

მართლმსაჯულება  
კანონი

**Justice and Law** Legal Journal  
#2(74) 2022

N2(74)'22

მართლმსაჯულება



კანონი

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

## რედაქტორი ნინო ძიდიგური

რედაქტორის მოადგილე  
ირმა ბეჰაური

ნომერზე მუშაობდა:  
მარინე ვასაძე  
დიზაინი:  
ბესიკ დანელია



საპარტამენტო მოსამართლეთა  
ასოციაცია  
JUDGES ASSOCIATION OF GEORGIA



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

სარედაქციო საბჭო:  
დიანა ბერეკაშვილი  
თამარ ზამბახიძე  
მზია თოდუა  
გიორგი მიქაუტაძე  
ზურაბ ძლიერიშვილი  
ჟონი ხეტურიანი

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

Editor:  
NINO DZIDZIGURI

Deputy Editor:  
IRMA BEKAURI

The issue was prepared by  
MARINE VASADZE

Designed by  
BESIK DANELIA

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

უბკ (UDC) 340.11+ 340.130.5  
შ-306

ISSN 1512-259X

მაშუკა შენგელია  
5 ჰააგის და ჟენევის სამართლის ნორმებით აღიარებულ  
განსაკუთრებულ პირთა სტატუსის შესახებ

---

ON THE STATUS OF SPECIAL PERSONS RECOGNIZED BY THE NORMS  
OF THE "HAGUE AND GENEVA LAW"  
MAMUKA SHENGELIA

16 ია ხარაზი, კახა კუპატაძე  
საგადასახადო სამართლის დისკრეციის გამოყენების  
ძირითადი მახასიათებლები

---

KEY FEATURES OF THE USAGE OF TAX LAW DISCRETION  
IA KHARAZI, KAKHA KUPATADZE

39 დავით ხობელია  
თანამონაწილეობა ადმინისტრაციული  
სამართალდარღვევის ჩადენაში

---

COMPLICITY IN COMMITTING AN ADMINISTRATIVE OFFENSE  
DAVIT KHOBELIA

54 მაკა ჯულაკიძე  
ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპის დაცვის პრობლემა  
თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის პრაქტიკაში

---

THE PROBLEM OF PROTECTION OF THE PRINCIPLE OF TERRITORIAL  
INTEGRITY IN THE PRACTICE OF MODERN INTERNATIONAL LAW  
MAKA JULAKIDZE

67 კობა ბუაძე  
ოპერატიული დამუშავების თეორიული და პრაქტიკული  
თავისებურებანი

---

THEORETICAL AND PRACTICAL FEATURES OF OPERATIVE PROCESSING  
KOBA BUADZE

80 ირაკლი ლეონიძე  
მხარეთა შორის კოზიტიური დამოკიდებულების  
გაქარწყლების იურიდიული შედეგი ნივთის რუქებისას

---

LEGAL CONSEQUENCE OF THE EXTINGUISHMENT OF POSITIVE  
RELATIONS BETWEEN CONTRACTING PARTIES IN THE CASE OF GIFT  
IRAKLI LEONIDZE

102 **ლევან ბესელია**  
საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის ძირითადი უფლებების შეზღუდვის კონსტიტუციური საფუძვლები  
CONSTITUTIONAL GROUNDS FOR RESTRICTING BASIC HUMAN RIGHTS DURING A STATE OF EMERGENCY  
LEVAN BESELIA

114 **ნათი გელოვანი**  
დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაული ქართულ სისხლის სამართალში  
CRIMES COMMITTED ON GROUNDS OF INTOLERANCE IN GEORGIAN CRIMINAL LAW  
NATI GELOVANI

131 **ბესიკ ტეტელოშვილი**  
სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დადების სავალდებულო ფორმა  
THE LIFETIME ANNUITY CONTRACT AS FORMAL CONTRACT  
BESIK TETELOSHVILI

151 **ნინო კუცია**  
ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო და საქმის წარმოების სახეები  
EUROPEAN UNION COURT OF JUSTICE AND TYPES OF CASE PROCEEDINGS  
NINO KUTSIA

# ჰააგის და ჟენევის სამართლის ნორმებით აღიარებულ განსაკუთრებულ პირთა სტატუსის შესახებ

მამუკა შენგელია

*სამართლის დოქტორი,*

*აკაკი წერეთლის სახელმწიფო უნივერსიტეტის პროფესორი*

შეიარაღებული კონფლიქტები გლობალური მსოფლიოს შემადგენელ ნაწილად იქცა, რაც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტების განსხვავებული ინტრესების და შეხედულებების, ცალკეული საკითხისადმი მათი ინდივიდუალური მიდგომის და პრიორიტეტული პოზიციების გამოხატულებაა. დაიხვეწა ომის წარმოების საშუალებები, მეთოდები, სტრატეგიული მიზნები და დროში განგრძობადობის სხვადასხვაობა, რამაც იმთავითვე ასახვა ჰპოვა სახელმწიფოთა კომპლექსური მიზნების განხორციელების შედეგებში, შესაბამის და ზოგჯერ მნიშვნელოვან აქტივობაში.

ვინაიდან ჰააგის 1899 და 1907 წლების კონვენციები შეიცავენ საომარი მოქმედების წარმოების ძირითად წესებს, გამომდინარე აქედან, მას ჰააგის სამართლის სახელით მოიხსენიებენ. ჰააგის სამართლის ასევე, ჟენევის სამართლის დებულებები მიმართუ-

ლია ომის მსხვერპლთა დაცვისაკენ. საშუალებებს, რომლებსაც ითვალისწინებს სამართლის ეს ორი დარგი, გარკვეული ხარისხით განსხვავებულია ერთმანეთისაგან. თუ ჟენევის კონვენციები მოწოდებულია დაიცვას პირები, რომლებიც დაზარალებულნი კონფლიქტის შედეგად, ჰააგის სამართალი მიმართულია, უპირველეს ყოვლისა, კომბატანტების და არაკომბატანტების დაცვისაკენ საომარი მოქმედებების წარმოების საშუალებებისა და მეთოდების შეზღუდვის გზით. შეიძლება ითქვას, რომ ჰააგის სამართალი მოქმედებას იწყებს იქამდე, ვიდრე მოქმედებას დაიწყებდეს ჟენევის სამართალი და უფრო მეტად პრევენციული ხასიათი აქვს. შეიძლება ითქვას, რომ ჰააგის და ჟენევის სამართალი შინაარსობრივად არსებითად დაუახლოვდნენ ერთმანეთს ჟენევის 1949 წლის 12 აგვისტოს კონვენციების 1977 წლის I დამატებითი ოქმის მიღების შემდეგ.<sup>1</sup>

ამ თვალსაზრისით, ფრიად საყურადღებოა ფართოდ გავრცელებული ის გარემოება, რომ მეომარ სახელმწიფოთა შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში შემავალი საერთაშორისო სამართლით დაცულ კომბატანტებს შორის, განსაკუთრებული სამართლებრივი მდგომარეობით გამოირჩევიან შეიარაღებული კონფლიქტის სხვა მონაწილეებიც, რომელთა საქმიანობის შედეგების რეზიუმე მოიცავს საკუთარ ინსტიტუციურ სტრატეგიას და მეტ შემთხვევაში დიფერენცირებულ მიდგომას. ჰააგის და ჟენევის კონვენციებში ასეთ განსაკუთრებულ პირთა სტატუსის მქონედ აღიარებული არიან: პარლამენტეორები; სამხედრო ჯაშუშები; სამხედრო მშვერავები; დაქირავებულები; აგრეთვე, არაკონვენციურ ფორმატში სამხედრო მრჩევლები და ინსტრუქტორები.

## ბ. პარლამენტეორები

ჰააგის 1907 წლის IV კონვენციის „სახმელეთო ომის კანონებისა და ჩვეულებათა შესახებ,“ დამატებითი რეგულაციების 32-ე მუხლის თანახმად, პარლამენტეორად ითვლება ერთ-ერთი მეომარი მხარის უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირი, რომელიც თეთრი დროშით იწყებს მეორე მხარესთან მოლაპარაკებას. ის სარგებლობს ხელშეუხებლობით ისევე, როგორც მე-საყვირე, მებუკე ან მედოლე, თეთრი დროშის მატარებელი პირი და თარჯიმანი, რომლებიც შეიძლება მას თან ახლდნენ.<sup>2</sup> პარლამენტეორი ხელშეუხებლობის უფლებას კარგავს, „თუ სრულიად გარკვევით დამტკიცდება, რომ მან ისარგებლა თავისი პრივილეგირებული მდგომარეობით სახელმწიფო ღალატის ჩასადენად ან პროვოცირების მოსახდენად.“<sup>3</sup> ფაქტობრივად, მოცემულ ნორმებში სახეზეა პარლამენტეორის აბსოლუტური მიუკერძოებლობის გამოვლენაც და მისთვის მინიჭებული განსაზღვრული უფლებების დამაჯერებელი უგულებელყოფაც, რაც სახელმწიფოს ღალატის ტოლფასადაა აღიარებული და მიზანმიმართული მოქმედების შედეგზე პასუხისმგებლობაც მხოლოდ მისი ქმედების გაანალიზებისა და შეჯერების შემდეგ დგება.

## ბ. სამხედრო ჯაშუშები

შესაძლოა გასაკვირი იყოს ის გარემოება, რომ თანამედროვე სისტემების ელექტრონული საშუალებების აღჭურვისას, განსაკუთრებით სატელიტური სადაზვერვო ინსტრუმენტების განვითარების მიუხედავად, ჯაშუშების მიმართ მოქმედი წესები კომბატანტების სამართლებრივი მდგომარეობის მარეგულირებელი წესების მსგავსად დეტალურად არის აღწერილი. სახელმწიფოების უმეტესობისთვის ჯერ კიდევ, ხელმისაწვდომი არ არის განვითარებული სადაზვერვო ტექნოლოგიები. შესაბამისად, საერთაშორისო კონფლიქტებში ჯაშუშების მიმართ მოქმედი ნორმები პრაქტიკაში კვლავაც აქტუალურია.<sup>4</sup>

ჰააგის IV კონვენციაში მოცემული განმარტებით, ჯაშუში მოქმედებს ფარული სახით ან ცრუ საბაბით, აგროვებს ან ცდილობს შეაგროვოს ცნობები მოქმედებათა რაიონში ერთ-ერთ მეომარ მხარეზე იმ განზრახვით, რომ შეატყობინოს ასეთის შესახებ მოწინააღმდეგე მხარეს. ადგილზე შეპყრობილი ჯაშუში არ შეიძლება დაისაჯოს სასამართლოს გარეშე. თავის სამხედრო ნაწილში დაბრუნებული და შემდეგ მტრის მიერ დაკავებული ჯაშუში, აღიარებული უნდა იქნეს სამხედრო ტყვედ და აღრინდელი მოქმედებებისათვის არავითარი პასუხისმგებლობა არ ეკისრება (დამატებითი რეგულაციის 29<sup>5</sup>, 30<sup>6</sup>, 31<sup>7</sup> მუხლები).“ „ჯაშუშებად არ ითვლებიან სამხედრო ჩინოსნები, რომლებიც ფორმით შეაღწევენ ცნობების შეგროვებისათვის მტრის არმიის მოქმედების რაიონში. ჯაშუშების თანაბრად არ ითვლებიან ის სამხედრო და არა სამხედრო წოდების პირები, რომლებიც ღიად ასრულებენ თავიანთ მოვალეობას, დავალებული აქვთ დანიშნულებისამებრ თავისი საკუთარი ან მტრის არმიისათვის ტელეგრამის გადაცემა. ამავე კატეგორიას მიეკუთვნება ტელეგრამის გადასაცემად ან საერთოდ არმიის ცალკეულ ნაწილებს შორის ან ტერიტორიაზე კავშირის დაჭერისათვის გაგზავნილი პირები (დამატებითი რეგულაციის 29-ე მუხლის მეორე ნაწილი).“

გამოვდივართ იმ ფაქტიდან, რომ ეს განსაზღვრება იმდენად ბუნდოვანი და ორაზროვანია, სახელმწიფოები შეთანხმდნენ ჟენევის 1949 წლის 12 აგვისტოს კონვენციების 1977 წლის I დამატებითი ოქმის 46-ე მუხლში ჩამოეყალიბებინათ უფრო მეტად სრულყოფილი და დეტალიზებული ახალი განმარტება – „ჯაშუშები“ (მაგრამ მიუხედავად ამისა, ეს განსაზღვრება არავის არ გაუუქმებია), რომელიც არ შეიცავს დათქმას „არა სამხედრო წოდების პირი (ანუ სამოქალაქო პირი)“ და გათვალისწინებულია და მიეკუთვნება პირებს მხოლოდ კონფლიქტში მონაწილე ქვეყნის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობიდან. აღნიშნული მუხლის მიხედვით, „1. კონფლიქტის მონაწილე მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობის წევრს, რომელიც ჯაშუშობის დროს ხელში ჩაუვარდა მოწინააღმდეგეს, სამხედრო ტყვის სტატუსის ფლობის უფლება არ გააჩნია და მას როგორც ჯაშუშს, ისე შეიძლება მოეპყრონ.“<sup>8</sup> ეს მუხლი არაფერს ამბობს პირებზე, რომ-



ლებიც პირველადი სტატუსით სამოქალაქო პირები არიან. ჟენევის კონვენციების I დამატებითი ოქმისგან განსხვავებით, ჰააგის რეგულაციების 29-ე მუხლის 1-ლი პარაგრაფი გამოიყენება, როგორც სამოქალაქო პირების, ისე შეიარაღებული ძალების იმ წევრების მიმართ, რომლებიც მათი სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალების ფორმას არ ატარებენ.<sup>9</sup>

მისანიშნებელი დეტალი: 46-ე მუხლის I პუნქტში არააფერია ნათქვამი იმის შესახებ, თუ როგორი ფორმა აცვია ჯაშუშს – თავისი ქვეყნის სამხედრო ფორმა თუ სამოქალაქო ტანსაცმელი. ეს მნიშვნელოვანი ნიუანსი აუცილებელი და საჭიროა 46-ე მუხლის სხვა პუნქტების ანალიზისათვის: „2. კონფლიქტის მონაწილე მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობის კონფლიქტში მყოფი პირი, რომელიც ამ მხარის სახელით აგროვებს ან ცდილობს შეაგროვოს ინფორმაცია მოწინააღმდეგის კონტროლს დაქვემდებარებულ ტერიტორიაზე (იგულისხმება მოწინააღმდეგის მიერ ოკუპირებული ტერიტორია – მ. შ.), არ ითვლება ჯაშუშად, თუ ამგვარი მოქმედებისას იგი თავისი შეიარაღებული ძალების ფორმას ატარებს.“<sup>10</sup> მოცემულ განმარტებაში ჩნდება მაკვალიფიცირებული ნიშნები: „მოწინააღმდეგის კონტროლს დაქვემდებარებულ ტერიტორიაზე“ და „თავისი შეიარაღებული ძალების ფორმას ატარებს.“ დასახელებული ნიშნების არსებობისას, პირი უკვე აღარ ითვლება ჯაშუშად და მოწინააღმდეგის მიერ შეპყრობისას სამხედრო ტყვედ ჩაითვლება.

„3. კონფლიქტში მონაწილე მყოფი მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობის წევრი, რომელიც მოწინააღმდეგე მხარის მიერ ოკუპირებულ ტერიტორიაზე ცხოვრობს და ამ ტერიტორიაზე აგროვებს ან ცდილობს შეაგროვოს სამხედრო მნიშვნელობის ინფორმაცია იმ მხარის სახელით, რომელსაც ეკუთვნის, არ ითვლება ჯაშუშად, თუ არ მოქმედებს მოტყუებით ან წინასწარი განზრახვით, საიდუმლო ფარულ მეთოდებს არ მიმართავს. უფრო მეტიც, ამგვარი პირი არ კარგავს სამხედრო ტყვის სტატუსის ფლობის უფლებას და მას ვერ მოეპყრობიან, როგორც ჯაშუშს, თუ იგი არ არის ჯაშუშობის მომენტში დაკავებული.“<sup>11</sup>

მე-3 პუნქტში სახეზეა სხვა მაკვალიფიცირებელი ნიშნები: „მოწინააღმდეგე მხარის მიერ ოკუპირებულ ტერიტორიაზე ცხოვრობს,“ „არ მოქმედებს მოტყუებით ან წინასწარი განზრახვით, საიდუმლო ფარულ მეთოდებს არ მიმართავს. არ არის ჯაშუშობის მომენტში დაკავებული,“ რომელთა არსებობის შემთხვევაში პირი არ ჩაითვლება ჯაშუშად და მოწინააღმდეგის მიერ დაკავებისას ჩაითვლება სამხედრო ტყვედ, მაგრამ ჯაშუშად ჩაითვლება, თუ დაკავებული იქნება ჯაშუშობის განხორციელების დროს.

„4. კონფლიქტში მონაწილე მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში მყოფი პირი, რომელიც მოწინააღმდეგის მიერ ოკუპირებული სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არ ცხოვრობს და ეწევა ჯაშუშობას, არ კარგავს სამხედრო ტყვის სტატუსის ფლობის უფლებას და მას არ შეიძლება

მოეპყრან როგორც ჯაშუშს, იმ შემთხვევების გარდა, როცა იგი მანამდე დააკავეს, ვიდრე თავის შეიარაღებულ ძალებს შეუერთდებოდა.<sup>42</sup>

მე-4 პუნქტის მაკვალიფიცირებელი ნიშნებია: „მოწინააღმდეგის მიერ ოკუპირებული სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არ ცხოვრობს,“ „ეწევა ჯაშუშობას, არ კარგავს სამხედრო ტყვის სტატუსის ფლობის უფლებას“ და მას არ შეიძლება მოეპყრან როგორც ჯაშუშს, იმ შემთხვევების გარდა, როცა იგი მანამდე დააკავეს, ვიდრე თავის შეიარაღებულ ძალებს შეუერთდებოდა.“ მოცემული ნიშნებით პირი არ ჩაითვლება ჯაშუშად და მოწინააღმდეგის დაკავებისას მიიჩნევა სამხედრო ტყვედ, მაგრამ ჯაშუშად ჩაითვლება თუ დააკავეს მანამ, ვიდრე თავის შეიარაღებულ ძალებს შეუერთდებოდა.

ამგვარად, ჯაშუშობისათვის პირის გასამართლებისას, სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს ზემოთ აღნიშნული მაკვალიფიცირებელი ნიშნები და არ უნდა დაუშვას შეცდომა სამხედრო მზვერავისათვის<sup>13</sup> ჯაშუშობის გამო განაჩენის გამოტანისას, რომელიც მოწინააღმდეგის და მათ მიერ ოკუპირებული ტერიტორიის დაზვერვას აწარმოებდა საერთაშორისო სამართლის მოქმედი ნორმების სრული შესაბამისობით და რომელსაც მოწინააღმდეგის მიერ დაკავებისას სამხედრო ტყვის სტატუსის სრული უფლება აქვს. სხვა სიტყვებით, სასამართლომ პირველად უნდა გადაწყვიტოს საკითხი: რას წარმოადგენს დაკავებული პირი? კანონიერ კომბატანტ-მზვერავს (სამხედრო ტყვის სტატუსის უფლებით), თუ სისხლის სამართლის დამნაშავეს (ჯაშუშს), რომელსაც სამხედრო ტყვის სტატუსის არავითარი უფლება არ გააჩნია და ჯაშუშობისათვის სისხლისსამართლებრივ დასჯას ექვემდებარება.<sup>14</sup> საყურადღებოა ჟენევის IV კონვენციის მე-5 მუხლიც, რომლის მიხედვით, თუ ოკუპირებულ ტერიტორიაზე ჯაშუშობის ან დივერსიის გამო პირს დააკავებენ, ან თუ ის კანონიერადაა ეჭვმიტანილი ოკუპანტი სახელმწიფოს უშიშროებისათვის საზიანო მოღვაწეობაში, სამხედრო უშიშროების უცილობელი მოსაზრებებით, შესაძლებელია ჩამოართვან მინიჭებული კავშირის დამყარების უფლება.<sup>15</sup> აშკარაა, რომ მოცემულ განსაზღვრულობაში სამოქალაქო პირი დომინირებს.<sup>16</sup> შეიარაღებული კონფლიქტის დროს, ხშირად წარმოიშობა მსგავსი საჭიროება, ერთმანეთისაგან განირჩეოდნენ სამხედრო ჯაშუშები და სამხედრო მზვერავები.

### გ. დაქირავებულები

შეიარაღებული კონფლიქტის მონაწილეებს მიეკუთვნებიან დაქირავებული პირებიც. თუმცა, მათი სამართლებრივი სტატუსი აბსოლუტურად განსხვავებულია ზემოთ ჩამოთვლილ პირთა სტატუსისაგან. დაქირავებულობამ, როგორც ასეთმა, ფართო განვითარება ჰპოვა კოლონიური იმპერიების რღვევის დროს, განსაკუთრებით აფრიკაში.<sup>17</sup> დაქირავებულის განსაზღვრება 1977 წლის I დამატებითი ოქმის 47-ე მუხლშია მოცემული:

„1. დაქირავებულს არა აქვს კომბატანტის ან სამხედრო ტყვის სტატუსის ფლობის უფლება.

2. დაქირავებული არის ნებისმიერი პირი, რომელიც:

- (ა) ადგილზე ან საზღვარგარეთ, სპეციალურად დაიქირავეს შეიარაღებულ კონფლიქტში საბრძოლველად;
- (ბ) უშუალოდ მონაწილეობს საომარ მოქმედებებში;
- (გ) სამხედრო მოქმედებებში მონაწილეობისას უმთავრესად პირადი მოგების სურვილით ხელმძღვანელობს და რომელსაც კონფლიქტის მონაწილე მხარე ან მისი დავალებით სხვა მხარე მართლაც დაჰპირდნენ მატერიალურ ანაზღაურებას, რომელიც არსებითად აღემატება ამ მხარის შეიარაღებული ძალების პირად შემადგენლობაში შემავალი იმავე რანგისა და ფუნქციების მქონე კომბატანტებისათვის დაპირებულ ან გადახდილ ანაზღაურებას;
- (დ) არ არის კონფლიქტის მონაწილე მხარის მოქალაქე ან კონფლიქტის მონაწილე მხარის მყოფი მხარის კონტროლს დაქვემდებარებულ ტერიტორიაზე მუდმივად მცხოვრები პირი;
- (ე) არ შედის კონფლიქტში მონაწილე მხარის შეიარაღებული ძალების პირად შემადგენლობაში;
- (ვ) არ არის გაგზავნილი კონფლიქტის არამონაწილე სახელმწიფოს მიერ ოფიციალური ვალდებულების აღსასრულებლად, როგორც თავისი შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში მყოფი პირი.“<sup>18</sup>

ამდენად, ცხადია და ვერ ვიტყვით, რომ „დაქირავებულის“ მოცემული დეფინიცია ამომწურავი და წარმატებულია. გასაზიარებელი და მისაღებია ე. დავიდის აზრი იმის შესახებ, რომ ეს განსაზღვრება „საკმაოდ შემზღვეველია:“ უნდა დავამტკიცოთ, რომ ეს პირი „სპეციალურად დაიქირავეს“ მესამე ქვეყანაში (მტკიცებულებები კი, სხვა ქვეყანაშია); რომ ეს პირი ეძებს „პირად მოგებას (ვინ და როგორ განსაზღვრავს ამას?)“; რომ პირის ფულადი ანაზღაურება „ბევრად აღემატება“ მეომარი მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში შემავალ სხვა პირთა ანაზღაურებას (შეიძლება ჰქონდეს კი ამ პირს თან დაშვებულობის კონტრაქტი?); რომ პირი არ შედის მეომარი მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში (შეიძლება შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში ჩართვა).<sup>19</sup>

მიუხედავად ზემოთ ჩამოთვლილი ხარვეზებისა, მითითებული განსაზღვრება განმეორებული იქნა 1989 წლის 4 დეკემბერს გენერალური ასამბლეის მიერ მიღებულ დაქირავებულთა შეკრების, გამოყენების, დაფინანსებისა და სწავლების წინააღმდეგ ბრძოლის შესახებ კონვენციის I მუხლში, ხოლო თავად I მუხლს დამატებული აქვს შემდეგი შინაარსის მე-2 პუნქტი:

„2. ტერმინი „დაქირავებული“ აგრეთვე, აღნიშნავს ყოველ პირს, რომელიც ყველა სხვა სიტუაციაში:

- ა) სპეციალურად არის მოხმობილი ადგილზე ან საზღვარგარეთ, ერთობლივ ძალისმიერ მოქმედებებში მონაწილეობისათვის, რომელიც მიმართულია:
  - i. მთავრობის დამხობისაკენ ან სახელმწიფოს კონსტიტუციური წესრიგის სხვა ამგვარი ხელყოფისაკენ, ან
  - ii. სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის ხელყოფისაკენ;
- ბ) ასეთ მოქმედებებში მონაწილეობის მიღებით, უმთავრესად ხელმძღვანელობს მნიშვნელოვანი პირადი მოგების მიღებით და გულიანდება ამ დანაპირების ან მატერიალური ანაზღაურების გადახდით;
- გ) არ წარმოადგენს იმ სახელმწიფოს არც მოქალაქეს, არც მუდმივ მცხოვრებს, რომლის წინააღმდეგაც მიმართულია ასეთი მოქმედებები;
- დ) სახელმწიფოს მიერ არ არის გაგზავნილი ოფიციალურ მოვალეობათა შესასრულებლად;
- ე) არ შედის იმ სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალების პირად შემადგენლობაში, რომლის ტერიტორიაზეც ხორციელდება ასეთი მოქმედებები.<sup>420</sup>

როგორც ზოგიერთი ავტორი თანამედროვე, კონკრეტულ ფაქტებზე დაყრდნობით მიუთითებს, კერძო ძალა გახდა დიდი ბიზნესი გლობალური მასშტაბით. არავინ იცის ზუსტად რამდენი მილიარდი დოლარი იფრქვევა ამ არალეგალურ ბაზარზე. მხოლოდ ის ვიცით, რომ ბიზნესი ყვავის. ბოლო წლებში დაქირავებულთა აქტივობა შეინიშნება იემენში, ნიგერიაში, უკრაინაში, სირიასა და ერაყში. ამ კომერციულ მეომართაგან ბევრი აჭარბებს ადგილობრივ სამხედრო ძალებს და როგორც სირიაში მიმდინარე ბრძოლამ აჩვენა, ზოგიერთს შეუძლია წინააღმდეგობა გაუწიოს ამერიკის ყველაზე ელიტარულ ძალებს. არაბთა გაერთიანებულმა საამიროებმა ფარულად განაღვეს ასობით დაქირავებული ჯარისკაცი იემენში ირანის მიერ მხარდაჭერილ ჰუსიტებთან საბრძოლველად. ლათინური ამერიკის ქვეყნებიდან, როგორიცაა კოლუმბია, პანამა, ელ სალვადორი და ჩილე, იქ ისინი ყველანი იყვნენ ნარკომანიის წინააღმდეგ ომების თავდადებული ვეტერანები, რომლებმაც ახალი ტაქტიკა და სისასტიკე შეიტანეს ახლო აღმოსავლეთის კონფლიქტებში. სავარაუდოდ, აფრიკელი დაქირავებული მებრძოლები იემენშიც იბრძვიან საუდის არაბეთისთვის და ჩავიდნენ ისეთი ქვეყნებიდან, როგორიცაა სუდანი, ჩადი და ერიტრეა. კერძო ძალის გამოყენებამ დაამტკიცა, რომ სასარგებლო ვარიანტია მდიდარი არაბული ქვეყნებისთვის, განსაკუთრებით საუდის არაბეთისთვის, კატარისა და საამიროებისთვის.<sup>21</sup>

ხაზგასასმელია ის ფაქტი, რომ ჟენევის 1949 წლის კონვენციების I დამატებითი ოქმის 47-ე მუხლი და 1989 წლის კონვენციის დებულებები გამოკვეთილად ჩამოთვლიან იმ იურიდიულ კრიტერიუმებს, რომლებიც დაქირავებულებს განასხვავებს შეიარაღებულ კონფლიქტში მონაწილე სხვა პირებისაგან. ამასთან, მნიშვნელოვანია, რომ საერთაშორისო სამართლის ნორმების შესაბამისად, დაქირავებული პირები განიხილებიან, როგორც სისხლის სამართლის დამნაშავენი.<sup>22</sup>

ეჭვს არ იწვევს, რომ დაქირავებულ პირთა მოქმედება, მათ შორის, საქართველოს ტერიტორიზე ჩადენილი დანაშაული თავისი სიმკაცრითა და არაადამიანურობით პირდაპირ ერწყმის საერთაშორისო ტერორისტთა ქმედებებს და კიდევ ერთხელ ხაზს უსვამს იმ ფაქტს, რომ საერთაშორისო ტერორიზმს არ გააჩნია ეროვნულობა.


