც საგამონაკლისო, ვინრო განმარტებითა

და სამართალშეფარდებით დადგენილი წინაპირობები უნდა უძლოდეს წინ.

Pacta sunt servanda-ს პრინციპს შედარებით ნაკლებად ხელყოფს ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებისადმი. ზოგადი გადაწყვეტის მიხედვით, ფულადი ვალდებულებისთვის სკ-ის 398-ე მუხლთან შედარებით უპირატესად გამოსაყენებელი ნორმა სკ-ის 389-ე მუხლია იმ შემთხვევისთვის, როდესაც იცვლება ვალუტა ან ფულის კურსი.¹³ ეს ცვლილება ძალიან მასშტაბური ხასიათის უნდა იყოს, როგორცაა ჰიპერინფლაცია, საგადამხდელო ბალანსის მოშლა და ნორმალური სამეურნეო კავშირების დარღვევა.¹⁴ კანონმდებელმა ფულად ვალდებულებებთან მიმართებაში ხელშეკრულების საფუძვლის რღვევის საგამონაკლისო შემთხვევებად სწორედ დასახელებული ანომალიური შემადგენლობები მიიჩნია, ხოლო მათზე დამატებით სკ-ის 398-ე მუხლით გათვალისწინებული წინაპირობებიც ყველა სიტუაციაში გავრცელება უბრალოდ არასწორია - ამით სრულად ეკარგება მნიშვნელობა ფულის სხვა ნივთისგან საგამონაკლისო ბუნების ხაზგასმას. ის მოტივაცია, რაც შეიძლება მოვალეს ამოძრავებდეს ვალდებულების მნიშვნელოვნად გართულებისას ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნისთვის (ობიექტურ გარემოებებად მიჩნეული ხელშეკრულების ეკვივალენტურობის ან მიზნობრიობის რღვევა)¹⁵ ფულთან მიმართებაში არააქტუალური ან ისედაც მოცულია სკ-ის 389-ე მუხლით. მითითება იმაზე, რომ მოვალეს ჰქონდა სტაბილური შემოსავალი სესხის მიღებისას, მაგრამ მოთხოვნის ვადამოსუ-

⁹ პრაქტიკულ შეუძლებლობად ცნობილი შემთხვევები, ი. კროპჰოლერი, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, 2014, § 311 Rn 3.
¹⁰ გ. რუსიაშვილი, თ. დარჯანია, დ. მაისურაძე, ზოგადი ვალდებულებითი სამართალი, კაზუსების კრებული, თბილისი, 2020, 93.
¹¹ ლ. სირდაძე, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 8 თებერვლის განჩინება №2ბ/4450-10, გადაწყვეტილების ანალიზი, ქართულ-გერმანული შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2019, 62.
¹² გერმანული მოდელით, შეუძლებლობა გამორიცხავს პირველად შესრულებას და მას ენაცვლება ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება (საორიენტაციო კრიტერიუმია კრედიტორის პოზიტიური ინტერესი), რომელიც არსებობს მხოლოდ შეუძლებლობის მოვალის ბრალეულობით დადგომის შემთხვევაში, *Ernst, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, § 275 Rn. 71-72.*

¹³ სუსგ №ას-1298-2018, 2019 წლის 22 მარტი.
¹⁴ ქ. მესხიშვილი, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი III, თბილისი, 2019, 389-ე მუხლი, მე-8 ველი.
¹⁵ გ. ვაშაყიძე, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი III, თბილისი, 2019 398-ე მუხლი, 14-16 ველები.

ლობისას რეალობა შეიცვალა, მხედველობაში მისაღები არაა იმავე ზოგადი პრინციპიდან გამომდინარე, რომელიც ვარაუდობს, რომ მოვალეს ფულადი ვალდებულების შესრულება ყოველთვის შეუძლია/უნდა შეეძლოს (იხ. ზემოთ). ამასთან, მოვალე ატარებს კონტრაქტის შერჩევის რისკს - დამსაქმებლის (თუნდაც ობიექტური გარემოებით გამონვეული) უუნარობა, უზრუნველყოს პირი სამუშაოთი, ვერ გამოდგება ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნის საფუძვლად, სკ-ის 397-ე მუხლის მიხედვით. ზოგადი პრინციპის მიხედვით, მოვალე ატარებს „რეალობის“ რისკს.¹⁶ თუმცა საკითხავია, შეიძლება თუ არა ამ განმარტების უცვლელად დატოვება ყველა, მათ შორის, უკიდურესად მძიმე შემთხვევებისთვისაც. პასუხი უნდა გაეცეს კითხვას, რა მომენტში ბოჭავს კეთილსინდისიერების პრინციპი კრედიტორს იმგვარად, რომ მას აღარ აქვს უფლება, მისი ინტერესის გათვალისწინების პირობებშიც კი, მოვალეს ხელშეკრულების იმავე პირობებით ფულადი ვალდებულების შესრულება მოსთხოვოს.

გერმანული ომისშემდგომმა გამოცდილებამ აუცილებელი გახადა *clausula rebus sic stantibus* პრინციპის¹⁷ სამართალში შეზღუდულად აღიარება იმგვარად, რომ ეკონომიკური კრიზისიდან გამომდინარე პირებს მიეცათ ხელშეკრულების მისადაგების უფლება.¹⁸ იმავე ისტორიული წინამძღვრების პირობებში სასესხო ვალდებულებთან მიმართებით ვითარების მოწესრიგების

მცდელობა გამოიხატა ამ ვალდებულებებთან მიმართებაში სპეციალური რეგულაციების მიღებით,¹⁹ რომელიც იცავდა მოვალეს ვადის გადაცილების ან ვალდებულების სრულად შეუსრულებლობიდან გამომდინარე პასუხისმგებლობებისაგან.²⁰

ზოგადად, შესრულების მნიშვნელოვნად გართულების შემადგენლობა არ მოიაზრებს ფულის დაბრუნების შემთხვევებს იმიტომ, რომ ფულის ვერდაბრუნების რისკი სამოქალაქო ბრუნვის ნორმალური მახასიათებელი და მოვლენების ჩვეული განვითარების ნაწილია. მაგრამ თუკი შემოსავლის არარსებობის გამომწვევი მიზეზი გაცდა მოვალის რისკის სფეროს,²¹ უკიდურეს შემთხვევებში სავსებით დასაბუთებადია იმის მიჩნევა, რომ მხოლოდ ვალდებულების ხასიათი ვერ იქნება საკმარისი არგუმენტი შესრულების გართულების თანმდევი მოთხოვნის გამორისარიცხად. პანდემია ისეთი მოვლენაა, რომელზეც კონტროლი არავის, მით უფრო, ერთ პირს არ ძალუძს და მისი გათვალისწინება ისეთ მომენტში, როდესაც COVID-19-ის პირველი შემთხვევაც კი არ ყოფილა დაფიქსირებული, შეუძლებელია. ამავე დასაბუთებით, რა თქმა უნდა, ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნა განწირულია წარუმატებლობისთვის იმ შემთხვევაში, როდესაც მსესხებლისთვის უკვე ცალსახა იყო ვირუსის გავრცელების წინააღმდეგ მიმართული ზომების ხასიათი და თავისთავადი შედეგები. სკ-ის 398-ე მუხლი ითვალისწინებს მხოლოდ იმ შემთხვევას, როდესაც გარემოებები შეიცვალა ხელშეკრულების დადების შემდეგ და ისინი მხარის მიერ წინასწარ განუჭვრეტადი იყო.

¹⁶ *Finkenauer*, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &313 Rn. 60.

¹⁷ ყოველი ხელშეკრულების იდება იმ წინაპირობით, რომ არსებული გარემოებები უცვლელი იქნება მოთხოვნის ვადამოსულობის მომენტისთვისაც, ხოლო წინააღმდეგ შემთხვევაში გარიგება ბათილია, *Finkenauer*, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &313 Rn. 20.

¹⁸ *Finkenauer*, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &313 Rn. 23.

¹⁹ *Finkenauer*, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &313 Rn. 306.

²⁰ *Finkenauer*, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &313 Rn. 140.

²¹ გ. ვაშაკიძე, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, თბილისი, 2019, 398-ე მუხლი, მე-13 ველი.

შესასრულებელი ვალდებულების გადავადების,²² განსხვავებული პირობებით განწესების, ვადაგადაცილებისთვის გათვალისწინებული სანქციების მნიშვნელოვნად შემცირების ან ნაწილობრივ გაუქმების მოთხოვნები კრედიტორის მხრიდან დამატებითი მოთხოვნების (მაგალითად, საპროცენტო განაკვეთის გაზრდის) გარეშე შეიძლება წარმოიშვას მხოლოდ მაშინ, თუ (თვით)იზოლაციის წესების დაცვის აუცილებლობა გახდება დროში საგრძნობი ხანგრძლივობის, მასშტაბური და ინტენსიური, წინააღმდეგ შემთხვევაში, ყველა სასესხო ურთიერთობა უკიდურესად მგრძობიარე იქნებოდა ნებისმიერი ფინანსური კრიზისისადმი. ამის დასადაგენად თამასად შეიძლება გამოდგეს გერმანიაში მსოფლიო ომების შემდგომ არსებული ვითარების მიჩნევა. ლოგიკურია, რომ ხელშეკრულებისადმი მისადაგების უფლების არსებობა სულ მცირე იქამდე უნდა იყოს გამორიცხული, ვიდრე რეალობა იმ ქვეყნის მდგომარეობას არ გაუთანაბრდება, რომელსაც ამ ინსტიტუტის გამოყენება დასჭირდა.

თუკი დავუშვებთ, რომ მდგომარეობა საგრძნობლად, ზოგადი მონახაზით აღწერილის მიხედვით გაუარესდა, იარსებებს ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნა,

სკ-ის 398-ე მუხლის მიხედვით. ასეთ შემთხვევაში, ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული გასაზიარებელი პოზიციის მიხედვით, კონტრაქტის ეკისრება მოლაპარაკებებში ჩართვისა და მათი კეთილსინდისიერად წარმართვის ვალდებულება,²³ ხოლო ხელშეკრულების მისადაგებაზე უარი, სკ-ის 398 III მუხლის სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობის 8 III მუხლით კორექციის მეშვეობით, დასაბუთებული უნდა იყოს. შექმნილი ვითარების უკიდურესად დამძიმების შემთხვევაში, უარი დასაბუთებლად მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეფასდება, თუკი ხელშეკრულების მისადაგებას მოვალე მისი ინტერესის დაცვისთვის სრულად შეუსაბამო პირობებით ითხოვს, მაგალითად, სასესხო ვალდებულების შემთხვევაში საპროცენტო განაკვეთის სრული გაქარწყლების (რაც გულისხმობს გამსესხებლის ინტერესის სრულ და არამართლზომიერ გაუთვალისწინებლობას) ფორმით.

აქედან გამომდინარე, სასამართლოს გადანყვეტილება ხელშეკრულების კონკრეტული პირობებით მისადაგების დაკმაყოფილების შესახებ გამართლებული იქნება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც COVID-19-ის გავრცელების გამო შექმნილი ვითარება სოციალური არსებობის შემარყვევლად²⁴ შეფასდება.

ნინო ქავშბაია

²² ი. კროპჰოლერი, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, სასწავლო კომენტარი, 2014, &311, მე-6 ველი.

²³ ნ. ჩიტაშვილი, შეცვლილი გარემოებისადმი ხელშეკრულების მისადაგება, როგორც ვალდებულების შესრულების გართულების სამართლებრივი შედეგი, სამართლის ჟურნალი 1/2014, 220.

²⁴ Finkenauer, in Münchener Kommentar zum BGB 8. Aufl. 2019, &313 Rn. 305.

სასამართლო პრაქტიკა

► 1 – 3/2020

სამოქალაქო საქმის წარმოების შეჩერება ადმინისტრაციულ საქმეზე გადაწყვეტილების გამოტანამდე

უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 22 იანვრის განჩინება № ას-1719-2019

სკ-ის 312 I, II მუხლი
სსკ-ის 279 დ) მუხლი

ვინდუკაციური სარჩელის განხილვა არ შეჩერდება, თუ პარალელურად განიხილება ადმინისტრაციული საქმე საკუთრების რეგისტრაციის ბათილობასთან დაკავშირებით.
(ავტორის სახელმძღვანელო წინადადება)

I. ფაქტობრივი გარემოებები

სასამართლომ დააკმაყოფილა მოსარჩელის მოთხოვნა ნივთის უკანონო მფლობელობიდან გამოთხოვის თაობაზე, რაც სააპელაციო წესით გასაჩივრდა. სააპელაციო სასამართლომ შეაჩერა საქმის წარმოება პარალელურად მიმდინარე ადმინისტრაციული დავის გამო, რომლის ფარგლებშიც განიხილებოდა მოპასუხის სარჩელი საჯარო რეესტრის წინააღმდეგ. მოპასუხე მოითხოვდა საჯარო რეესტრის იმ გადაწყვეტილების ბათილად ცნობას, რომლითაც მოსარჩელე სადავო ნივთის მესაკუთრედ დარეგისტრირდა. წარმოების შეჩერების შესახებ განჩინება კერძო საჩივრით გაასაჩივრა მოსარჩელემ.