## დ. სამხედრო მრჩევლები და ინსტრუქტორები

სინამდვილის რეალურ კონსტატაციას წარმოადგენს ისიც, რომ ერთი ან ორივე მეომარი მხარის შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში შეიძლება იმყოფებოდნენ უცხოელი სამხედრო მრჩევლები და ინსტრუქტორები, რომლებიც ოფიციალურად არ შედიან მეომარი მხარეების შეიარაღებულ ძალებში. სამხედრო მრჩევლები და ინსტრუქტორები – უცხო სახელმწიფოების სამხედრო მოსამსახურეები ან სამოქალაქო პირებია. სათანადო დოკუმენტების გაცემის შემდეგ, ისინი სპეციალურად იგზავნებიან მეომარი სახელმწიფოს ხელმძღვანელობისათვის პოლიტიკური რჩევების მისაცემად ან ამ მეომარი სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალების პირადი შემადგენლობისათვის, ომის წარმოების იარაღისა და ტექნიკის გამოყენების სწავლებისათვის. სამხედრო მრჩევლებისა და ინსტრუქტორების სამართლებრივი მდგომარეობა, რომლებიც იმყოფებიან მეომარი სახელმწიფოს პოლიტიკურ ხელმძღვანელობასთან ან სამხედრო სარდლობასთან, საერთაშორისო სამართლით განსაზღვრული არ არის. იგი რეგულირდება მხოლოდ დაინტერესებულ სახელმწიფოებს შორის ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებით. ასეთი სახის მრჩევლებისა და ინსტრუქტორების არსებობაზე მიზანშეწონილია ეცნობოს მეომარ მხარეს (მხარეებს). სამხედრო მრჩევლები და ინსტრუქტორები არ შედიან დაპირისპირებულთა შეიარაღებული ძალების შემადგენლობაში. ბრძოლის ველზე იარაღით ხელში დაკავებისას მათ ბედს გადაწყვეტს შეიარაღებული კონფლიქტის მონაწილე დამკავებელი სახელმწიფოს სამხედრო სასამართლო (ტრიბუნალი). ბრძოლოს ველზე დაკავებულმა მრჩევლებმა და ინსტრუქტორებმა უნდა დაამტკიცონ, რომ არ წარმოადგენენ დაქირავებულ პირებს, რომ ოფიციალურად არიან გამოგზავნილი იმ სახელმწიფოს მიერ, რომლის მოქალაქეებიც თვითონ არიან. თავისი სახელმწიფოს სამხედრო ფორმა და შესაბამისად, დოკუმენტების არსებობა დაკავებულ სამხედრო ინსტრუქტორს მისცემს სასამართლოს მიერ სამხედრო ტყვედ აღიარების შანსს.

## შენიშვნები:

- <sup>1</sup> იხ.: François Bugnion, Droit de Geneve et droit de La Haye, Revue internationale de la Croix-Rouge, DÉCEMBRE, VOLUME 83, N°844, p.904; J.F.R. Boddens Hosang, Rules of Engagement and Humanitarian Law, Published to Oxford Scholarship Online: March 2020, p.105, ; file:///C:/Users/pc/Downloads/ Rules\_of\_Engagement\_and\_Humanitarian\_Law.pdf (19.02.2022).
- <sup>2</sup> იხ.: Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. ANNEX TO THE CONVENTION: REGULATIONS RESPECTING THE LAWS AND CUSTOMS OF WAR ON LAND – SECTION II : HOSTILITIES – CHAPTER III: FLAGS OF TRUCE – REGULATIONS: ART. 32, (16.02.2022).
- <sup>3</sup> იხ.: Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. ANNEX TO THE CONVENTION: REGULATIONS RESPECTING THE LAWS AND CUSTOMS OF WAR ON LAND – SECTION II : HOSTILITIES – CHAPTER III: FLAGS OF TRUCE – REGULATIONS: ART. 34, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=7DE3CC8B8B170C56C12563CD00516817> (16.02.2022).
- <sup>4</sup> იხ.: სახელმძღვანელო საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალში, მეორე გამოცემა დიტერ ფლეკის რედაქციით, ავტორთა ჯგუფი, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტი, თბ., 2014, გვ. 204.
- <sup>5</sup> იხ.: Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. ANNEX TO THE CONVENTION: REGULATIONS RESPECTING THE LAWS AND CUSTOMS OF WAR ON LAND – SECTION II: HOSTILITIES – CHAPTER II: SPIES – REGULATIONS: ART. 29. (16.02.2022).
- <sup>6</sup> იხ.: Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. ANNEX TO THE CONVENTION: REGULATIONS RESPECTING THE LAWS AND CUSTOMS OF WAR ON LAND – SECTION II: HOSTILITIES – CHAPTER II: SPIES – REGULATIONS: ART. 30. ხელმისაწვდომია აქ: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/ART/195-200040?OpenDocument> (ნანახია: 16.02.2022).
- <sup>7</sup> იხ.: Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. ANNEX TO THE CONVENTION: REGULATIONS RESPECTING THE LAWS AND CUSTOMS OF WAR ON LAND – SECTION II: HOSTILITIES – CHAPTER II: SPIES – REGULATIONS: ART. 31, (16.02.2022).
- <sup>8</sup> იხ.: უნევის 1949 წლის 12 აგვისტოს კონვენციები და მათი დამატებითი ოქმები, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტი, თბ., 2008, გვ. 268.
- <sup>9</sup> იხ.: სახელმძღვანელო საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალში, მეორე გამოცემა დიტერ ფლეკის რედაქციით, ავტორთა ჯგუფი, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტი, თბ., 2014, გვ.149.
- <sup>10</sup> იქვე, გვ. 268.
- <sup>11</sup> იქვე.
- <sup>12</sup> იქვე.
- <sup>13</sup> სამხედრო მზვერავი – პირი, რომელიც თავისი სამხედრო ფორმით არის შემოსული მოწინააღმდეგის სამხედრო მოქმედების არეალში და აგროვებს სათანადო მონაცემებს ე. ი. არ მალავს თავისი სახელმწიფოს შეიარაღებულ ძალებთან კავშირს. ასეთი პირის დატყვევების შემთხვევაში მასზე ვრცელდება სამხედრო ტყვის სტატუსი, რომელიც განსხვავდება სამხედრო ჯაშუშის სტატუსისაგან. თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, ლექსიკონი-გნობარი, თბ., 2003, გვ. 317.

- <sup>14</sup> Давид Э., Принципы права вооруженных конфликтов, Москва, МККК, стр. 340-342.
- <sup>15</sup> იხ.: ჟენევის 1949 წლის 12 აგვისტოს კონვენციები და მათი დამატებითი ოქმები, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტი, თბ., 2008, გვ. 157.
- <sup>16</sup> ჯამშუშის სამართლებრივი სტატუსის შესახებ საერთაშორისო ხელშეკრულებები და ცალკეული ქვეყნების საომარი მოქმედების სახელმძღვანელო წესები ჯამშუშის და სამხედრო მხვერავის სტატუსთან დაკავშირებით იხ.: Practice Relating to Rule 107. Spies, [https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docindex/v2\\_rule107](https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docindex/v2_rule107) (23.02.2022).
- <sup>17</sup> Алешин В. В., Наемничество – преступление международного характера. Российский ежегодник международного права 1998-1999, С-ПБ.,1999, стр. 157-173; Давид Э., Принципы права вооруженных конфликтов, Москва, МККК, стр. 342-344.
- <sup>18</sup> იხ.: ჟენევის 1949 წლის 12 აგვისტოს კონვენციები და მათი დამატებითი ოქმები, წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტი, თბ., 2008, გვ. 268.
- <sup>19</sup> იხ.: Давид Э., Принципы права вооруженных конфликтов, Москва, МККК, стр. 343-344.
- <sup>20</sup> იხ.: International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries Adopted and opened for signature and ratification by General Assembly resolution 44/34 of 4 December 1989 Entry into force: 20 October 2001, in accordance with article 19. <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Mercenaries.aspx> (20.02.2022).
- <sup>21</sup> დაწვრილებით იხ.: Sean McFate, Mercenaries and War: Understanding Private Armies Today, p. 2-3. <https://ndupress.ndu.edu/Portals/68/Documents/strat-monograph/mercenaries-and-war.pdf> (21.02.2022).
- <sup>22</sup> საქართველოს გენერალური პროკურატურისა და აფხაზეთის ავტონომიური რესპუბლიკის პროკურატურის დასკვნაში, აფხაზეთის ავტონომიურ რესპუბლიკაში ქართველი მოსახლეობის გენოციდის ფაქტზე აღძრულ სისხლის სამართლის საქმეზე დადგენილ გარემოებათა შესახებ დასკვნის მიხედვით, მოსკოვში, სანქტ-პეტერბურგში, კრასნოდარში, სტავროპოლში და რუსეთის სხვა რეგიონებში, ისევე, როგორც ჩეჩნეთსა და ჩრდილოეთ კავკასიის ზოგიერთ ავტონომიაში შეიქმნა ე.წ. მოხალისეთა შეკრები პუნქტების ფართო ქსელი, საიდანაც დაქირავებული მკვლელები უწყვეტ ნაკადად მიედინებოდნენ აფხაზეთში, რომელთაც აფხაზეთის სკოლა ჰქონდათ გავლილი. საქმეში მოიპოვება მონაცემები იმ პირებზე, რომლებიც უშუალო მონაწილეობას ღებულობდნენ აფხაზ სეპარატისტთა საომარ მოქმედებებში. კერძოდ, ქ. ბორი-სოვლებსკში დაბადებული თადარიგის პოლკოვნიკი ბ. აკულევიჩი, რომელიც ადრე მსახურობდა საბჭოთა არმიის რიგებში, იბრძოდა ანგოლაში, სირიასა და ავღანეთში, ეხმარებოდა აფხაზურ მხარეს საომარო მოქმედებების ორგანიზებაში და მონაწილეობდა საბრძოლო ეპიზოდებში. სანქტ-პეტერბურგში დაბადებული რუსული ლეგიონის წევრი ი. ლუნევი. რომელმაც აფხაზურ მხარეს ჩამოუყვანა 32 დაქირავებული რუსი, ჩეჩენი და ადიღეელი მებრძოლი. ასეთი პიროვნებები უამრავია და გამოძიებული მასალებით მათზე საკმარისი მტკიცებულებები არსებობს. დაქირავებულ მკვლელთა შეკრებასა და დაფინანსებაში განსაკუთრებით დიდია რუსეთის სპეცსამსახურების მხარდამჭერის – მთიელ ხალხთა კონფედერაციის ე. წ. ლიდერის მუსა შანიბოვის „დამსახურება.“ აფხაზ სეპარატისტთა მხარეზე მებრძოლ დაქირავებულთა უმრავლესობა რუსეთის ფედერაციის მოქალაქე იყო, მათი მომზადება და იარაღით აღჭურვაც რუსეთის ტერიტორიაზე ხორციელდებოდა. დაწვრილებით იხ.: საქართველოს გენერალური პროკურატურა, აფხაზეთის ავტონომიური რესპუბლიკის პროკურატურა – დასკვნა აფხაზეთის ავტონომიურ რესპუბლიკაში ქართველი მოსახლეობის გენოციდის ფაქტზე აღძრულ სისხლის სამართლის დადგენილ გარემოებათა შესახებ. 1992-1999 წწ.; აგრეთვე, Надареишвили Т. Геноцид в Абхазии. Тб.,1998.



# ON THE STATUS OF SPECIAL PERSONS RECOGNIZED BY THE NORMS OF THE "HAGUE AND GENEVA LAW"

MAMUKA SHENGELIA

*Doctor of Law,*

*Professor at Akaki Tsereteli State University*

Armed conflicts have become an integral part of the global world, reflecting the differing interests and views of subjects of international law, their individual approach to a particular issue, and their priority positions. The means, methods, strategic goals and continuity of war production were refined, which was immediately reflected in the results of the implementation of the complex goals of the states, in the relevant and sometimes important activities. Among the combatants protected by international law as part of the armed forces of belligerent states, other participants in the armed conflict have a special legal status, the results of which include their own institutional strategy and, in many cases, a differentiated approach. The following are recognized in the Hague and Geneva Conventions as having the status of such special persons: parliamentarian; spies; Mercenaries. Also, military advisers and instructors in an unconventional format. This article focuses on their legal status.



# საგადასახადო სამართლის დისკრეციის გამოყენების ძირითადი მახასიათებლები

თეორიული და პრაქტიკული ასპექტები

ია ხარაზი

*სამართლის დოქტორი,*

*აკაკი წერეთლის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მოწვეული პროფესორი*

კახა ჭუბთაძე

*აკაკი წერეთლის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ადმინისტრაციის*

*ხელმძღვანელი, ბათუმის შოთა რუსთაველის სახელმწიფო*

*უნივერსიტეტის დოქტორანტი*

## შესავალი

საგადასახადო სამართალში დისკრეციის თეორიულ-გამოყენებითი კვლევების აქტუალობა ეჭვს არ იწვევს. „ცოტაა სამართლის დარგები, სადაც სახელმწიფო შემოსავლების სამართლის ასპექტები იწვევდეს ემოციებს უფრო ძლიერად, ვიდრე დისკრეციული უფლებების განხორციელება საგადასახადო ორგანოების მიერ.“ საგადასახადო ორგანოები, რომლებიც ამავე დროს ადმინისტრაციულ უფლებამოსილებებს ახორციელებენ, დისკრეციის უფლებამოსილებას მიმართავენ მაშინ, „როდესაც სამართლის ნორმის ფაქტობრივი შემადგენლობისა და ფაქტის შესაბამისობის დადგენის შემთხვევაში, მას რჩება შესაძლებლობა, აირჩიოს მისაღები ღონისძიება.“<sup>1</sup>

„ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციულმა უფლებამოსილებამ შეიძლება მოიცვას ადმინისტრაციული ორგანოს არჩევის შესაძლებლობა, კონკრეტულ შემთხვევაში განახორციელოს თუ არა რაიმე ღონისძიება ან კიდევ მისაღები ღონისძიებებიდან რომელი ღონისძიება გამოიყენოს.“<sup>2</sup>

სადღეისოდ დისკრეციული ელემენტები ფართოდაა წარმოდგენილი კერძო და საჯარო სამართლის დარგებში და მით უმეტეს, არც საგადასახადო სამართალი წარმოადგენს გამონაკლისს. ამასთან, დისპოზიციურ გამოვლინებებს შეუძლიათ მოიცვან, როგორც სახელისუფლებო სუბიექტების (ტერიტორიული წარმონაქმნები, სახელმწიფო და მუნიციპალური ორგანოები, თანამდებობის პირები), ასევე კერძო პირების არეალი. „დისპოზიციის პრინციპის მოქმედება საგადასახადო სამართალში რეალიზებული ხდება საგადასახადო სამართალურთიერთობის ყველა სუბიექტის მიმართ. საქართველოს საგადასახადო სამართალში არსებობს სამართლის დისპოზიციური რეგულირება და მოვალეობები, როგორც გადამხდელების ასევე, საგადასახადო ორგანოებისა.

„ტერმინი „დისკრეციული უფლებამოსილება“ გამოიხატება სიტყვებით – ადმინისტრაციულ ორგანოს „შეუძლია,“ „უფლება აქვს“ ან უფლებამოსილია.“<sup>3</sup>

დისკრეციული უფლებამოსილება საგადასახადო ორგანოებს უფლებამოსილებით აღჭურავენ გადაწყვეტილების მიღებაზე საკუთარი პასუხისმგებლობით, ხოლო თუ საგადასახადო კანონმდებლობა პირდაპირ მიუთითებს სიტყვებით: „საგადასახადო ორგანო ვალდებულია (მაგ., საგადასახადო კოდექსის 39-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, „საგადასახადო ორგანო, მისი თანამშრომელი, მოწვეული სპეციალისტი ან/და ექსპერტი ვალდებულია დაიცვას გადასახადის გადამხდელის შესახებ ინფორმაციის საიდუმლოება, რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებისას.“)<sup>4</sup> „საგადასახადო ორგანომ უნდა განახორციელოს“ ან კიდევ „არ აქვს უფლება,“ – მაშინ ბუნებრივია დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენების უფლება ეკრძალება საგადასახადო ორგანოებს.

აღნიშნულ სტატიაში ვიხილავთ დისკრეციას (დისკრეციულ ხელისუფლებას ან/და დისკრეციულ უფლებამოსილებებს), დისპოზიციის განსაკუთრებული ნაირსახეობით. სამართლებრივ პრაქტიკაში ჩამოყალიბებული თეორია, რომლის თანახმადაც, დისპოზიცია<sup>5</sup> ჯერ კიდევ, განიხილება პრინციპის სახით, კერძოდ, გამონაკლისად კერძო სუბიექტების უფლებამოსილება. ასეთი დისპოზიციის აღქმა უკვე არ შეესაბამება თანამედროვე განვითარების რეალიებს. ვფიქრობთ, მხარდასაჭერია საკითხის დაყენება სამართალში „ავტონომიურობის“ არსებობაზე ე. ი. კანონით დადგენილ შესაძლებლობაზე, იმოქმედო ამა თუ იმ კონკრეტულ სფეროში სხვა პირებისაგან დამოუკიდებლად, რასაც მივყავართ იმ ფაქტის აღიარებისაკენ, რომ „ავტონომია ფართო გა-

გებით დამახასიათებელია არა მარტო კერძო სამართლის სუბიექტებისათვის, არამედ საჯარო სამართლის სუბიექტებისათვისაც.<sup>46</sup>

ცალკეულ ავტორთა მოსაზრებით, დისპოზიცია, როგორც სამართლებრივი ტექნოლოგია გამო-საყენებელია მხოლოდ კერძო პირთა მიმართებაში და არა სახელმწიფოსა და მისი ორგანოების მიმართ, ადმინისტრაციული აქტი კი, არ შეიძლება იყოს დისპოზიციური საწყისების რეალიზა-ციის საშუალება, ვინაიდან იგი დაფუძნებულია კომპეტენციაზე და არ აძლევს სახელისუფლებო სუბიექტებს უფლებას, „გვერდი აუაროს“ ადმინისტრაციული ნორმებით გათვალისწინებული სახელისუფლებო სუბიექტების უფლებამოსილებების რეალიზაციას.<sup>47</sup> ასეთი მოსაზრება შეიძ-ლება საეჭვოდ წარმოგვიდგეს, რამეთუ დისკრეცია ხომ როგორც მმართველობითი საქმიანო-ბის განსაკუთრებული ფორმაა და რაც იმაში გამოიხატება, რომ სახელისუფლებო სუბიექტებს შესაძლებლობით აღჭურავს იმოქმედოს თავისი ნება-სურვილით შექმნილ სიტუაციაში, არც თუ ისე ხშირი ჩართვით „ნებაართვა – უმოქმედობაზე“.

ასეთი სახით დისპოზიცია ხასიათდება უნივერსალური ხასიათით არა მარტო სამართლის ნორ-მატიული სეგმენტების მიმართ (დარგები, ქვედარგები, ინსტიტუტები, ნორმატიულ-ლოგიკური კონსტრუქციები), არამედ სხვადასხვა კატეგორიის სუბიექტებისაც.

## 1. დისკრეციის გაზიარება სამართლებრივსა და უცხო ქვეყნების სამართალში

„დისკრეცია“ უცხო სიტყვათა ლექსიკონის განმარტებით ნიშნავს „საკუთარი შეხედულებისამებრ თანამდებობის პირის ან სახელმწიფო ორგანოს მიერ საკითხის გადაწყვეტას.“<sup>48</sup> საქართველოს ადმინისტრაციული ზოგადი კოდექსის მეორე მუხლის „ლ“ ქვეპუნქტის განმარტებით, „დისკ-რეციული უფლებამოსილება“ – უფლებამოსილება, რომელიც ადმინისტრაციულ ორგანოს ან თანამდებობის პირს ანიჭებს თავისუფლებას საჯარო და კერძო ინტერესების დაცვის საფუძ-ველზე, კანონმდებლობის შესაბამისი რამდენიმე გადაწყვეტილებიდან, შეარჩიოს ყველაზე მისაღები გადაწყვეტილება.“ როგორ შეეფარდებიან ერთმანეთს კატეგორიები „დისკრეცია“ და „შეხედულება?“ ვფიქრობთ, რომ მათ აქვთ საერთო ბუნება და შეიძლება გამოყენებულნი იქნენ როგორც ურთიერთშემცვლელნი. ეს ბევრადაა დამოკიდებული კონკრეტული ავტორების პოზიციაზე. ამ შემთხვევაში შევხებით „შეხედულების“ კატეგორიას, როგორც უფრო ფართო გაგებით, დისპოზიციის დამახასიათებელ ფენომენს, მთლიანად და უნივერსალურად გამოყე-ნებადს, სამართლებრივი ურთიერთობის ყველა მონაწილის მიმართ. რაც შეეხება ტერმინებს „დისკრეცია“, „დისკრეციული“ და მათგან წარმოებულიებს, ისინი გამოყენებული იქნებიან გა-მონაკლისად სახელისუფლებო სუბიექტების სტატუსის დასახასიათებლად, რათა ხაზი გაესვას დისპოზიციური საწყისების გამოყენების სპეციფიკას უკანასკნელების მიმართ. რა თქმა უნდა,

ასეთი „გამიჯვნა“ საკმაოდ პირობითია. ბოლოს და ბოლოს, „დისკრეცია“ ნაშრომების დიდ უმრავლესობაში განისაზღვრება სწორედ რომ „ნება-სურვილით მოქმედებით“ ე. ი. კატეგორია „ნება-სურვილით მოქმედება“ აქ გამოდის, როგორც გვარეობითი ცნებები.

შევნიშნავთ, რომ შეხედულების ელემენტები, როგორც შესაძლებლობა (და მოვალეობა) აქტიურობის, ინიციატივის, შემოქმედების, არასტანდარტული მიდგომის გამოვლენისა, შეიძლება თან სდევდეს სამართალშემოქმედების და სამართალგამოყენების ნებისმიერ პროცესებს. ამ აზრით შეიძლება საუბარი დისკრეციაზე ამ სიტყვის ფართო მნიშვნელობით ე. ი. დისკრეციაზე, რომელიც არ მოითხოვს ოფიციალურ ლეგალიზაციას და ხშირ შემთხვევაში, ადამიანების ნებისმიერ ინტელექტუალურ-ნებელობით საქმიანობას ახსასიათებს. ამ კონტექსტში, ნება-სურვილის ფენომენი განსტვალავს ადამიანთა პრაქტიკას და შეუძლია ჩაითვალოს ერთ-ერთ „სასაძირკველ ქვად“, კაცობრიობის საქმიანობის სფეროში.

რაც შეეხება დისკრეციას ვიწრო გაგებით, ეროვნული და უცხო ქვეყნების ავტორების მიერ დამუშავებულია მრავალრიცხოვანი მიდგომები და დეფინიციები. ცალკეული ავტორები განიხილავენ ადმინისტრაციულ დისკრეციას არა უბრალოდ როგორც ვიწრო, როგორც ორდინალური სამართლებრივი საშუალება, არამედ როგორც „სუპერვიწრო“, როგორც გამონაკლისი საშუალება, რომელიც გამოიყენება მხოლოდ განსაკუთრებული მდგომარეობის დროს. საზღვარგარეთის იურიდიულ ლიტერატურაში გვხვდება მოსაზრება დისკრეციის გამოყენების შეზღუდვაზე ფისკალური ორგანოების მიერ მხოლოდ ყველაზე უფრო რთული შემთხვევებით (hard cases), როდესაც იურიდიულ არგუმენტებს ვერ მივყავართ ერთდაერთ სწორ გადაწყვეტილებამდე.<sup>9</sup>

საზღვარგარეთის სამართლებრივ მეცნიერებაში დისკრეციის პრაქტიკა განიხილება აქტიურად, უპირველეს ყოვლისა, სასამართლო გადაწყვეტილებებში და სოციალური და ლოგიკურ-სემანტიკური სამართლებრივი სკოლების და ტრადიციების საერთო დომინირებით. ძირითადი დისკუსიები გამართულია არა დისკრეციის დაშვებაზე, როგორც ადმინისტრაციულ პრაქტიკაში, – იგი ფაქტობრივად არავისთვისაა სადავო, მაგრამ მხოლოდ ფარგლებს შიგნით და დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების მოცულობის (დიაპაზონის) ფარგლებში. კონკრეტული მოდგომები და დეფინიციები დამოკიდებულია კონკრეტული ავტორების ამოსავალ სამართალგაგებაზე.

ერთ-ერთ ყველაზე ცნობილ მკვლევარად ითვლება კენეტ დევისი, რომლის აზრითაც, „თანამდებობის პირს გააჩნია დისკრეციის გამოყენების უფლება ყოველთვის, როდესაც მისი უფლებამოსილების საზღვრები (ფარგლები) მას უფლებით აღჭურავენ განახორციელონ არჩევანი შესაძლო მოქმედებისაკენ ან უმოქმედობისაკენ.“<sup>10</sup>

ებრაელი სამართალმცოდნე ა. ბარაკა თვლის, რომ დისკრეცია – „ეს უფლებამოსილებაა, მინიჭებული პირისათვის, რომელიც ფლობს ძალაუფლებას ამოირჩიოს ორი ან მეტი ალტერნატივიდან ერთ-ერთი, როცა ყველა ალტერნატივა კანონიერია.“<sup>41</sup>

როგორც ამერიკელი პროფესორი გაროლდ პეპინსკი განსაზღვრავს, დისკრეცია გამომდინარეობს ქვეანგარიშიდან (accountability), რომელიც თავის მხრივ, ნიშნავს „აუცილებლობას პასუხი აგო საკუთარ მოქმედებაზე (ან უმოქმედობაზე)... ისეთი პირის პასუხისგებაში მიცემას აქვს აზრი, ვისაც გააჩნია არჩევანი მოიქცეს სხვაგვარად.“<sup>42</sup>

საგადასახადო სამართალთან შეფარდებით ანა პაულო დორადო ადმინისტრაციულ დისკრეციას განსაზღვრავს როგორც „არჩევანს ორ ან მეტ ალტერნატივებს შორის, განსაზღვრულს კანონით, როდესაც ასეთი არჩევანი ვარაუდობს სასამართლოების მიერ არაკონტროლირებადი კონკრეტული საქმეების სპეციფიკური მდგომარეობების შეფასებას.“ ავტორის აზრით, დისკრეცია შეიცავს რამდენიმე ელემენტს: **ჯერ ერთი**, მოეთხოვება აშკარა ან არააშკარა კანონით ნების დართვა (პირველ შემთხვევაში კანონმა პირდაპირ უნდა დართოს ნება დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენებაზე სათანადო საკითხზე<sup>13</sup>), **მეორე შემთხვევაში**, დისკრეცია გამომდინარეობს კანონის გაურკვევლობიდან; **მესამე**, საჭიროება მოითხოვს კონკრეტული საქმის მდგომარეობის სუბიექტურ შეფასებას; **მეოთხე**, ასეთი შეფასება სცილდება საგადასახადო ნორმების ჩვეული ინტერპრეტაციის საზღვრებს და ვინაიდან, კანონით იგი უნდა განახორციელოს საგადასახადო ადმინისტრაციამ, იგი არ უნდა იყოს კონტროლირებადი სასამართლოებით, სხვაგვარად, ერთი სუბიექტური შეფასება შეიცვლება სხვა სუბიექტური შეფასებით.<sup>14</sup>

თანამედროვე ქართველი ავტორები აგრძელებენ სამამულო და საზღვარგარეთის ტრადიციებს დისკრეციის დეფინირებით, ტერმინების გამოყენებით – „ნებყოფლობითი მოქმედება“, „უფლებამოსილება“, „არჩევანი“, „გადაწყვეტილება“, „ფარგლები“, „ალტერნატივა“ და ასეთი სახით სამართლებრივ მეცნიერებაში მთლიანობაში შეიქმნა დისკრეციის არსის ერთიანი გაგება, როგორც საერთოსამართლებრივი ფენომენი. მისი დანიშნულება მდგომარეობს იმაში, რომ კანონით სიტუაციის მთლიან ან შეფარდებით გაურკვევლობაში სამართალგამომყენებელმა რიგი სამართლებრივი ალტერნატივებიდან, შეძლოს ამოირჩიოს ოპტიმალური გადაწყვეტილება, რომელიც მისცემს მას შესაძლებლობას უფრო ეფექტიანად და სამართლიანად მოახდინოს კანონმდებლის განზრახვის რეალიზაცია.