II. სასამართლოს მსჯელობის შეჯამება

საკასაციო სასამართლომ ნაწილობრივ დააკმაყოფილა კერძო საჩივარი - გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს განჩინება და საკითხი მეორე ინსტანციის სასამართლოს ხელახლა განსახილველად დაუბრუნა. უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა მეორე ინსტანციის სასამართლოს მსჯელობა სკ-ის 312-ე მუხლზე მითითებით - საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფცია მოქმედებს მანამდე, ვიდრე საწინააღმდეგო არ დამტკიცდება, ხოლო ეს უკანასკნელი შესაძლებელია უფლების საფუძვლად არსებული გარიგების ბათილობით. საქმისწარმოების შეჩერება დასაშვებია მხოლოდ იმ პირობით, თუ სხვა საქმეზე გამოტანილ გადაწყვეტილებას შეიძლება, მიეცეს პრეიუდიციული მნიშვნელობა სასამართლოს განხილვაში არსებული საქმის გადაწყვეტისას. სსკ-ის 312 II მუხლის სიტყვასიტყვითი განმარტების მიხედვით, სასამართლოში საჩივრის (სარჩელის) შეტანა გამოორიცხავს ამ ნორმით გათვალისწინებული ვარაუდის მოქმედებას, რაც, საკასაციო სასამართლოს მსჯელობით, არასწორია, ვინაიდან მარტოდენ გასაჩივრების ფაქტი არ აჩერებს საჯარო რეესტრის ჩანაწერების უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის მოქმედებას, თუ არ დადასტურდა უფლების ნამდვილობის ხარვეზი თავად გარიგების მხარეთა მიერ ან სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით. მანამდე ივარაუდება, რომ რეგისტრაციის შედეგად განხორციელებული ჩანაწერი სწორია და, შესაბამისად, უფლება - ნამდვილი.

III. კომენტარი

თუკი დროებით განხილვის მიღმა დარჩება მოცემულ გარემოებებში საქმის შეჩერების მიზანშეწონილობის საკითხი, უზენაესი სასამართლოს მსჯელობა, რომელსაც ეფუძნება სააპელაციო სასამართლოს განჩინების გაუქმებას, არასწორია. ზოგადად, მართებულია ხაზგასმა იმისა, რომ საჩივარი/სარჩელი რეგისტრირებული პროცესის წინააღმდეგ არ აქარნყლებს ჩანაწერის სისრულისა და სისწორის პრეზუმფციას,¹ თუმცა სკ-ის 312 II მუხლის მიზანი უძრავი ნივთზე საკუთრების მესამე პირებისთვის საჯაროობისა და სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესების დაცვაა და ის მოთხოვნები, რომელსაც ხსენებული ნორმა უწესებს ამ ვარაუდის გაქარნყლებას, მხოლოდ გარიგების საფუძველზე უფლების შემძენზე ვრცელდება. ამის დადგენისთვის საკმარისია ნორმის სიტყვასიტყვითი განმარტების მოშველიება. სასამართლოსთვის გამოსაყენებელია სკ-ის 312 I მუხლი, რომლის დანიშნულება მხოლოდ მტკიცების ტვირთს განაწილება და რეგისტრაციის უსწორობაზე მიმთითებელზე ამ გარემოების დადასტურების ვალდებულების დაკისრებაა. აქედან გამომდინარე, თუ სხვა საქმეში მიმდინარეობს დავა, რომელიც ეჭვქვეშ აყენებს რეგისტრირებული პირის უფლებას, სასამართლო არაა უფლებამოსილი საქმის შეჩერების მოთხოვნა უარყოს მხოლოდ საკუთრების სწორად რეგისტრაციის პრეზუმფციაზე მიითითებით. შე-

საბამისად, არც ის დაშვებაა სწორი, რომ საქმე შეიძლება შეჩერდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც პარალელური სამართალწარმოებით მოთხოვნილია რეგისტრაციის დამფუძნებელი გარიგების ბათილობა.²

ამოსავალი წერტილი, რომელსაც სასამართლომ უნდა დააყრდნოს წარმოების შეჩერების გადაწყვეტილება, სასამართლოს რესურსების ეფექტური განაწილება და მხარეების ძალისხმევის ეკონომიაა. ამას სასამართლოსადმი მიმართვის უფლების ბოროტად (ხელოვნურად) გამოყენების შედეგების აღმოფხვრა უპირისპირდება. სსკ-ის 279 დ) მუხლით გათვალისწინებული ვალდებულება უნდა პოულობდეს ბალანსს დასახელებულ ურთიერთდაპირისპირებულ ინტერესს შორის, რაც შესაძლებელი გახდება, სასამართლოს მართებული მითითების მიხედვით, თუ საქმის წარმოების შეჩერების მოვალეობა იარსებებს მხოლოდ სხვა საქმის შედეგების მიმდინარე საქმისთვის პრეიუდიციული მნიშვნელობისას.³ სსკ-ის 106 ბ) მუხლის მიხედვით, პრეიუდიციულია ის ფაქტები, რომელიც იმავე მხარეების მონაწილეობით მიმდინარე სამოქალაქო საქმეზე კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებითაა დადგენილი. აქედან გამომდინარე, საერთოდ ზედმეტია დამატებითი გარემოებების დადგენა და გამოკვლევა იმ პირობებში, როდესაც პარალელურად მიმდინარე საქმეს (ამ შემთხვევაში იმის გამო, რომ ის ადმინისტრაციული დავა) საერთოდ არ აქვს პოტენციური დაადგინოს პრეიუდიციული მნიშვნელობის

¹ თუმცა მხედველობაში არ ყოფილა მიღებული ის, რომ სკ-ის 312 II მუხლში ნახსენები საჩივარი გერმანული სამართლის სხვა შინაარსის მქონე ინსტიტუტის არათანმიმდევრული რეცეფციაა (იხ. ვ. ებერჰარდი/ლ. სირდაძე, მომაკვდავის გაცოცხლების ამო მცდელობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი, 1/2019, მე-16 და შემდგომი გვერდები), რაც საერთოდ გამორიცხავს იმ განმარტების გაკეთების შესაძლებლობას, რომელიც სასამართლომ უარყო.

² ასეთ გარემოებებში საქმის შეჩერება საერთოდ მიზანშეწონილი ჩანს (კონსტიტუციის 31-ე მუხლის 1-ლი პუნქტის სიტყვების „დროული განხილვის უფლება“ სასამართლოს მხოლოდ ეფექტის გამო) და სასამართლომ უნდა გამოიყენოს საქმეთა ერთ წარმოებად განხილვის უფლებამოსილება, სსკ-ის 182 IV მუხლის მიხედვით.

³ თ. ლილუაშვილი, ვ. ხრუსტალი, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, თბილისი, 2004, 466.

მქონე ფაქტები. სსკ-ის 411 და 412 I მუხლების მიხედვით, არ არსებობდა საქმის მეორე ინსტანციის სასამართლოსთვის დაბრუნების საფუძვლები და საკასაციო სასამართლოს თავად უნდა მიეღო გადაწყვეტილება საქმის წარმოების შეჩერებაზე უარის თქმის შესახებ.

საკითხის პრობლემურობასა და მოცემული გადაწყვეტის ირაციონალურობას წარმოაჩინს იმის ხაზგასმა,⁴ რომ პირს, რომელსაც სურს საკუთრებაზე სხვა პირის რეგისტრირებული პოზიციის მისთვის მიკუთვნება, შეუძლია მოითხოვოს შესაბამისი რეგისტრაციის ბათილობა ადმინისტრაციული წესით, სადაც სადავოდ გახდის ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილებას რეგისტრაციაზე. მოცემულ შემთხვევაში ადმინისტრაციული სამართალწარმოება გამოსაყენებელი უნდა იყოს მხოლოდ მაშინ, როდესაც ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი, რომლის საფუძველზეც საკუთრება დარეგისტრირდა, ეწინააღმდეგება კანონს ან არსებითად დარღვეულია მისი მომზადების ან გამოცემის კანონმდებლობით დადგენილი სხვა მოთხოვნები, სზაკ-ის 60¹ I მუხლის მიხედვით. ამის მაგალითია პირის მესაკუთრედ შეცდომით რეგისტრაცია და, ზოგადად, საჯარო რეესტრის თანამშრომლის ნებისმიერი ქმედება, რომელიც არღვევს შესაბამისი აქტის მიღების ფორმალური თუ მატერიალური კანონიერების წინაპირობებს. ამდენად, დავა, სადაც მოპასუხედ ადმინისტრაციული ორგანო სახელდება, ადმინისტრაციული სასამართლოს განსჯადია მხოლოდ მაშინ, როდესაც რეგისტრაციის უსწორობა საჯარო რეესტრის კომპეტენციის სფეროში დაშვებული კანონსაწინააღმდეგო ქმე-

⁴ განსახილველი განჩინების შინაარსიდან ვერ დგინდება ვინდუკაციის მოპასუხის მიზანი ადმინისტრაციული სამართალწარმოების დაწყებისას, ამიტომ მსჯელობა თეორიული ხასიათისაა.

დებიდან მომდინარეობს.⁵ სხვა ნებისმიერი საფუძველი, რომელიც პირს აძლევს რეგისტრირებული პოზიციის⁶ დაბრუნების შესაძლებლობას, სამოქალაქო დავაა და ამ შემთხვევებში ადმინისტრაციული სამართალწარმოების დაწყება შეიძლება იყოს გამოყენებული სსკ-ის 106 ბ) მუხლის შედეგების თავიდან აცილების საშუალებად. ადმინისტრაციულ საქმეთა განმხილველმა სასამართლომ უარი უნდა თქვას ასეთი სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე, ასკ-ის 1 I და სსკ-ის 186 I ე) მუხლების მიხედვით, სსკ-ის 187 I მუხლით დაკისრებული ვალდებულებების შესრულებით.

ნინო ქავშბაია

▶ 2 – 3/2020

ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების რეალიზაციის ზოგადი და სპეციალური დამაბრკოლებელი გარემოებები

უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 08 ივნისის № ას-38-38-2018 გადაწყვეტილება

სკ-ის 327, 352, 405, 495, 128, 129, 130, 411 მუხლები

⁵ თუმცა ეს მსჯელობა არ იძლევა უკუდასკვნის შესაძლებლობას და არ გამორიცხავს იმავე მოცემულობაში სამოქალაქო სამართალწარმოებას - ასეთ შემთხვევაშიც რეგისტრირებული პირი უსაფუძვლოდ გამდიდრებულია და აქვს ნივთის ნამდვილი მესაკუთრის უკურეგისტრაციის ვალდებულება, სკ-ის 982 I მუხლის მიხედვით.

⁶ საქართველოში მოქმედი კაუზალობის პრინციპის გამო, ბათილ გარიგებას, რომლის საფუძველზეც პირი მესაკუთრედ დარეგისტრირდა, შემძენზე საკუთრება ვერ გადააქვს, ამიტომ ერთადერთი, რასაც ის მოიპოვებს, მათი განკარგვის უფლებამოსილებაა.

1. ექსპერტიზის მიერ განსაზღვრული ფაქტის თუნდაც მიახლოებითი დადგენა, საქმეში არსებული კონკრეტული გარემოებების ერთობლიობის გათვალისწინებით, საკმარისი შეიძლება აღმოჩნდეს აღნიშნული ფაქტის პრეზუმფციის დასადგენად.

2. ნასყიდობის საგნის არსებითი კავშირი მყიდველის სამენარმეო სფეროსთან გადამწყვეტი ფაქტორია მისი მენარმეობის სტატუსის დასადგენად.

3. ნასყიდობის საგნის დაუყოვნებლივ შემოწმების ვალდებულება წარმოიშევა არა მხოლოდ მყიდველის მენარმე სუბიექტად განსაზღვრის საფუძველზე, არამედ ნივთის ობიექტური თვისებებიდან გამომდინარეც.

4. ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებაზე უნდა გავრცელდეს ძირითადი (პირველადი) ვალდებულების შესრულებისთვის დადგენილი ხანდაზმულობის ვადა. (ავტორის სახელმძღვანელო წინადადებები)

I. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები

გამყიდველსა და პირველ მყიდველს შორის ნასყიდობის ხელშეკრულება დაიდო ხარისხობრივი მაჩვენებლების დამადასტურებელი სერტიფიკატის მქონე სიმინდის სათესლე მასალაზე. პირველმა მყიდველმა შეისყიდა გამყიდველთან შეთანხმებული რაოდენობისა და 2 სახეობის სიმინდის მარცვლეული. მოგვიანებით, ერთმანეთის მიმდევრობით დაიდო იგივე შინაარსის მქონე ნასყიდობის ხელშეკრულებები სამ სხვადასხვა მყიდველთან (განსხვავება მხოლოდ მარცვლეულის სახეობებსა და რაოდენობებს შორის იყო). გამყიდველი სიმინდის თესლის რეალიზაციას ახორციელებდა სიმი-

ნდის წარმოების ხელშეწყობის პროგრამის ფარგლებში. მყიდველებმა მიიღეს ნასყიდობის საგანი და საფასურის გადახდის ვალდებულების შესრულება უზრუნველყვეს საბანკო გარანტიებით. მყიდველებმა არ შეასრულეს ნასყიდობის თანხის გადახდის ვალდებულება იმ საფუძველით, რომ მიღებული საქონლის თვისებები არ შეესაბამებოდა შეთანხმებულ მონაცემებს, აქედან გამომდინარე, გარანტორმა საგარანტიო თანხა გადაუხადა გამყიდველს მოთხოვნის შესაბამისად. თავის მხრივ, მყიდველებმა რეგრესის წესით აუნაზღაურეს გარანტორს გამყიდველისთვის გადახდილი საგარანტიო თანხა.

4-ივე მყიდველმა სარჩელით მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და მოითხოვა: 1. ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გასვლა და გადახდილი თანხის უკან დაბრუნება. 2. მიუღებელი შემოსავლის სახით ზიანის ანაზღაურება.

გამყიდველმა არ გაიზიარა მოსარჩელეთა პოზიცია და მიუთითა შემდეგ გარემოებებზე: 1. მყიდველებს არ ჰქონდათ ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება, რადგანაც ისინი ვერ ამტკიცებდნენ მიწოდებული მარცვლეულის უხარისხობას, ხოლო მოსავლის მიუღებლობა გამოწვეული იყო დათესვის შემდგომი რეკომენდაციების დაუცველობით. 2. მყიდველები იყვნენ მენარმეები და შესაბამისად მათ კანონი ავალდებულებდა შეძენილი მარცვლეულის დაუყოვნებლივ შემოწმებას, რაც არ განახორციელეს. 3. ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების წარმოშობის შემთხვევაშიც კი, ის იყო ხანდაზმული და ამდენად განუხორციელებელი.

თბილისის საქალაქო სასამართლომ წაწილობრივ დააკმაყოფილა 4-ივე მოსარჩელის მოთხოვნა, კერძოდ: 1. ხელშეკრულებიდან გასვლის მოთხოვნა დაკმაყოფილდა ყველა შემთხვევაში. 2. მიუღებელი შე-

მოსავლის სახით ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა არ დაკმაყოფილდა არც ერთი მოსარჩელის სასარგებლოდ.

პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება სააპელაციო წესით გასაჩივრდა გამყიდველის მიერ ხელშეკრულებიდან გასვლის მოთხოვნის დაკმაყოფილების ნაწილში. ზიანის სახით მიუღებელი შემოსავლის ანაზღაურების ნაწილში თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება კანონიერ ძალაში შევიდა.

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ უცვლელად დატოვა გადაწყვეტილება, რომელიც შემდგომ საკასაციო წესით გასაჩივრდა.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს განჩინება და საქმეზე მიიღო ახალი გადაწყვეტილება, რომლითაც ნაწილობრივ დააკმაყოფილა კასატორის მოთხოვნა, კერძოდ: პირველი მყიდველის შემთხვევაში დაკმაყოფილდა მოთხოვნა PR35F38 სახეობის სიმინდის სათესლე მასალაზე დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გასვლის შესახებ, თუმცა არ დაკმაყოფილდა იგივე მოთხოვნა PR38R92 სახეობის სიმინდის მარცვლეულზე დადებული ნასყიდობის შეთანხმების მიმართ. ანალოგიურად დაკმაყოფილდა მესამე მყიდველის სასარჩელო მოთხოვნაც მის მიერ დადებულ ხელშეკრულებასთან დაკავშირებით, ხოლო რაც შეეხებათ მეორე და მეოთხე მყიდველებს - მათი მოთხოვნები ხელშეკრულებიდან გასვლის თაობაზე არ დაკმაყოფილდა.

II. სასამართლოს მსჯელობის კრიტიკა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომში - „სკ“ -ის) 405-ე მუხლი ამომწურავად განსაზღვრავს ხელშეკრულებიდან გასვლის პირობებს, რომლის შესრულების შემთხვევაშიც უნდა დადგეს სკ-ის

352-ე მუხლით გათვალისწინებული შედეგი - რესტიტუცია. მოსარჩელეთა მთავარი არგუმენტაცია ემყარებოდა იმ გარემოებას, რომ გამყიდველის მიერ მათ თავიდანვე უხარისხო მარცვლეული მიენოდათ, რაც თავისი შინაარსით ორმხრივი ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ვალდებულების არსებითი დარღვევა და მისგან გასვლის კანონისმიერი, მატერიალური წინაპირობაა. იმისთვის, რომ სწორად შეფასდეს ზემოთ ხსენებული ფაქტი, აუცილებელია დადგინდეს შემდეგი გარემოებების არსებობა:

1. კონკრეტულად რა თვისებებისა და ხარისხის მქონე სიმინდის მარცვლეულის მიწოდება წარმოადგენდა მხარეთა შეთანხმების საგანს? 2. კონკრეტულად რა თვისებებისა და ხარისხის მქონე სიმინდის მარცვლეული მიენოდათ მყიდველებს? 3. არსებობს თუ არა არსებითი შეუსაბამობა შეთანხმებული და მიწოდებული სიმინდის მარცვლეულების ხარისხს შორის?

სამივე ინსტანციის სასამართლო აღნიშნული გარემოებების დადგენისას ერთსულოვანი აღმოჩნდა. კერძოდ, თავდაპირველად ყურადღება გამახვილდა იმ გარემოებაზე, თუ რას ითვალისწინებდნენ ნასყიდობის ხელშეკრულების ის დებულებები, რომლებიც ხელშეკრულების დადების განმაპირობებელ არსებით ფაქტორს წარმოადგენდნენ. კერძოდ, მხარეთა შორის დადებული ხელშეკრულებებით კონკრეტულად იყო შეთანხმებული - სიმინდის მაღალი მოსავლიანობა, გამძლეობა ჩანოლაზე, გვაღვაგამძლეობა და დაავადებებისადმი მდგრადობა. ასევე ნასყიდობის საგანს თან ერთვისოდა ხარისხობრივი მაჩვენებლების დამადასტურებელი სერთიფიკატები, რომლითაც დასტურდებოდა სათესლე მასალის გაღვივების უნარი და ენერჯია. გარდა ამისა, მოპასუხე საჯაროდ (საინფორმაციო ბროშურებში) სთავაზობდა დაინტერესე-

ბულ პირებს სათესლე მასალის შესყიდვას და აცნობდა ზემოთ დასახელებულ პირობებს. ამდენად, აღნიშნულ გარემოებებზე დაყრდნობით დადგინდა, რომ მოსარჩელებსა და მოპასუხეს შორის სწორედ ზემოთ აღნიშნული თვისებების მქონე სათესლე მასალა იყო შეთანხმების საგანი, სკ-ის 327-ე მუხლის შესაბამისად.

იმ გარემოების დასადასტურებლად, რომ მიწოდებული პროდუქცია შეთანხმებული-სგან განსხვავებული იყო, საქმეში წარმოდგენილ იქნა ექსპერტიზის კვლევის შედეგები კონკრეტული სათესლე სიმინდის ნიმუშზე (შემდგომში - „დასკვნა“). დასკვნის მიხედვით დადგენილი თესლის გაღვივების ენერჯია და უნარი არ შეესაბამებოდა სტანდარტით გათვალისწინებულ მოთხოვნებს. ლაბორატორიულ პირობებში წარმოდგენილი თესლის გარკვეული ნაწილი ჩაითესა სავეგეტაციო ქოთნებში მომზადებულ ნიადაგში. ამ შემთხვევაში, ნიადაგში ჩათესილი მარცვლის მხოლოდ 8% აღმოცენდა. ფაქტობრივი გარემოებების ამ ნაწილში კი სასამართლოთა პოზიციები გაიყო, კერძოდ: ქვედა ინსტანციის სასამართლობმა მიწოდებული სიმინდის უხარისხობა დაადგინეს ისე, რომ არ გაითვალისწინეს ორი არსებითი გარემოება - 1. რა სახეობის სიმინდის მარცვლეულს ჩაუტარდა ექსპერტიზა. 2. მარცვლეული რომელსაც ექსპერტიზა ჩაუტარდა, განეკუთვნებოდა თუ არა კონკრეტულად წინამდებარე დავაში მყიდველებისათვის (მოსარჩელებისათვის) მიწოდებულ სასაქონლო პარტიას. ამ კუთხით, საკასაციო სასამართლოს მსჯელობა მართებულია, რასაც ვერ ვიტყვით ქვედა ინსტანციის სასამართლობზე. კერძოდ, საკასაციო სასამართლო სწორად განმარტავს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 105 I მუხლის შინაარსს, როდესაც ამბობს: „არცერთ მტკიცებულებას არ გააჩნია წინასწარ

დადგენილი ძალა. ყველა მტკიცებულება, საქმეში წარმოდგენილ სხვა მტკიცებულებებთან ერთობლიობაში უნდა შეფასდეს მათი დასაშვებობის, განკუთვნადობის, იურიდიული ძალისა და შინაარსის მიხედვით. მტკიცებულებათა შეფასების მიზნებისათვის, როდესაც საკითხი შეეხება საექსპერტო დასკვნას, აუდიტის დასკვნას თუ სპეციალისტის კვლევის შედეგებს, მნიშვნელოვანია ყურადღება მიექცეს სწორედ იმ გარემოებას, თუ რა ნიმუშები წარედგინა უფლებამოსილ პირს გამოსაკვლევად, იყო თუ არა გამოსაკვლევად წარდგენილი ნიმუშები სწორად შერჩეული და აღებული, საკმარისი რაოდენობის და ა.შ. გარდა ამისა, კვლევის რომელი მეთოდი იქნა გამოყენებული და სხვა.“

იმის გათვალისწინებით, რომ კასატორმა ისარგებლა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 407 II მუხლით განსაზღვრული საპროცესო უფლებით და მან საქმეში არსებული დასკვნის სანდოობის მიმართ წამოაყენა შედავაება (პრეტენზია), საკასაციო სასამართლომ განიხილა მისი აღნიშნული შედავაება დასაშვებობისა და დასაბუთებულობის დადგენის თვალსაზრისით. საკასაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ მიუხედავად შედავების დასაშვებობისა, ის არ იყო საკმარისად დასაბუთებული და ამდენად დამაჯერებელი. კერძოდ, ექსპერტიზის დასკვნა შედავებული იყო 2 საფუძვლით: 1. საქმეში არსებული საექსპერტო კომპანიის ერთ-ერთ წერილში მითითებული იყო, რომ ლაბორატორიას მონაწილეობა არ მიუღია სიმინდის სინჯის აღების პროცედურაში და სინჯის რომელიმე სასაქონლო პარტიასთან იდენტიობის დადგენის მიზნით არ გაურკვევია საკვლევად წარდგენილი სიმინდის სინჯი მიეკუთვნებოდა თუ არა გამყიდველის მიერ რეალიზებულ პროდუქტს. სასამართლომ არ გაიზიარა აღნიშნული არგუმენტაცია, რადგანაც

სიმინდის მოსავლიანობის გაზრდის პროექტის ფარგლებში რეალიზებულ სიმინდსა და გამოკვლეულ სათესლე მასალას შორის კავშირის დადგენა შესაძლებელი იყო საქმეში წარმოდგენილი სხვა მტკიცებულებებითაც, კერძოდ, მხედველობაში იქნა მიღებული, რომ საექსპერტო კომპანიას სიმინდის თესლი შესამონმებლად გადასცა ააიბ - სიმინდის წარმოების ხელშეწყობის პროგრამით დაზარალებულთა კავშირმა (საუბარია იმავე პროგრამაზე, რომლის ფარგლებშიც დაიდო ნასყიდობა ყველა მოსარჩელესთან). სხვა მტკიცებულება კი, რომელიც გააქარწყლებდა გამოსაკვლევი მასალისა და ლაბორატორიაში შემონმებული ნიმუშის ავთენტურობას, კასატორს არ წარმოუდგენია. 2. ასევე კასატორმა სადავოდ გახადა, თუ რა პირობებში ინახებოდა საექსპერტო კომპანიის მიერ შემონმებული სათესლე მასალა, მაგრამ არც ექსპერტიზის კვლევა და არც საქმეში წარმოდგენილი სხვა რაიმე მტკიცებულება არ ადასტურებდა საპირისპიროს, კერძოდ, იმას, რომ სათესლე მასალა უვარგისი გახდა სწორედ გამყიდველის მიერ მისი რეალიზაციის შემდგომ პერიოდში შენახვის პირობების დაუცველობის შედეგად. ამდენად, არც ამ კუთხით იყო კასატორის შედავება გასაზიარებელი.

სასამართლოს მსჯელობის ამ ეტაპზე უკვე შესაძლებელია პირველი მნიშვნელოვანი დასკვნის გამოტანა, რომელიც შემდეგი არსებითი ფაქტორის გააზრებას ემყარება, კერძოდ: სამოქალაქო საპროცესო სამართალწარმოებაში მტკიცების სტანდარტის გათვალისწინებით, არ არის სავალდებულო და აუცილებელი, რომ ექსპერტიზამ 100 პროცენტიანი სიზუსტით დაადგინოს კონკრეტული ფაქტის არსებობა/არარსებობის საკითხი. სამოქალაქო სამართალწარმოებას ახასიათებს უმდაბლესი ე.წ. „გადამწონი მტკიცებულების“ 51%-ია-

ნი სტანდარტი (**preponderance of evidence**), რომელიც არ მოითხოვს დიდ უპირატესობას, არამედ საკმარისია თუნდაც ოდნავ გადამწონი უპირატესობა შეიქმნას შეჯიბრებითობის პრინციპზე დამყარებულ პროცესში.¹ ამ გარემოების გათვალისწინებით, საკასაციო სასამართლომ იმოქმედა შემდეგნაირად - მიუხედავად იმისა, რომ ლაბორატორიისთვის საკვლევად მიწოდებული სიმინდის ნიმუში ცალსახად არ განეკუთვნებოდა იმ სასაქონლო პარტიას, რომელიც გამყიდველმა მყიდველებს მიანოდა, სასამართლომ საკვლევი მასალის მიმართ გამოტანილი დასკვნის შედეგი მაინც გაავრცელა წინამდებარე საქმეში მიწოდებულ სიმინდის მარცვლეულობაზეც, რადგანაც:

1. ექსპერტიზა ჩაუტარდა იმ სახეობის - **PR35F38** სიმინდის მარცვლეულს, რომელიც მიწოდებულ იქნა პირველი და მესამე მყიდველის მიმართ. თუმცა ექსპერტიზა არ ჩატარებია ასევე იგივე მოსარჩელებითვის მიწოდებულ, მაგრამ სხვა სახეობების სიმინდის მარცვლეულს და ამ სახეობების მიმართ დასკვნის შედეგი საკასაციო სასამართლომ სწორად არ გაავრცელა, განსხვავებით ქვედა ინსტანციებისგან. 2. საკვლევი მარცვლეული ასევე წარმოადგენდა ზემოთ ხსენებული სიმინდის მოსავლიანობის ზრდის პროექტის ფარგლებში გამყიდველის მიერ რეალიზებული სიმინდის სათესლე მასალას. შესაბამისად, მიუხედავად რეალიზებულ სასაქონლო პარტიებს შორის განსხვავებისა, რადგანაც დადგინდა მარცვლეულების სახეობათა იდენტურობა და ასევე სხვადასხვა ნასყიდობის ხელშეკრულების ერთი პროექტის ფარგლებში დადების ფაქტი, წინამდებარე საქმეში მიწოდებული სიმინდის მარცვლეულები

¹ უგრეხელიძე, ოთარ გამყრელიძე 80, საიუბილეო სამეცნიერო კრებული, თბილისი, 2016, 36.