სასამართლო პრაქტიკა: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატამ მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა დისკრეციულ უფლებამოსილებასთან დაკავშირებით, რომელიც ეხებოდა ზ.ტ-ს სარჩელს, რომლითაც ის ითხოვდა შემოსავლების სამსახურის

რუსთავის რეგიონული ცენტრის საბაჟო შეტყობინების, შემოსავლების სამსახურის ბრძანებისა და ფინანსთა სამინისტროსთან არსებული დავების განხილვის საბჭოს 14. 03.11 წლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობას. მოსარჩელეს საბაჟო გამშვებ პუნქტზე „სადახლო“ ავტომანქანის სამალავში არადეკლარირებული ტვირთი აღმოუჩინეს, რის გამოც მას ჩამოერთვა სანქციის სახით სატრანსპორტო საშუალება, რომელიც სხვისი საკუთრება იყო... მოსარჩელე მიუთითებდა, რომ იგი პენსიონერი იყო, უმუშევარი და მანქანის მესაკუთრეს სხვა ავტომანქანას ვერ შეუძენდა და ითხოვა ავტომანქანის ჩამორთმევის სანაცვლად საქონლის საბაჟო ღირებულების 100%-ის ოდენობით დაჯარიმება.

საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მოსარჩელის მიმართ ჩადენილი საბაჟო სამართალდარღვევისასთვის სანქციის შეფარდებისას, დარღვეული იყო საჯარო და კერძო ინტერესთა ბალანსი, არ იყო განსაზღვრული კასატორის მიმართ სატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევის გარეშე სხვა სანქციის შეფარდებით, რატომ ვერ იქნებოდა მიღწეული სამართალდარღვევის საქმეთა განხილვის მიზანი. უზენაესი სასამართლოს მოსაზრებით, მოცემულ შემთხვევაში, არადეკლარირებული ქონების ოდენობის (ღირებულების) გათვალისწინებით, ავტოსატრანსპორტო საშუალების ჩამორთმევას ეძლეოდა სადამსჯელო, რეპრესიული ხასიათი, ეწინააღმდეგებოდა სამართლიანობის მოთხოვნებს. იმის გათვალისწინებით, რომ საჯარო სანქცია უკავშირდებოდა საკუთრების კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვას, გამოყენებული სანქცია ყველა შემთხვევაში უნდა პასუხობდეს თანაზომიერების პრინციპს. ის გარემოება, რომ საბაჟო ორგანო სანქციის დაკისრებისას მოქმედებდა დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში, საკასაციო სასამართლოს მოსაზრებით, არ გამორიცხავდა ადმინისტრაციული ორგანოს ვალდებულებას, გაეთვალისწინებინა დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენების წესები სახდელის დაკისრებისას, მხედველობაში მიეღო მისი პროპორციულობა და თანაზომიერება, პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელი გარემოებანი, სამართალდარღვევის სიმძიმე, სამართალდარღვევის ჩამდენი პიროვნება, რაც საბოლოოდ, განაპირობებდა გამოყენებული სანქციის ადეკვატურობას. დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში გადაწყვეტილების მიღება ავალდებულებდა ადმინისტრაციულ ორგანოს საჯარო და კერძო ინტერესების დაცვის საფუძველზე, კანონმდებლობის შესაბამისად, რამდენიმე გადაწყვეტილებიდან შეერჩია ყველაზე მისაღები... ქვედა ინსტანციის ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციას შესაძლებელი იყო ჩანაცვლებოდა ზემდგომი ორგანოს დისკრეცია. დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენების მართლზომიერების შემოწმებისას, ზემდგომი ადმინისტრაციული ორგანო თავადაც იყენებდა დისკრეციულ უფლებამოსილებას, დისკრეციული უფლებამოსილება არ ნიშნავდა თანაზომიერების და კანონიერების პრინციპის უგულებელყოფის შესაძლებლობას. უზენაესი სასამართლოს მოსაზრებით, დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენება განსაკუთრებულ ყურადღებას საჭიროებდა, რათა ადგილი არ ჰქონოდა პროცედურულ დარღვევებს, კანონის

ფარგლების გაცდენას, რასაც შესაძლოა შედეგად მოჰყოლოდა საკუთრების ხელყოფა, კანონიერების, სუბიექტის უფლებების დარღვევა. მეორე მხრივ, დისკრეციული სფეროს არსებობისას, ობიექტური ფაქტორები განაპირობებდნენ, რომ კანონი სრულად ვერ მოაწესრიგებდა ყველა საზოგადოებრივ ურთიერთობებს, რომლებიც განსხვავდებიან ფაქტობრივი შემადგენლობით, სამართლებრივი რეგულირების ფორმებითა და მეთოდებით. საკასაციო სასამართლომ აგრეთვე აღნიშნა, რომ: კანონმდებლობა სასამართლოს, როგორც ნორმის შემფარდებელ ორგანოს ანიჭებს უფლებამოსილებას – თავად აირჩიოს სამართლებრივი შედეგი ჩადენილი სამართადარღვევისათვის. სასამართლო ხელისუფლება ამოწმებს აღმასრულებელი ხელისუფლების, ადმინისტრაციული ორგანოების ნორმაშეფარდებითი საქმიანობის კანონიერებას და არ არის შემლუდული ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციით... დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში გამოცემული ადმინისტრაციულსამართლებრივი აქტით გათვალისწინებულმა ზომებმა არ უნდა გამოიწვიოს პირის კანონიერი უფლებებისა და ინტერესების დაუსაბუთებელი შეზღუდვა. დასაბუთების ვალდებულება განპირობებულია ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობაზე კონტროლის განხორციელების მიზნით. დასაბუთებაში უნდა აღნიშნულიყო შეხედულებები, მოსაზრებები და გარემოებები, რომლებსაც ადმინისტრაციული ორგანო დაეყრდნო გადაწყვეტილების მიღების დროს. ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დასაბუთების, როგორც თვითნებობისაგან დაცვის ვალდებულების იგნორირება წარმოადგენდა დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებაში შეცდომის დადგენისა და აქტის გაუქმების საფუძველს.<sup>15</sup>

## 2. დისკრეციული შიხედულებების ნიშან-თვისებები საგადასახადო სამართალში

„დისკრეციის ატრიბუტიული ნიშან-თვისებები მთლიანობაში ასევე, ემთხვევა დისპოზიციურ ნიშან-თვისებებს, როგორც საერთო სამართლებრივი ფენომენი და შეიცავენ: სამართლებრივი მიხედულობების არსებობას; დისკრეციული უფლებამოსილებების რეალიზაციას მკაცრად კომპეტენციის და საგნების წარმოების ჩარჩოებში; არჩევანის ალტერნატივა, სადაც ყოველი შესაძლო ალტერნატივა ითვლება მართლზომიერად. კონკრეტული ვითარების აღრიცხვა და თავისუფალი ნების გამოვლენა დისკრეციული გადაწყვეტილების მიღებისას; შემოქმედებითი ხასიათი; დისკრეციული გადაწყვეტილება მიიღება როგორც ობიექტური, ასევე სუბიექტური ფაქტორების ზემოქმედებით; სამართლებრივი და არასამართლებრივი ფარგლების არსებობა, რომელიც ზღუდავს დისკრეციას; დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების შედეგად საქმეზე ოპტიმალური გადაწყვეტილების მიღება. დისკრეციას უპირველეს ყოვლისა, თავისთავად ჰქონდეს სამართლებრივი საფუძველები ე. ი. დისკრეციული უფლებამოსილებანი უნდა აშკარად (ექსპლიციტურად) გათვალისწინებულ იქნეს კანონით ან არააშკარად (იმპლიციტურად) გამომდინარეობს სისტემური და სხვაგვარი სამართლებრივი ნორმების განმარტებიდან, მაგალითად, კანონის ანალოგიისა და სამართლის ანალოგიის).“<sup>16</sup>

ამგვარად, დისკრეციული უფლებამოსილების ოფიციალური ლეგალიზაცია შეიძლება ატარებდეს როგორც პირდაპირ, ასევე ირიბ ხასიათს. უკანასკნელს მაშინ აქვს ადგილი, როგორც მეცნიერთა ნაწილი აღნიშნავს, როდესაც სახელმწიფო ორგანო, თანამდებობის პირი აღმოჩნდება არჩევანის წინაშე.

დისკრეციული ნორმების მიღებით, კანონმდებელი საზრიანად ახდენს სოციალური ურთიერთობების რეგლამენტაციას. დისკრეციის ნორმატიული საფუძველი მოიცავს როგორც მატერიალურსამართლებრივ ასპექტებს, ასევე ფორმალურ-პროცესუალურს. ამასთანავე შევნიშნავთ, რომ ყველაზე განსაზღვრული ნორმები და ნორმატიული კონსტრუქციები ყოველთვის ტოვებენ სამართალგამომყენებელ სივრცეს მათი შემოქმედებითი ინტერპრეტაციისა და განვითარებისათვის.

დისკრეცია უნდა განხორციელდეს სახელისუფლებო სუბიექტების კომპეტენციით, კანონით დადგენილ ჩარჩოებში. ამავდროულად, კომპეტენციის ფარგლები შეადგენენ დისკრეციული შეხედულების საზღვრებსაც. ზოგიერთი ავტორის მიერ (და მათი რიცხვი არც თუ ისე მცირეა) დისკრეცია განიხილება როგორც სამართალგამომყენებლის სუბიექტური უფლებამოსილება ე. ი. როგორც სამართლებრივი სტატუსის ელემენტები (სამართალსუბიექტურობა), როგორც ამ უკანასკნელის გარდა ამისა, დისკრეცია შეიძლება განიხილებოდეს, როგორც კომპეტენციის რეალიზაციის საშუალება სახელისუფლებო სუბიექტის მიერ, განსაზღვრული საგნების მართვაში. კომპეტენციისა და საგნების მართვის გარდა, დისკრეციული შეხედულება უნდა შეესაბამებოდეს საგადასახადო ნორმის ფუნქციურ-მიზნობრივ დანიშნულებას, რომლის ჩარჩოებშიც ხდება მისი რეალიზაცია. უნდა გვახსოვდეს, საგადასახადო ორგანოს არავითარი „საკუთარი“ მიზნები არ გააჩნია, სამართალგამომყენების პროცესში იგი ყოველთვის ახდენს საჯარო მიზნების რეალიზაციას. უკანასკნელნი ფორმირდებიან და გამოდიან საკანონმდებლო აქტებიდან უშუალოდ, დისკრეციაზე უფლების დამყარებით ან პოლიტიკურ-სამართლებრივი დოკუმენტებიდან, სახელმწიფო საგადასახადო პოლიტიკის ფორმულირებით (მაგალითად, საქართველოს პრეზიდენტის საბიუჯეტო გზავნილი საკრებულოს, საგადასახადო პოლიტიკის ძირითადი მიმართულებები და ა. შ.). მაგალითისათვის: საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანებულება #408 (2002 წლის 22 სექტემბერი) „საექსპორტო კონტროლს დაქვემდებარებული ორმაგი დანიშნულების პროდუქციის ექსპორტის, იმპორტის, რეექსპორტისა და ტრანზიტის საკითხთა გადაწყვეტის ზოგიერთ ღონისძიებათა შესახებ.“ ან კიდევ, საქართველოს პრეზიდენტის ბრძანებულება #326 (2001 წლის 13 აგვისტო) „საქართველოში საიმპორტო საქონლისათვის გრანტისა და ჰუმანიტარული დახმარების სტატუსის მინიჭების, მისი აღრიცხვისა და გამოყენების შესახებ“ დებულების თაობაზე.<sup>17</sup>

დისკრეციული უფლებამოსილების მნიშვნელოვანი ნიშან-თვისებაა – ალტერნატიული ამორჩევის შესაძლებლობა, ამოსავალი მონაცემების საფუძველზე გადაწყვეტილების მიღების დროს.



შეიძლება ვამტკიცოთ, რომ „თავისუფლება“ და „არჩევანი“ გამოდიან „ნათესავ“ კატეგორიებად დისკრეციასთან მიმართებაში. ამასთან, არჩევანი შეიძლება ხორციელდებოდეს როგორც მოქმედებასა და უმოქმედობას შორის, ასევე ორ და უფრო მეტ მოქმედებებს შორისაც: თუ პირველი სიტუაცია აძლევს შესაძლებლობას საგადასახადო ორგანოს შეიკავოს თავი აქტიური მოქმედებისაგან (მაგ., შეცვალოს ქონების დაყადაღება გირავნობით ან შეიკავოს თავი ასეთი შეცვლისაგან; შეიძლება მოიწვიოს სპეციალისტი საგადასახადო კონტროლის განსახორციელებლად ან არ მოიწვიოს (საქართველოს საგადასახადო კოდექსის მ. 255, ნ. 7, რომლის თანახმად, „საჭიროების შემთხვევაში, საგადასახადო კონტროლის კონკრეტული მოქმედების განხორციელების მიზნით შესაძლებელია მოწვეულ იქნეს სპეციალისტი/ექსპერტი“)); მისცეს პასუხისგებაში ან არ მისცეს (მაგ., სისხლის სამართლის კოდექსის 218-ე მუხლის თანახმად, „დიდი ოდენობით გადასახადისაგან თავის არიდება სისხლის სამართლის პასუხისგებაში მიცემით ისჯება, ხოლო პირს 218-ე მუხლით გათვალისწინებული სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა არ დაეკისრება, თუ საგადასახადო შემოწმების შედეგებზე „საგადასახადო მოთხოვნის“ მიღებიდან 45 სამუშაო დღის ვადაში გადახდილი, გადავადებული ან კორექტირებული იქნება გადასახდელად დაკისრებული ძირითადი თანხა ან მისი გადახდის ვალდებულება შეჩერებულია კანონის საფუძველზე); მეორე კი, გამორიცხავს ასეთ შესაძლებლობას (მაგ., სატრანსფერო ფასწარმოქმნის რამდენიმე მეთოდთან ერთ-ერთის ამორჩევა).

ალტერნატივების განუსაზღვრელობის მაგალითს გვათავაზობს საგადასახადო კოდექსის თავი XXXVIII, რომლის მიხედვითაც, მოწმეების ჩვენებები შეიძლება მოპოვებული იყოს მისი ბინადრობის ადგილის მიხედვით, თუ მას ავადმყოფობის, ხანდაზმულობის ან ინვალიდობის გამო, არ შეუძლია საგადასახადო ორგანოში მისვლა, ან კიდევ საგადასახადო ორგანოს პასუხისმგებელი პირის შეხედულებით – სხვა შემთხვევებშიც. როგორც ვხედავთ, კანონმდებელი არ ზღუდავს სამართალგამომყენებელს – დაკითხოს მოწმეების მათი ბინადრობის ადგილის მიხედვით ჭეშმარიტების დადგენისათვის. სხვა მხრივ, დისკრეციული ალტერნატივების შეზღუდული ხასიათი შეიძლება გამოვლინდეს ორმაგი გაგებით, უფრო ზუსტად: **1. კანონის ტექსტში პირდაპირი დამატება. მაგალითად, ფინანსთა მინისტრის #996 ბრძანების (2010 წლის 31 დეკემბერი) „გადასახადების ადმინისტრირების შესახებ“ (თავი VI, „საგადასახადო მოთხოვნა და გადასახადის გადამხდელის მოთხოვნა“), მე-17 მუხლის თანახმად, გადასახადის გადახდაზე მოთხოვნა გადამხდელს შეიძლება წარედგინოს<sup>18</sup> ხელწერილით, დაზღვეული წერილობით, ელექტრონული ფორმით ტელესაკომუნიკაციო არხების საშუალებით ან გადასახადის გადამხდელის სამუშაო ადგილას.**

**გამომდინარე საგადასახადო ნორმების არსიდან**, კერძოდ, ერთი გადამხდელის მიმართ შეიძლება დაწესდეს ერთი ან რამდენიმე გადასახადის გადახდა – დღგ, მოგება, აქციზი და ა. შ. (მაგ., იმპორტიორი, რომელსაც საქართველოს საბაჟო ტერიტორიაზე შემოაქვს აქციზური საქონელი,

იხდის დღგ-ს, აქციზს და იმპორტის გადასახადსაც). აღნიშნული რეგულირდება საქართველოს ფინანსთა მინისტრის 2019 წლის ბრძანებით (#257) „საქართველოს საბაჟო ტერიტორიაზე საქონლის გადაადგილებისა და გაფორმების შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე,“ თავი XVI – „საქონლის თავისუფალ მიმოქცევაში გაშვება“ და ასევე, სხვა საგადასახადო ნორმატიული აქტებით, მუხლებით.

დისკრეციული უფლებამოსილება სახელისუფლებო სუბიექტებს შესაძლებლობას აძლევს კანონის ჩარჩოებში მიიღონ გადაწყვეტილება თავისი შეხედულებით, კონკრეტული სიტუაციიდან გამომდინარე. რაც უფრო რთულია და უნიკალურია სიტუაცია, უფრო შემოქმედებითი და ამავე დროს არასტანდარტული მიდგომა მოითხოვება მისი გადაწყვეტისათვის. ამ სახით დისკრეციის სავალდებულო თვისებაა შემოქმედებითი საწყისის გამოვლენა ინტელექტუალურ-ნებელობითი ძიების პროცესში, ოპტიმალური ინდივიდუალური გადაწყვეტისათვის.

დისკრეციული შეხედულებების ფარგლებით, ყოველი ალტერნატივა უნდა იყოს სამართლებრივი და მათგან ერთ-ერთის ამორჩევა განპირობებულია მიზანშეწონილობის მოთხოვნებით და არა კანონიერებით. თუ ადმინისტრაცია აღჭურვილია დისკრეციული ძალაუფლებით, მისი გადაწყვეტილება შეიძლება შეფასდეს მხოლოდ მიზანშეწონილობის თავლსაზრისით: იგი იქნება მიზანშეწონილი ან მიზანშეუწონელი ე. ი. წარმატებული ან წარუმატებელი, მაგრამ არ იქნება უკანონო, ვინაიდან ადმინისტრაცია თავისუფალია თავის ქმედებებში. მაგალითად, საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 269-ე მუხლის მე-9 ნაწილის მიხედვით, „საგადასახადო ორგანოს უფლებამოსილ პირს უფლება აქვს, საქართველოს ფინანსთა მინისტრის მიერ დადგენილი წესით და დადგენილ შემთხვევებში, საგადასახადო სამართალდარღვევის ოქმის შედგენის გარეშე, პირს განესაზღვროს ვადა საგადასახადო სამართალდარღვევის აღმოსაფხვრელად. აღნიშნული ვადის მოქმედების პერიოდში პირს იმავე სამართალდარღვევისათვის პასუხისმგებლობა არ დაეკისრება.“<sup>49</sup>

თავისუფლების არჩევის არარსებობა ნიშნავს დისკრეციის არარსებობას, თუნდაც, ნორმა გადამისამართებულია საგადასახადო ორგანოსადმი და შეიცავს რამდენიმე ფორმალურ ალტერნატიულ გადაწყვეტილებას. განვიხილოთ მდგომარეობა, დამაგრებული საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 268 მუხლით. კერძოდ, „საგადასახადო ორგანოს უფლებამოსილი პირი იღებს გადაწყვეტილებას საგადასახადო შემოწმების აქტის საფუძველზე გადასახადების ან/და სანქციების დარიცხვის ან არდარიცხვის შესახებ, რომლის ასლი გადაეგზავნება გადასახადის გადამხდელს შესაბამის საგადასახადო მოთხოვნასთან ერთად.“ საგადასახადო ორგანოს ხელმძღვანელის მიერ შემოწმებული საგადასახადო მასალების შედეგად გამოტანილი იქნება ორი „გარე“ ალტერნატიული გადაწყვეტილებიდან ერთი; პასუხისგებაში მიცემაზე ან უარი

ითქვას პასუხისგებაზე ჩადენილი საგადასახადო სამართალდარღვევისათვის. ამ შემთხვევაში თანამდებობის პირის არჩევანი არ არის ნაჩქარევად მიღებული, მაგრამ უნდა იყოს განმტკიცებული ობიექტური ფაქტორებით. ე. ი. საგადასახადო ორგანომ უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება და ამასთან მოვალეა ამოიჩინოს სწორედ რომ ისეთი გადაწყვეტილების ვარიანტი, რომელიც დასაბუთებულად შესაატყვისება დადასტურებულ ფაქტებს. აქ ალტერნატივა არის არარეალური და არა რეალური, ვინაიდან არსებობს მტკიცე მიზეზი სამართლებრივი შედეგების დადგენილ ფაქტებთან (სამართალდარღვევა განაპირობებს დასჯას; სამართალდარღვევის არარსებობა გამორიცხავს პასუხისგებაში მიცემას. მაგ., საგადასახადო კოდექსის 271-ე მუხლის მე-ნაწილის თანახმად, „თუ საგადასახადო სამართალდარღვევის ოქმში არ არის ასახული საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული რომელიმე მონაცემი ან სამართალდარღვევის ოქმი შედგენილია კანონის დარღვევით, შესაბამისი ორგანოს ხელმძღვანელი ან დავის განმხილველი ორგანო იღებს გადაწყვეტილებას პირის საგადასახადო პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლების შესახებ“). საგადასახადო გადაწყვეტილების მიღება პირის პასუხისგებაში მიცემაზე საგადასახადო სამართალდარღვევის შემადგენლობის დამტკიცების გარეშე, არასამართლებრივია. ამა თუ იმ არჩევის თავისუფლება აქ სამართალშემფარდებლისათვის გამორიცხულია: ამ შემთხვევაში ერთმნიშვნელოვანი მოქმედების ალგორითმი მოქმედებს – საგადასახადო ორგანო ვალდებულია მიიღოს ერთადერთი სწორი გადაწყვეტილება, ფაქტიურად ამორჩევის შესაძლებლობის გარეშე, რადგან ყველა სხვა გადაწყვეტილება არასამართლებრივი იქნება. სწორად შენიშნავენ რიგი ავტორები (მაგ; პ. ბ. ლიუბლინსკი,<sup>20</sup> ა. ბარაკი<sup>21</sup>), რომ როდესაც ერთ ვარიანტს აქვს მხოლოდ ადგილი, იქ ალტერნატიული გადაწყვეტის სამართლებრივი გზები არ ჩანს, სუბიექტი უფლებამოსილი უნდა იყოს ამოიჩინოს ვარიანტებიდან ერთ-ერთი თავისი მიხედვლებით და არა ალგორითმირებული პროცედურების შედეგად, დამყარებული მიზეზ-საძიებო დამოკიდებულებაზე.

დისკრეციის ფარგლებს შეუძლიათ მოიცვან როგორც სამართლებრივი, ასევე არასამართლებრივი ფაქტორები. საგადასახადო ორგანოების მიხედვლება იზღუდება უპირველეს ყოვლისა, მათი კომპეტენციით და საგნების მართვით. გარდა ამისა, დისკრეციული გადაწყვეტილების ფორმირებისას, სამართალგამომყენებელი ახდენს ორიენტაციას ნორმატიულსამართლებრივ საშუალებებზე (ნორმები, პრინციპები, მიზნები, სამართლებრივი ღირებულებები), სასამართლო და სამართალგამოყენებით პრაქტიკაზე, ინტერპრეტაციულ აქტებზე (ოფიციალური განმარტებები), „რბილი სამართლის“ (soft law) დოკუმენტებზე და სხვ. ზოგიერთ შემთხვევაში, დისკრეციული უფლებამოსილებების რეალიზაცია შეუძლებელია სათანადო ინიციატივის გარეშე ან კერძო პირის თანხმობის გარეშე (მაგ; საქართველოს საგადასახადო კოდექსი ითვალისწინებს დაინტერესებული პირის შუამდგომლობით, უფლებამოსილი ორგანოს უფლებამოსილებას – მიიღოს გადაწყვეტილება დავალიანების თანხის გადახდის დროებით შეჩერებაზე).<sup>22</sup>

აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი დისკრეციული უფლებამოსილებები ობიექტურად არ ექვემდებარებიან შეზღუდვას, ვინაიდან თავისი არსით ატარებენ არა სამართლებრივ, არამედ საორგანიზაციო ხასიათს. მაგალითად, მათ მიეკუთვნება გასვლითი საგადასახადო შემოწმებისათვის<sup>23</sup> ობიექტების შერჩევა: ვინ შემოწმდეს, როდის, რა მოცულობით და როგორი ინტენსივობით, როგორი ტაქტიკა, როგორი საკონტროლო ღონისძიებები აირჩიოს და რა თანმიმდევრობით ჩაატაროს ისინი. საგადასახადო კონტროლის სტრატეგიის და ტაქტიკის ამდაგვარი საკითხების რეგლამენტირება შეუძლებელია იმპერატიული ნორმებით; საუბარი შეიძლება მიდიოდეს „რბილ სამართლებრივ“<sup>24</sup> რეკომენდაციებზე რისკ-ორიენტაციის ჩარჩოებში (საგადასახადო რისკების მართვა).

სამწუხაროდ, როგორც წესი, კანონი არ მოითხოვს საგადასახადო ორგანოებისაგან მათი მოქმედებების მოტივირებას დისკრეციული უფლებამოსილებების განხორციელებაში. პრაქტიკოს-სპეციალისტების მტკიცებით, საგადასახადო ორგანოები სავსებით ფორმალურად უდგებიან საგადასახადო შემოწმებების საქმეების გადახედვას და რაღა უნდა ვთქვათ უფრო ნაკლებად მნიშვნელოვანი საგადასახადო საქმეების განხილვაზე და ნორმატიულ აქტებზე. „ნორმის გამოყენების აქტი, მიღებული ადმინისტრაციული ან სასამართლო მიხედულების საფუძველზე, როგორც წესი, თავის თავში უნდა შეიცავდეს მოტივებს იმის შესახებ, რომ გადასახადის გადამხდელმა ისარგებლოს საქმის გადახედვის უფლებით, რაც წარმოადგენს მნიშვნელოვან გარანტიას შესაძლო სამართალგამომყენებელი ორგანოს მიერ უფლების ბოროტად გამოყენებისა. „საგადასახადო სამართალდარღვევების თავისებურებანი გამოიხატება იმაში, რომ საგადასახადო კანონმდებლობის ნორმებს, რომლებიც საგადასახადო სამართალდარღვევებს ეხებიან – ბლანკეტური ნორმებია. ეს ნიშნავს, რომ საგადასახადო ნორმების ანალიზისას, რომლებიც საგადასახადო წესების დარღვევებს ეხებიან, აუცილებელია, მივმართოთ მთელ რიგ ნორმატიულ აქტებს: თავად საგადასახადო კოდექსს, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსს, ადმინისტრაციულ ზოგად და საპროცესო კოდექსებს, სისხლის სამართლის და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსებს, სამოქალაქო კოდექსს და ასევე, საქართველოს ფინანსთა და შსს მინისტრების ერთობლივ ბრძანებებს და სხვ. ერთგვარ ხარვეზად გვეჩვენება ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-5 ნაწილი, სადაც წერია, რომ სასამართლო, გარდა კანონით გათვალისწინებული შემთხვევისა არ მიიღებს სარჩელს, ადმინისტრაციული ორგანოს მიმართ, თუ მოსარჩელემ საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით დადგენილი წესით არ გამოიყენა ადმინისტრაციული საჩივრის ერთჯერადად წარდგენის შესაძლებლობა.“ ფინანსთა სამინისტრო და მის სისტემაში შემავალი საგადასახადო ორგანოები ხომ ადმინისტრაციულ ორგანოებს წარმოადგენენ და ბუნებრივია, მათზეც გავრცელდება ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-5 ნაწილით გათვალისწინებული დებულებები. დისკრეციული ელემენტები შესაძლოა ჩადებული იყოს სამართლებრივი ნორმის ნებისმიერ სტრუქტურულ ნაწილში – ჰიპოთეზაში, დისპოზიციასში, სანქციაში ან ერთდროულად, მათში რამდენიმე.

საგადასახადო სამართლის წყაროებში უფრო ხშირად გვხვდება დისკრეციული ნორმები განუსაზღვრელ და შეფარდებით-განსაზღვრული ჰიპოთემით, სადაც არაა დაკონკრეტებული სახელისუფლებო უფლებამოსილების რეალიზაციის ფაქტიური საფუძვლები; ტრადიციულად, კანონმდებელი აქ იყენებს შეფასებით ფორმულირებებს – „განსაკუთრებულ შემთხვევებში,“ „დაუყოვნებლივ,“ „აუცილებლობის შემთხვევაში,“ „საკმარისი საფუძვლების არსებობისას,“ „აუცილებელ შემთხვევებში,“ „შემთხვევაში, როდესაც წარმოიშობა დასაბუთებული აუცილებლობა“ და ა. შ. ასეთ ნორმებს ხშირ შემთხვევაში, სიტუაციურ ნორმებს უწოდებენ, ვინაიდან ისინი აკავშირებენ სამართლებრივი შედეგების თუ შეიძლება ითქვას ზემოქმედებას კონკრეტული სიტუაციების განსაკუთრებული პირობების სპეციფიკასთან. როგორც წესი, ასეთი ნორმები მიეკუთვნებიან ნორმა-გამონაკლისებს, ვინაიდან ისინი მოქმედებენ სიტუაციებში, აშკარად გადახრილი *ordo-rerum*-საგან – „ნივთების ნორმალური წესრიგი (მაგ., ქონების დაყადაღება ლამის საათებში არ დაიშვება, გამონაკლისი შემთხვევის გარდა, რომლებიც არ ითმენენ დაყოვნებას.)“<sup>25</sup>

### 3. საგადასახადო სამართალში დისკრეციის სამართლებრივი ფორმების შესახებ

ვინაიდან მიგვაჩნია, რომ დისკრეცია დისპოზიციურობის განსაკუთრებული ნაირსახეობაა, როგორც საერთოსამართლებრივი ფენომენის, საგადასახადო სამართალში მისი ფორმების გამოვლინება მთლიანად ემთხვევა დისპოზიციურობის საერთოსამართლებრივ ფორმებს, რაც თავის მხრივ, არ გამოირიცხავს დარგის სპეციფიკას.

სამართლებრივი პრინციპების გამოყენებისას, დისკრეცია ვლინდება ორმაგად: ჯერ ერთი, პრინციპის ამორჩევაში, რელევანტურ კონკრეტულ სიტუაციაში და მეორეც, მისი შინაარსის ინტერპრეტაციაში. თუ შესაძლებელია საგადასახადო ნორმების ან საგადასახადო ფაქტების სხვადასხვა ვარიანტებზე მსჯელობა, ამ შემთხვევაში უნდა მივმართოთ ინტერპრეტირებას, რომელიც ყველაზე უფრო შეესაბამება საგადასახადო სამართლის პრინციპებს. ამასთან, სამართლებრივი პრინციპები, როგორც წესი, გამოიყენება ყველაზე უფრო რთულ სიტუაციებში, რომლებიც ჯერჯერობით, მოუგვარებელია (მისი რეგულირება, კვალიფიცირება), ჩვეულებრივ ნორმა-მიწერილობის მეშვეობით.

1. პრინციპები გამოდიან არა მარტო მიხედულების წყაროდ, არამედ მისი ლეგიტიმაციის მნიშვნელოვან საშუალებადაც (კრიტერიუმებით): ისინი ზღუდავენ საგადასახადო ორგანოების დისკრეციას, დისკრეციული მიხედულების ფარგლებიდან, როგორც ერთ-ერთი ასეთი „შეზღუდულობით“ შეიძლება გამოდიოდეს საგადასახადო სამართლის ნებისმიერი პრინციპები, მაგრამ უფრო მეტად მნიშვნელოვანია ამ კონტექსტში თანასწორი მოპყრობის პრინციპი და კანონიერი მოლოდინების პრინციპი.<sup>26</sup> მათი შინაარსი შეიძლება გამოხატულ იქნეს შემდეგნაირად: თუ განსაზღვრული დროის მონაკვეთში გადასახადის გადამხდელს ეპყრობოდნენ განსაზღვრული სახით, შემდეგ

კი, დისკრეციული უფლებამოსილებაზე დაყრდნობით იყო მიღებული სხვა გადაწყვეტილება, იგი უფლებამოსილია მოითხოვოს განმარტებები და დააყენოს საკითხი კანონიერი ან გონივრული ლოდინის პრინციპის (legitimate or reasonable expectations) დარღვევის გამო. თუ ერთი გადამხდელის მიმართ მიღებული იყო განსაზღვრული გადაწყვეტილება, სხვა გადამხდელის მიმართ კი, რომელიც მიეკუთვნება იმავე კატეგორიის სუბიექტს და მსგავს პირობებში იმყოფება, გამოტანილი იქნა სულ სხვა გადაწყვეტილება და ასეთი „დიფერენციაციები“ საგადასახადო ადმინისტრირებაში აიხსნება დისკრეციული უფლებამოსილების რეალიზაციით, მაშინ გონივრული დასაბუთების არარსებობით ასეთი გადაწყვეტილება არღვევს თანაბარი მოპყრობის პრინციპს, რომელიც გამომდინარეობს საკონსტიტუციო მოთხოვნიდან, კანონისა და სასამართლოს წინაშე ყველას თანასწორობით. ამ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება. დავის საგანს წარმოადგენდა საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 202-ე მუხლის მე-4 ნაწილის კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან, 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან და 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტთან მიმართებით. მოსარჩელე მხარის განმარტებით, სადავო ნორმით განსაზღვრული საგადასახადო ორგანოს დისკრეციული უფლებამოსილება განუჭვრეტელს ხდის საგადასახადო ტვირთს გადასახადის გადამხდელისათვის. მისი პოზიციით, სადავო ნორმის თანახმად, ქონების გადასახადის გამოთვლა ხდება არა კანონით დადგენილი წესით, არამედ საგადასახადო ორგანოს შეხედულებით. აღნიშნული განუჭვრეტელს ხდის გადასახადის გადამხდელის საგადასახადო ტვირთს, რადგან კანონმდებელი ადგენს გადასახადის გამოთვლის ორ, ერთმანეთისგან განსხვავებულ წესს და აღნიშნული წესის გამოყენება დამოკიდებული ხდება საგადასახადო ორგანოს მიერ საკუთარი დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენებაზე. მოსარჩელე მხარე სადავო ნორმით დადგენილი წესის განჭვრეტადობის პრობლემას ასევე, უკავშირებს კრიტერიუმად საბაზრო ფასის გამოყენებას, რომელიც შესაძლოა, მნიშვნელოვნად მერყეობდეს საგადასახადო წლის განმავლობაში. ამასთან, საგადასახადო ორგანოს ქონების ღირებულების განსაზღვრის უფლებამოსილება აქვს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამ ქონების საბაზრო ფასი აღემატება მის საბალანსო ღირებულებას, თუმცა, საპირისპირო სახის სხვაობაზე კანონმდებელი დუმს. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სადავო ნორმით განსაზღვრული ქონების გადასახადის საბაზრო ფასით გამოთვლის წესი ასევე, გადასახადის გადამხდელის ვალდებულება, ამგვარი ფასი გამოიყენოს მომდევნო 3 საგადასახადო წლის განმავლობაში, საბოლოოდ, გაუმართლებლად ზრდის საწარმოს/ორგანიზაციის საგადასახადო ტვირთს და ვერ პასუხობს საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლით დადგენილ საკუთრების შეზღუდვის ფორმალურ და მატერიალურ წინაპირობებს და ა. შ. საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით შეუძლებელია კონსტიტუციური კონტროლის ფარგლებში შეფასდეს, ამა თუ იმ მოცულობის გადასახადის გადახდევინება წარმოადგენს თუ არა საკუთრების უფლების აუცილებელ ან/და ყველაზე ნაკლებად მზღუდველ საშუალებას. შეუძლებელია საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ აბსოლუტური სიზუსტით შეფასდეს, რამდენად სწორად იღებს სახელმწიფო ბიუჯეტში თანხების მობილიზების შესახებ ამა თუ იმ გადაწყვეტილებას. ამდენად, გადასახადის ბუნების

გათვალისწინებით, კონსტიტუციური კონტროლის ფარგლებში გადასახადების გადახდის ვალდებულების დამდგენი თითოეული წესის კონსტიტუციურობა ვერ შეფასდება პროპორციულობის პრინციპის ყველა ელემენტის გამოყენებით. საკონსტიტუციო სასამართლომ გაიზიარა მოსარჩელის არგუმენტი იმის შესახებ, რომ ქონების გადასახადის გამოთვლის არსებული სისტემის ფარგლებში წინასწარ განუჭვრეტელია გადასახადელი გადასახადის მოცულობა. როგორც უკვე აღინიშნა, საგადასახადო ორგანოს უფლებამოსილება დასაბეგრი ქონების ღირებულების საბაზრო ფასის მიხედვით განსაზღვრის შესახებ, სრულად არის დამოკიდებული გადასახადის გადამხდელზე. მის მიერ გადაფასების მეთოდის არჩევის შემთხვევაში, საბალანსო ღირებულების საბაზრო ფასით შეცვლა არ ხდება. შესაბამისად, იმ პირობებში, როდესაც არ არსებობს არგუმენტები თავად გადაფასების მეთოდის გამოყენების არაკონსტიტუციურობასთან დაკავშირებით, სახელმწიფოს მიერ გადასახადის გადამხდელისათვის დამატებითი არჩევანის მინიჭება სისტემას განუჭვრეტელს და საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის საწინააღმდეგოდ ვერ აქცევს. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, განსახილველ საქმეში სადავო ნორმა საგადასახადო ორგანოს ანიჭებს დისკრეციულ უფლებამოსილებას ქონების გადასახადის ადმინისტრირების მიზნით, გადასახადის გადამხდელს საგადასახადო ტვირთი განუსაზღვროს ქონების საბალანსო ანდა საბაზრო ფასის შესაბამისად. აღნიშნული მოცემულობის გარდა, სადავო ან საგადასახადო კოდექსის რომელიმე სხვა ნორმა არ განსაზღვრავს რაიმე სახის კრიტერიუმს, სახელმძღვანელო პრინციპს, რომელიც უნდა გაითვალისწინოს საგადასახადო ორგანომ აღნიშნული დისკრეციის ფარგლებში გადაწყვეტილების მიღებისას. არც საქართველოს კანონმდებლობის რომელიმე სხვა ნორმა მიუთითებს უშუალოდ სახელმწიფო ორგანოს ვალდებულებაზე, თვითონ განსაზღვრონ დისკრეციის გამოყენების კრიტერიუმები. შესაბამისად, სადავო ნორმით ან მასთან დაკავშირებული რომელიმე საკანონმდებლო რეგულირებით არ იკვეთება, რა კრიტერიუმზე დაყრდნობით ახორციელებს საგადასახადო ორგანო განსხვავებულ ინდივიდუალურ გადაწყვეტილებებს სხვადასხვა სუბიექტების მიმართ. ამასთან, მითითებული პრობლემა შეუძლებელს ხდის სუბიექტის მიერ მის მდგომარეობაზე რაიმე გავლენის მოხდენას. გადაწყვეტილებაში ასევე აღინიშნა, რომ სადავო ნორმის ძალადაკარგულად გამოცხადების შემდეგ, საგადასახადო ორგანო აღარ იქნება უფლებამოსილი, საგადასახადო შემოწმების შედეგად ქონების დასაბეგრი ღირებულება განსაზღვროს საბაზრო ფასით. როგორც უკვე აღინიშნა, ქონების დასაბეგრი ღირებულების საბაზრო ფასით განსაზღვრა გონივრული საგადასახადო რეგულირებაა და არ ეწინააღმდეგება საკუთრების უფლებას. სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურობას კი, განაპირობებს არა თავისთავად ინსტიტუტის არსებობა, არამედ მისი დისკრიმინაციულად გამოყენების შესაძლებლობა. ამდენად, ხსენებული ინსტიტუტის სრულად გაუქმება არ წარმოადგენს სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის მიზანს. კონსტიტუციური სარჩელი №667 („სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“) დაკმაყოფილდა ნაწილობრივ და საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 202-ე მუხლის მე-4 ნაწილი არაკონსტიტუციურად იქნეს ცნობილი საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან მიმართებით. ასევე, არ დაკმაყოფილდა კონსტიტუციური სარჩელი №667 („სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის

წინააღმდეგ“) სასარჩელო მოთხოვნის იმ ნაწილში, რომელიც ეხება საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 202-ე მუხლის მე-4 ნაწილის კონსტიტუციურობას საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ და მე-2 პუნქტებთან და 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტთან მიმართებით.<sup>27</sup>

## დისკრეციის მნიშვნელოვანი გამოვლინება –

### შედარებითი გაგების კონკრეტიზაცია სამართალგამომყენების პროცესში

საგადასახადო კანონმდებლობაში ისეთი საგადასახადო-სამართლებრივი კატეგორიები როგორცაა „შემოსავალი“, „დასაბუთებული ხარჯები“, „ანალოგიური გადამხდელები“, „ქონება, განკუთვნილი ყოველდღიური პირადი გამოყენებისათვის“, „შეცნობილი არასარწმუნო ცნობებით“, „საპატიო მიზეზი“, „დამხმარე სამუშაოები (მომსახურება)“, „მძიმე პირადი თუ ოჯახური გარემოებები“, „გადაულახავი წინაღობა“, „ჩვეულებრივი პირობები“, „რეგულარულად“, „საკმარისი საფუძვლები“, „დასაბუთებული აუცილებლობა“ და ა. შ. ხანდახან არასაკმარისადაა განსაზღვრული, მრავალმნიშვნელობისაა, მათი შინაარსის არაკონკრეტიზაცია ხდება და როგორც წესი, კანონში არქონა იმისა, თუ როგორია მათი გაგება, აიძულებენ სამართალგამომყენებელთ „გაშიფროს ასეთი ჩანაწერების შინაარსი პირადი შეხედულებების შესაბამისად.“ საგადასახადო ნორმებში შესაფასებელი კატეგორიების არსებობა მნიშვნელოვნად აძლიერებს საგადასახადო ორგანოებისა და სასამართლოების დისკრეციულ შესაძლებლობებს. ღია ე. ი. გააზრებულად დაუშთავრებელი სტრუქტურა ნებას აძლევს სამართალგამომყენებელს, შეავსოს იგი ახალი ნიშან-თვისებებით, ახალი აზრებით.

საგადასახადო-სამართლებრივი რეგულირების სისტემაში ანალოგიურ ფუნქციებს ასრულებს ღია ჩამონათვალი, დამავრებული საგადასახადო ნორმებით (მაგ., „ურთიერთდამოკიდებული პირები“ (საგ. კოდ. მ. 19, რომლის 1-ლი ნაწილის თანახმად, „ურთიერთდამოკიდებულ პირებად ითვლებიან ის პირები, რომელთა შორის განსაკუთრებულ ურთიერთობათა არსებობამ შეიძლება გავლენა მოახდინოს მათი ან მათ მიერ წარმოდგენილი პირების საქმიანობის პირობებზე ან ეკონომიკურ შედეგებზე“). გადასახადებისა და მოსაკრებლების სფეროში შეფარდებით-განსაზღვრული იურიდიული საშუალებების განსაკუთრებულ ნაირსახეობას წარმოადგენენ **ე.წ. general antiavoidance rules (GAAR)**. მათთან მიმართვის აუცილებლობა განპირობებულია იმით, რომ ძლიერად დეტალიზებული და ერთმნიშვნელოვანი საგადასახადო კანონი უძლურია გაუმკლავდეს ე. წ. **აგრესიულ საგადასახადო ოპტიმიზაციას**, რომელიც დროდადრო ემიჯნება არაკანონიერ თავის არიდებას გადასახადის გადახდისას. კერძო პირს ყოველთვის შეუძლია გამოძებნოს „ხვრელი“ კანონში, რომლითაც აუვლის გვერდს მას და ამავე დროს ფორმალურად არაფერს დაარღვევს; ასეთი ნორმების მანიპულირებით (**Play with rules**) იხსნება საგადასახადო ე. წ. „დაგეგმვის“ განუსაზღვრელი საშუალებები, სხვადასხვა სახის ხელოვნური სქემების შესაქმნელად, რომლითაც კნინდება საგადასახადო კანონმდებლობის აზრი. მაგალითად, გადასახადის გადამხდელმა საგადასახადო



დეკლარაციაში არ შეიტანა მოგების თანხის ნაწილი, გადასახადისაგან თავის არიდების მიზნით ან კიდევ შემოსავალი ხარჯებში გაიტანა, რომ არ დაბეგრლიყო ან კიდევ დღგ-ის არგადახდევიანების გამო (დაინახა რა, რომ წლის განმავლობაში მისი შემოსავალი 100 000 ლარს გადააჭარბებდა, საგადასახადო დოკუმენტებში რემონტის ხარჯები უჩვენა, ფაქტობრივად კი, ასეთი საქმიანობა არ განუხორციელებია და სხვ). ამიტომ საგადასახადო ადმინისტრაციის დისკრეციული უფლებამოსილებები, მიმართული გადასახადების ამოღების თავის არიდების აღმოსაფხვრელად, არც თუ იშვიათად გამოიყენება ადმინისტრაციული დისკრეციის ცალკე კატეგორიად.

არაიშვიათად, დისკრეცია ვლინდება სახელისუფლებო სუბიექტებისათვის შესაძლებლობაში გამოიყენოს თუ არა დისკრეციული უფლებამოსილება ანუ ასეთ სიტუაციაში თანამდებობის პირი უფლებამოსილია დამოუკიდებლად გადაწყვიტოს გამოიყენოს მან ეს შესაძლებლობა თუ არა. საგადასახადო კანონმდებლობაში ვრცლად ჩამოთვლილია დაბეგვრის მიზნით ფასების წარმოშობის ტრანსფერული მეთოდები, რომლებსაც იყენებს შემოსავლების სამსახური გარიგების შედეგად დაბეგვრიდან შემოსავლის (მოგების) განსასაზღვრად, როდესაც მხარეებად ურთიერთდამოკიდებული პირები გამოდიან. (მაგ., საგადასახადო კოდექსის 981 მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, „მოგების განაწილებად ითვლება საწარმოს მიერ ურთიერთდამოკიდებულ პირთან, რომელიც მოგების გადასახადით არ იბეგრება საგადასახადო კოდექსის 97-ე მუხლის 1-ლი და მე-3 ნაწილებით გათვალისწინებული დაბეგვრის ობიექტების მიხედვით განხორციელებული ოპერაცია, თუ მათ შორის დადებული გარიგების ფასი განსხვავდება მისი საბაზრო ფასისაგან და მათი ურთიერთდამოკიდებულება გავლენას ახდენს გარიგების შედეგზე და იქვე ჩამოთვლილია განაწილებული მოგების ოდენობის სხვადასხვა შემთხვევები, მაგალითად, განაწილებული მოგების ოდენობა შეადგენს: გარიგების საბაზრო ფასსა და მიღებულ/მისაღებ შემოსავალს შორის სხვაობას, თუ გარიგების შედეგად გაწეული ხარჯი აღემატება გარიგების საბაზრო ფასს და ა. შ.). პრიორიტეტულად ითვლება შედარებითი საბაზრო ფასების მეთოდი, სწორედ, რომ ის გამოიყენება საერთო წესით; ხარჯის მეთოდი; შედარებითი რენტაბელობის მეთოდი; შემოსავლის განაწილების მეთოდი.

**როდის რომელი გამოიყენება?** დისკრეციული უფლებამოსილებები შეიძლება წარედგინოს საგადასახადო ორგანოებს ფაქტიური განუსაზღვრელობის სტატუსის გადასალახავად მაშინ, როდესაც სხვა იურიდიული საშუალებები არაეფექტიანია ან საერთოდ არ არსებობს. ასე მაგალითად, საგადასახადო კანონმდებლობის თანახმად, თუ ერთმნიშვნელოვნად არ შეიძლება გადამხდელის მიერ მიღებული შემოსავლები ჩაითვალოს შემოსავლად, მიღებული საქართველოს წყაროებიდან ან ჩაითვალოს შემოსავლებად, მიღებული ქვეყნის ფარგლებს გარეთ, მაშინ ამ შემოსავლის ჩათვლა, ამოღებული ამა თუ იმ წყაროებიდან, განხორციელდება საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს მიერ; ანალოგიურად განისაზღვრება მითითებული შემოსავლების წილი, რომელიც შეიძლება ჩაითვალოს შემოსავლებად როგორც საქართველოს ფარგლებს გარეთ ამოღებული. როგორც ვხედავთ, კანონმდებელმა „დელეგირება გაუწია აღმოჩენილი გაურკვევლობის გადაწყვეტილებას, საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს დისკრეციული მიხედულობით.

„მოცემულ კონტექსტში შეიძლება გავიხსენოთ დისკრეციული შეხედულების ცნობილი კლასიფიკაცია „სუსტზე“ და „ძლიერზე“ (discretion „in a weak sense“), შემოთავაზებული რონალდ დვორკინის მიერ. „სუსტი დისკრეცია“ ნიშნავს, კერძოდ, რომ ნორმა, რომელიც უნდა გამოიყენოს უფლებამოსილმა პირმა, ამა თუ იმ მიზეზით არ შეიძლება გამოიყენებოდეს სუფთა მექანიკურად, მაგრამ საჭიროა შეფასებითი მსჯელობა; „ძლიერი“ დისკრეცია განხორციელებადია იმ შემთხვევებში, როდესაც რომელიმე საკითხის მიმართ ჩინოვნიკი საერთოდ არაა კავშირში ნორმებთან დადგენილი მოცემული საკითხის გადასაწყვეტად. ამ კონტექსტში ფინანსთა სამინისტროს უფლებამოსილებები, გათვალისწინებული საგადასახადო კოდექსის შესაბამისი მუხლებით, უნდა მიეკუთვნოს მიხედულებას „ძლიერი მნიშვნელობით,“ რონალდ დვორკინის გაგებით.<sup>28</sup>

სპეციალისტების უმრავლესობა დისკრეციას აკუთვნებენ კანონისა და სამართლის ანალოგიების გამოყენებას სამართალში ხარვეზების შესავსებად. სამწუხაროდ, საქართველოს საგადასახადო კოდექსში არ არის დებულებები კანონისა და სამართლის ანალოგიაზე, სასამართლო პრაქტიკა კი, მათი გამოყენების შესაძლებლობაზე არათანმიმდევრულია და წინააღმდეგობრივი, დოქტრინალურ წყაროებში კი, განხილვადი თემატიკა ატარებს მკაცრი დისკუსიების ხასიათს.

ჩვენი შეხედულებით, კანონისა და სამართლის ანალოგია ითვლება უნივერსალურ სამუალებებად ხარვეზების კაზუსურ შევსებაში ყველა გამონაკლისის გარეშე, საქართველოს სამართლის დარგებში მათ შორის, საგადასახადო სამართლის ჩათვლით. პროცესუალური კანონმდებლობა, გამოყენებული სასამართლოების მიერ საგადასახადო დავების განხილვის დროს, არ აყენებს რაიმე დარგობრივ შეზღუდვებს ანალოგიური მეთოდი იქნეს გამოყენებული სამოქალაქო და საარბიტრაჟო სამართალწარმოებაში. რა თქმა უნდა, დარგობრივი სპეციფიკა უნდა იყოს გათვალისწინებული: ანალოგია დაუშვებელია გადასახადებისა და მოსაკრებლების დადგენისა და გადასახადებისა და მოსაკრებლების გადახდევინების სფეროში, დაბეგვრის ელემენტების განსაზღვრისას, საგადასახადო სამართალდარღვევების შემადგენლობების დადგენილ ნაწილში, ასევე, გადასახადების გადაუხდელობისათვის სანქციების დაწესებისას ე. ი. საგადასახადო პასუხისმგებლობის ზღვარის განსაზღვრაში. დარწმუნებული ვართ, რომ პირობები, ფარგლები და კანონის ანალოგიის და სამართლის ანალოგიის გამოყენების წესები გადასახადების და მოსაკრებლების სფეროში საჭიროებენ ოფიციალურ ლეგალიზაციას საკანონმდებლო დამაგრებით. ამასთან მიზანშეწონილია მივიჩნიოთ უფლებამოსილებები არა მარტო სასამართლოებს, არამედ საგადასახადო ორგანოებსაც, გამოიყენოს კანონის ანალოგია (სამართლის ანალოგიაც) ხარვეზების ოპერატიულად გადალახვაში, გამოვლენილი სამართალგამოყენებითი საქმიანობის პროცესში და წინააღმდეგობრივი კერძო პირებისადმი მოახდინონ მათი სუბიექტური უფლებებისა და მოვალეობების რეალიზაცია გადასახადებისა და მოსაკრებლების სფეროში.

**შენიშვნები:**

- <sup>1</sup> ტურავა პ., წკეპლაძე ნ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, გამომც. იურისტების სამყარო, თბ., 2013, გვ. 62.
- <sup>2</sup> იქვე.
- <sup>3</sup> ტურავა პ., წკეპლაძე ნ., დასახ. ნაშრ. გვ. 63.
- <sup>4</sup> ან კიდევ იხ.: 39-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის თანახმად, „საგადასახადო ორგანოს თანამშრომელი ვალდებულია დაიცვას სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულების დროს მიღებული ინფორმაციის საიდუმლოება, არ გამოიყენოს იგი პირადი მიზნებისათვის ან არ გადასცეს იგი სხვა პირს, რაც ითვლება საგადასახადო საიდუმლოების გახმაურებად...“
- <sup>5</sup> დისპოზიტივიზაცია – სამართლის ნორმის სტრუქტურული ელემენტი, რომელიც აღწერს სამართლის სუბიექტის იურიდიულად მნიშვნელოვანი ქცევის შინაარსს, ანუ ასახავს იურიდიული შედეგის უშუალოდ გამოწვევს სამართლის სუბიექტის ქცევის ფორმას. ნორმის აღნიშნული ნაწილი შეიცავს განსაზღვრულ მითითებას, აკრძალვას. იხ.: მოხელის სამაგიდო ლექსიკონი, გაეროს განვითარების პროგრამა, [შემდგ.: სამსონ ურიდია და სხვ.; რედ.: ვაჟა გურგენიძე], თბ., 2004, გვ. 483. <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=6&t=16214>
- <sup>6</sup> ამ მოსაზრებას ავითარებს გ. ო. ვალიევი, სტატიაში – О Двоиственное природе и специфики диспозитивности в судебном юрисдикционном процессе, Экономика, социология и право, 2015, №12, стр. 103-109.
- <sup>7</sup> Брюхов Р. Б., Диспозитивность в гражданском праве России: Автореф., Екатеринбург, 2006, стр. 320.
- <sup>8</sup> მოხელის სამაგიდო ლექსიკონი, გაეროს განვითარების პროგრამა [შემდგ.: სამსონ ურიდია და სხვ.; რედ.: ვაჟა გურგენიძე], თბ., 2004, გვ. 483, <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=6&t=16198>
- <sup>9</sup> იხ.: Cogan D., Tax, Discretion and the Rule of Law // The Delicate Balance: Tax, Discretion and the Rule of Law / Chris Evans, Judith Freedman, Richard Krever (eds). Amsterdam: IBFD, 2011, p. 1-4.
- <sup>10</sup> Демин А. В., Дискреция В Налоговом Правее, Вестник Пермского Университета Юридические Науки, 2017, стр. 44.
- <sup>11</sup> Демин А. В., დასახ. ნაშრ.
- <sup>12</sup> Демин А. В., დასახ. ნაშრ.
- <sup>13</sup> მაგ., საგადასახადო კოდექსის 263-ე მუხლის თანახმად, „კამერალური შემოწმება ტარდება საგადასახადო ორგანოს უფლებამოსილი პირის ბრძანების საფუძველზე...“
- <sup>14</sup> Dorado A. P., The Delikate Balance: Revenue Authority dlscretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective // The Delikate Balance: Tax, dlscretions and the Rule of Law / Chris Evans, Judith Freedman, Richard Krever (eds). Amsterdam: ibFD, 2011, p. 15-37.
- <sup>15</sup> სუსგ, საქმე #ბს-1655-1627(კ-11) 11 აპრილი, 2012, <http://www.supremecourt.ge/news/id/262>
- <sup>16</sup> Демин А. В., Дискреция В Налоговом Правее, Вестник Пермского Университета Юридические Науки, 201, 7 стр. 46.
- <sup>17</sup> <http://www.rs.ge/4887>, 5.04. 2022
- <sup>18</sup> საგადასახადო ორგანო პირს წარუდგენს საგადასახადო მოთხოვნას, თუ არსებობს მისი წარდგენის ერთ-ერთი შემდეგი საფუძველი: ა) გადასახადის დარიცხვა, რომლის გაანგარიშება საგადასახადო ორგანოს ვალდებულებაა; ბ) გადასახადის დარიცხვის ან/და სანქციის დაკისრების შესახებ საგადასახადო ორგანოს გადაწყვეტილება; გ) საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 240-ე მუხლის შესაბამისად მესამე პირზე გადახდებიანების მიქცევის შესახებ გადაწყვეტილება (ფინანსთა მინისტრის ბრძანება „გადასახადების ადმინისტრირების შესახებ, მ. 17).