PR35F38-ის სახეობის ნაწილში სასამართლომ უხარისხოდ ჩათვალა.

ყოველივე ზემოთ აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკასაციო სასამართლომ რეალურად შემოიღო პრეზუმფცია, რომლის გაქარწყლების ტვირთიც დააკისრა გამყიდველს, ხოლო გამყიდველმა წარმატებით ვერ გაართვა თავი აღნიშნულ ტვირთს. პრეზუმფცია კი შეგვიძლია დავახასიათოთ შემდეგნაირად: ექსპერტიზის მიერ გარკვეული ფაქტის თუნდაც მიახლოებითი დადგენა, საქმეში არსებული კონკრეტული გარემოებების ერთობლიობის გათვალისწინებით, საკმარისი შეიძლება აღმოჩნდეს აღნიშნული ფაქტის პრეზუმფციის დასადგენად. ვფიქრობთ, რომ ამ კონკრეტულ დავაში საკასაციო სასამართლოს მიერ დასკვნის ზემოთ მოცემული შეფასება, რომელიც მის შინაგან რწმენას ემყარება, გასაზიარებელია.

რაც შეეხება ზემოთ ხსენებული დანარჩენი (რომელთაც არ ჩატარებიათ ექსპერტიზა) სახეობების უხარისხობის დამტკიცებას - აღნიშნული გარემოების მტკიცებულებად მოსარჩელების მხრიდან წარმოდგენილი იყო მხოლოდ ახსნა-განმარტებები, მოწმეთა ჩვენებები და ასევე მასობრივი ინფორმაციის საშუალებით სხვადასხვა დროს გავრცელებული მასალები, რომლითაც დასტურდებოდა მომხმარებლების პრეტენზია ზოგადად შექნილ სათესლე მასალასთან მიმართებაში. არც ერთი ამ მტკიცებულებით არ დგინდებოდა, რომ ზემოთ ხსენებული არათუ კონკრეტული სასაქონლო პარტია, არამედ თუნდაც სახეობები იყო უხარისხო. აღსანიშნავია, რომ მოპასუხე თავის მხრივ ცდილობდა დაესაბუთებინა მიწოდებული სიმინდის მარცვლეულის ვარგისიანობა სხვადასხვა მტკიცებულებებით, კერძოდ: მოწმის ჩვენებით, რუმინეთის სამინისტროს მიერ გაცემული მარცვლეულის ხარისხის დამადა-

სტურებელი სერთიფიკატით, ასევე წარმოდგენილი იყო მოსარჩელებსა და სხვა პირებს შორის გაფორმებული სიმინდის მიბარება-შენახვის ხელშეკრულებები და შესაბამისი მიღება-ჩაბარების აქტები, რომლითაც გამყიდველი ცდილობდა დაემტკიცებინა, რომ მოსარჩელებმა მის მიერ მიწოდებული სათესლე მასალის დათესვის შედეგად მოსავალი მიიღეს და სიმინდი შესაბამისად მიაბარეს სპეციალიზებულ პირებს. თუმცა აღნიშნული დოკუმენტებით არ დგინდებოდა, თუ კონკრეტულად რომელი სახეობის სიმინდზე იყო საუბარი. შესაბამისად, გამყიდველმა ამ მტკიცებულებებით ვერ შეძლო მიწოდებული პროდუქციის ვარგისიანობის დადგენა, თუმცა ექსპერტიზის დასკვნის მისი მხრიდან შედავებამ და საკასაციო სასამართლოს მიერ ამ მტკიცებულების შეფასებამ სწორი შედეგი გამოიღო.

რაც შეეხება წინამდებარე დავაში მოპასუხის მიერ წარდგენილი შესაგებლების შინაარსს და მათ საფუძვლიანობას - უპირველესად უნდა დადგინდეს და შეფასდეს საკითხი იმის თაობაზე, იყვნენ თუ არა მოსარჩელები მენარმე სუბიექტები. სკ-ის 495-ე მუხლის განმარტებისას სამივე ინსტანციის სასამართლო ერთსულოვანია და გვთავაზობს 3 არგუმენტს მყიდველის მენარმეობის ფაქტის დასადგენად: 1. არის თუ არა მითითებული ნასყიდობის ხელშეკრულებაში, რომ მყიდველები არიან ინდემნარმეები? ვფიქრობთ, რომ აღნიშნული არგუმენტი არ არის დამაჯერებელი, იმის გათვალისწინებით, რომ მენარმეობის სტატუსი დგინდება სამენარმეო რეესტრის ამონაწერით, რომლის ავთენტურობაზეც არანაირ გავლენას არ ახდენს ის ფაქტი, არის თუ არა მყიდველი მოხსენიებული მის მიერ დადებულ ნასყიდობის ხელშეკრულებაში მენარმედ. თუმცა აღნიშნული გარემოება, მიუხედავად მისი ფორმალური ხა-

სიათისა, შეიძლება გარკვეულწილად გამოსადეგი იყოს იმის დასადგენად კონკრეტულ გარიგებაში მყიდველი მოქმედებდა როგორც მენარმე თუ როგორც მომხმარებელი. 2. სააპელაციო სასამართლო მიუთითებს იმ გარემოებაზე, არის თუ არა სახელშეკრულებო ურთიერთობის მონაწილე მენარმე სუბიექტი, რაც სავარაუდოდ გულისხმობს შემდეგს - არის თუ არა მყიდველი ასეთად რეგისტრირებული. აღნიშნული არგუმენტი ცალსახად მისაღებია, თუმცა არასაკმარისი.

3. უკავშირდება თუ არა ნასყიდობის საგანი მყიდველის სამენარმეო საქმიანობის სფეროს და შესაბამისად, მისი კომპეტენცია, გამოცდილება ამ სფეროში არის თუ არა სხვა რიგითი ფიზიკური პირისაგან განსხვავებული?

ეს არგუმენტი ყველაზე გონივრული და დამაჯერებელია. ვფიქრობთ, რომ აღნიშნული საკითხის გადაწყვეტისას, პრინციპული მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს ამ უკანასკნელ არგუმენტს. თუმცა იმისათვის, რომ სკ-ის 495-ე მუხლით გათვალისწინებული დაუყოვნებლივი შემონმების ვალდებულების მყიდველისთვის დაკისრება იყოს შესაძლებელი, მხოლოდ მყიდველის სტატუსის განსაზღვრა არ არის საკმარისი. აუცილებელია, რომ თვითონ ნასყიდობის საგანი იძლეოდეს მისი დაუყოვნებლივი შემონმების შესაძლებლობას.² აღნიშნულის გათვალისწინებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ სიმინდის თესლი განეკუთვნებოდა ისეთი კატეგორიის ნივთს, რომლის ნაკლის აღმოსაჩენადაც საჭიროა მისი მცენარედ გარდაქმნა. აქედან გამომდინარე, შეუძლებელი იყო მისი დაუყოვნებლივ შემონმება და მხოლოდ ვიზუალური დათვალიერების მეშვეობით რაიმე ნაკლის აღმოჩენა. შესა-

ბამისად, წინამდებარე დავაში მყიდველები რომც მიგვეჩნია მენარმე სუბიექტებად, სკ-ის 495-ე მუხლით გათვალისწინებული ვალდებულება მათზე მაინც არ უნდა გავრცელდებულყო ნასყიდობის საგნის თვისებებიდან გამომდინარე. ამ თვალსაზრისით საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილებები გასაზიარებელია.

შემდგომი შესაგებელი, რომელიც მოპასუხემ სასარჩელო მოთხოვნას დაუპირისპირა იყო მოთხოვნის ხანდაზმულობა. ამ საკითხთან დაკავშირებით, უპირველეს ყოვლისა, აღსანიშნავია სააპელაციო სასამართლოს მსჯელობა, რომლის მიხედვითაც, უარყოფილი იქნა შედავება ხანდაზმულობასთან დაკავშირებით, იმ საფუძვლით, რომ სკ-ის 128-ე III მუხლის მიხედვით, ხანდაზმულობის საერთო ვადა შეადგენს ათ წელს. სკ-ის 130-ე მუხლის შესაბამისად, ხანდაზმულობა იწყება მოთხოვნის წარმოშობის მომენტიდან. მოთხოვნის წარმოშობის მომენტად ჩაითვლება დრო, როცა პირმა შეიტყო ან უნდა შეეტყო უფლების დარღვევის შესახებ. სააპელაციო სასამართლოს შეფასებით მოთხოვნები გამომდინარეობდა უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმებიდან, შესაბამისად, მათზე ვრცელდებოდა საერთო ხანდაზმულობის 10 წლიანი ვადა, ხოლო მოთხოვნის უფლებები წარმოშობილი იყო იმ დროს, როდესაც გამყიდველმა გარანტორისაგან გაითხოვა საგარანტიო თანხა საიდანაც არ იყო გასული სასარჩელო ხანდაზმულობის ვადა. სააპელაციო სასამართლოს მხრიდან აშკარად დაშვებულია 2 არსებითი სამართლებრივი ხასიათის შეცდომა: 1. მოსარჩელეთა მიერ თანხის უკან დაბრუნების მოთხოვნა გამომდინარეობდა არა კონდიციური, არამედ ხელშეკრულებიდან გასვლის შედეგად წარმომდგარი რესტიტუციული ურთიერთობიდან. აღნიშნული კი გულისხმობს, რომ მასზე ვერ იქნებოდა გავრცელებული 10

² ს. ჩაჩავა, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 495-ე მუხლის კომენტარი, 2-4, www.gccc.ge [02.03.2020].

წლიანი საერთო ხანდაზმულობის ვადა, როგორც ეს განსაზღვრულია უსაფუძვლო გამდიდრებიდან წარმოშობილი ურთიერთობების მიმართ. 2. მოთხოვნის უფლება წარმოიშვება ვალდებულების დარღვევის შესახებ პირის შეტყობის მომენტიდან ან იმ მომენტიდან, როცა პირს აღნიშნულის შესახებ უნდა შეეტყო. შესაბამისად, ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების არაჯეროვანი შესრულების შესახებ მოსარჩელები შეიტყობდნენ მხოლოდ იმ მომენტში, როდესაც აღმოაჩინდნენ, რომ დათესილმა მარცვლეულმა მოსალოდნელი მოსავალი ვერ მოიტანა. ცხადია, აქ არაფერ შუაში არაა, რა მომენტში მოითხოვა გამყიდველმა გარანტორისგან საგარანტიო თანხის მისთვის გადახდა. შესაბამისად, საპელაციო სასამართლომ არასწორად შეაფასა და გადაწყვიტა სასარჩელო მოთხოვნების ხანდაზმულობის საკითხი.

რაც შეეხება იგივე საკითხის საკასაციო სასამართლოს მიერ შეფასებას და გადაწყვეტას - ამ შემთხვევაში სწორად განისაზღვრა მოთხოვნის დამაფუძნებელი სამართლებრივი საფუძველი ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების სახით, თუმცა ვერ გავიზიარებთ საკასაციო სასამართლოს მსჯელობას ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების მიმართ ხანდაზმულობის საერთოდ გაუვრცელებლობასთან დაკავშირებით. კერძოდ, მართალია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს უფრო ადრე მიღებულ გადაწყვეტილებებშიც შევხვდებით იგივე პოზიციას, რაც მიგვანიშნებს ამ საკითხთან დაკავშირებით ერთგვაროვანი პრაქტიკის არსებობაზე, თუმცა ცხადია პრაქტიკის ერთგვაროვნება ვერ იქნება არგუმენტი მისი სისწორის სასარგებლოდ. კერძოდ, ჩვენი პოზიცია ემყარება შემდეგ დასაბუთებას: 1. ქართული კანონმდებლობით არ არის დადგენილი რაიმე კონკრეტული ნორმა, რომელზე და-

ყრდნობითაც ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებაზე ხანდაზმულობის ვადა არ გავრცელდებოდა. მაგალითად, როგორც ეს არის განსაზღვრული პირად არაქონებრივ უფლებებზე, მეანაბრეთა მოთხოვნებზე, ასევე საზიარო უფლების გაუქმების მოთხოვნაზე. 2. ხანდაზმულობის ინსტიტუტს გააჩნია საკუთარი დანიშნულება, რაც ამართლებს მის არსებობას ნებისმიერი ქვეყნის კანონმდებლობაში. მას 4 ძირითადი ფუნქცია გააჩნია და ესენია: 1. სასამართლოს მიერ ფაქტობრივი გარემოებების დადგენისა და დასაბუთებული გადაწყვეტილების მიღების გამარტივება; 2. სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის დაცვა; 3. სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეების აქტიურობის სტიმულირება;

4. ვალდებულების შესრულებაზე ორმხრივი კონტროლის გაძლიერება.³ შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, თუ გავიზიარებთ სასამართლოს მსჯელობას ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებაზე ხანდაზმულობის ვადის გაუვრცელებლობასთან დაკავშირებით, მაშინ აღნიშნული ინსტიტუტი ზემოთ ხსენებული მიზნებიდან ვერც ერთ მათგანს ვერ მიაღწევს, რადგან მოვალის მიერ გადაცემული თანხის უკან დაბრუნების მოთხოვნა შესაძლებელი იქნება ვალდებულების დარღვევის შეტყობის მომენტიდან ნებისმიერ დროს, 20, 30, 40 წლის შემდეგაც, რაც ყოვლად გაუმართლებელია. 2. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 218-ე | 1 პარაგრაფი ვალდებულების შეუსრულებლობისა თუ არაჯეროვნად შესრულებისათვის ხელშეკრულებიდან გასვლას აცხადებს სამართლებრივი ძალის არმქონედ, იმ შემთხვევაში, როდესაც თავდაპირველი ან დამატებითი ვალდებულების შესრულების მოთხოვნის უფლება ხანდაზმუ-

³ ნ. კვანტალიანი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 128-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი, 2017, 721.