- <sup>19</sup> დაწვრ. საგადასახადო პასუხისმგებლობის შესახებ იხ.: ხარაზი ია, საქართველოს საგადასახადო სამართალი, მეორე ნაწილი, გამომც. გეორგიკა, თბ., 2014, გვ. 596-618; ასევე, ხარაზი ია, საგადასახადო სამართალი, მესამე ნაწილი, თბ., 2020.
- <sup>20</sup> შესაბამისად იხ.: Люблинский П. И. Основания судебного усмотрения в уголовных делах, 1904, стр. 34. источник: А. В. Демин, Дискреция В Налоговом Правее. „Вестник, Пермского Университета Юридические Науки, 2017 стр. 47.
- <sup>21</sup> Барак А. Судейское усмотрение. М.; Норма, 1999. стр. 376. источник: А. В. Демин, Дискреция В Налоговом Правее. „Вестник, Пермского Университета Юридические Науки, 201, 7 стр. 47.
- <sup>22</sup> საგადასახადო კოდექსის მ. 76, განსაკუთრებული პირობების მოქმედებისას გადასახადის გადახდის გადავადება; მ. 77, განსაკუთრებული პირობების მოქმედებისას მიმდინარე გადასახდელების გადახდის ვალდებულების გადავადება და ა. შ.
- <sup>23</sup> გავლითი საგადასახადო შემოწმების შესახებ, იხ.: მ. 264, გავლითი საგადასახადო შემოწმება.
- <sup>24</sup> საერთაშორისო პრაქტიკაში დანერგილი ტერმინი, რომლითაც აღინიშნება სარეკომენდაციო ხასიათის ნორმები. რს-ის ნორმები განსაზღვრავს არა კონკრეტულ უფლებებ-მოვალეობებს, არამედ თანამშრომლობის საერთო მიმართულებას და საჭიროებს მომავალში დაკონკრეტებას ან განსაკუთრებულ იმპლემენტაციას. რს-ის ნორმებს განეკუთვნება, როგორც წესი საერთაშორისო ორგანიზაციების გადაწყვეტილებები, რომლებიც პოლიტიკური და მორალური ხასიათისაა, მათ საფუძველზე მომავალში შეიძლება შეიქმნას სავალდებულო ხასიათის ნორმები, რომლებითაც ხდება ახალი ქვეყნის წესების ჩამოყალიბება. მართალია, რს-ის ნორმები მიეკუთვნება საერთაშორისო სამართლის დამხმარე წყაროებს, მაგრამ სამართალგამოყენებითი პრაქტიკა ფართოდ იყენებს, მათი სარეკომენდაციო ხასიათის დოკუმენტების სხვადასხვა დასახელებით გვხვდება. ეს შეიძლება იყოს: რეზოლუცია (როგორც ცნობილია გაეროს წესდების მე-10 მუხლის მიხედვით გაეროს გენერალური ასამბლეის რეზოლუციებს სარეკომენდაციო ხასიათი აქვთ, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა საქმე შიდასაორგანიზაციო და საბიუჯეტო-საფინანსო საკითხებს ეხება); დეკლარაცია, რომლითაც დგინდება ქვეყნის ახალი წესი (მაგ.: გაეროს გენერალური ასამბლეის დეკლარაცია ახალი ეკონომიკური მართლწესრიგის დადგენის შესახებ); სპეციალური საერთაშორისოსამართლებრივი რეგულირების სფეროში სახელმწიფოთა ქვეყნის კოდექსი (მაგ.: UNCTAD-ის მიერ მიღებული მაღალი ტექნოლოგიების გადაცემის სფეროში სახელმწიფოთა ქვეყნის კოდექსი), სახელმწიფოთა თანამშრომლობის კონკრეტული სფეროს განვითარების პროგრამები, რს-ის ნორმების შესრულებას დიდი ყურადღება ექცევა ეკონომიკური ხასიათის ორგანიზაციებში (მაგ.: მსოფლიო სავალუტო ფონდი და ვაჭრობის მსოფლიო ორგანიზაცია). ასეთი ტიპის ორგანიზაციებში რეკომენდაციის შეუსრულებლობის შემთხვევაში, როგორც წესი, გამოიყენება სანქცია წევრი სახელმწიფოს მიმართ არა რეკომენდაციის შეუსრულებლობის, არამედ წესების საფუძველზე აღებული ვალდებულებების დარღვევისათვის. იხ.: ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი: ლექსიკონი-ცნობარი, [ავტ.: ლ. ალექსიძე (რედ.), ლ. გიორგაძე, მ. კვაჭაძე და სხვ.], თბ., 2005, გვ. 283.  
<http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=6&t=6050>
- <sup>25</sup> Демин А. В., Дискреция В Налоговом Правее, Вестник, Пермского Университета Юридические Науки, 2017, стр. 49.
- <sup>26</sup> თანასწორი მოპყრობის პრინციპი არის ევროკავშირის ერთ-ერთი საწყისი იურიდიული პრინციპი, რომელიც უკავშირდება ადამიანის უფლებების ეკონომიკურ და სოციალურ განზომილებას. თანასწორი მოპყრობა სიტყვასიტყვით უნდა იქნას გაგებული, როგორც თანასწორი მოპყრობა ორივე სქესისადმი, სქესის ნიშნით განურჩევლობა საზოგადოებრივი ცხოვრების ნების-

მიერ სფეროში, უპირველეს ყოვლისა კი, დასაქმების საკითხში. თანასწორი მოპყრობა ნიშნავს არა მხოლოდ თანაბარ ანაზღაურებას თანაბარი სამუშაოს პირობებში (თანაბარი ღირსების სამსახურში), არამედ ასევე, სამუშაოს თანაბარ პირობებს, კვალიფიკაციის ამაღლებასა და დაწინაურებას. გენდერული თანასწორობის საკითხები: ევროპული გამოცდილება და ქართული რეალობა, [რედაქტორები: მაია ბრანკა; მილენა მითაგვარია;], – თბ., 2005, <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=5&t=10898>; დამატ. იხ.: სათანადო ადმინისტრაციული ქცევის ევროპული კოდექსი. კოდექსი მიღებული იქნა ევროპის კავშირის პარლამენტის მიერ 2001 წლის 6 სექტემბერს, [http://www.tbappeal.court.ge/appealAllFiles/files/appeal\\_docs/1414688640\\_\\_-227752686.pdf](http://www.tbappeal.court.ge/appealAllFiles/files/appeal_docs/1414688640__-227752686.pdf)

- <sup>27</sup> დაწვრ. იხ.: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 28 დეკემბრის (2/7/667) გადაწყვეტილება, <http://www.constcourt.ge/ge/legal-acts/judgments/2-7-667-ss-teleneti-saqartvelos-parlamentis-winaagmddeg2.page>
- <sup>28</sup> Dvorkin R. M., *Taking Rights Seriously*. Cambridge Mass: Harvard University Press, 1977. p. 371; Демин А. В., *Дискреция В Налоговом Правее*. „Вестник, Пермского Университета Ю,ридические Науки, 1977, стр. 51.

#### ნორმატიული მბასლა:

1. საქართველოს საგადასახადო კოდექსი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/search?query>
2. საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/search?query>
3. საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი, <https://matsne.gov.ge/ka/document/search?query>

#### ბიბლიოგრაფია:

1. ხარაზი ია, საგადასახადო სამართალი, მესამე ნაწილი, თბილისი, 2020;
2. ხარაზი ია, საქართველოს საგადასახადო სამართალი, მეორე ნაწილი, გამომც. გეორგიკა, თბილისი, 2014;
3. ტურავა პაატა, წკეპლაძე ნათია, ზოგადი ადმინისტრაციული სამართლის სახელმძღვანელო, გამომც. იურისტების სამყარო, თბილისი, 2013;
4. თანასწორობის საკითხები: ევროპული გამოცდილება და ქართული რეალობა, რედაქტორები: მაია ბრანკა; მილენა მითაგვარია; თბ., 200, <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=5&t=10898>;
5. Валиев Г. О., *О Двоиственное природе и специфики диспозитивности в судебном юрисдикционном процессе*, Экономика, социология и право, 2015, №12;
6. Брюхов Р. Б., *Диспозитивность в гражданском праве России*: Автореф., Екатеринбург, 2006;
7. Демин А. В., *Дискреция В Налоговом Правее*, Вестник Пермского Университета Юридические Науки, 2017;
8. Люблинский П. И., *Основания судейского усмотрения в уголовных делах*, 1904, А. В. Демин, *Дискреция В Налоговом праве*, Вестник, Пермского Университета Юридические Науки, 2017;
9. Cogan D. *Tax, Discretion and the Rule of Law // The Delicate Balance: Tax, Discretion and the Rule of Law / Chris Evans, Judith Freedman, Richard Krever (eds)*. Amsterdam: IBFD, 2011;
10. Dorado A. P., *The Delikate Balance: Revenue Authority dIscretions and the Rule of Law – Some Thoughts in a Legal Theory and Comparative Perspective // The Delikate Balance: Tax, dIscretions and the Rule of Law / Chris Evans, Judith Freedman, Richard Krever (eds)*. Amsterdam: ibFD, 2011;

11. Dvorkin R. M., Taking Rights Seriously. Cambridge Mass: Harvard University Press, 1977, А. В. Демин, Дискреция В Налоговом Правее, Вестник, Пермского Университета Юридические Науки, 1977;
12. მოხელის სამაგიდო ლექსიკონი, გაეროს განვითარების პროგრამა [შემდგ.: სამსონ ურიდია და სხვ.; რედ.: ვაჟა გურგენიძე], თბილისი, 2004, <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=6&t=16198>
13. ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი: ლექსიკონი-ცნობარი [ავტ.: ლ. ალექსიძე (რედ.), ლ. გიორგაძე, მ. კვაჭაძე და სხვ.], თბილისი, 2005; <http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=6&t=6050>

**სასამართლო გადაწყვეტილებები:**

---

1. სუსგ, საქმე #ბს-1655-1627(k-11) 11 აპრილი, 2012, <http://www.supremecourt.ge/news/id/262>
2. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 28 დეკემბრის (27/667) გადაწყვეტილება, <http://www.constcourt.ge/ge/legal-acts/judgments/2-7-667-ss-teleneti-saqartvelos-parlamentis-winaagmdeg2.page>

# KEY FEATURES OF THE USAGE OF TAX LAW DISCRETION

## THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

IA KHARAZI

*Doctor of Law, Akaki Tsereteli State University , Visiting Professor*

KAKHA KUPATADZE

*Head of Administration of Akaki Tsereteli State University*

*PhD student of Batumi Shota Rustaveli State University*

The purpose of discretion in tax law is manifested in the fact that in case of uncertainty the tax authority has the opportunity to choose the optimal solution among the legitimate alternatives, which equips it with the power more effectively and fairly implement the legislator's intent. Attributive features of discretion in tax law includes: the existence of a legal basis; Exercising discretionary powers within the framework of strict competence and handling cases; An electoral alternative where every possible alternative is legally considered to be valid; Free action in making discretionary decisions; Creative nature; Discretionary decision making under the influence of both objective and subjective factors.

Discretion is restricted by legal and extra-judicial frameworks. The result of the exercise of discretion is the optimal decision in the case.

# თანამონაწილეობა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენაში

დავით ხობელია

*სამართლის დოქტორი,  
ასოცირებული პროფესორი*

## შესავალი

თანამონაწილეობა სისტემური ხასიათისაა და იგი უნდა მივიჩნიოთ როგორც სოციალური ურთიერთქმედების გარკვეული ფენომენი. თანამონაწილეობას, როგორც სისტემას აქვს ახალი ხარისხობრივი თვისებები. სისტემას თავისი ქცევის წესები აქვს, რომლებიც არ შეიძლება გამოვიყენოთ მხოლოდ მისი ელემენტების ქცევის განმსაზღვრელად. თანამონაწილეობის მახასიათებლები განისაზღვრება არა მხოლოდ ცალკეულ თანამონაწილეთა თვისებებით, არამედ მთელი მისი სტრუქტურით, მისი განსაკუთრებული მაინტეგრირებელი კავშირებით. თანამონაწილეობას ახასიათებს ხარისხობრივად ახალი ნიშნები, რომლებიც არა აქვთ და არც შეიძლება ჰქონდეს ცალკე ნებისმიერ თანამონაწილეს.

თანამონაწილეობით ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევის ჩადენის საკითხი სადავოა. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი არ იცნობს თანამონაწილის ცნებას თუმცა უშვებს სამართალდარღვევის ჩადენის შესაძლებლობას პირთა ჯგუფის მიერ.



## 1. ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა და ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა

ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის ცნება დემოკრატიულ სახელმწიფოში მჭიდროდაა დაკავშირებული კანონიერების და კანონის უზენაესობის პრინციპთან, ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის ფაქტობრივ საფუძველს წარმოადგენს ადმინისტრაციული გადაცდომა.<sup>1</sup>

ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის მე-10 მუხლში ჩამოყალიბებულია გადაცდომის, სამართალდარღვევის ცნება, კერძოდ – ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად (გადაცდომად) ჩაითვლება სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი წესრიგის, საკუთრების, მოქალაქეთა უფლებებისა და თავისუფლებების, მმართველობის დადგენილი წესის ხელმყოფი მართლსაწინააღმდეგო, ბრალეული (განზრახი ან გაუფრთხილებელი) მოქმედება ან უმოქმედობა, რომლისთვისაც კანონმდებლობით გათვალისწინებულია ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა. ამ კოდექსით გათვალისწინებული სამართალდარღვევებისათვის ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა დგება იმ შემთხვევაში, თუ ეს დარღვევები თავის ხასიათით მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად არ იწვევს სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას.<sup>2</sup>

ამდენად, სამართალდარღვევა წარმოადგენს სახელმწიფოსათვის ან საზოგადოებისათვის საშიშ, მავნე, მართლსაწინააღმდეგო და ბრალეულ ქმედებას, რომელიც ჩადენილია დელიქტუნარიანი პირის მიერ და იწვევს იურიდიულ პასუხისმგებლობას.

აქედან გამომდინარე, ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა დაკავშირებულია ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენასთან, რომელიც გამოწვეულია კანონის ნორმების მოთხოვნათა საწინააღმდეგო ქმედებით. ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა დგება ადმინისტრაციული გადაცდომის ჩადენის შემთხვევაში. თუმცა, კანონმდებლობით გათვალისწინებულია ისეთი შემთხვევებიც, როცა პირს ჩადენილი აქვს უმნიშვნელო ხასიათის სისხლის სამართლის დარღვევა (დანაშაული), მაგრამ მაინც შეიძლება დადგეს ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა.<sup>3</sup>

ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა წარმოადგენს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის მიმართ ადმინისტრაციული სახდელის შეფარდებას, კანონით დადგენილ საფუძველზე და წესით.<sup>4</sup>

ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა წარმოადგენს იურიდიული პასუხისმგებლობის სახეს, რომელიც გამოიხატება უფლებამოსილი თანამდებობის პირის ან ორგანოს მიერ სახდელის დადებით სამართალდარღვევის ჩამდენი პირის მიმართ. როგორც სამეცნიერო ლიტერატურაშია

აღნიშნული, იურიდიული პასუხისმგებლობა ყოველთვის შემოფარგლულია სამართლის ნორმით, რომელიც ზემოქმედების ამა თუ იმ ზომას აწესებს.<sup>5</sup>

## 2. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაში თანამონაწილეობის თავისებურებანი

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა, ანუ გადაცდომა არის ქმედება რომლისთვისაც ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის შესაბამისად, გათვალისწინებულია ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა.<sup>6</sup> ნებისმიერი სამართალდარღვევა შეიძლება ჩაიდინოს ერთმა ან რამდენიმე პირმა ერთად, მიუხედავად იმისა, დანაშაულია ჩადენილი თუ ადმინისტრაციული გადაცდომა. იმ შემთხვევაში თუ საქმე ეხება დანაშაულს ჩადენილს რამდენიმე პირის მიერ და კანონით გათვალისწინებულ პირობებში, სისხლის სამართლის კანონმდებლობა ადგენს დანაშაულის ჩადენაში თანამონაწილეობას. ადმინისტრაციული კანონმდებლობა, სისხლის სამართლისაგან განსხვავებით არ იცნობს თანამონაწილეობის ინსტიტუტს, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 35-ე მუხლი იცნობს მხოლოდ სამართალდარღვევას ჩადენილს პირთა ჯგუფის მიერ, როგორც დამამძიმებელ გარემოებას, ანუ უშვებს სამართალდარღვევის ჩადენას მხოლოდ ამსრულებლების/თანამსრულებლების მიერ. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა შესახებ კანონმდებლობა იძლევა ყველა საფუძველს იმის დასამტკიცებლად, რომ ზოგიერთი დელიქტური სამართალდარღვევა შეიძლება ჩადენილი იყოს თანამონაწილეების მიერ. ამის გამო, აუცილებელია ადმინისტრაციულ კანონმდებლობაში სამართალდარღვევის ჩადენის თანამონაწილეობის ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის საფუძველისა და საზღვრების მარეგულირებელი ნორმებისა და კონცეფციის განვითარება ადმინისტრაციული სამართლის თეორიაში. ადმინისტრაციული კანონმდებლობა ორი ან მეტი პირის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენის შემთხვევაში, თითოეულს თვლის ამსრულებლად, როგორც ინდივიდუალურად სამართალდარღვევის ჩამდენ პირებად.

აღსანიშნავია, რომ თანაბრალეულობა განსხვავდება თანამსრულებლის ცნებისაგან. თანამსრულებლობის დროს, ერთობლივად მოქმედებს ორი ან მეტი ამსრულებელი და მათთან ერთად, ორგანიზატორი ან წამქმნებელი ან დამხმარე ან ყველა აღნიშნული პირი. თანამსრულებლობისას ჭარბობს აკუმულირებული ერთობლივი ქმედება, ყველას ქმედება ერთობლივად და არა თანამონაწილეობის ფუნქციური ნიშნები.<sup>7</sup> თანაბრალეულობა – ეს არის დანაშაულის ჩადენაში რამდენიმე პირის განზრახ ერთობლივი მონაწილეობის ისეთი ფორმა, რომლის დროსაც დანაშაულში თითოეული მონაწილე არის ამსრულებელი ე. ი. უშუალოდ სჩადის დანაშაულს. თანაბრალეულობის ძირითად მახასიათებლად ითვლება ის, რომ ყველა ამსრულებელი მთლიანად ან ნაწილობრივ, უშუალოდ ასრულებს დანაშაულის შემადგენლობის ობიექტურ მხარეს. ამიტომ

კანონის მოთხოვნა, რომელიც ეხება ამსრულებელს, ვრცელდება ყველა თანაბრალეულზე გამონაკლისის გარეშე (თანამონაწილეობა სპეციალური სუბიექტის შემთხვევაში), თუ თანაბრალეულთა შორის არიან ისეთი პირებიც, რომელთაც არა აქვთ სპეციალური სუბიექტისათვის დამახასიათებელი ნიშნები, მაშინ ისინი უნდა განვიხილოთ, როგორც დამხმარეები.<sup>8</sup> ცნობილია, რომ არსებობს ჯგუფური პასუხისმგებლობა, როდესაც პირთა ჯგუფი მოქმედებს შეგნებულად, ჯგუფში ერთად მოქმედების გაცნობიერებით. თუ არსებობს ჯგუფური პასუხისმგებლობა, მაშინ არსებობს ჯგუფური უპასუხისმგებლობაც.<sup>9</sup>

პასუხისმგებლობა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევისათვის ისევე, როგორც დანაშაულისათვის დგება ბრალეული ქმედების გამო. აქედან გამომდინარე, ბრალი, როგორც პასუხისმგებლობის ასპექტის კავშირის ფორმა, აფუძნებს არა მარტო ინდივიდუალურად მოქმედი პირის ნეგატიური პასუხისმგებლობის წანამძღვარს, არამედ დანაშაულში თანამონაწილეთა თანაბრალეულობასაც, რომელიც ბრალის ხარისხის შესაბამისად დანაშაულში თითოეული თანამონაწილის ინდივიდუალურ ბრალსაც განსაზღვრავს.<sup>10</sup>

აქვე აღსანიშნავია, რომ უკანონო ქმედებაში თანამონაწილეობა არ არის ახალი ჩვენი კანონმდებლობისათვის, ივანე ჯავახიშვილის „ქართული სამართლის ისტორიის“ მიხედვით, ძველ-ქართული სამართალი იცნობდა თანამონაწილეობის ინსტიტუტს. გარდამავლობითი მოქმედება შეიძლება მარტო ერთს კი არ ჰქონოდა ჩადენილი, არამედ შესაძლებელია ბოროტმოქმედებაში, თუ დანაშაულობაში, ორსა და მეტსაც მიეღო მონაწილეობა.<sup>11</sup> თანამონაწილეობის შესახებ აგრეთვე, საუბრობს გ. ხუცესმონაზონი, რომლის სიტყვითაც, ძმანი აბაზას ძენი ხუთნი ერთობით ბაგრატ IV-ის მეფობის წინააღმდეგომნი ყოფილან და შეპყრობა მეფისა ეგულებოდათ კიდევ.<sup>12</sup>

ქართული სამართლისაგან განსხვავებით, რომის სამართალი გამოყოფდა დამნაშავეებსა (*rei, reiprincipales*) და დამხმარეებს (*ministri participes, satellites*), წამქმებლებს კი, ცალკე მოიხსენიებდა; თუმცა, მათ შორის სხვაობას არსებითი მნიშვნელობა არ ენიჭებოდა, ვინაიდან ზოგადი წესით, ყველა მონაწილეს თანაბარი სასჯელი ეკისრებოდა ჩადენილი დანაშაულისათვის. მხოლოდ მოგვიანებით, საიმპერატორო პერიოდში, ცალკეული დანაშაულებისათვის, ისიც გამონაკლისის სახით, დაიშვებოდა მონაწილეთა პასუხისმგებლობის შემცირება.<sup>13</sup> ფრანგული სამართალი (ორდონანსები, 1791 და 1810 წლების კოდექსები) კერძოდ, სასჯელს აკისრებდა ყველა თანამონაწილეს. ლუდოვიკო IX ორდონანსით, ბანდებში მონაწილე ქალები და მამაკაცები ისჯებოდნენ სხვადასხვაგვარად: ქალებს – წვავდნენ, კაცებს კი, ახრჩობდნენ.

XIX საუკუნის გერმანულ კოდექსებში გამოჩნდა მონაწილეთა სახეებად დაყოფის სრული სისტემა. ასე, მაგალითად, 1813 წლის ბავარიის დებულებამ, სადაც მთლიანად იქნა გაზიარებული ფოიერ-

ბახის შეხედულება, ძირითად დამნაშავედ აღიარა ისინი, რომლებიც პირდაპირ მიზემობრივ კავშირში იყვნენ დანაშაულთან (უშუალოდ ან შუალობით), ხოლო დამხმარეებად ისინი, ვინც დანაშაულის დამატებით მიზემს წარმოადგენდნენ.<sup>14</sup> ერთ-ერთი პირველი მცდელობა მთავარ და მეორეხარისხოვან მონაწილეებად დაყოფისა, ატარებდა ობიექტურ ხასიათს და ფორმული-რებული იყო ფოიერბახის მიერ.<sup>15</sup> მთავარი დამნაშავეა ის, ვინც მოქმედებს საკუთარი მიზნით ან ის, ვინც სჩადის დანაშაულს და მას საკუთარ საქმიანობად აღიქვამს; დამხმარეა ის, ვინც ხელს უწყობს სხვისი განზრახვის განხორციელებას. პირს, რომელსაც არ გააჩნია დანაშაულის ჩადენის უშუალო ინტერესი, მაშინ იგი არ იქცევა მთავარ დამნაშავედ, როდესაც დანაშაულის ძირითად აქტს ახორციელებს.<sup>16</sup> შერეული თეორიის წარმომადგენლები თვლიდნენ, რომ მთავარი დამნაშავე არის ის, ვინც პირველ ყოვლისა, იყო დანაშაულებრივი განზრახვის შემოქმედი და მეორე, ვინც განხორციელა მთავარი ქმედება. დამხმარეები არიან ისინი, ვინც ხელი შეუწყო მთავარ დამნაშავეებს განზრახვის ჩამოყალიბებაში ან მის განხორციელებაში. ჟირიაევი<sup>17</sup> აღნიშნავდა, რომ ორივე შეხედულება (ობიექტურიც და სუბიექტურიც) მცდარია და ამიტომ საჭიროა მათი შეერთება, მასვე ეთანხმებოდა სპასოვიჩი.<sup>18</sup> ინგლისის სისხლის სამართლის თეორიით, თანამონაწილეობად (complicity in the crime) იგულისხმება ორი ან მეტი პირის მონაწილეობა (partnership) დანაშაულებრივი განზრახვის განხორციელებაში.<sup>19</sup> ინგლისელი კრიმინალისტები გამოყოფენ დანაშაულის ჩადენაში მონაწილეთა (parties to the crime) ორ კატეგორიას: ამსრულებლებს (principals or perpetrators) და დამატებით მონაწილეს (secondary parties).<sup>20</sup>

1992 წლის საფრანგეთის სსკ, რომელიც 1810 წლის კოდექსის შემდეგ არის მიღებული, ასახელებს მხოლოდ თანამონაწილეთა სახეებს. თანამონაწილეს პასუხისმგებლობა ეკისრება ამსრულებელთან ერთად. თანამონაწილე არის პირი, რომელმაც უშუალო დახმარებით შეამსუბუქა დანაშაულის მომზადება ან განხორციელება ან ჩაიდინა წამქეზებლობა.<sup>21</sup>

თანამონაწილის პასუხისმგებლობა დაფუძნებულია ქმედების სახეების კონცეფციაზე – თანამონაწილე ნებაყოფლობით უერთდება დანაშაულს და თავისი ქმედებით, მთლიანად იღებს ამსრულებლის მიერ ჩადენილი ქმედების ხასიათს, შესაბამისად ამსრულებელთან ერთად, ექვემდებარება პასუხისმგებლობას.<sup>22</sup> თანამონაწილეობა გაგებულ უნდა იქნეს, როგორც სოციალური ურთიერთქმედების მთლიანი ფენომენი. ამ ფენომენის ახსნა შესაძლებელია თანამონაწილეობის სისტემური კვლევის შედეგად. დანაშაულის ჩადენის ადგილი და დრო განისაზღვრება ამსრულებლის მიერ დანაშაულის ჩადენის ადგილითა და დროით, ხოლო მაგალითად, დანაშაულის ორგანიზატორის ქმედება კვალიფიცირდება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის იმავე მუხლით, რითაც ამსრულებლის ქმედება, თანამონაწილეობის არა აქცესორულობის გამო. ამსრულებლის ექსცესისას, სხვა თანამონაწილეს არ ეკისრებათ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა იმიტომ კი არა, რომ მათი პასუხისმგებლობა დამოუკიდებელი ხასიათისაა,

არამედ ყველა ჩამოთვლილი, სინამდვილეში, სისტემური ხასიათის გამოხატველია. თანამონაწილეობის სისტემურობის პრობლემის დაყენება თავის თავში მოიცავს რიგ საკითხებს:

პირველი, ეს იქნება კონცეპტუალურად სხვაგვარი წამოჭრა პრობლემისა, რომელიც საშუალებას მოგვცემს ახლებურად აღვიქვათ ობიექტი და ავსახოთ რეალობა, რომელიც კვლევას დაექვემდებარება;

მეორე, გარდაუვალი იქნება რიგი პირობების შესრულება, რომლებიც თანამონაწილეობის პრობლემის კვლევას აქცევს სისტემურად. ამ პირობებს შეიძლება მივაკუთვნოთ კვლევის ობიექტის მთლიანობა (ამის გარეშე თანამონაწილეობა არ არსებობს), თანამონაწილეობის ინტეგრაციულ თვისებათა გამოვლენა, თანამონაწილეთა ერთმანეთს შორის კავშირის ძიება, ობიექტის ურთიერთქმედება გარემოსთან.<sup>23</sup>

სისხლის სამართლის მეცნიერებაში, რომელიც მრავალი წლის განმავლობაში აგვარებს თანამონაწილეობის პრობლემებს, ეს საკითხი ერთ-ერთი ყველაზე საკამათოა. თანამონაწილეობის ინსტიტუტის განხილვა იწვევს დავას მეცნიერებს შორის, რომლებიც გვთავაზობენ ამ კონცეფციის მრავალ განსხვავებულ განმარტებას, მისი მახასიათებლებისა და ტიპების კლასიფიკაციას. სისხლის სამართლის მეცნიერებაში აღიარებულია, რომ თანამონაწილეობით ჩადენილი ქმედებები სოციალურად უფრო საშიშია. როგორც ჩანს, ეს სრულად ეხება ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევებსაც. როგორც წესი, სასჯელის სიმკაცრე ასევე, ასოცირდება საზოგადოებრივი საფრთხის ხარისხთან. თანამონაწილეობით ჩადენილი ადმინისტრაციული სამართალდარღვევისთვის სასჯელი უნდა იყოს უფრო მკაცრი, ანუ განსხვავებული სასჯელის მინიმალური ოდენობისგან, რომელიც გათვალისწინებულია შესაბამისი მუხლით. სისხლის სამართლის კანონი ითვალისწინებს დანაშაულის ჩადენაში მონაწილე პირთა როლის იდენტიფიცირებას. ადმინისტრაციული სამართალი, იმის გამო, რომ მასში არ იცნობს თანამონაწილეთა სახეებს, უგულებელყოფს იმ პირთა საქმიანობას, რომლებმაც წვლილი შეიტანეს სამართალდარღვევის ჩადენაში, მაგრამ არ იყვნენ მისი ჩადენის უშუალო მონაწილეები. ცხადია, ეს არ არის მართებული, რადგან აფერხებს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევებთან ეფექტიან ბრძოლას. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში გვხვდება სამართალდარღვევები, სადაც შეუძლებელია სხვა პირების მონაწილეობის ახსნა სამართალდარღვევის ჩადენაში სხვაგვარად, გარდა თანამონაწილეობის ინსტიტუტისა. იმის აღიარება, რომ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევები ასევე, შეიძლება ჩადენილი იყოს თანამონაწილეობით, ხელს უწყობს შემდეგის გაგებას: უკანონო ქმედებების მონაწილეებს შორის კავშირები შეიძლება განვითარდეს სამართალდარღვევის ჩადენამდე და გაგრძელდეს გარკვეული პერიოდის განმავლობაში, რაც ნიშნავს, რომ ასეთი კავშირები შეიძლება იყოს (და უნდა იყოს) გამოვლენილი და აღმოიფხვრას სამართალდარღვევის ჩადენამდე.