ლია და მოვალე აღნიშნულზე მიუთითებს. ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმულია სწორი მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ ქართულ სამართალში შესაბამისი ნორმის არარსებობის გამო ამ დანაწესის პირდაპირ გადმოტანა შეუძლებელია, თუმცა ასევე დაუშვებელია, რომ ხელშეკრულების მხარეს, ჰქონდეს შეუზღუდავად გასვლის უფლების გამოყენების საშუალება, რის გამოც აუცილებელია ხსენებული მოთხოვნის უფლების ხანდაზმულობის შემთხვევაში ხანდაზმულობის დანაწესის ანალოგიით გამოყენებით გასვლის უფლების გამორიცხვა.⁴ გარდა ზემოთ ხსენებული არგუმენტებისა, ყურადღება უნდა მიექცეს სასამართლოების პოზიციას იმასთან დაკავშირებით, რომ ხელშეკრულებიდან გასვლა არის აღმჭურველი და გარდაქმნითი უფლება, რის გამოც მათზე არ უნდა გავრცელდეს ხანდაზმულობა. უდავოა, რომ ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება ორივე განსაზღვრებას აკმაყოფილებს, თუმცა მხოლოდ ამ გარემოების გათვალისწინებით, საბოლოო ჯამში უსამართლო შედეგს მივიღებთ.

წინამდებარე დავის ფარგლებში, მოპასუხის პოზიცია არ იქნა გაზიარებული ხანდაზმულობასთან დაკავშირებით, რადგანაც სასამართლომ ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებაზე ის არასწორად, საერთოდ არ გაავრცელა. კერძოდ, თუ გავიზიარებთ ზემოთ ხსენებულ მოსაზრებას, რომელიც მოცემულია ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში, მაშინ ამ კონკრეტულ დავაში ანალოგიის წესით უნდა გამოყენებულიყო სკ-ის 129 I მუხლით გათვალისწინებული ხანდაზმულობის 3-წლიანი ვადა, რომელიც მოძრავ ნივთებთან დაკავშირებული სახელშეკრულებო მოთხოვნის შე-

მთხვევაშია დადგენილი. იმის გათვალისწინებით, რომ გადაწყვეტილებაში არ არის მოცემული კონკრეტული თარიღი, თუ როდის აღძრეს სარჩელი მყიდველებმა გამყიდველის წინააღმდეგ, შეუძლებელია იმის დადგენა, მოსარჩელების მხრიდან იქნა თუ არა დაცული ხანდაზმულობის ვადა. თუმცა მიგვაჩნია, რომ სასამართლოებმა უნდა დაიწყონ ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების გამოყენების მიმართ ხანდაზმულობის ვადის გავრცელება, გერმანული სამართლის ზემოთ ხსენებული დანაწესის მსგავსად.

მე-2 სასარჩელო მოთხოვნა მიუღებელი შემოსავლის სახით ზიანის ანაზღაურება იყო. პირველი ინსტანციის სასამართლოს მსჯელობა იმის თაობაზე, თუ რატომ არ დაკმაყოფილდა აღნიშნული მოთხოვნა, ემყარებოდა იმ გარემოებას, რომ საქმეში არ დადგინდა მარცვლეულის დათესვის კონკრეტული ფართობი. იმისათვის, რომ მოსარჩელებს ენახათ ზიანი მიუღებელი შემოსავლის სახით, აუცილებელი წინაპირობა იყო, რომ მათ პირველ რიგში დაეთესათ სიმინდის შეძენილი მარცვლეულობა. წინამდებარე დავაში დადგენილია როგორც სიმინდის მარცვლეულთა დათესვის ფაქტი, ასევე მათი რაოდენობაც. თუმცა აღნიშნულის ცოდნა არ არის საკმარისი იმის დასაადგენად, თუ რა მოსავალს მიიღებდნენ მოსარჩელები, რადგანაც მოსალოდნელი მოსავლის თუნდაც მიახლოებითი რაოდენობის დასაადგენად აუცილებელია იმის ცოდნაც, თუ რამდენ ჰექტარ ფართობზე მოხდა მარცვლეულის დათესვა. აქედან გამომდინარე, პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება ამ ნაწილში, რომელიც თავიდანვე კანონიერ ძალაში შევიდა, მიუხედავად მკაფიო და დამაჯერებელი დასაბუთების არარსებობისა, შედეგის მხრივ გამართლებულია.

გიორგი მელაძე

⁴ გ. რუსიაშვილი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 355-ე მუხლის კომენტარი, თბილისი, 2019, 322.

► 3 – 3/2020

თავდების ვალდებულების შეწყვეტა ნოვაციისას

უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 1 ოქტომბრის განჩინება №ას-704-667-2013

სკ-ის 428-ე მუხლი

1. ურთიერთობა, რომლის პირობებშიც მხარეთა შორის დადებული იყო რამდენიმე ხელშეკრულება ფულადი ვალდებულებების კონკრეტული პირობებით შესრულების შესახებ, შემდეგ კი ფორმდება ერთიანი ხელშეკრულება, რომლითაც წყდება წინა ურთიერთობები და ერთიანად განისაზღვრება სახელშეკრულებო ვალდებულება და მისი შესრულების პირობები, უნდა შეფასდეს ნოვაციად. მსგავსი შეთანხმებით წყდება მხარეთა შორის მანამდე არსებული და წარმოიშობა ახალი სამართლებრივი ურთიერთობა.

2. ნოვაცია თავდაპირველი (ჩანაცვლებული) ვალდებულების უზრუნველყოფი თავდებობის გაქარწყლების წინაპირობაა.

(ავტორის სახელმძღვანელო წინადადება)

I. ფაქტობრივი გარემოებები

მხარეებს შორის დაიდო ლიზინგის ხელშეკრულება, რომელშიც არაერთხელ შევიდა ცვლილება ლიზინგის ფასთან დაკავშირებით. იმავე ურთიერთობის ფარგლებში გაფორმებული ხელშეკრულებების მიხედვით, ლიზინგის მიმღებს დამატებით გადაეცა სხვადასხვა ნივთები. მოგვიანებით, გაფორმდა ლიზინგიდან გამომდინარე ვალდებულებების უზრუნველყოფი თავდებობა. ფულადი ვალდებულების შესახებ შეთანხმებით, ნაკისრი ვალდებულების და-

რღვევისა და მისი შეწყვეტის შედეგად ლიზინგის მიმღებს უნდა გადაეხადა განსაზღვრული თანხა შეთანხმებითვე დადგენილი გრაფიკითა და წესით. ლიზინგის გამცემმა სარჩელი აღძრა ლიზინგის მიმღებისა და თავდები პირის წინააღმდეგ ფულადი ვალდებულების შესახებ შეთანხმებამდე გაფორმებული გარიგებებიდან გამომდინარე დავალიანების გადახდის მოთხოვნით.

II. სასამართლოს მსჯელობის შეჯამება

პირველი ინსტანციის სასამართლომ არ დააკმაყოფილა სარჩელი. იგივე პოზიცია გაიზიარა სააპელაციო სასამართლომაც, რომელმაც ფულადი ვალდებულების შესახებ შეთანხმება განიხილა არსებული უფლება-მოვალეობების შეწყვეტისა და ახალი უფლება-მოვალეობების წარმოშობისკენ მიმართულ ნებად, ესე იგი, ნოვაციად, რომლის ფარგლებშიც მხარეები თანხმდებიან ხელშეკრულების ახალ პირობებზე. მეორე ინსტანციის სასამართლოს დასაბუთებით, კერძო ავტონომიის ფარგლები მოიცავს სახელშეკრულებო ურთიერთობის ახალი შეთანხმებით ჩანაცვლების უფლებამოსილებას. აქედან გამომდინარე, დაუსაბუთებელი იყო ლიზინგის გამცემის მოთხოვნები, რომელიც ეფუძნებოდა ამ შეთანხმებამდე გაფორმებულ გარიგებებს. ამასთან, ახალი სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობითა და უზრუნველყოფილი ვალდებულების შეწყვეტით გაქარწყლდა თავდების ვალდებულებაც. მოსარჩელემ განჩინება გაასაჩივრა საკასაციო წესით და მიუთითა, რომ მეორე ინსტანციის სასამართლომ არასწორად განმარტა სკ-ი 428-ე მუხლი. მისი დასაბუთებით, მხარეებს ფულადი ვალდებულების შესახებ შეთანხმებით უარი არ უთქვამთ არსებულ უფლება-მოვალეობებზე, არამედ დააფიქსირეს, რომ ლიზინგის მიმღებს ეკისრებოდა თანხის გადა-

ხდის ვალდებულება ლიზინგის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე. საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა წინა ორი ინსტანციის სასამართლოების პოზიცია მათი გადაწყვეტის უცვლელად დატოვებით.

III. კომენტარი

სასამართლოს გადაწყვეტა, საბოლოო ჯამში, მართებულია. მხარეთა მიერ შეთანხმებაში მითითება, რომ „... ხელშეკრულებების შეწყვეტის შედეგად ლიზინგის მიმღების ვალდებულება ლიზინგის გამცემის წინაშე შეადგენს ... დოლარს“, არ იძლევა ნების გამოვლენის ფართო განმარტების შესაძლებლობას, რაც საექსპოზისას საკითხს არა ნოვაციის, არამედ სხვა სამართლებრივი კონსტრუქციის (ძველის გვერდით დამატებით ახალი ვალდებულების კისრების) სასარგებლოდ გადაწყვეტდა.¹ გარიგება, რომლითაც მხარეები წყვეტენ არსებულ ურთიერთობას (მასთან ერთად, მისგან გამომდინარე ვალდებულებებსაც) და იმავდროულად ათანხმებენ ძველის ჩამნაცვლებელ მოვალეობას, სხვა არაფერია, თუ არა ნოვაცია.² ამგვარი შეთანხმებისას ორმხრივი ნების გამოვლენა ვალდებულების ახალ საფუძველზე წარმოშობისკენაა მიმართული,³ შესაბამისად, აქცესორულობის პრინციპის გამო წყდება მანამდე არსებული მოვალეობის უზრუნველმყოფი თავდებობაც.

მიუხედავად ამისა, გამართულია საკასაციო საჩივრის ავტორის პოზიცია, რომ სააპელაციო სასამართლომ არასწორად განმარტა სკ-ის 428-ე მუხლი. უფრო ზუსტი იქნებოდა მითითება, რომ მეორე ინსტან-

ციის სასამართლოს ეს მუხლი ამ საქმეში საერთოდ არ უნდა გამოეყენებინა. კანონის პირველადი რედაქცია, რომელშიც არსებულის იდენტური შინაარსის დანაწესი ნოვაციად იყო მიჩნეული, შეიცვალა სწორედ იმის გამო, რომ შეთანხმებულისგან განსხვავებული შესრულებით ვალდებულების შეწყვეტა არ ქმნის ნოვაციის შემადგენლობას,⁴ რომელიც კანონმდებლობით საერთოდ არაა მონესრიგებული.

ნინო ქავჭავაძე

► 4 – 3/2020

პირობაზე დამოკიდებული გადაწყვეტილება დივიდენდის გაცემის შესახებ

უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 9 ნოემბრის განჩინება №ას-522-495-2015

სკ-ის 54-ე მუხლი

„მენარმეთა შესახებ“ კანონის 57-ე მუხლის მე-2 პუნქტი

აქციონერთან შრომის ხელშეკრულების შეწყვეტა არ აქარწყლებს საზოგადოებისგან დივიდენდის მოთხოვნის უფლებას, თუ საზოგადოებამ გადაწყვეტილება მიიღო დივიდენდის განაწილების შესახებ.

(ავტორის სახელმძღვანელო წინადადებები)

I. ფაქტობრივი გარემოებები

აქციონერი გათავისუფლდა სააქციო საზოგადოებაში დაკავებული თანამდებობიდან. საზოგადოებამ მის წინააღმდეგ საჩივრი ადრეა ზიანის ანაზღაურების, გადა-

¹ *Emmerich*, in Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 311 Rn. 15.

² *Fetzer*, in Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 362 Rn. 6.

³ *Emmerich*, in Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 311 Rn. 16.

⁴ გ. სვანაძე, სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, III ტომი, 2019, მუხ. 428 მე-11 ველი.