შემდეგი გარემოებები შეიძლება იყოს თეორიული დასაბუთება სისხლის სამართლის კანონმდებლობისაგან თანამონაწილეობის ინსტიტუტის სესხებისა და ადმინისტრაციულ კანონმდებლობაში მისი განხორციელების აუცილებლობად.

აღსანიშნავია, რომ ნებისმიერი ხარისხის სამართალდარღვევისათვის იურიდიული პირები ექვემდებარებიან მხოლოდ ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობას, ხოლო მათ ეკისრებათ ჯარიმა, დიდი ოდენობით, ასევე, სასჯელი – საქმიანობის შეჩერების სახით, რომელსაც ანალოგი არა აქვს სსკ-ში. თუმცა, ფიზიკურ პირებთან მიმართებაში, ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი ზოგჯერ გვთავაზობს ძალიან სერიოზული ჯარიმების შემოღებას და ასეთი სახდელების შედარება შეიძლება სისხლის სამართლის სასჯელებთან.

ზემოაღნიშნული მიუთითებს, რომ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა საქმეებზე სამართალწარმოებისას დაწესებული სანქციები აღარ შეესაბამება „მცირე დანაშაულისთვის მცირე სასჯელის“ იდეას. ამიტომ, სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპი სულ უფრო მნიშვნელოვანი უნდა გახდეს, ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის დაკისრების შემთხვევაში, მტკიცების საგანი უნდა მოიცავდეს დანაშაულის ჩადენის ყველა გარემოების უფრო დეტალურ გარკვევას, რათა დაიცვან პირები უკანონო და არაგონივრული ბრალდებებისაგან. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა საშუალებას გვაძლევს განვიხილოთ ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის დაკისრება, როგორც სისხლისსამართლებრივი დევნა.<sup>24</sup>

ზემოაღნიშნულით შეიძლება დავასკვნათ, რომ სახდელის ზომის გამოყენებისას, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენისას, სადაც გამოყენებულია სისხლის სამართლის სასჯელებთან შედარებით მსუბუქი ფორმა, მართლსაწინააღმდეგო ქმედების გარემოებების საკითხი ისევე დეტალურად უნდა იქნას გამოძიებული, როგორც სისხლის სამართლის შემთხვევაში.

აღსანიშნავია, რომ თანამონაწილეობის ინსტიტუტის სისხლის სამართლიდან, სესხების იდეა განპირობებულია ადმინისტრაციული და სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის მუდმივი დაახლოებით, აღნიშნულის შესახებ არაერთხელ გამოთქმულა მოსაზრებები სხვადასხვა მეცნიერის მიერ. როგორც სამეცნიერო ლიტერატურიდან ირკვევა, შესაძლებელია რამდენიმე თანამზრახველის მიერ საგადასახადო სამართალდარღვევის, საბაჟო წესების დარღვევა, ბანკებისა და საბანკო საქმიანობის შესახებ კანონმდებლობის დარღვევა.

სამართალდარღვევა ჩადენილია თანამონაწილეობით, თუ იგი ჩადენილია განზრახ ორი ან მეტი სუბიექტის მიერ. ამრიგად, შესაძლებელია გამოიყოს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენაში თანამონაწილეობის ნიშნები:

პირველი, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევაში უნდა მონაწილეობდეს ორი ან მეტი სუბიექტი, მეორე სუბიექტის გარეშე მონაწილეობა შეუძლებელია როგორც რეალურად, ისე იურიდიული გაგებით. ანუ, თუ სამართალდარღვევის მეორე მონაწილე არ არის ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის სუბიექტი, მაშინ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩამდენ პირს არ შეიძლება ჰქონდეს ჩადენილი თანამონაწილეობით სამართალდარღვევა. სამართალდარღვევაში თანამონაწილეობა მისი ყველაზე ზოგადი ფორმით წარმოადგენს რამდენიმე პირის მიერ მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენის სხვადასხვა შემთხვევას. ვიწრო განმარტებები კი, შეიძლება გამოყენებულ იქნას თანამედროვე სამართლებრივ სისტემებში. სავსებით გასაგებია, რომ თანამონაწილეობის ინსტიტუტი იწვევს დავას ადმინისტრაციულ მეცნიერებაში. თანამონაწილეობა არის სამართალდარღვევის ზოგადი დოქტრინის გვირგვინი და ითვლება ადმინისტრაციული სამართლის ყველაზე რთულ ასპექტად. ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევაში თანამონაწილეობა, თანამონაწილეობის სახეები ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის მნიშვნელოვანი ინსტიტუტია. ამ საკითხის განხილვისას ყოველთვის გადავდივართ და ვიხილავთ მას სისხლის სამართლის კუთხით, სადაც ის დიდი ხანია არსებობს და სათანადო თეორიული განვითარება მიიღო. მიუხედავად ამისა სისხლის სამართლის მეცნიერებაშიც კი, რომელიც მრავალი წლის განმავლობაში იკვლევს თანამონაწილეობის პრობლემებს, ეს საკითხი ერთ-ერთი ყველაზე საკამათოა.

თანამონაწილეობა შეიძლება ჩაითვალოს მართლსაწინააღმდეგო ქმედების თავისებურ ფორმად. მას ახასიათებს ობიექტური და სუბიექტური ნიშნები, რომლებიც პირდაპირ გამომდინარეობს თანამონაწილეობის სამართლებრივი დეფინიციიდან:

- ორი ან მეტი პირის მიერ დანაშაულის ჩადენაში მონაწილეობა;
- სამართალდარღვევის ჩადენაში ერთობლივი მონაწილეობა;
- სამართალდარღვევის ჩადენაში ყველა მონაწილის განზრახი მოქმედება.

ობიექტური ნიშნებია: ორი ან მეტი პირის მონაწილეობა; ამ პირთა ერთობლივი საქმიანობა, რომელიც მიზნად ისახავს იგივე ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენას. გარდა ამისა, თითოეული თანამზრახველი უნდა აკმაყოფილებდეს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის სუბიექტის მოთხოვნებს: დადგენილ ასაკს და იყოს შერაცხადი. კანონის ნორმები არ ზღუდავს სამართალდარღვევაში თანამონაწილეთა მაქსიმალურ რაოდენობას, მაგრამ მათი მინიმალური რაოდენობა უნდა იყოს ორი. ერთ მათგანს შეუძლია იმოქმედოს, როგორც უშუალო ამსრულებელმა, მეორე კი – თანამონაწილის სხვა ფორმით. შესაძლებელია თანამონაწილეობის სხვა ვარიანტებიც, როცა ყველა უშუალო თანამონაწილეა სამართალდარღვევის ჩადენაში. დანაშაულის ჩადენისას ორი ან მეტი პირის ერთობლივი საქმიანობა ხასიათდება ყველა მონაწილის ქმედებების თანმიმდევრულობით. ერთი ადამიანის ქმედებები ავსებს მეორის ქმედებებს. ერთი

პირის ქმედებებმა შეიძლება შექმნას აუცილებელი პირობები სხვა პირების (თანამონაწილეების) მიერ ქმედებების ჩასადენად. არ შეიძლება იყოს თანამონაწილეობა, თუ არ არსებობს ქმედებების ერთობლიობა, თუ რამდენიმე პირის უკანონო ხელყოფა იყო დამთხვევა, თუნდაც ეს პირები ერთდროულად მოქმედებდნენ, მაგრამ ცალ-ცალკე. აუცილებელია მიზეზობრივი კავშირი თითოეული თანამონაწილის ქმედებებსა და მიღებულ უკანონო შედეგს შორის. თანამონაწილეობა არის დანაშაულში მონაწილე ყველა პირის ერთობლივი ძალისხმევის შედეგი.

თანამონაწილეობის სუბიექტური მხარე ხასიათდება თითოეული თანამონაწილის მიზანმიმართული ქმედებით. თითოეულ თანამონაწილე აცნობიერებს თავისი მოქმედების ბუნებას, რომ ეს არის ერთობლივად ჩადენილი სამართალდარღვევის ნაწილი, სურს მონაწილეობა მიიღოს ამ მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენაში სხვებთან ერთად, წარმოადგენს მისი საერთო შედეგის დასაწყისს. ამასთან დაკავშირებით, შეიძლება ითქვას, რომ სამართალდარღვევაში თანამონაწილეობა არის ორი ან მეტი პირის განზრახ შეთქმულება კონკრეტული კანონსაწინააღმდეგო ქმედების ჩასადენად.

ამრიგად, თანამონაწილეობა შესაძლებელია მხოლოდ განზრახ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენის დროს.

აღსანიშნავია გერმანიის კანონმდებლობა ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა შესახებ (OWiG), კერძოდ კი, მისი 14-ე მუხლი ამბობს, რომ თუ სამართალდარღვევაში მონაწილეობს რამდენიმე პირი, თითოეული მათგანი ჩადის სამართალდარღვევას. აღნიშნული პრინციპი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ არსებობს გარემოება, რომელიც ამართლებს მხოლოდ ერთი სამართალდამრღვევის დასჯას (§ 9 Abs. 1). გერმანიის კანონმდებლობის მიხედვით თუ სამართალდარღვევაში ჩართულ პირთაგან ერთი არ მოქმედებს კანონსაწინააღმდეგოდ, ეს არ გამოირიცხავს სხვათა დასჯას, ხოლო თუ პიროვნული ან სხვა მახასიათებლების გამო გამოირიცხება ერთი პირის დასჯა – ეს ეხება მხოლოდ ამ ერთ პირს. ადმინისტრაციულ-დელიქტურ სამართალში თანამონაწილეობის ინსტიტუტი საშუალებას გვაძლევს სწორად დაკვალიფიცირდეს სამართალდამრღვევთა ქმედება, განისაზღვროს ქმედების საჯარო საფრთხის ხარისხი მთლიანად და თითოეული ქმედება ცალ-ცალკე. ფაქტობრივად, აღნიშნული ინსტიტუტის შემოღებით, კანონმდებელი აფართოებს ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენისთვის ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობას დაქვემდებარებულ პირთა წრეს. თანამონაწილეთა სახეები დამოკიდებულია სამართალდარღვევის მონაწილეთა მიერ განხორციელებულ ქმედებებზე და მათი ბრალეულობის ხარისხზე. თანამზრახველების მიერ შესრულებული როლების ბუნებიდან გამომდინარე, თანამონაწილეობა შეიძლება დავყოთ ორ ფორმად: მარტივი (თანაამსრულებლობა) და რთული. მარტივი თანამონაწილეობა – ორი ან მეტი პირის გაერთიანება ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ერთობლივი ჩადენისთვის, როგორც ამსრულებლების (თანაამსრულებლობა).



ასეთი თანამონაწილეობა პირთა ჯგუფის მიერ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის მიერ მიჩნეულია ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად. რთული თანამონაწილეობა – თანამონაწილეთა გაერთიანება, რომელშიც ორგანიზატორის ან თანამონაწილის სახით ამსრულებელთან (თანამსრულებლებთან) ერთად, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენაში მონაწილეობენ სხვა პირებიც.

ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ჩადენისას შეიძლება გამოიყოს სამი სახის თანამონაწილე: ამსრულებელი, ორგანიზატორი და დამხმარე. თანამონაწილეობა წარმოადგენს რა, სამართალდარღვევის ჩადენის რთულ ფორმას, განსაზღვრავს სამართალდარღვევის მონაწილეთა კვალიფიკაციის პრობლემურ ასპექტებს, რაც გამოწვეულია თითოეული სამართალდარღვევის ქმედების განსხვავებული ხარისხით, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის სუბიექტის განსაკუთრებული მახასიათებლების არსებობით.

თანამონაწილეობა, როგორც სისტემა განცალკევებული კომპონენტების შემთხვევითი ერთობლიობა კი არ არის, არამედ შერჩევით ჩაბმულთა ერთობლიობაა (კომპლექსი). ესაა განსაკუთრებული, სპეციალურად შერჩეული კომპონენტები (თანამონაწილენი) და არსებობს შერჩევის გასაგები მიზეზიც. თანამონაწილეებს აქვთ ერთობლივად დანაშაულის განხორციელების სურვილი. ეს არის მათი გაერთიანების მოტივაციის მადომინირებელი. თანამონაწილენი თავიანთი თავისუფლების ნაწილს კარგავენ ან ზღუდავენ, ხდებიან რა, განსაზღვრულად ერთმანეთზე დამოკიდებულნი და იმავდროულად, თავიანთი ძალების გაერთიანებით, იფართოებენ შესაძლებლობებს, დასახული მიზნის მისაღწევად. თითოეული მათგანი საკუთარი ინტერესებისა და მიზნების მიღწევის შესაძლებლობას ხედავს ერთობლივი ქმედების შედეგად. მათი ინდივიდუალური ინტერესები და მიზნები ტრანსფორმირდება ჯგუფში. ჯგუფური ინტერესები და მიზნები ერთდროულად აღიქმება როგორც საერთო, ისე პირადი. ეს არის მათი ურთიერთქმედების მიზეზი. ამგვარად, ურთიერთქმედება გამოდის სისტემის შემქმნელ ფაქტორად, რომელიც განსაზღვრავს შერჩევით ჩაბმულ წევრებს და როლთა განაწილების პირობებს. სისტემაში და მხოლოდ ასეთ ურთიერთდამოკიდებულებაში შედიან მხოლოდ ის თანამონაწილენი, რომლებსაც აქვთ კონკრეტული დანიშნულება საქმეში საჭირო შედეგის მისაღწევად და უზრუნველყოფენ ამ სისტემის სიცოცხლისუნარიანობას. ამგვარად, თანამონაწილეობა, როგორც სოციალური ურთიერთქმედების ფენომენი, წარმოადგენს „შერჩევით ჩაბმულ“ პირთა სისტემას, რომლებიც დარწმუნებულნი არიან ერთმანეთის არსებობაში, ურთიერთმოქმედებენ თავიანთი მიზნების განსახორციელებლად როგორც ჯგუფი, რომელიც იღვწის თავისი დანაშაულებრივი შედეგის მისაღწევად. თანამონაწილეობის ასეთი (სისტემური) კონსტრუქციის დროს და თანამონაწილეობის სოციალური ურთიერთქმედების ფენომენად აღიარებით, თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობის დამატებითი ან პირიქით, დამოუკიდებელი ხასიათის საკითხები, მოხსნილია.<sup>25</sup>

## დასკვნა

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი არ იცნობს თანამონაწილეობის სახეებს, ცალკეულ კანონმდებლობაში ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით, ითვალისწინებს თანამონაწილეს სამართალდარღვევაში. ასე მაგალითად, საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის საქმიანობის მარეგულირებელი წესებით (კერძოდ კი, 41-ე მუხლი), კომისიის გადაწყვეტილებაში ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის საქმესთან დაკავშირებით აღნიშულია – პირის მიერ ელექტრონული კომუნიკაციებისა და მაუწყებლობის სფეროში მოქმედი კანონმდებლობის დარღვევისას, რისთვისაც სანქცია გათვალისწინებულია საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით, ადმინისტრაციული სახდელის დადებასთან ერთად ან მის გარეშე, კომისია უფლებამოსილია თავისი გადაწყვეტილებით მოსთხოვოს სამართალდამრღვევ პირს და მის თანამონაწილეს (არსებობის შემთხვევაში) მიიღონ საჭირო ზომები თავიანთი საქმიანობის კანონმდებლობის მოთხოვნებთან შესაბამისობაში მოსაყვანად, კომისიის მიერ დადგენილ ვადაში. აქედან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ ზოგადად, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევა ითვალისწინებს თანამონაწილეობით ჩადენილ ქმედებას და საჭიროა აღნიშნული ინსტიტუტის სამართლებრივი რეგულირება.

შენიშვნები:

- <sup>1</sup> ღვამინავა თ., ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის განსხვავება სხვა სახის იურიდიული პასუხისმგებლობისაგან, Georgian Electronik Scientific Journal: Jurisprudence, 2006, No.1(7).
- <sup>2</sup> იხ.: ასკ, მუხ. 10 (2022 წლის მდგომარეობით).  
იხ.: მოხელის სამაგიდო ლექსიკონი, გაეროს განვითარების პროგრამა [შემდგ.: სამსონ ურიდია და სხვ., რედ.: ვაჟა გურგენიძე], თბ., 2004, გვ. 483, ცხრ. 24სმ, საჯარო მოსამსახურის ბ-კა, ISBN 99940-0-063-2 [ფ. ა.].
- <sup>3</sup> ღვამინავა თ., ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის განსხვავება სხვა სახის იურიდიული პასუხისმგებლობისაგან, Georgian Electronik Scientific Journal: Jurisprudence 2006, No.1(7).
- <sup>4</sup> იხ.: მოხელის სამაგიდო ლექსიკონი, გაეროს განვითარების პროგრამა [შემდგ.: სამსონ ურიდია და სხვ., რედ.: ვაჟა გურგენიძე], თბ., 2004, გვ. 483, ცხრ. 24სმ, საჯარო მოსამსახურის ბ-კა, ISBN 99940-0-063-2 [ფ. ა.].
- <sup>5</sup> სალხინაშვილი მ., ლორია ვ., ადმინისტრაციული სახდელეები და მათი გამოყენება, თბ., 2000, გვ. 18.
- <sup>6</sup> იხ.: [http://nbe.gov.ge/index.php?sec\\_id=518&lang\\_id=GEO](http://nbe.gov.ge/index.php?sec_id=518&lang_id=GEO) (3.24.2022).
- <sup>7</sup> Козлов А. П., Соучастие: традиции и реальность, СПб., 2001. стр. 214.
- <sup>8</sup> Ковалев М. И., Соучастие в преступлении, Екатеринбург, 1999, стр. 191.
- <sup>9</sup> ნატყებია გ. ი., სისხლისსამართლებრივი ურთიერთობა და დანაშაულის ცნება (ლექციების კურსი), თბ., 2002, გვ. 149.
- <sup>10</sup> ნატყებია გ. ი., სისხლისსამართლებრივი ურთიერთობა და დანაშაულის ცნება (ლექციების კურსი), თბილისი, 2002, გვ. 150.
- <sup>11</sup> იხ.: ჯავახიშვილი ივ., თბულებანი თორმეტ ტომად, ტ.V11, 1984, გვ. 206.
- <sup>12</sup> იქვე, გვ. 207.
- <sup>13</sup> Rein., Das Kriminalrecht der Römer, 1844, p. 183.
- <sup>14</sup> Geyer I., Holtzendorfs Handbuch, 1859, p. 37.
- <sup>15</sup> Feurbach A., Lehrbuch gemeinen in Deutschland gultigen Peinlichen Rechts, Gisen, 1828, p. 44-45.
- <sup>16</sup> Hallschneer., Gerichtssaal, 1873, p. 98.
- <sup>17</sup> Жиряев А. П., О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлений, СПб., 1850, стр. 58-59.
- <sup>18</sup> Спасович В. Д., Учебник уголовного права, СПб., 1863, т. I, стр. 161-167.
- <sup>19</sup> Gillies P., The Law of criminal complicity, Sydney, 1980, p. 1.
- <sup>20</sup> Halsbury's., Laws of England, London, 1976, p. 34.
- <sup>21</sup> Крилова Н. Е., Новый Уголовный кодекс Франции, Государство и право, 1994, №12, стр. 118.
- <sup>22</sup> Крилова Н. Е., Серебренникова А.В., Уголовное право зарубежных стран, М., 1998, стр. 118.
- <sup>23</sup> გვენცაძე ე., დანაშაულში თანამონაწილეობის ობიექტური მხარე, 2012, გვ. 22.
- <sup>24</sup> Бахрах Д. Н., Бурков А. Л., Конвенция о защите прав человека и основных свобод в российском законодательстве и практике рассмотрения административных дел, Журнал российского права, 2010.
- <sup>25</sup> გვენცაძე ე., დანაშაულში თანამონაწილეობის ობიექტური მხარე, 2012, გვ. 22.

### გამოყენებული ლიტერატურა:

1. ღვამიჩავა თ., ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის განსხვავება სხვა სახის იურიდიული პასუხისმგებლობისაგან, Georgian Electronik Scientific Journal: Jurisprudence 2006, No.1(7);
2. მოხელის სამაგიდო ლექსიკონი, გაეროს განვითარების პროგრამა [შემდგ.: სამსონ ურიდია და სხვ., რედ.: ვაჟა გურგენიძე], თბ., 2004;
3. სალხინაშვილი მ., ლორია ვ., ადმინისტრაციული სახდელეები და მათი გამოყენება, თბ., 2000;
4. [http://nbe.gov.ge/index.php?sec\\_id=518&lang\\_id=GEO](http://nbe.gov.ge/index.php?sec_id=518&lang_id=GEO) (03.24.2022);
5. Козлов А. П., Соучастие: традиции и реальность, СПб., 2001;
6. Ковалев М. И., Соучастие в преступлении, Екатеринбург, 1999;
7. ნაჭყებია გ. ი., სისხლისსამართლებრივი ურთიერთობა და დანაშაულის ცნება (ლექციების კურსი), თბ., 2002;
8. ჯავახიშვილი ივ., თხზულებანი თორმეტ ტომად, ტ.VII, 1984;
9. Rein., Das Kriminalrecht der Römer, 1844;
10. Geyer I., Holtzendorfs Handbuch, 1859;
11. Feurbach A., Lehrbuch gemeinen in Deutschland gultigen Peinlichen Rechts, Gisen, 1828;
12. Hallschner., Gerichtssaal, 1873;
13. Жиряев А.П., О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлений, СПб., 1850;
14. Спасович В.Д., Учебник уголовного права, СПб., 1863, т. I;
15. Gillies P., The Law of criminal complicity, Sydney, 1980;
16. Halsbury's., Laws of England, London, 1976;
17. Крилова Н.Е., Новый Уголовный кодекс Франции, Государство и право, 1994, №12;
18. Крилова Н.Е., Серебренникова А.В., Уголовное право зарубежных стран. М., 1998;
19. გვენცაძე ე., დანაშაულში თანამონაწილეობის ობიექტური მხარე, 2012;
20. Бахрах Д. Н., Бурков А. Л., Конвенция о защите прав человека и основных свобод в российском законодательстве и практике рассмотрения административных дел, Журнал российского права, 2010;
21. Hinweise zur Bestellung von Dienstleistungen (OWiG), Ablaufdatum: 24.05.1968;
22. საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის საქმიანობის მარეგულირებელი წესები. საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის დადგენილება №1 2003 წლის 27 ივნისი ქ. თბილისი საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის საქმიანობის მარეგულირებელი წესების დამტკიცების თაობაზე;
23. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდაცევათა კოდექსი 15/12/84 (17.03.2022 წლის მდგომარეობით);
24. ხობელია დ., ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის არსი და შემაღგენლობა, ჟურნ. მართლმსაჯულება და კანონი, 1(69), 2021;
25. ხობელია დ., ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის საფუძვლები და კონსტიტუციური პრინციპები, ჟურნ. მართლმსაჯულება და კანონი, 1(20), 2020.


# COMPLICITY IN COMMITTING AN ADMINISTRATIVE OFFENSE

DAVIT KHOBELIA

*Doctor of Law, Associate Professor*

An administrative offense, or misconduct, is an action for which administrative liability is provided in accordance with the Code of Administrative Offenses. Any offense can be committed by one or more persons together, regardless of whether was committed the offense or an administrative misconduct. In the case of a crime committed by several persons and under the conditions provided by law, criminal law establishes complicity in the commission of a crime. Administrative law, unlike criminal law, does not recognize the institution of complicity; Article 35 of the Code of Administrative Offenses recognizes only the offense committed by a group of persons as an aggravating circumstance, it allows the commission of an offense only by the executors / accomplices. The law on administrative offenses provides all the grounds to prove that some delict offenses may have been committed by accomplices. Because of this, it is necessary to develop the norms and concepts governing the basis of administrative liability and boundaries for complicity in the commission of an offense in administrative law in the theory of administrative law. Administrative law considers the perpetrator to be an individual who commits an offense when two or more persons commit an offense.

Liability for an administrative offense as well as for a crime is incurred due to a culpable act. Therefore, the charge, as a form of



connection of the aspect of responsibility, is based not only on the negative liability of the person acting individually, but also on the complicity of the accomplices in the crime, which determines the individual charge of each accomplice in the crime.

It is necessary to develop the norms governing the basis and limits of administrative liability for complicity in the commission of an offense in administrative law, and to develop this concept in the theory of administrative law. It is noteworthy that even in criminal law science, which has studied the problems of complicity for many years, this issue is one of the most controversial.

It is quite understandable that the institute of co-participation causes controversy in administrative science. Complicity is the crown of the general doctrine of lawlessness and is considered to be the most difficult aspect of administrative law. Co-participation in administrative offenses, types of co-participation is an important institution of administrative offenses.

It should be noted that the Code of Administrative Offenses of Georgia does not recognize the types of co-participation. In case of violation of the legislation, for which the sanction is provided by the Code of Administrative Offenses of Georgia, with or without imposition of an administrative penalty, the Commission is authorized to request the offender and his accomplice (if any) to take necessary measures in accordance with the requirements of the law. Therefore, it can be concluded that in general, administrative offense involves an act committed in complicity and requires legal regulation of this institution.

# თერიტორიული მთლიანობის პრინციპის დაცვის პრობლემა თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის პრაქტიკაში

მაკა ჯულაყიძე

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის  
სამართლის ფაკულტეტის დოქტორანტი

## შესავალი

მსოფლიო პოლიტიკური რუკის ცვლილება ყველა პერიოდისათვის დამახასიათებელი მოვლენაა, რაც განპირობებულია ახალი მსოფლიო წესრიგითა და შედეგად ახალი სახელმწიფოების ფორმირებით. აღნიშნული პროცესი თანხვედრაში უნდა იყოს საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებთან, რომელთა იმპერატიულობა გამყარებულია სხვადასხვა საერთაშორისო აქტებში.

დღეს მიმდინარე პროცესების გათვალისწინებით, საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებიდან, როგორც სამეცნიერო წრეებში, ასევე პრაქტიკაზე დაყრდნობით,

განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპს და მის როლს საერთაშორისო ასპარეზზე ახალი აქტორების ფორმირებაში.

ტერიტორიული მთლიანობის კონცეპტი უკავშირდება ვესტფალიის 1648 წლის სამშვიდობო ხელშეკრულებას, სადაც მოხდა სახელმწიფო სუვერენიტეტისა და ტერიტორიული მთლიანობის გარანტირებული დაცვა. აღნიშნული პრინციპი განიხილება, როგორც ერთ-ერთი უმთავრესი გარანტი, საერთაშორისო უსაფრთხოებისა და მსოფლიოში სტაბილურობის შენარჩუნების თვალსაზრისით.

აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში ჯერ კიდევ, არ არის შემუშავებული საერთაშორისო სამართალსუბიექტობის გარდამტეხი კონცეფცია. მოსამართლე რობალინ ჰიგინსი აღნიშნავს, რომ საერთაშორისო სამართლის სუბიექტები, „საერთაშორისო სამართლებრივი სისტემის მონაწილეები არიან. საერთაშორისო სამართლის მონაწილეთა დაყოფა სუბიექტებად და ობიექტებად მცდარია და ფუნქციური მიზანი არა აქვს. ამგვარი დაყოფით, ჩვენივე სურვილით ავადგეთ ინტელექტუალური საპყრობილე და იგი ხელშეუხებელ ზღუდედ ვაქციეთ.<sup>1</sup>

რობალინ ჰიგინსის აზრით, საერთაშორისო სამართლის ნორმები არ წარმოადგენს განუსაზღვრელი ვადით ფიქსირებულ ნორმებს, რაც თავისთავად გულისხმობს, რომ ისინი დინამიური ხასიათისაა და გარკვეულ ტრანსფორმაციას განიცდის მიმდინარე მოვლენების გავლენით. სწორედ ზემოაღნიშნული გარემოებები განაპირობებს საკითხის აქტუალობასა და დეტალური შესწავლის აუცილებლობას.