ცემული აქციებისა და დივიდენდის დაბრუნების მოთხოვნით. მოგვიანებით, საზოგადოებამ გადაწყვიტა გათავისუფლებული აქციონერისთვის დივიდენდი არ გადაეცა - აქციონერის შესაბამისი წილი მოგებიდან განისაზღვრა გაუნაწილებელ დივიდენდად, რომელიც გაიცემოდა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნული შეთანხმება სასამართლოს მიერ ბათილად იქნებოდა ცნობილი და პარალელურად მიმდინარე სისხლის სამართალწარმოების ფარგლებში კომპანიის მიმართ დადგებოდა გამამტყუნებელი განაჩენი. აქციონერმა სარჩელი აღძრა პარტნიორთა კრების გადაწყვეტილების ბათილობის მოთხოვნით. მოპასუხემ სარჩელი არ ცნო და მიუთითა, რომ დამოუკიდებელ სამოქალაქო დავაში სააპელაციო სასამართლომ შეცვალა პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომლითაც ბათილად იყო ცნობილი აქციონერის თანამდებობიდან გათავისუფლების შესახებ ბრძანება და მოსარჩელე სამუშაო ადგილზე არ აღადგინა.

II. სასამართლოს მსჯელობის შეჯამება

პირველი ინსტანციის სასამართლომ დააკმაყოფილა სარჩელი, რაც გასაჩივრდა მოპასუხის მიერ. სააპელაციო სასამართლომ არ გაითვალისწინა მოპასუხის პოზიცია, მიუთითა „მენარმეთა შესახებ“ კანონის 57-ე მუხლის მე-2 პუნქტი და განმარტა, რომ მოგების განაწილების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას საზოგადოება ვალდებულია, გასცეს დივიდენდი და მას არ აქვს უფლება, უარი განაცხადოს აქციონერისათვის დივიდენდის გადაცემაზე თუნდაც იმ მოტივით, რომ აქციონერის მიმართ წესდებიდან გამომდინარე მოვალეობები გააჩნია. ამ შემთხვევაში სანარმოს ნების გამოვლენა კანონსაწინააღმდე-

გო და, ამდენად, ბათილი იყო, სკ-ის 54-ე მუხლის მიხედვით. სააპელაციო სასამართლოს განჩინება გაასაჩივრა მოპასუხემ. საკასაციო სასამართლომ საჩივარი არ დააკმაყოფილა და მოიშველია ამონარიდი უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 8 აპრილის განჩინებიდან (№ას-1063-1018-2014): „დივიდენდი წარმოადგენს იურიდიული პირის ფინანსური მოგების ნაწილს, რომელზე უფლებაც მოპოვებულია ამ იურიდიულ პირში წილის ფლობით (საგადასახადო კოდექსის მე-8 მუხლის მე-12 პუნქტი) და ამდენად, მასზე „უფლება“ დაკავშირებულია პარტნიორის სტატუსთან. მოგების განაწილების შესაძლებლობა გათვალისწინებულია „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით, კერძოდ, კანონის მე-8 მუხლის მიხედვით, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებასა და სააქციო საზოგადოებაში პარტნიორთა კრების გადაწყვეტილებით შეიძლება დადგინდეს წლიური და შუალედური მოგების დივიდენდების სახით განაწილება. მოხმობილ ნორმათა ანალიზიდან გამომდინარე, საკასაციო პალატა განმარტავს, რომ საზოგადოების მხრიდან პარტნიორის ამ მოთხოვნაზე უარი დაუშვებელია.“

III. კომენტარი

სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოების პოზიცია მართებულია, თუმცა სამართლებრივი შეფასება უფრო ზუსტი იქნებოდა, თუკი პარტნიორთა კრების გადაწყვეტილების ბათილობის საფუძვლად მითითებული იქნებოდა სკ-ის 91-ე მუხლი. „მენარმეთა შესახებ“ კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტიდან ცალსახად იკითხება საზოგადოების ვალდებულება გასცეს დივიდენდი ყველა შემთხვევაში, თუ მოგების

განაწილების შესაბამისი გადაწყვეტილება არსებობს. ამდენად, ამ შედეგის რომელიმე ფაქტის დადგომაზე დამოკიდებულება იმპერატიული გადაწყვეტის გვერდის ავლის საშუალებაა, რაც სამართლებრივი ძალის არმქონედ უნდა იყოს მიჩნეული.

ნინო ქავშბაია

► 5 – 3/2020

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციის შესახებ

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 4 დეკემბრის განჩინება №ა-4173-ბ-11-2019

სკ-ის 1201 II მუხლი; სსკ-ის 422 I მუხლი

1. სკ-ის 1201 II მუხლი არ ვრცელდება უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ფარგლებში ბავშვის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრაზე.

2. სსკ-ის 422 I მუხლის გ) ქვეპუნქტის მიხედვით კანონიერ ძალაში შესული განჩინების ბათილად ცნობის უფლება აქვთ პირებს, რომელთაც მატერიალურსამართლებრივი ნორმის თანახმად გააჩნიათ მოთხოვნის უფლება (მოსარჩელე), ეკისრებათ პასუხისმგებლობა (მოპასუხე) ან აქვთ დამოუკიდებელი მოთხოვნა დავის საგანზე (მესამე პირები დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით).

(ავტორის სახელმძღვანელო წინადადებები)

I. ფაქტობრივი გარემოებები

პირმა სარჩელი აღძრა ბავშვების საცხოვრებელი ადგილად დედის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრისა და ალიმენტის და-

კისრების მოთხოვნით, მოპასუხემ შეგებებული სარჩელით მოითხოვა ბავშვების საცხოვრებელ ადგილად მამის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრა და ბავშვების საზღვარგარეთ გაყვანის აკრძალვის მოხსნა. რუსეთის ფედერაციის სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ბავშვების საცხოვრებლად განისაზღვრა დედის საცხოვრებელი ადგილი და მოპასუხეს დაეკისრა საალიმენტო ვალდებულება. მოსარჩელემ მიმართა საქართველოს უზენაეს სასამართლოს და მოითხოვა გადაწყვეტილების აღსრულება ბავშვების საცხოვრებელ ადგილად დედის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრის ნაწილში. შუამდგომლობის განხილვის პროცესში მხარეებმა წარადგინეს მორიგების აქტი, რომელიც სასამართლომ დაამტკიცა და საქმის წარმოება შეწყვიტა.

მოსარჩელის წარმომადგენელმა მოითხოვა მორიგების დამტკიცების შესახებ განჩინების ბათილობა და საქმის წარმოების განახლება იმაზე მითითებით, რომ სამართალწარმოებაში ჩართული არ ყოფილა სოციალური მომსახურების სააგენტო, სკ-ის 1201 II მუხლის მოთხოვნის საწინააღმდეგოდ. განცხადებაში გამოთქმული მოსაზრების მიხედვით, აღნიშნული განჩინების ბათილობის საფუძველი იყო სსკ-ის 422 I მუხლის ბ) და გ) ქვეპუნქტები. ამასთან, განმცხადებლის აზრით, უზენაესმა სასამართლომ შეცვალა რუსეთის ფედერაციის სასამართლოს გადაწყვეტილება (მორიგების შინაარსი ითვალისწინებდა მშობლებსა და არასრულწლოვანი შვილების ურთიერთობის მომწესრიგებელ მითითებს, მათ შორის, განმცხადებელს დაევალა განსაზღვრული ვალდებულებების შესრულება - სოციალური ქსელის შესაბამისი გვერდებიდან კონკრეტული ინფორმაციის წაშლა) და ამით საკითხზე საკუთარი პირდაპირი კომპეტენცია დაადგინა.

II. სასამართლოს მსჯელობის შეჯამება

უზენაესმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა განცხადება და განმარტა, რომ მოცემულ შემთხვევაში საკასაციო სასამართლომ განიხილა რუსეთის ფედერაციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების ცნობისა და აღსრულების საკითხი მხოლოდ იმ ნაწილში, რომლითაც განისაზღვრა არასრულწლოვანი ბავშვების საცხოვრებელი ადგილი, რაზეც სკ-ის 1201 II მუხლი ვერ გავრცელდებოდა. საკასაციო სასამართლომ არ გაიზიარა განმცხადებლის მითითება სსკ-ის 422 I მუხლის გ) ქვეპუნქტის განჩინების ბათილობის საფუძვლის არსებობასთან დაკავშირებით და მიუთითა, რომ აღნიშნული დანაწესით აქტის ბათილობის მოთხოვნის უფლება აქვთ მხოლოდ იმ პირებს, რომელთაც მატერიალურსამართლებრივი ნორმის თანახმად გააჩნიათ მოთხოვნის უფლება (მოსარჩელე), ეკისრებათ პასუხისმგებლობა (მოპასუხე) ან აქვთ დამოუკიდებელი მოთხოვნა დავის საგანზე (მესამე პირები დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით). ასეთი პირები იმგვარად არიან დაკავშირებულნი სადავო სამართალურთიერთობასთან, რომ სასამართლოს მიერ დავის გადაწყვეტის შედეგად მიღებული გადაწყვეტილება პირდაპირ გავლენას ახდენს ამ ურთიერთობიდან გამომდინარე მათ უფლებებსა და ინტერესებზე. სსკ-ის 422 I მუხლის გ) ქვეპუნქტის მიზნებისათვის, გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის მოთხოვნის უფლების მქონე სუბიექტში იგულისხმება არა ის პირი, რომელიც შესაძლებელია საქმეში ჩაბმული ყოფილიყო მესამე პირად დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნის გარეშე, არამედ პირი, რომელიც არის პოტენციური

მოსარჩელე, მოპასუხე ან მესამე პირი დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით.

ნინო ქავშაია

► 6 – 3/2020

ზიანის ანაზღაურება სარჩელის უშედეგო უზრუნველყოფის გამო

უზენაესი სასამართლოს 2018 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება № ას-1216-1136-2017

სსკ-ის 199 III მუხლი

1. სარჩელის უზრუნველყოფის გაუმართლებლობის გამო ზიანის ანაზღაურება სსკ-ის 199 III მუხლის მიხედვით დელიქტური ვალდებულების დამფუძნებელი კერძო შემადგენლობაა.

2. ნასყიდობის წინარე ხელშეკრულების ნამდვილობის წინაპირობად საკუთრების საჯარო რეგისტრაციის მიჩნევა დაუშვებელია. (ავტორის სახელმძღვანელო წინადადებები)

I. ფაქტობრივი გარემოებები

კრედიტორმა (შედგომში - თავდაპირველი მოსარჩელე) სარჩელი აღძრა ძირითადი მოვალისა და თავდები პირების წინააღმდეგ, ხოლო ამ სამართალწარმოების ფარგლებში ყადაღა დაედო ერთ-ერთი თავდების ქონებას (პირველ, მეორე და მესამე უძრავ ნივთებს). სასამართლომ თავდებობა არარად მიიჩნია და სარჩელი დააკმაყოფილა მხოლოდ ძირითადი მოვალის მიმართ. იმ თავდებმა პირმა, რომლის ქონებაც დაყადაღებული იყო დავის განმავლობაში, აღძრა სარჩელი თავდაპირველი მოსარჩე-

ლის მიმართ და მოითხოვა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუმართლებლობით მიყენებული ზიანის ანაზღაურება. თავდები პირი მიუთითებდა, რომ სამი ქონების დაყადაღებამ მიაყენა ქონებრივი დანაკლისი: პირველი უძრავი ნივთის, როგორც იპოთეკის საგნის, გაყიდვას ის გეგმავდა ბანკისგან აღებული სესხის დასაფარად, რის განუხორციელებლობამაც გაზარდა საკრედიტო დავალიანება; მეორე უძრავი ნივთის საკუთრებაში გადაცემის წინარე ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულება ვერ შესრულდა, რის გამოც მოსარჩელე იძულებული გახდა, გადაეხადა მიღებული ბეს ორმაგი ოდენობა დამატებით აღებული სარგებლიანი სესხით; მესამე უძრავი ნივთის, როგორც მეორე სესხის იპოთეკის საგნის ყადაღამ, გამოიწვია საკრედიტო დავალიანების გაზრდა.

II. სასამართლოს მსჯელობის შეჯამება

უზენაესმა სასამართლომ მხოლოდ ნაწილობრივ გაიზიარა წინა ინსტანციების მსჯელობა უშედეგო სარჩელის უზრუნველყოფის გამო მიყენებული ზიანი ანაზღაურების უსაფუძვლობის შესახებ. უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, სსკ-ის 199 III მუხლი ზიანის ანაზღაურების დამფუძნებელი ნორმაა, რომელზეც არ ვრცელდება ზიანის ანაზღაურების ზოგადი წესები. საკასაციო პალატის შეფასებით (და სააპელაციო ინსტანციის დასაბუთების საპირისპიროდ), წინარე ხელშეკრულებით მოსარჩელემ შეიზოჭა თავი, მეორე ნივთი მომავალი შემძენისთვის გადაეცა, რისი შეუსრულებლობის გამოც ორმაგი ბეს გადახდისა და ამისთვის გაფორმებული სესხისთვის გაღებული სარგებელი (პროცენტი) ზიანად უნდა ჩათვლილიყო. ამ ნაწილში უზენაესმა სასამართლომ საქმე მეორე ინსტანციის სა-

სამართლოს დაუბრუნა საქმის გარემოებების სრულყოფილად დადგენისთვის. პირველი და მესამე ნივთების ყადაღა სასამართლომ არ მიიჩნია ზიანის გამომწვევად ვალდებულების ჯეროვნად შესრულების ვალდებულებიდან გამომდინარე - მსგავს შემთხვევებში ივარაუდება, რომ მსესხებელი თანხას დააბრუნებს და იპოთეკის საგნის რეალიზაცია საჭირო არ გახდება.

ნინო ქავშბაია

▶ 7 – 3/2020

თავდების პასუხისმგებლობის გავრცელება გასვლიდან წარმომდგარ მოთხოვნაზე

უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 1 ნოემბრის გადაწყვეტილება № ას-1087-1018-2012

სკ-ის 450 III, 465-ე მუხლები

1. ნასყიდობის საგნის მიწოდების უზრუნველყოფის თავდებობა ვრცელდება იმ შეთანხმებაზეც, რომელიც აწესრიგებს გასვლიდან წარმომდგარი მოთხოვნის დაკმაყოფილების წესსა და პირობებს.