## 1. სახელმწიფოდ აღიარების დეკლარაციული და კონსტიტუციური თემორიები

კლასიკური დეფინიციით,<sup>2</sup> რომელსაც გერმანელი კონსტიტუციონალისტი გეორგ ელინეკი განმარტავს, სახელმწიფოს არსებობისათვის საჭიროა სახელმწიფოს ტერიტორია, ამ ტერიტორიაზე მცხოვრები ხალხი და სახელმწიფო ხელისუფლება. ამ სამი ძირითადი ნიშნის გარეშე სახელმწიფოს არსებობა წარმოუდგენელია, მაგრამ დროთა განმავლობაში თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში აუცილებელი გახდა ისეთი პუნქტის დამატება, როგორცაა საერთაშორისოსამართლებრივი „აღიარება.“

პირველად, ეს საკითხი 1933 წელს მონტევიდეოში, მე-7 პანამერიკულ კონფერენციაზე, სახელმწიფოთა უფლებათა და ვალდებულებათა შესახებ მონტევიდეოს კონვენციით განისაზღვრა,<sup>3</sup> რომელსაც ხელი მოაწერა ჩრდილოეთ და სამხრეთ ამერიკის 18-მა სახელმწიფომ, მათ შორის ამერიკის შეერთებულმა შტატებმაც.



მე-20 საუკუნეში საერთაშორისო სამართალში არსებობდა დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ აღიარების ორი თეორია: დეკლარაციული და კონსტიტუციური თეორიები.<sup>4</sup>

დეკლარაციული თეორია მონტევიდეოს კონვენციის პირველი მუხლის<sup>5</sup> შესაბამისად ადგენს, რომ სახელმწიფო სუვერენულია იმ შემთხვევაში, თუ ის აკმაყოფილებს შემდეგ კრიტერიუმებს: ჰყავს მუდმივი მოსახლეობა, აქვს განსაზღვრული ტერიტორია, ჰყავს მთავრობა, შეუძლია ურთიერთობა დაამყაროს სხვა სახელმწიფოებთან.<sup>6</sup>

ეს იმას ნიშნავს, რომ საერთაშორისო სამართალში სახელმწიფო არის ერთობა, რომელსაც აქვთ გარკვეული ტერიტორია, ჰყავს მუდმივი მოსახლეობა, რომელსაც მართავს ლეგიტიმური ხელისუფლება და მას შესწევს უნარი ოფიციალური ურთიერთობა დაამყაროს მის მსგავს ერთობასთან.

ბემოაღნიშნული კომპონენტების განმარტება შემდეგნაირადაა ჩამოყალიბებული:

- **მუდმივი მოსახლეობა.** საერთაშორისო სამართლის პრაქტიკაზე დაყრდნობით თუ ვიმსჯელებთ, მოსახლეობის მინიმალური ზღვარი არ არის დადგენილი. ამის მაგალითია ვატიკანი, რომელიც ქალაქ-სახელმწიფოდ არის აღიარებული საერთაშორისო სამართალში და მას საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებთან სრულუფლებიანი ურთიერთობა აქვს, მისი მოსახლეობის რაოდენობა 850 მოქალაქით განისაზღვრება. აქედან გამომდინარე, სახელმწიფოს სამართალსუბიექტად ცნობისათვის მოსახლეობის რაოდენობას არა აქვს მნიშვნელობა.
- **სახელმწიფოს ტერიტორია.** საერთაშორისო სამართლის არც თეორიაში და არც პრაქტიკაში არ მოიპოვება განსაზღვრული წესი, რომელიც ტერიტორიის რაიმე მინიმალურ ზღვარს აწესებს. მაგალითად, მონაკოს ტერიტორია სიდიდით 1,5 კვადრატული კილომეტრია. ტერიტორიასთან დაკავშირებით ისიც უნდა ითქვას, რომ მრავალმა სახელმწიფომ დაიწყო არსებობა საზღვრის საკითხის მოგვარების გარეშე. მაგალითად, ისრაელის საზღვრის დადგენა დღემდე არ განხორციელებულა. თუმცა, ამ ფაქტს ხელი არ შეუშლია ისრაელისათვის, გამხდარიყო გაეროს წევრი სახელმწიფო. ისრაელის გაერთიანებული ერების ორგანიზაციაში მიღების მხარდასაჭერად წარმოთქმულ სიტყვაში უშიშროების საბჭოს აშშ-ის წარმომადგენელმა, ფილიპ ჯესაპმა განაცხადა: „მიზეზი იმისა, რომ ტერიტორია სახელმწიფოებრიობის ერთ-ერთი ატრიბუტია, არის ის, რომ სახელმწიფოს უნდა გააჩნდეს ტერიტორია, რათა მავანმა იგი სხეულისაგან განძარცვულ სულად არ აღიქვას. ისტორიულად, კონცეფციის ერთ-ერთი მოთხოვნაა, რომ უნდა არსებობდეს დედამიწის ზედაპირის გარკვეული ნაწილი, რომელზეც სახლობს მისი ხალხი და იმართება საკუთარი ხელისუფლების მიერ. ვერავინ იტყვის, რომ ისრაელის სახელმწიფო არ აკმაყოფილებს ამ მოთხოვნებს.“<sup>7</sup>

- **ლეგიტიმური ხელისუფლება.** ის სახელმწიფოებრიობის ერთ-ერთი მთავარი კომპონენტია. ლეგიტიმური და ეფექტიანი ხელისუფლების არსებობა სახელმწიფოებრიობის განსაზღვრაში მთავარ ატრიბუტადაც შეიძლება იქცეს.
- **ოფიციალური ურთიერთობის დამყარების უნარი სხვა სახელმწიფოებთან.** ასეთი ურთიერთობის დამყარების გარეშე, შეუძლებელია ის იქცეს საერთაშორისო საზოგადოების მიერ აღიარებულ დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ. პირველ ყოვლისა, ასეთი ერთობა უნდა იყოს დამოუკიდებელი, უნდა ჰქონდეს უცხო სახელმწიფოსთან დამოუკიდებლად ურთიერთობის წარმართვის კომპეტენცია, რაც გამოიხატება დამოუკიდებელ პოლიტიკურ ნებაში, დამოუკიდებელ ეკონომიკურ-ფინანსურ საქმიანობაში. „აგრეთვე საყურადღებოა, რომ საერთაშორისო ურთიერთობის დამყარების უნარის მქონე ერთობა, რომელიც ნებაყოფლობით, მთლიანად ან ნაწილობრივ გადასცემს სხვა სახელმწიფოს კონტროლს საკუთარ საგარეო ურთიერთობაზე, არ წყვეტს სახელმწიფოდ არსებობას. სხვა სახელმწიფოსათვის საგარეო ურთიერთობაზე კონტროლის განხორციელების უფლების გადაცემის ნათელ მაგალითს წარმოადგენს ლიხტენშტეინის მიერ შვეიცარიისათვის ამგვარი უფლებაუნარიანობის გადაცემა. ამ გარემოების მიუხედავად, ლიხტენშტეინი მიღებულ იქნა მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს წესდების წევრად, რომლის წევრობის უფლება მხოლოდ სახელმწიფოებს გააჩნიათ.“<sup>48</sup>

დეკლარაციული თეორიის მიხედვით, სახელმწიფოებრიობის კრიტერიუმებში საერთოდ არაა ნახსენები, რომ ახალი სახელმწიფო უკვე არსებულმა სხვა სახელმწიფომაც უნდა აღიაროს. დღეს ექსპერტები დეკლარაციული თეორიის კრიტერიუმებს არასაკმარისად მიიჩნევენ. შესაბამისად, მონტევიდეოს კონვენცია მოძველებულია და მას საერთაშორისო ურთიერთობების პრაქტიკაში, კონკრეტულად კი, ამა თუ იმ სახელმწიფოს დამოუკიდებლად აღიარების დროს თითქმის აღარ იყენებენ.

კონსტიტუციური თეორიის მიხედვით კი, სახელმწიფო, მიუხედავად იმისა, რომ ჰყავს მოსახლეობა და მთავრობა, აქვს ტერიტორია და სხვა სახელმწიფოებთან კავშირების დამყარების სურვილი, მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება გახდეს საერთაშორისო სამართლის სუბიექტი, როცა მას დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ აღიარებენ სხვა სახელმწიფოები. ამჟამად, საერთაშორისო სამართალში რომელიმე სახელმწიფოს დამოუკიდებლობის აღიარებისას, სწორედ კონსტიტუციური თეორიის პრინციპით სარგებლობენ. თანამედროვე რეალობაში გვაქვს მაგალითები, როდესაც საერთაშორისო საზოგადოების დიდმა ნაწილმა, სახელმწიფოები ცნეს ისეთ ვითარებაში, როცა იქ არალეგიტიმური ხელისუფლებები აკონტროლებდნენ სახელმწიფოს. ასეთი ქვეყანაა საქართველო, „რომლის დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ აღიარება უმეტესი ქვეყნების მიერ მაშინ განხორციელდა, როდესაც თბილისში ბრძოლები მიმდინარეობდა სახელმწიფო ხელისუფლებასა და მის მოწინააღმდეგეებს შორის. საქართველოს საერთაშორისოსამართ-

ლებრივი აღიარება მომდევნო პერიოდშიც გაგრძელდა, როდესაც საქართველო დე ფაქტო ხელისუფლების მიერ იმართებოდა.<sup>9</sup>

ზოგადად, საერთაშორისო სამართალი კონცენტრირებას ახდენს სახელმწიფოს აღიარებაზე და პრეისტორიაზე. აღიარებული სახელმწიფოები, რა თქმა უნდა, არ ცდილობენ არაღიარებულ ერთობებს დააკისრონ საერთაშორისოსამართლებრივი ვალდებულებები და არც არაღიარებული ერთობები არ გამოხატავენ თანხმობას, იკისრონ აღნიშნული.

სახელმწიფოთა პრაქტიკაში მიღებულია აღიარების გარკვეული აქტების გაბათილებასთან ერთად, მთლიანად აღიარების გაბათილება. სხვადასხვა მოსაზრების თანახმად, ეს მართებულად კი არის, ვინაიდან სხვაგვარად აღიარება პოტენციურად ყოველთვის შესაძლოა უცვლელი ინტერვენციის ალტერნატიულ ფორმად იქცეს. ამის მაგალითია, ვანუატუსა და ტუვალუს მიერ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიების – აფხაზეთისა და ე. წ. „სამხრეთ ოსეთის“ დამოუკიდებელ სახელმწიფოებად აღიარება და შემდეგ ამ აღიარების გაბათილება.

კონსტიტუციურ მიდგომასთან დაკავშირებით, მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს მოსამართლე, ჰერშ ლატერპახტი წერს, რომ „საერთაშორისო სამართალსუბიექტობა არ ყალიბდება ავტომატურად, ვინაიდან სუბიექტობის დადგენა ითხოვს რთული სამართლებრივი თუ ფაქტობრივი პირობების წინასწარ განსაზღვრას. საუკეთესო გადაწყვეტილება იქნებოდა ამ ფუნქციის მიუკერძოებელი საერთაშორისო ორგანოსათვის დაკისრება, მაგრამ ასეთის არარსებობის პირობებში, ეს ფუნქცია უკვე არსებულმა სახელმწიფოებმა უნდა განახორციელონ. აქ წინააღმდეგობას იწვევს არა ამ ფუნქციის შესრულება, არამედ მათ მიერ ამ ფუნქციის თვითნებურად, სამართლებრივი ვალდებულების გარეშე განხორციელება.“<sup>10</sup>

კონსტიტუციურ თეორიას უპირისპირდება დეკლარაციული თეორია, რომლის თანახმად, სახელმწიფოს ცნობას შედეგები არ მოჰყვება. სახელმწიფოს ან მთავრობის არსებობა უშუალოდ ფაქტობრივი საკითხია, ხოლო ცნობა ამ ფაქტს მხოლოდ ადასტურებს. თუ წარმონაქმნი რეალურად აკმაყოფილებს სახელმწიფოებრიობის მოთხოვნებს, ის სახელმწიფოდ ითვლება მთელი თავისი საერთაშორისო უფლებებითა და მოვალეობებით და სხვა სახელმწიფოები ვალდებულნი არიან მოექცნენ მას, როგორც სახელმწიფოს.<sup>11</sup>

## 2. სახელმწიფოს სამართალსუბიექტობისა და ძარიდორიული მთლიანობის პრინციპის შრთიერთმიმართება

საერთაშორისო სამართალი სახელმწიფოს განიხილავს საერთაშორისო სამართლის ისტორიულად შემდგარ სუბიექტად. სუვერენიტეტი სახელმწიფოს პოლიტიკურ-სამართლებრივი

თვისებაა, რომელსაც გააჩნია ეროვნული და საერთაშორისოსამართლებრივი ასპექტები. საერთაშორისო სამართალი სუბიექტად მიიჩნევს არა სახელმწიფო ხელისუფლებას, არამედ მთლიანად სახელმწიფოს.<sup>12</sup>

რაც შეეხება სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის საკითხს, „ტერიტორიული მთლიანობა არის საერთაშორისო სამართლის პრინციპი, რაც გულისხმობს, რომ სახელმწიფოებს არ უნდა ჰქონდეთ მცდელობა წარმოქმნან სეცესიონისტური მოძრაობები, ასევე, არ უნდა ცდილობდნენ შეცვალონ სხვა სახელმწიფოთა ტერიტორიული საზღვრები.“<sup>13</sup>

სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის ხელშეუხებლობის პრინციპი შინაარსობრივად ჩამოყალიბდა გაეროს წესდებებზე დაყრდნობით, ეუთოს 1975 წლის დასკვნითი აქტით, რომლითაც სახელმწიფოებმა იკისრეს ვალდებულება პატივისცემით მოეკიდონ თითოეული სახელმწიფოს ტერიტორიულ მთლიანობას.

ეუთოს დასკვნითი აქტის შესაბამისად, „მონაწილე ქვეყნები პატივს სცემენ თითოეული მონაწილე ქვეყნის ტერიტორიულ მთლიანობას. ამის შესაბამისად ისინი თავს შეიკავებენ ნებისმიერი ქმედებისაგან, რომლებიც არ შეესაბამება გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების მიზნებსა და პრინციპებს, მიმართულია ნებისმიერი მონაწილე ქვეყნის ტერიტორიული მთლიანობის, პოლიტიკური დამოუკიდებლობის ან ერთიანობის წინააღმდეგ. კერძოდ, ნებისმიერი ისეთი ქმედებისკენ, რომელიც წარმოადგენს ძალის გამოყენებას ან ძალით დამუქრებას.“<sup>14</sup>

ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპს აგრეთვე, უკავშირდება სუვერენული თანასწორობის პრინციპი. ეუთოს მონაწილე სახელმწიფოები „პატივს სცემენ ერთმანეთის სუვერენულ თანასწორობას და თავისებურებას და აგრეთვე, მათი სუვერენიტეტისათვის დამახასიათებელ და მასში შემავალ ყველა უფლებას, რომელთა რიცხვსაც მიეკუთვნება, კერძოდ, თითოეული სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის ხელშეუვალობის უფლება.“<sup>15</sup>

სახელმწიფოები თავს იკავებენ ყოველგვარი მოქმედებისაგან, რომლებიც შეუთავსებელია გაეროს წესდების მიზნებთან და პრინციპებთან და მიმართულია ყოველი მონაწილე სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის, პოლიტიკური დამოუკიდებლობის ან ერთიანობის წინააღმდეგ. არ მიმართავენ ძალით დამუქრებას ან ძალის გამოყენებას სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიის ხელში ჩასაგდებად, მის გადაქცევას სამხედრო ოკუპაციის ობიექტად, მისი ნაწილის მიერთებას. აგრეთვე, დაუშვებელია სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე სეპარატისტული რეჟიმების მხარდაჭერა, რომელიც ლახავს ამ სახელმწიფოს ტერიტორიულ მთლიანობას, ზღუდავს მისი სუვერენიტეტის მოქმედების არეს. ასეთივე მართლსაწინააღმდეგო ქმედებად ითვლება დე-

მოკრათიული სახელმწიფოს ამა თუ იმ რეგიონში სეპარატისტულად განწყობილი ეროვნულ უმცირესობათა ლიდერების სურვილი – ცენტრალური ხელისუფლების ნების იგნორირებით, შექმნან ე.წ. „დამოუკიდებელი სახელმწიფო,“ რაც ხშირად შეიარაღებულ კონფლიქტში გადადის. თუმცა, სახელმწიფო ტერიტორიული მთლიანობის ხელშეუხებლობის პრინციპი არ კრძალავს საზღვრების ნებაყოფლობით და არაძალადობრივ შეცვლას.<sup>16</sup>

„იურიდიული თანასწორობიდან გამომდინარე, საერთაშორისო ურთიერთობებში უმეტეს სახელმწიფოებს არ შეუძლიათ სხვა სახელმწიფოებს სავალდებულო ნორმები დაუწესონ. აგრეთვე, არ აქვთ უფლება, საკუთარი სამართლის ნორმები თავს მოახვიონ სხვა სახელმწიფოს,“<sup>17</sup> რაც ნიშნავს, რომ ერთი სუვერენული სახელმწიფო ვერ განახორციელებს თავის იურისდიქციას მეორე სახელმწიფოზე. სუვერენულ სახელმწიფოებს აქვთ ვალდებულება არ ჩაერიონ სხვა სახელმწიფოს იურისდიქციაში და დაიცვან მათ მიერ ხელმოწერილი ხელშეკრულებები.<sup>18</sup>

გაეროს წესდების მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ყველა წევრი თავის საერთაშორისო ურთიერთობებში თავს იკავებს ძალის, მუქარის ან მისი გამოყენებისაგან როგორც ნებისმიერი სახელმწიფოს ტერიტორიული ხელშეუხებლობის ან პოლიტიკური დამოუკიდებლობის წინააღმდეგ, ისე გაერთიანებული ერების მიზნებისათვის შეუფერებელი სხვა ნებისმიერი სახით.<sup>19</sup>

აღნიშნული პუნქტი სხვადასხვა ენაზე ოფიციალურ დონეზე ნათარგმნია სხვადასხვაგვარად. მაგალითად, გაეროს წესდების მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტის რუსულ ტექსტში გამოყენებულია ტერმინი „ტერიტორიული ხელშეუხებლობა,“ მაშინ როდესაც წესდების ინგლისურ ტექსტში გამოყენებულია ტერმინი „ტერიტორიული მთლიანობა.“

აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მეცნიერთა აზრი სხვადასხვაგვარია. ზოგიერთი მათგანი მიიჩნევს, რომ „ვინაიდან გაეროს წესდებაში აღნიშნული ეს ფრაზები გამოყენებულია თანასწორი, ოფიციალური იურიდიული ძალის მქონე იდენტურ ტექსტებში, აქედან გამომდინარე, ეს ტერმინები „ტერიტორიული ხელშეუხებლობა“ და „ტერიტორიული მთლიანობა“ გათანაბრებულია ერთმანეთთან და მათი შინაარსი დამოკიდებულია მათი შესაბამისი ძალის მუქარის ან ძალის გამოყენების ვალდებულების შინაარსზე.“<sup>20</sup> თუმცა, მეცნიერთა გარკვეული ნაწილი მიიჩნევს, რომ „ტერიტორიული მთლიანობა“ და „ტერიტორიული ხელშეუხებლობა“ არაიდენტური ცნებებია. „სახელმწიფოს მთლიანობა“ არ არის ისეთივე აბსოლუტური, როგორც მისი „ხელშეუხებლობა.“

სახელმწიფო ტერიტორიის „ხელშეუხებლობის“ პატივისცემა მეორე სახელმწიფოს მხრიდან ტერიტორიის ნებისმიერი შეიარაღებული ან შეუიარაღებელი ხელყოფისაგან თავის შეკავებას

ნიშნავს, ხოლო სახელმწიფო ტერიტორიის მთლიანობის დაცვა – რომელიმე სახელმწიფოს ტერიტორიის ძალდატანებითი დანაწევრების, ან/და მისი ტერიტორიის ნაწილის ჩამოშორების ან დაპყრობის აკრძალვას ნიშნავს. მართალია, სახელმწიფო ტერიტორიის ხელშეუხებლობა და მისი მთლიანობა ნაწილობრივ ემთხვევა ერთმანეთს, მაგრამ არ არის აბსოლუტურად იდენტური ცნებები.<sup>21</sup>

ყოველი სახელმწიფო თვითონ განსაზღვრავს თავის იურისდიქციას, რომელიც ტერიტორიის საზღვრებითაა შემოფარგლული. აღნიშნული იურისდიქცია ვრცელდება ყველა ამ ტერიტორიაზე მცხოვრებ პირსა და ორგანიზაციაზე.<sup>22</sup> „ყოველი სუვერენული სახელმწიფოს ტერიტორია შეუვალია სხვა სახელმწიფოს ხელისუფლებისთვის. არცერთ სხვა სახელმწიფოს არა აქვს უფლება, დაარღვიოს ეს უზენაესობა და შეეცადოს, შეუფარდოს თავისი იურისდიქცია სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მცხოვრებ თავისსავე მოქალაქეებს, თუ გამონაკლისის სახით თვით ეს სახელმწიფო არ მისცემს ამის თანხმობას.“<sup>23</sup>

ტერიტორიული უზენაესობა განუყოფელი ცნებაა, იგი მოიცავს როგორც სახელმწიფოს სუვერენულ უფლებებს ტერიტორიაზე მცხოვრებ ადამიანებზე, ასევე თვით ტერიტორიის მიმართ უზენაესი განკარგვის უფლებას. ხმელეთი, მისი წიაღი, შიდა ტერიტორიული წყლები, ტერიტორიის თავზე მდებარე საჰაერო სივრცე მოცემული სახელმწიფოს სუვერენიტეტის ქვეშ იმყოფება.<sup>24</sup>

საერთაშორისო სამართალში სახელმწიფო სუვერენიტეტის პრინციპიდან გარდაუვლად გამომდინარეობს სახელმწიფო ტერიტორიის ხელშეუხებლობისა და მთლიანობის პატივისცემის პრინციპი, რაც სახელმწიფოს არსებობის ბუნებრივ და აუცილებელ პირობას წარმოადგენს. ტერიტორიის ხელშეუხებლობის პრინციპი წარმოადგენს სუვერენიტეტის დაკონკრეტებას ტერიტორიული საკითხების მიმართ.<sup>25</sup> ყოველი აქტი, რომელიც ცალმხრივად ზღუდავს სახელმწიფოს იურისდიქციას მისი ტერიტორიის რომელიმე ნაწილში სხვა სახელმწიფოს სასარგებლოდ, წინააღმდეგობაშია თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის ძირითად პრინციპებთან. სახელმწიფოს ტერიტორიული უზენაესობის მოქმედების სფეროს შემზღუდვა დაიშვება მხოლოდ მხარეთა თანასწორუფლებიანი, ნებაყოფლობითი ხასიათის შეთანხმების საფუძველზე.<sup>26</sup>

სპენსერისა და სტოქტონის სტატიაში „საერთაშორისო სამართლის როლი მსოფლიო საზოგადოებაში“ აღნიშნულია, რომ ტერიტორიული მთლიანობის საკითხი უფრო მეტად საშუალო და პატარა ზომის სახელმწიფოებს აღელვებთ. მათი შემზღუდული რესურსების გათვალისწინებით, ასეთ სახელმწიფოთა საზრუნავი მეტწილად, თავიანთი ტერიტორიული მთლიანობის შენარჩუნებაა. მათთვის ეროვნული უსაფრთხოება უმეტეს შემთხვევაში, შესაძლოა დაკავშირებული იყოს ტერიტორიულ იურისდიქციასთან.<sup>27</sup>

სახელმწიფოს ტერიტორიის ან მისი გარკვეული ნაწილის მესამე სახელმწიფოს მიერ ოკუპაცია არა მხოლოდ ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპის დარღვევა, არამედ ამ სახელმწიფოს შიდა საქმეებში არაპირდაპირი ჩარევაა. მაგალითად, როდესაც მესამე სახელმწიფო აქტიურად უჭერს მხარს მემბოხეებს, ტერიტორიაზე ძალაუფლების მოსაპოვებლად, ეს შესაძლოა სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის დარღვევად ჩაითვალოს.<sup>28</sup>

## დასკვნა

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ დეკოლონიზაციის პროცესში ძალიან გართულებული იყო გარკვეული ტერიტორიების გამოყოფა არსებული სახელმწიფოებისგან და მათი საერთაშორისო-სოსამართლებრივი აღიარება.<sup>29</sup> გამონაკლისია იუგოსლავიის სოციალისტურ-ფედერაციული რესპუბლიკისა და საბჭოთა კავშირის დაშლა, როდესაც პოლიტიკური მიზანშეწონილობიდან გამომდინარე, თვითგამორკვევის პრინციპმა, ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპთან მიმართებით, უპირატესობა მოიპოვა. 1991 წლის 16 დეკემბერს ევროპის თანამეგობრობამ გამოსცა „სახელმძღვანელო მითითებები ახალი სახელმწიფოების აღიარებასთან დაკავშირებით, აღმოსავლეთ ევროპასა და საბჭოთა კავშირში,“ სადაც ნახსენები იყო ჰელსინკის აქტი და პარიზის ქარტია თვითგამორკვევის პრინციპის კონტექსტში.<sup>30</sup>

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომი დეკოლონიზაციისა და 90-იანი წლების შემდეგ პერიოდს უკავშირდება თანამედროვე პოლიტიკური რუკის ჩამოყალიბება, თუმცა არის პრეცედენტები ახალი სახელმწიფოებრივი წარმონაქმნების დამოუკიდებელ ერთეულებად აღიარებისა.

ვარშავის პაქტის მონაწილე სახელმწიფოების მიზანი იყო ევროპის სახელმწიფოებისთვის ფორმალური სტატუს-კვოს აღიარება. მათ სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპს განსაკუთრებული მნიშვნელობა მიანიჭეს. ევროპის უშიშროების და თანამშრომლობის კონფერენციის გახსნის ცერემონიაზე, რუსეთის საგარეო საქმეთა მინისტრმა გრომიკომ წარმოადგინა დეკლარაცია, სადაც აღნიშნული იყო, რომ მონაწილე სახელმწიფოები ახლაც და მომავალშიც, ევროპაში არსებულ სახელმწიფო საზღვრებს აღიარებენ ხელშეუვალად და ურღვევად. მათ ერთმანეთის მიმართ არა აქვთ ტერიტორიული მოთხოვნები და სწამთ, რომ მშვიდობა მხოლოდ იმ შემთხვევაში შენარჩუნდება, თუ არავინ შელახავს არსებულ საზღვრებს.<sup>31</sup>

მიუხედავად იმისა, რომ ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპი სახელმწიფოებს იცავს ტერიტორიების უნებართვო დაკარგვისგან,<sup>32</sup> ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპის დარღვევად შეფასდა 2014 წელს, რუსეთის მიერ ყირიმის ძალადობრივად მიერთება. სხვადასხვა სახელმწიფოების მხრიდან ეს ქცევა შეფასდა საერთაშორისო სამართლის ერთ-ერთი კარდინალური

ნორმის – ტერიტორიული მთლიანობის – მიძიმე დარღვევად. ამის გამო, რუსეთის ფედერაციას საერთაშორისო ეკონომიკური და დიპლომატიური სანქციები დაეკისრა თუმცა, ამან ვერ იქონია გავლენა რუსეთის ხელისუფლებაზე. უფრო მეტიც, რუსეთმა უკრაინის სხვა რეგიონებშიც განახორციელა ჩარევა, რომელთაგან ორმა რეგიონმა დონეცკმა და ლუგანსკმა, თვითგამოცხადებული დამოუკიდებლობის შემდეგ, რუსეთთან ინტეგრაციის სურვილი გამოთქვეს.<sup>33</sup> ანალოგიური მაგალითია, რუსეთის პოზიცია კოსოვოს, დნესტრისპირეთის, სამხრეთ ოსეთისა და აფხაზეთის მიმართ.<sup>34</sup> თუმცა, თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში კოსოვო წარმოადგენს ერთადერთ პრეცედენტს დამოუკიდებელი სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის ხელყოფის შედეგად ჩამოყალიბებული ახალი სახელმწიფოს ჩამოყალიბებისა.

ზოგადად, სახელმწიფო ტერიტორიის იძულებითი დანაწევრება ან მის ცალკეულ ნაწილზე კონტროლის დაკარგვა განიხილება როგორც ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპის დარღვევა.<sup>35</sup> ტერიტორიული მთლიანობა მჭიდრო კავშირშია ჩაურევლობის პრინციპთან, რომელიც კრძალავს ჩარევას იმ საკითხებში, სადაც სახელმწიფო უფლებამოსილია თავისუფლად გადაწყვიტოს ესა თუ ის საკითხი თავისი სუვერენიტეტის საფუძველზე.<sup>36</sup>

ეჭვგარეშეა, რომ სახელმწიფო არის ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპით მოსარგებლე ერთეული, მაგრამ ვინ არიან აღნიშნული პრინციპის ადრესატები? ანუ ვინ უნდა სცეს პატივი ამ პრინციპს და რეალურად ვის ძალუძს დაარღვიოს ეს პრინციპი? კოსოვოს საკონსულტაციო დასკვნაში მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ დაასკვნა, რომ ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპი შემოიფარგლება მხოლოდ სახელმწიფოებს შორის ურთიერთობებში. ამ პოზიციის დასასაბუთებლად სასამართლომ აღნიშნა სამი საერთაშორისო დოკუმენტი, რომლებიც მოიცავს ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპს:

- გაეროს ქარტია, მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტი;
- სახელმწიფოთა შორის მეგობრული ურთიერთობისა და თანამშრომლობის შესახებ დეკლარაცია;
- ჰელსინკის ფინალური აქტი.