2. თავდები პირების ვალდებულებიდან გათავისუფლების საფუძველი ვერ იქნება კრედიტორის სხვა თავდების მიერ ნაწილობრივ დაკმაყოფილება და ამის შედეგად მის წინააღმდეგ წარმოებული საქმის შეწყვეტა (არ გამოიყენება სკ-ის 450 III მუხლი).

(ავტორის სახელმძღვანელო წინადადებები)

I. ფაქტობრივი გარემოებები

ნასყიდობის საგნის გადაცემის ვალდებულება თავდებობით იყო უზრუნველყოფილი. გამყიდველმა დაკისრებული მოვალეობა არ შეასრულა, მოგვიანებით, მხარეებმა დადეს შეთანხმება, რომელიც აწესრიგებდა მყიდველის მიერ უკვე გადახდილი თანხის უკან დაბრუნების (გასვლიდან გამომდინარე მოთხოვნის დაკმაყოფილების) წესსა და პირობებს. მყიდველმა გამყიდველისა და თავდები პირებისგან გადახდილი თანხის უკან დაბრუნების შეთანხმებით დაკისრებული ვალდებულებების შესრულება მოითხოვა. მოპასუხეებმა სარჩელი არ ცნეს და განმარტეს, რომ მათთვის ცნობილი არ ყოფილა მყიდველის მიერ ნასყიდობის გადახდილი თანხის დაბრუნების შესახებ შეთანხმების შესახებ. მოგვიანებით გაფორმებული მორიგების მიხედვით, მოსარჩელემ ერთ-ერთი თავდებისგან საკუთრებაში მიიღო ქონება, რის სანაცვლოდაც მის წინააღმდეგ წარმოების შეწყვეტა მოითხოვა და ფულადი ვალდებულების ნაწილი შესრულებულად ჩაითვა.

II. სასამართლოს მსჯელობის შეჯამება

პირველი ინსტანციის სასამართლომ მხოლოდ ნაწილობრივ (უკვე გადახდილი თანხების გათვალისწინებით) დააკმაყოფილა სარჩელი, რაც გასაჩივრდა თავდები პირების მიერ. სააპელაციო სასამართლომ თავდებთა პასუხისმგებლობა გაავრცელა მხარეთა მიერ შეთანხმებულ ნასყიდობის თანხის უკან დაბრუნების ვალდებულებაზეც, თუმცა დააკმაყოფილა საჩივარი, რადგან ერთ-ერთი თავდების მიმართ წარმოების შეწყვეტა მიიჩნია მისი ვალის პატივად. შესაბამისად, სააპელაციო სასამართლოს მითითებით, უნდა დამდგარიყო სკ-

ის 450 III მუხლით გათვალისწინებული შედეგი და თავდები პირები გათავისუფლებულიყვნენ შესრულების მოვალეობისგან. გადაწყვეტილება გაასაჩივრა მოსარჩელემ და სადავო გახადა საქმეში სკ-ის 450 III მუხლის გამოყენების კანონიერება.

საკასაციო სასამართლომ გააუქმა გასაჩივრებული გადაწყვეტილება და დააკმაყოფილა სარჩელი იმაზე მითითებით, რომ კრედიტორმა ვალდებულება სხვა შესრულების მიღებით შეწყვიტა მოთხოვნის დარჩენილ ნაწილზე უარის თქმის გარეშე. უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, ვალის პატივება ორმხრივი გარიგებაა, რომლითაც ცალსახად უნდა დგინდებოდეს კრედიტორის ნება მიუღებელი შესრულებისგან მოვალის გათავისუფლებისა, რაც მოცემულ საქმეში არ დასტურდებოდა. ამდენად, საკასაციო სასამართლომ დაუშვებლად მიიჩნია საქმის სკ-ის 450 III მუხლის მიხედვით გადაწყვეტა.

ნინო ქავშაია

► 8 – 1/2020

უარი საქმის წარმოების შეჩერებაზე

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 1 ნოემბრის განჩინება № ას- 1177-2019

სსკ-ის 279 დ) ქვეპუნქტი

ვინდუკაციური სასარჩელო დავა ვერ შეჩერდება იმ საფუძვლით, რომ მოსარჩელის საკუთრების უფლებაზე მიმდინარეობს ადმინისტრაციული სამართალწარმოება.

რედაქტორის შენიშვნა: პირმა აღძრა სარჩელი ნივთის უკანონო მფლობელობიდან გამოთხოვის მოთხოვნით. გადანყვეტილება სარჩელის დაკმაყოფილების შესახებ სააპელაციო წესით გაასაჩივრა მოპასუხემ, ამასთან, მოითხოვა საქმის წარმოების შეჩერება იმაზე მითითებით, რომ ადმინისტრაციული სამართალწარმოებით სადავო იყო მოსარჩელის საკუთრების დამდგენი დოკუმენტი – სააღსრულებო ბიუროს განკარგულება. საკასაციო პალატა დაეთანხმა მეორე ინსტანციის სასამართლოს, არ გაიზიარა კასატორის პრეტენზია და მიუთითა საჯარო რეესტრის ამონაწერზე, რომლის მიხედვითაც სადავო უძრავი ნივთი ბანკის საკუთრება იყო. საკასაციო სასამართლომ დაასკვნა, რომ საქმის შეჩერება პარალელურად მიმდინარე ადმინისტრაციული სამართლის საქმის გამო დაუშვებელი იყო, რადგან ხსენებულ სამართალწარმოებაში მოპასუხე ჩაბმული იყო არასავალდებულო მონვევის მესამე პირად (სასკ-ის მე-16 მუხლის მე-2 ნაწილი).

► 9 – 1/2020

ბინათმესაკუთრეთა ამხანაგობის წევრთა მხრიდან ხელშეშლის აღკვეთის მოთხოვნა

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 15 ნოემბრის განჩინება № ას-833-2019

სკ-ის 115, 170 II მუხლები

საცხოვრებელი სახლის ავარიული მდგომარეობისას ჩასატარებელ სამუშაოებზე თანხმობის გაცემასთან დაკავშირებით ბინათმესაკუთრეთა ამხანაგობის წევრთა ნაწილის უარი ქმნის უფლების

ბოროტად გამოყენების შემადგენლობას სკ-ს 115 მუხლის მიხედვით.

რედაქტორის შენიშვნა: საცხოვრებელი სახლის მდგომარეობის გამო აუცილებელი იყო აღდგენა-გამაგრებითი სამუშაოების ჩატარება. ბინათმესაკუთრეთა ამხანაგობამ და მისმა წევრებმა სარჩელი აღძრეს ამხანაგობის ორი წევრის წინააღმდეგ მათი ნებართვის გარეშე შესაბამისი ქმედებების განხორციელების უფლების მინიჭების მოთხოვნით და განმარტეს, რომ საცხოვრებელი სახლი საქმის განხილვის მომენტისთვის იყო ავარიულ მდგომარეობაში. აღდგენა-გამაგრებითი სამუშაოების ჩატარებისთვის აუცილებელი იყო ამხანაგობის კრების ოქმი, მიღებული ყველა თანამესაკუთრის თანხმობით. მოპასუხეები უარს აცხადებდნენ კორპუსის გამაგრებაზე, რითაც, მოსარჩელეთა განმარტებით, ზიანი ადგებოდათ ამხანაგობის დანარჩენ წევრებს.

სამივე ინსტანციის სასამართლომ დადგენილად მიიჩნია, რომ მოპასუხეები მარტოოდენ მოსარჩელეებისთვის ზიანის მიყენების მიზნით იყენებდნენ თანხმობის გაცემაზე უარის უფლებას. მოპასუხეთა ქმედება მიზნად არ ისახავდა უფლების განხორციელებისათვის აუცილებლობით ნაკარნახევი ინტერესის დაცვას, რაც თავისთავად უთანაბრდებოდა უფლების ბოროტად გამოყენებას.

ნინო ქავუბაია

► 10 – 3/2020

დამსაქმებლის რეგრესული მოთხოვნა დასაქმებულის მიმართ

უზენაესი სასამართლოს 2020 წლის 7 თებერვლის განჩინება № ას-1610-2019

დამსაქმებლის ზიანის ანაზღაურების რეგრესული მოთხოვნა გამორიცხულია, თუ მას კონკრეტულად დასაქმებულისთვის არ დაუკისრებია კლიენტის მომსახურების ერთპიროვნული ვალდებულება.

რედაქტორის შენიშვნა: კლიენტსა და მოსარჩელეს შორის დაიდო მომსახურების ხელშეკრულება, რომლის საგანი იყო საბუღალტრო აღრიცხვისა და საგადასახადო დეკლარირება/ანგარიშგების ყოველთვიური მომსახურების განევა. მოსარჩელის ვალდებულებას დასაქმებული ასრულებდა. მოგვიანებით აღმოჩნდა, რომ კლიენტს დაეკისრა ჯარიმა არასწორად შედგენილი დოკუმენტაციის გამო, რაც, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობების მიხედვით, ანაზღაურდა მოსარჩელის მიერ. დასაქმებული გათავისუფლდა დაკავებული თანამდებობიდან შკ-ის 37 I ზ) მუხლის საფუძველზე.

მოსარჩელემ სარჩელი აღძრა ზიანის - კლიენტისთვის გადახდილი თანხის ოდენობით ანაზღაურების მოთხოვნით დასაქმებულის წინააღმდეგ, რომელიც, მისი დასაბუთებით, არაჯეროვნად ასრულებდა დაკისრებულ მოვალეობებს. მოპასუხის განმარტებით, ის მოქმედებდა მხოლოდ დასაქმებულისა ზედამხედველობისა და მითითებების ფარგლებში.

სამივე ინსტანციის სასამართლოს პოზიციით, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა იარსებებდა მხოლოდ მაშინ, თუკი დადგინდებოდა დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისთვის დაკისრებული ერთპიროვნული ვალდებულება კლიენტის მომსახურების შესახებ. საკასაციო სასამართლოს მიერ გაზიარებული იყო მოპასუხის განმარტება, რომლის მიხედვითაც ის სამსახურებრივად

კომპანიის დირექტორს ექვემდებარებოდა, რაც გამორიცხავდა მის უშუალო და პირდაპირ მოვალეობას, გაენია მომსახურება კლიენტისთვის.

▶ 11 – 3/2020

სარჩელის დამატებითი უზრუნველყოფა სსკ-ის 272-ე მუხლის მიხედვით

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 19 დეკემბრის განჩინება № ას-1580-2019

სსკ-ის 272-ე მუხლი

სარჩელის აღძვრამდე უზრუნველყოფა არ გამორიცხავს შემდგომ უზრუნველყოფის დამატებითი საშუალებების გამოყენებას, თუ დადასტურდება ამის აუცილებლობა, სსკ-ის 272-ე მუხლის მიხედვით.

რედაქტორის შენიშვნა: სარჩელის აღძვრამდე სარჩელის უზრუნველყოფის მოთხოვნა დაკმაყოფილდა და ყადაღა დაედო მომავალი მოპასუხის წილს შპს-ში. სააპელაციო სასამართლოს მიერ საქმის განხილვის ეტაპზე მოსარჩელემ მოითხოვა სარჩელის დამატებით უზრუნველყოფა მოპასუხის ქონებაზე ყადაღის დადებით და მიუთითა, რომ შპს-ს დაყადაღებული წილი ღირებულების არმქონე იყო. სარჩელის უზრუნველყოფაზე უარის თქმის შესახებ განჩინების გასაჩივრების შედეგად სააპელაციო სასამართლომ დააკმაყოფილა მოსარჩელის მოთხოვნა. უზენაესმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა მოპასუხის საჩივარი და განმარტა, რომ სააპელაციო სასამართლომ მართებულად იხელმძღვანელა სსკ-ის 272-ე მუხლით. საკასაციო პალატამ გაიზიარა მოსარჩელის დასაბუთება გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნებისთვის

ქონების დაყადაღების აუცილებლობის შესახებ, სარჩელის აღძვრამდე მისი უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების მიუხედავად.

▶ 12 – 3/2020

თავდებობის არანამდვილობა სკ-ის 892 I მუხლის მიხედვით

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 24 დეკემბრის განჩინება № ას-1359-2019

სკ-ის 892 I მუხლი

თავდებობის ნამდვილობის წინაპირობაა თავდების პასუხიმგებლობის ზღვრული ოდენობის განსაზღვრა კრედიტორსა და თავდებს შორის გაფორმებულ დამოუკიდებელ ხელშეკრულებაში ან თავდების ცალმხრივ განცხადებაში და არა სესხის ხელშეკრულებაში, რომლის ფარგლებშიც მხარეები თავდებობაზეც თანხმდებიან.

რედაქტორის შენიშვნა: პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილებით კრედიტორის მოთხოვნა დაკმაყოფილდა მხოლოდ მსესხებელთან მიმართებაში. სამივე ინსტანციის სასამართლომ მიუთითა, რომ თავდების პასუხიმგებლობის ზღვრული ოდენობა უნდა შეთანხმებულიყო ცალკე გაფორმებული ხელშეკრულებით და არა სესხის ნაწილად მოაზრებულ თავდებობის შეთანხმებაში. გაზიარებული არყოფილა მოსარჩელის პოზიცია იმასთან დაკავშირებით, რომ თავდებმა პირმა ხელი მოაწერა სესხისა და თავდებობის ერთიან ხელშეკრულებას.

▶ 13 – 3/2020

უარი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმებაზე

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 19 დეკემბრის განჩინება № ას-738-2019

სსკ-ის 99-ე მუხლი

წარმომადგენლისთვის უფლებამოსილების შეწყვეტა მხედველობაში არ მიიღება მისი სხდომაზე გამოუცხადებლობისას დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმების მიზნებისთვის, თუ მარწმუნებელს სასამართლოსთვის არ შეუტყობინებია აღნიშნულის შესახებ, სსკ-ის 99-ე მუხლის მიხედვით.

რედაქტორის შენიშვნა: სხდომაზე მხარის გამოუცხადებლობის გამო სასამართლომ მიიღო დაუსწრებელი გადაწყვეტილება. უზენაესმა სასამართლომ უცვლელად დატოვა დაუსწრებელი გადაწყვეტილება, სააპელაციო სასამართლოს განჩინება საჩივრის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ და განმარტა, რომ მხარის მეორე წარმომადგენლის გამოუცხადებლობის საპატიოობის მიუხედავად, სხდომაზე გამოცხადების ვალდებულება ჰქონდა პირველ წარმომადგენელს. ის ფაქტი, რომ მარწმუნებელმა გააუქმა პირველი რწმუნებულის უფლებამოსილება, ვერ შეცვლიდა გარემოებების სამართლებრივ შეფასებას, რადგან მხარეს სასამართლოსთვის არ უცნობებია წარმომადგენლის უფლებამოსილების შეწყვეტის შესახებ, სსკ-ის 99-ე მუხლის მოთხოვნის საპირისპიროდ.

▶ 14 – 3/2020

უარი დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმებაზე

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 13 დეკემბრის განჩინება № ას-1183-2019

სსკ-ის 225 III მუხლი

შეგებებული სარჩელის წარდგენა და მისი წარმოებაში მიღებაზე უარის კერძო საჩივრით სადავოდ ქცევა არ ავალდებულებს სასამართლოს, გადადოს მანამდე დანიშნული სხდომა. აღნიშნული არ ითვლება საპატიო მიზეზად სსკ-ის 225 III მუხლის მიხედვით დაუსწრებელი გადაწყვეტილების გაუქმების მიზნებისთვის.

რედაქტორის შენიშვნა: მოპასუხეებმა წარადგინეს შეგებებული სარჩელი მას შემდეგ, რაც მათ ეცნობათ მთავარი სხდომის ჩატარების თარიღის შესახებ. პირველი ინსტანციის სასამართლომ მიიღო დაუსწრებელი გადაწყვეტილება მოპასუხეების გამოუცხადებლობის გამო, რაც მათ გაასაჩივრეს და მიუთითეს, რომ შეგებებული სარჩელის წარდგენისა და მისი წარმოებაში მიღებაზე უარის კერძო საჩივრით სადავოდ ქცევის გამო ვარაუდობდნენ მანამდე ჩანიშნული სხდომის გადადებას ან, სულ მცირე, სასამართლოსგან დამატებით შეტყობინებას სხდომის ჩატარების თარიღის უცვლელობასთან დაკავშირებით. მოპასუხეთა პოზიცია არ ყოფილა გაზიარებული არც სააპელაციო და არც საკასაციო სასამართლოების მიერ.

▶ 15 – 3/2020

ხანდაზმულობის ვადის დინების შეწყვეტა სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარისას

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 27 დეკემბრის განჩინება № ას-652-2019

სკ-ის 140-ე მუხლი

რედაქტორის შენიშვნა: დასაქმებულმა ორჯერ აღძრა სარჩელი დამსაქმებლის წინააღმდეგ და მისი სამსახურიდან დათხოვნის შესახებ ბრძანების ბათილობა მოითხოვა, თუმცა უშედეგოდ - სასამართლომ არ მიიღო სარჩელები წარმოებაში. სასამართლოსადმი მხოლოდ მესამე მიმართვა აღმოჩნდა წარმატებული. საქმის პირველი ინსტანციისთვის დაბრუნების შესახებ სააპელაციო სასამართლოს განჩინების გასაჩივრებისას დამსაქმებელმა მიუთითა, რომ სარჩელის აღძვრა არ წყვეტს ხანდაზმულობის ვადას, თუ სასამართლომ ის წარმოებაში არ მიიღო, სკ-ის 140-ე მუხლის თანახმად, შესაბამისად, დასაქმებულის მოთხოვნა იყო ხანდაზმული. საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ ფუნქციურად სარჩელის განუხილველად დატოვება და მის მიღებაზე უარის თქმა ერთნაირი შინაარსის მქონე ინსტიტუტებია, რომელიც, შედეგობრივად, პირს არ ართმევს უფლებას, შემდგომში აღძრან იგივე სარჩელი. აქედან გამომდინარე, სკ-ის 140-ე მუხლის მე-2 ნაწილი ვრცელდება სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარზეც, რაც, საქმის გარემოებების მიხედვით, ხანდაზმულობის ვადას წყვეტდა სასამართლოსადმი პირველად მიმართვის მომენტში. შესაბამისად, საკასაციო სასამართლოს დასაბუთებით, მოსარჩელის მოთხოვნა არ იყო ხანდაზმული.

▶ 16 – 3/2020

პირგასამტეხლოს შემცირება მისი მიზნიდან გამომდინარე

უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 27 დეკემბრის განჩინება № ას-418-2019

ს.კ-ის 417-ე მუხლი

თუ ვალდებულება შესრულდა განსაზღვრული სახელშეკრულებო პირობების დარღვევით, თუმცა მისაღები ხარისხით და დათქმულ საერთო ვადაში, პირგასამტეხლოს ათვლა მთელი ხელშეკრულების ღირებულებიდან დაუშვებელია.

რედაქტორის შენიშვნა: მენარდე ვალდებული იყო, სამუშაოები შეესრულებინა 120 დღეში, ამასთან, სამუშაოების 25% ჩატარებული უნდა ყოფილიყო 30, ხოლო 50% - 60 კალენდარულ დღეში. ხელშეკრულებითვე განისაზღვრა პირგასამტეხლო რომელიმე დარღვევის შემთხვევაში ხელშეკრულების ღირებულების 1%-ის ოდენობით. 30 დღეში სამუშაოს 25 %-ის შესრულებული არ ყოფილა, თუმცა ის დასრულდა ხელშეკრულებით დათქმულ 120 დღეში. პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილებით, მენარდეს დაეკისრა პირგასამტეხლოს შემცირებული რაოდენობის გადახდა. სამართალწარმოება მოსარჩელის ინიციატივით გაგრძელდა მეორე და მესამე ინსტანციებში, სადაც ის მიუთითებდა პირგასამტეხლოს დაკისრების სახელშეკრულებო პირობებზე. სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოებმა განმარტეს, რომ დადგენილ ვადაში ვალდებულების მისაღები ხარისხით შესრულება პირგასამტეხლოს მთელი ხელშეკრულების ღირებულების მიხედვით ათვლას დაუშვებელს ხდიდა. საკასაციო პალატის განმარტებით, სანქციის სახით

პირგასამტეხლოს დაწესება არ უნდა გასცდეს იმ სამართლებრივ მიზანს, რასაც ს.კ-ის 417-ე მუხლი ითვალისწინებს.

ნინო ქავჭავაძე

▶ 17 – 3/2020

მენარდის ანაზღაურების მოთხოვნა გადახარჯვისას მყარი და მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის შემთხვევაში

უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის 30 დეკემბრის გადაწყვეტილება № ას-888-834-2012

ს.კ-ის 631-ე და 398-ე მუხლები

1. მენარდის მიერ გადახარჯვის ანაზღაურების მოთხოვნის შემთხვევაში, პირველ რიგში დასადგენია შეთანხმებული ხარჯთაღრიცხვის ტიპი, ვინაიდან ნარდობის ხელშეკრულების მომწესრიგებელი ნორმები არ იცნობს მყარი ხარჯთაღრიცხვის გადაჭარბების ანაზღაურებას, განურჩევლად მისი მნიშვნელობისა. ს.კ-ის 631-ე მუხლი განსაზღვრავს მხოლოდ მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის მნიშვნელოვნად გადაჭარბების შედეგებს და ორიენტირებულია შემკვეთის ინტერესის უპირატეს დაცვაზე.

2. მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის გაზრდისას მენარდეს აქვს ანაზღაურების შესრულებული სამუშაოს მიხედვით მოთხოვნის უფლება მხოლოდ მაშინ, როდესაც ის შემკვეთს დაუყოვნებლივ ატყობინებს ხარჯთაღრიცხვის გადაჭარბების შესახებ და მისგან სამუშაოს გაგრძელებაზე თანხმობას იღებს.

3. მყარი ხარჯთაღრიცხვის მნიშვნელოვნად გადაჭარბების შემთხვევაში მენარდეს შეუძლია შემკვეთს მოსთხოვოს

შეცვლილი გარემოებებისადმი ხელშეკრულების მისადაგება.

დათქმული მშენებლობა ნარიმართა განხლებული პროექტის მიხედვით, რომლითაც შესასრულებელი სამუშაოების ღირებულება გაიზარდა. შემკვეთს მენარდის მიერ გაღებული ხარჯები სრულად არ დაუფარავს. მენარდემ აღძრა სარჩელი საზღაურის გადაუხდელი ნაწილის შემკვეთისთვის დაკისრების მოთხოვნით.¹ მოპასუხემ სარჩელი არ ცნო და განმარტა, რომ მენარდემ შეთანხმებულზე ნაკლები ფართობის შენობაა ააგო.

სააპელაციო სასამართლომ დააკმაყოფილა მენარდის მოთხოვნა და მსჯელობა ააგო გადახარჯვის წინასწარ განუჭვრეტადობის ფაქტორზე. საერთო წესის მიხედვით, მენარდეს მხოლოდ შეთანხმებული საზღაურის მოთხოვნა შეუძლია, გარდა სკის 631-ე მუხლით გათვალისწინებული კუმულატიური პირობების არსებობისა, კერძოდ, ა. მხარეები შეთანხმდნენ შესრულებული სამუშაოს ანაზღაურებაზე მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის მიხედვით; ბ. მენარდემ მიახლოებით ხარჯთაღრიცხვას მნიშვნელოვნად გადააჭარბა; გ. მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის გაზრდის გათვალისწინება შეუძლებელი იყო ხელშეკრულების დადებისას; დ. მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის გაზრდის შესახებ მენარდემ დაუყოვნებლივ შეატყობინა შემკვეთს. სააპელაციო სასამართლოს განმარტებით, მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვისას ივარაუდება მისი ცვლილების შესაძლო საჭიროებაც, რაც გულისხმობდა შემკვეთის მიერ გადახარჯვის ანაზღაურებასაც.

სააპელაციო სასამართლოს არ გაუთვალისწინებია, რომ მიახლოებითი ხარჯთა-

ღრიცხვისას გადაჭარბების წინასწარ გათვალისწინებას შეიძლება, მაგალითად, შეცდომა უძღვოდეს წინ. მოცემულ საქმეში კორექტირებული არქიტექტურული პროექტის შეთანხმება გახდა აუცილებელი იმის გამო, რომ პირველი პროექტით ირღვეოდა სამეზობლო მიჯნა, რაც სავარაუდოდ მიუთითებს პირველი პროექტის შეცდომით მომზადებაზე, ხოლო ამ პირობებში მენარდის ინტერესების გაუთვალისწინებლობა (ამ შემთხვევაში - მისთვის გადახარჯვის ანაზღაურების მოთხოვნის წართმევა) მისი მდგომარეობის გაუმართლებელი გაუარესებაა. შესაბამისად, გადამწყვეტ კრიტერიუმად შეტყობინების ვალდებულება უნდა მივიჩნიოთ, რომლის უგულებელყოფაც მენარდეს ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების გარეშე ტოვებს.

უზენაესმა სასამართლომ არ გაიზიარა მეორე ინსტანციის სასამართლოს მსჯელობა და მართებულად მიუთითა, რომ მოცემულ საქმეში მხარეებმა მყარი ხარჯთაღრიცხვა შეათანხმეს, რომელზეც არ ვრცელდება სკის 631-ე მუხლი. საკასაციო სასამართლომ სწორად განმარტა, რომ გადაჭარბების შემთხვევაში მენარდის ერთადერთი ბერკეტია მოითხოვოს სკის 398-ე მუხლით გათვალისწინებული ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი და ფასებს შორის სხვაობის ანაზღაურება. თუ მენარდე ამ უფლებით არ ისარგებლებს და მაინც გააგრძელებს სამუშაოს შესრულებას, შემდეგში იგი კარგავს ანაზღაურებაზე უფლებას.

როგორც მყარი, ასევე მიახლოებითი ხარჯთაღრიცხვის შემთხვევაში მხოლოდ შემკვეთის წინასწარი ვარაუდი ხარჯთაღრიცხვის გაზრდის თაობაზე საკმარისი არაა, მნიშვნელოვანია, თანახმა იყო თუ არა ის გაძვირებული ხარჯთაღრიცხვის მიხედვით სამუშაოების გაგრძელებაზე იმ მომენტში, როდესაც მას გადახარჯვის აუცილებლო-

¹ განხილული არაა საქმის სხვა გარემოებები, რომლებიც არ ეხება ხარჯთაღრიცხვის გადაჭარბების პრობლემას.

ბის შესახებ აცნობებენ. თუ შემკვეთი არ ეთანხმება შეცვლილ ხარჯთაღრიცხვას, მას შეუძლია შეწყვიტოს ხელშეკრულება სკ-ის 398 III და 631 II მუხლების საფუ-

ძველზე, ასეთ შემთხვევაში მას ეკისრება ვალდებულება ანაზღაუროს შესრულებული სამუშაოს ღირებულება.

მარიამ გამხუაშვილი