სასამართლოს პოზიციის გათვალისწინებით, სახელმწიფოები არიან როგორც ამ პრინციპის ბენეფიციარები, ასევე პრინციპის ადრესატები: ერთი სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობა შეიძლება დაირღვეს მხოლოდ მეორე სახელმწიფოს მიერ.<sup>37</sup> ჩაურევლობის პრინციპი მესამე სახელმწიფოებს და საერთაშორისო ორგანიზაციებს აკისრებს ვალდებულებას, მხარი არ დაუჭირონ არსებული სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, ნებისმიერი ჯგუფის მიერ, ახალი სახელმწიფოს შექმნის მცდელობას. ამ მიზეზით, სეპარატისტული მოძრაობების მხარდაჭერა სხვა ქვეყნიდან ასევე, შეიძლება ჩაითვალოს აღნიშნული პრინციპის დარღვევად.<sup>38</sup>



აღსანიშნავია, რომ სუვერენიტეტის კონცეფცია შესაძლებლობას იძლევა ჩარევა განხორციელდეს სახელმწიფოს მოწვევის საფუძველზე, როგორც ფორმალური, ისე შინაარსობრივი გაგებით. ეს განსაკუთრებით ეხება სეცესიონისტურ კონფლიქტებში, სახელმწიფოს მოწვევით ჩარევას. მთავრობის მოწვევით ამგვარი ჩარევები მიზნად ისახავს სახელმწიფოს სუვერენიტეტისა და ტერიტორიული მთლიანობის შენარჩუნებას. იმ დროსაც კი, როდესაც ყველა სახის ჩარევის ყოვლისმომცველი აკრძალვის მოთხოვნა საკმაოდ მაღალ დონეზეა, ასეთი ფორმის ჩარევასაც აუცილებლად უნდა ჰქონდეს ლეგიტიმური საფუძველი.

უცხოური ჯარების მოწვევა მთავრობის მიერ, რომელიც განიცდის სეპარატისტულ კონფლიქტებს, არ არღვევს ჩარევის პრინციპს.<sup>39</sup> მესამე სახელმწიფოების მიერ „მოქმედების“ დასაშვებობა, რომლებმაც შეიძლება „გაანადგურონ ან ზიანი მოუტანონ მშობელი სახელმწიფოს ტერიტორიულ მთლიანობას,“ უნდა ასაბუთებდეს სეცესიის კანონიერებას. მიუხედავად იმისა, რომ სახელმწიფოთა შორის მეგობრული ურთიერთობისა და თანამშრომლობის შესახებ დეკლარაციის მიზანი არ იყო საერთაშორისო სამართლის თანახმად, სეცესიის უფლების არსებობა, საკითხი ირიბად განხილულია მე-7 პუნქტში მესამე სახელმწიფოების მიერ „მოქმედების“ დასაშვებობის კონტექსტში იმ შემთხვევებში, როდესაც მშობელი სახელმწიფო სერიოზულად არღვევს თვითგამორკვევის უფლებას.<sup>40</sup>

ეს გარემოება სეცესიის მცდელობის ლეგიტიმურობის განმსაზღვრელია და საკითხის საერთაშორისო დონეზე დარეგულირებას ითვალისწინებს.<sup>41</sup> როგორც წესი, თვითგამორკვევის უფლება ლიმიტირებულია სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობის უფლებით. ეს ნიშნავს, რომ ტერიტორიული მთლიანობის პრინციპის პატივისცემის ვალდებულება მიმართულია მესამე სახელმწიფოებზე.<sup>42</sup> თვითგამორკვევის უფლების ფარგლები და განხორციელება უნდა განიმართოს საერთაშორისო სამართლის შესაბამისად, სახელმწიფოთა ტერიტორიული მთლიანობის ფუნდამენტური პრინციპის გათვალისწინებით, რაც აუცილებლად გამორიცხავს თემისს, რომ თვითგამორკვევა მოიცავს ცალმხრივი გამოყოფის აბსოლუტურ უფლებას.<sup>43</sup>

ევროსაბჭოს 1995 წლის ეროვნული უმცირესობების დაცვის ჩარჩო კონვენციის 21-ე მუხლში ტერიტორიული მთლიანობის საკითხთან დაკავშირებით ვკითხულობთ, რომ აღნიშნულ ჩარჩო კონვენციაში არაფერი არ უნდა იქნას გაგებული ისე, რაც ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპებს, განსაკუთრებით სახელმწიფოთა სუვერენულ თანასწორობას, ტერიტორიულ მთლიანობას და პოლიტიკურ დამოუკიდებლობას.<sup>44</sup> იმავე კონვენციის განმარტებით, ანგარიშში აღნიშნულია, რომ გარანტირებული უნდა იყოს ეროვნული უმცირესობების და ამ უმცირესობებში შემავალ პირთა უფლებების ეფექტური დაცვა. თუმცა, ეს ეფექტური დაცვა უნდა განხორციელდეს კანონის უზენაესობის ფარგლებში, სახელმწიფოს ტერიტორიული მთლიანობისა და ეროვნული სუვერენიტეტის პატივისცემის ფარგლებში.<sup>45</sup>

## შენიშვნები:

---

- <sup>1</sup> Higgins R., Problems & Process: International law and How We Use it, Oxford University Press, 1994, p. 49.
- <sup>2</sup> Potyrala A., Islamic State - Disputed Statehood, Radicalism and Terrorism in 21<sup>st</sup> Century, published by Lang P. AG., 2017, p. 107.
- <sup>3</sup> Montevideo Convention on the Rights and Duties of States, 26/12/1933.
- <sup>4</sup> Macdonald R. J., Johnston D. M., The Structure and process of International Law, Martinus Nijhoff Publishers, 1989, p. 114-115.
- <sup>5</sup> Montevideo Convention on the Rights and Duties of States, 26/12/1933, article 1.
- <sup>6</sup> Sloane R. D., The Changing Face of Recognition in International Law: A Case Study of Tibet, 16 Emory International Law Review 107, Boston University School of Law, 2002, p. 115.
- <sup>7</sup> U.N. Security Council, Official Records (SCOR), 383 Mtg., 1948, No.128, 9-12.
- <sup>8</sup> თოფურიძე ნ., საქართველოს საერთაშორისო სამართალსუბიექტობა, სადოქტორო ნაშრომი, წმ. ანდრეას სახელობის ქართული უნივერსიტეტი, თბ., 2015, გვ. 100.
- <sup>9</sup> იქვე, გვ. 99.
- <sup>10</sup> Lauterpacht H., Recognition in International Law, Cambridge University Press, 1947, გვ. 38.
- <sup>11</sup> მალანჩუკი პ., აკეჰარსტის თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, გამომც. დიოგენე, 2005, გვ. 102.
- <sup>12</sup> Ушаков Н.А., Суверенитет в современном международном праве, 1963, стр. 7.
- <sup>13</sup> Jikia M., Right to Self-Determination vs. Teritorial Integrity, Tbilisi, 2011, p. 36.
- <sup>14</sup> Helsinki Final Act, 1975, [www.osce.org](http://www.osce.org)

# THE PROBLEM OF PROTECTION OF THE PRINCIPLE OF TERRITORIAL INTEGRITY IN THE PRACTICE OF MODERN INTERNATIONAL LAW

MAKA JULAKIDZE

*PhD Student of Faculty of Law  
Caucasus International University*

Given the current processes, from the point of universally recognized principles of international law, both in scientific circles and in practice, special attention is paid to the principle of territorial integrity and its role in the formation of new actors in the international law.

International law is dynamic in nature and it needs to be reviewed and modified. Differences in the interpretation and application of universally recognized principles of international law defines presented topic as a very urgent and important.

The process of establishing new actors of international law should not contradict the universally recognized principles of international law, especially the principle of territorial integrity, which is the main one that is violated during secessionist approaches.

The paper analyzes the declarational and constitutional theories of State Recognition, their characteristics and differences. Both of them consider territorial integrity as main characteristic for recognition. At the final part author presents her argued conclusions based on researched and studied material.

# ოპერატიული დამუშავების თეორიული და პრაქტიკული თავისებურებანი

კობა ბუაძე

*აკაკი წერეთლის სახელმწიფო უნივერსიტეტი,  
სამართლის დეპარტამენტის ასოცირებული პროფესორი*

ოპერატიული დამუშავება იძლევა შესაძლებლობას კონცენტრირებულად იყოს გამოყენებული ყველა საშუალება და მეთოდი დამნაშავეობის წინააღმდეგ საბრძოლველად. საიდუმლოდ უნდა განვახორციელოთ ყველა საჭირო ღონისძიება დანაშაულის გასახსნელად და დამნაშავეთა დასაკავებლად. ოპერატიული დამუშავების შედეგად გვეძლევა საშუალება შევადწინოთ დამნაშავეთა სამალავებში, დავადგინოთ ფაქტი და გარემოება, დაუყოვნებლივ ვამხილოთ, მივიღოთ ინფორმაციები, რომელთა გაანალიზებით გვეძლევა საშუალება რაციონალურად გამოვიყენოთ საიდუმლო თანამშრომლები და სრულყოფილი გავხადოთ ოპერატიულ-სამძებრო ტაქტიკა.

მიგვაჩნია, რომ ოპერატიული დამუშავება ატარებს შემოფარგლულ ხასიათს და მისი განხორციელება დაიშვება მხოლოდ საჭირო მონაცემების შემთხვევაში, რომლებიც მოწმობს ერთი მხრივ, პირთა კანონსაწინააღმდეგო მოქმედებას, მეორე მხრივ, შესაძლებლად თვლის დანაშაულის აღმოჩენას.<sup>1</sup> ეს უკანასკნელი ორი მიმართულებისაგან შედგება: პირველი – არსებობს დანაშაული, მეორე – ჯერ მოუმწიფებელია გარემოება, მიღებუ-

ლი ინფორმაციების რეალიზაციისათვის. ამ მოთხოვნებიდან უკან დახევა იქნება ოპერატიული საქმის არასწორი წარმოება.

ოპერატიულ-სამძებრო პრაქტიკიდან გამომდინარე, ოპერატიული დამუშავების ძირითადი მიზნის მიღწევა ხდება მისი ძირითადი ამოცანების გადაწყვეტით. მის არსში შედის:

- თანამოაზრეთა გამოვლინება, რომლებიც იმსახურებენ ოპერატიულ ინტერესს;
- დადგენა დანაშაულთა ძირითადი ფაქტებისა, რომელთაც დამუშავებაში მყოფი პირები სჩადიან;
- ძირითადი ფაქტებისა და გარემოებების დოკუმენტირება;
- ოპერატიული სამძებრო ღონისძიების გატარების დროს არ იქნეს დაშვებული დანაშაულებრივი ფაქტი;
- შეიქმნას ყოველგვარი პირობა, რომ ანაზღაურდეს მატერიალური ზარალი ორგანიზაციების თუ კერძო პირების მიმართ.

ოპერატიული დამუშავება შემოღებულია იმისათვის, რომ შინაგან საქმეთა ორგანოებისათვის მიღწეული იქნეს დანაშაულის ძირითადი კვანძების გახსნა, შენიღბულ ქმედებათა გამოვლინება, ყველა თანამონაწილის როლისა და მნიშვნელობის დაზუსტება.

შეიძლება განისაზღვროს ოპერატიული დამუშავების ოთხი მიმართულება:

- 1) დამუშავების ორგანიზაციული ფუნქცია;
- 2) მიზნობრივი ფუნქცია – დასამუშავებელი პირების მიერ ჩადენილი დანაშაულის გამოვლინება ან ასეთის არდაშვება;
- 3) ყველა შესაძლებლობის მაქსიმალური გამოყენება, რათა დროულად იქნეს მიღებული ყველა საჭირო ცნობა;
- 4) დანაშაულის თავიდან აცილება.

### ობიექტების ოპერატიული დამუშავებით საჭირო ინფორმაციების მიღება

დასამუშავებელი ობიექტებიდან ინფორმაციები მიიღება ჯერ კიდევ დამუშავების საქმის შექმნამდე.

დასამუშავებელი სფეროს ფარგლებში ოპერატიული დამუშავება მიმდინარეობს ფართო მოცულობით, რომელიც უზრუნველყოფს:

- სრულ, მყარ შეტყობინებებს დამნაშავეთა ვინაობისა და მათი საქმიანობის ფორმისა და მიმდინარეობის შესახებ;
- საიდუმლო თანამშრომლების რაციონალურ განაწილებას;

- ინფორმაციის დროულ მიღებას იმ პირთა ქცევის შესახებ, რომელთაც კრიმინალური აქტივობა ახასიათებთ;
- დანაშაულებრივი კავშირების დადგენა და სრული წარმოდგენა მათ საქმიანობაზე;
- ცალკეული მიკრო წრეების დადგენა და მათი ერთიანობის გაშიფრვა;
- ამ წრეებში მიმალულ, ძებნილ დამნაშავეთა აღმოჩენა.

საგულისხმოა, რომ ხშირ შემთხვევაში, ოპერატიული პროფილაქტიკის საინფორმაციო შესაძლებლობანი გამოიყენება არა მარტო პროფილაქტიკური, არამედ სხვა ამოცანებისთვისაც დამნაშავეობასთან ბრძოლის დროს.<sup>2</sup> კერძოდ, გამომუღავნება შენიღბული დანაშაულისა, თავისუფლების აღკვეთის ადგილებიდან გაქცეული პირებისა, ძებნილებისა და ა. შ.

ინფორმაციის მიღება იმის შესახებ, რაც შეიძლება გახდეს ოპერატიული დამუშავების ობიექტი და შეიქმნას მასზე ოპერატიული დამუშავების საქმე, პირველ ყოვლისა, მიიღწევა კონტიგენტის ღრმა შესწავლით, რომელიც იმყოფება ოპერატიულ-პროფილაქტიკურ დაკვირვებაში.

ამ კონტიგენტის შესწავლის, საქმის კარგად მართვის შემთხვევაში, მნიშვნელოვნად იოლდება ნებისმიერი სიგნალის შემოწმება, ნებისმიერი პირის დანაშაულებრივი ქმედების ირგვლივ მაღლდება მიღებული ინფორმაციის ხარისხი, თანდათან ღრმავდება დამუშავების პირობებიც.<sup>3</sup>

ოპერატიული პრაქტიკა მოწმობს, რომ პირთა ასეთი ღრმად შესწავლის გარეშე დაიშვება შეცდომები.

სამეცნიერო კვლევებმა დაგვანახეს, რომ ბევრი საჭირო ფაქტები და დახასიათებები არ მოიპოვება სამძებრო ორგანოების მასალებში. სუსტად ფიქსირდება ობიექტის საინტერესო სახე და თვისებები, მოძრაობა და კავშირები. ეს იმიტომაც, რომ ოპერატიული მუშაკები უფრო ხშირად შემოიფარგლებიან პირთა შეფასებებით მომხდარი სამართალდარღვევის დროს, რაც სრულიად არასაკმარისია, რადგან ბევრი, რომელიც პროფილაქტიკურ ზედამხედველობაში იყო (განსაკუთრებით რეციდივისტები ე. წ. „კანონიერი ქურდები“, ლიდერები, „ავტორიტეტები“ სისხლის სამართლის დამნაშავეთა წრეებიდან) მარჯვედ ცდილობენ არ მიიპყრონ საზოგადოების ყურადღება, ნიღბავენ თავიანთ კავშირებს, სახეს, მით უფრო ზრახვებს, შეცდომებს და ა. შ. ამასთან, ჯერ კიდევ, შემორჩენილია სუბიექტივობი მიღებული ფაქტების შეფასებისა და ანალიზის სფეროში. ამას ემატება ისიც, რომ ხშირ შემთხვევაში, ანალიზი ეყრდნობა არა ობიექტურ წანამძღვრებს, არამედ ინტუიციას.<sup>4</sup>

საჭიროებს დაკვირვებას ისეთი ინფორმაციაც, როგორც არის დანაშაულებრივი გამოცდილება გამოვლენილი პიროვნებებისა, სად მოიხადეს სასჯელი, გასამართლებულთაგან ვისთან შეინარ-

ჩუნა კონტაქტი, ვისთან აქვს ნაცნობობა დამნაშავეთა წრიდან, განსაკუთრებით იმ პირებთან, რომლებიც ავტორიტეტებად ითვლებიან. განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს დამნაშავეთა ურთიერთშეფასებას, რომლებიც იმსახურებს ოპერატიულ ინტერესს. საქმე იმაშია, რომ პროფესიული დამნაშავენი და დამნაშავეთა ფორმირების წევრები ღრმად ფარავენ თავიანთ საქმიანობას, ამავე დროს ვიწრო წრეს აცნობენ თავის თავდადებულ ერთგულებას ორგანიზებულ დანაშაულებრივი საქმიანობის მიმართ.<sup>5</sup> ამასთან, ისინი მისდევენ და ეძიებენ მთელ რიგ მიზნებს: იპოვონ თანამშრომელი (საქმის მიმცემი, პირდაპირი თანამონაწილე, შემსყიდველი, გამსაღებელი და სხვა) ან რომელიც გაუწევს რაიმე დახმარებას ან რომელიც გააცნობს დამნაშავეთა წრეს.

ასეთი ინფორმაციის შეკრებისათვის უფრო ხშირად გამოიყენება ბუნებრივად წარმოშობილი პირობები. ურთიერთობის ჩვეული, ნაცადი ფორმა, სადაც მოქმედებს აგენტი. მისი დახმარებით რეგულირდება ურთიერთობის ფორმები. იქმნება კეთილგონიერი პირობები ფასეული ინფორმაციის მიღებისათვის.

ოპერატიული გამოცდილება მოწმობს, რომ განსაკუთრებულ ყურადღებას საჭიროებს და ითხოვს ოპერატიულ მეთვალყურეობას ის პირები, რომლებმაც სასჯელალსრულების დაწესებულებებიდან მიღებულია სხვადასხვა ინფორმაცია, რომლებიც მიუთითებენ მათ ლტოლვას ახალი დანაშაულებების ჩადენისაკენ.

დანაშაულის გახსნის მიზნით, იმ პირთა წრეში, რომელიც იმყოფება ოპერატიულ-პროფილაქტიკური ზედამხედველობის ქვეშ უნდა განხორციელდეს დაზვერვითი საქმიანობის კომპლექსი, რათა დადგინდეს მათი ცხოვრების გზა, მონაწილეობა დანაშაულის ჩადენაში. ამასთან, ოპერატიული მეთვალყურეობა ქმნის აუცილებელ წინაპირობას შეირჩეს ტაქტიკა და მიმართულება დაზვერვისა, რადგანაც შესაბამისი კონტიგენტის პირები საკმაოდ შესასწავლია განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც არსებობს მონაცემები მათი კრიმინალური აქტივობისა. ასევე, უნდა დადგინდეს კავშირები საცხოვრებელი ადგილების მიხედვით და მის გარეთ, ფიზიკური და ფსიქიკური მონაცემები ყველა იმ პირზე, რომლებიც იმყოფებიან ამა თუ იმ სახის ოპერატიულ აღრიცხვაზე.<sup>6</sup>

### დამუშავების პროცესში მიღებული ინფორმაცია

ოპერატიული დამუშავების დროს ინფორმაციის მიღებისათვის უნდა გამოვიყენოთ ყველა რეზერვი, რომელიც უკვე მოვიპოვეთ პროფილაქტიკური მუშაობის პროცესში. ასეთი ცნობები, ინფორმაციები, გამოიყენება შემდეგი მიზნით:

- გამოვავლინოთ ცნობები იმ პირებზე, რომლებიც ადრე დანაშაულს ჩადიოდნენ;

- აგენტურული გზით უზრუნველყოფილი იქნეს განსაკუთრებული კავშირების ოპერატიული დამუშავება;
- ფსიქოლოგიური განსაკუთრებულობის მეშვეობით დამუშავება პირებისა, რომლებიც საერთოდ იმყოფებიან ოპერატიულ-სამძებრო ორგანოთა მხედველობის არეში;
- ჩატარდეს ოპერატიული კომბინაციები ოპერატიული დამუშავების მიზნის მისაღწევად. ასეთი კომბინაციების ჩასატარებლად არსებით როლს ასრულებს დეტალური გაცნობიერება კონკრეტული მიკროგარემოსი, ავტორიტეტული პირების ცოდნა, მათი სუსტი ადგილების გაშიფვრა და ა. შ.

როგორც ოპერატიული დამუშავების საქმის წარმოების პრაქტიკის მოწინავე მეთოდები გვიჩვენებს, წარმატება მიიღწევა მაშინ, როდესაც კარგად ვიცით საინტერესო პირისა და მისი გარემოს ურთიერთობა. ეს მდგომარეობა მიიღწევა იქიდან გამომდინარე, თუ რამდენად მჭიდროა კონტაქტი აგენტსა და დასამუშავებელ ობიექტს შორის. ეს პრაქტიკა ყოველ მომენტში იგრძნობა მიღებული ინფორმაციების ანალიზიდან გამომდინარე.<sup>7</sup>

### აგენტის როლი ოპერატიულ პრაქტიკაში

განსაკუთრებული ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ პირებზე, რომლებიც დასამუშავებელ პირებთან იმყოფებიან კონფლიქტურ ურთიერთობაში. ხშირად ასეთი პირებისაგან აგენტები იღებენ უაღრესად მნიშვნელოვან ინფორმაციას, მაგრამ გასათვალისწინებელია ემოციური მდგომარეობა იმ პირებისა, რომლებიც ასეთ ცნობებს გადასცემენ აგენტებს, რამეთუ რთული და ემოციური გრძნობები გავლენას ახდენენ ფაქტების ინტერპრეტაციაზე. ასეთი სიტუაციები ზრდიან შეცდომებს და აღრმავებენ მტრულ დამოკიდებულებას, განზრახ აზვიადებენ მაკომპრომეტირებელ მასალებს.

ოპერატიული პრაქტიკა მოწმობს, რომ ასეთ პირებთან მუშაობის დროს აგენტმა უნდა შეინარჩუნოს დისტანცია ობიექტთან, ზოგიერთ შემთხვევაში შეიძლება არც გაეცნოს მას, ისე მოხერხდეს საჭირო ცნობების მიღება.<sup>8</sup>

აგენტმა შეიძლება წარმატებით მიიღოს ინფორმაცია მეზობლებისაგან, თანამშრომლებისაგან, იმ პირთაგან ვისთან ურთიერთობითაც სარგებლობს აგენტი, რომელსაც იგი ენდობა ყოველდღიურ ცხოვრებაში. ასეთ პირებს ხშირად აქვთ შეხება ობიექტის ყოველდღიურ ცხოვრებასთან, ათვალიერებენ საინტერესო ნივთებს, დოკუმენტებს, წერილებს.



აუცილებელია, რომ ყოველ შემთხვევაში, განისაზღვროს აგენტის როლი, რათა უშუალოდ მიიღოს ინფორმაცია ან განახორციელოს ესა თუ ის ოპერატიული მოქმედება (ფარული ფოტოგადაღება, დაადოს გარკვეული ნიშანი ობიექტს და ა. შ.).

ოპერატიული აღრიცხვის საქმეების შესწავლით და თანამშრომელთა გამოკითხვით ნაჩვენებია, რომ აგენტურის გამოყენების შედეგად არ არის განპირობებული ობიექტთან სიახლოვის ხარისხით. მთავარია ოპერატიული კონტაქტი ობიექტის კავშირებთან და იმ პირებთან, რომლებიც ახლოს იმყოფებიან მასთან. ჩვენს ხელთ არსებული ძალები და საშუალებები დავალების შესაბამისად იძლევიან ინფორმაციას დანაშაულებრივი საქმიანობის მიმდინარეობის შესახებ. ასეთი შეტყობინებები გამოიყენება შემდეგი მიზნებისათვის:

- კონკრეტულად განისაზღვროს დანაშაულებრივი ჯგუფის საქმიანობა და ხელმძღვანელობა;
- ჯგუფის ცალკეული წევრების საქმიანობა და კავშირები;
- ოპერატიული კომბინაციების განხორციელება.

ოპერატიული დამუშავების დროს ინფორმაციის მიღებით პირველ ყოვლისა, აუცილებლად უნდა გამოვიყენოთ რეზერვი, რომელთაც საფუძვლიანად იციან საქმის ვითარება. ვითარების გაცნობა კი, გამოიყენება შემდეგი მიზნებისათვის:

- გამოვლენილი და ათვისებული იქნეს ინფორმაციის წყარო ე. ი. საიდუმლო ძალები, რომლებიც გაცნობილნი არიან დანაშაულებრივი ქმედების ვითარებაში.

### ოპერატიული დამუშავება აგენტურული გზით

ოპერატიული დამუშავება აგენტურული გზით, ეს არის გამოკვლევა კავშირების განსაკუთრებულობისა, რომელიც არსებობს დამნაშავე პირთა და ჯგუფთა შორის. ასეთი კომბინაციის ორგანიზაციის დროს არსებით როლს ასრულებს ვითარების გაცნობის მიღწევა შესაბამის მიკროჯგუფებში, სისტემატიზაცია ავტორიტეტებისა და სხვა დასაქმებული პირებისა, რომლებიც ნებისმიერ დანაშაულებრივ ფუნქციას ასრულებენ.

როგორც ოპერატიული აღრიცხვის საქმეთა წარმოების მოწინავე გამოცდილების შესწავლა გვიჩვენებს, წარმატება მიიღწევა დამნაშავე პირთა კარგი შესწავლით და მოვლენათა თანმიმდევრული მიყოლით, აგენტების მჭიდრო და დაკვირვებული კონტაქტებით.

განსაკუთრებით საყურადღებოა ის პირები, რომლებიც კონფლიქტურ სიტუაციაში იმყოფებიან, ასევე ის პირები, რომლებიც ცდილობენ ასეთ პირებთან ახლო კონტაქტი დაამყარონ.<sup>9</sup>

## დანაშაულებრივი ფორმირება, როგორც ოპრატიული დამუშავების ობიექტი

უდავო ფაქტია, რომ დანაშაულებრივი ფორმირებები დღეს მოქმედებენ როგორც სახელმწიფოთა შიგნით, ასევე სახელმწიფოთა შორის.

დამნაშავეთა ფორმირებები შემდეგი სახით გვხვდება: ორგანიზებული ჯგუფი, ბანდა, დამნაშავეთა ორგანიზაცია, უკანონო შეიარაღებული ფორმირება:

- ორგანიზებული ჯგუფი არის პირთა მყარი ერთიანობა წინასწარი მოლაპარაკებით გაერთიანებული, ერთი ან რამდენიმე დანაშაულის ჩასადენად;
- ბანდა – შეიარაღებული ორგანიზებული ჯგუფია მხოლოდ კონკრეტული დანაშაულის ჩასადენად.
- დანაშაულებრივი ორგანიზაცია – პირთა გაერთიანება ან ორგანიზაციული ჯგუფი, ან ბანდები, რომლებიც გაერთიანებულნი არიან და განაწილებული აქვთ ფუნქციები დანაშაულის სრული პროცედურის განსახორციელებლად. კერძოდ:
  - ა) ორგანიზაციის ჩამოყალიბება ან ხელმძღვანელობა;
  - ბ) უშუალოდ დანაშაულის ჩადენა.

გასათვალისწინებელია, რომ ეკონომიკურ სფეროში დამნაშავეთა წრის მოქმედების გამოვლინება საჭიროებს დადგენილი იქნეს დამნაშავეთა ფორმირებები ჩანაფიქრის სტადიაში, მოსამზადებელ მოქმედებებში, გაირკვეს ყველა რგოლი, რომელიც აერთიანებს ამა თუ იმ დამნაშავეთა კავშირს, მათ ურთიერთობას, გამოიკვეთოს ლიდერის ვინაობა და როლი, ორგანიზატორის საქმიანობის ხერხები და მეთოდები მისი არსებობისა და საქმიანობის მექანიზმი, ურთიერთობანი, ნდობისა და კონტროლის სქემები და ა. შ.

ოპერატიულ-სამძებრო პრაქტიკა ეყრდნობა უნიკალურ შესაძლებლობას, უთვალთვალოს და შეაფასოს კრიმინალური პროცესი ორგანიზებული ჯგუფების მოქმედებისა, მიიღოს სპეციალური ინფორმაცია დამნაშავეთა ჯგუფის ერთიანობისა და ფუნქციონირების მექანიზმის შესახებ. ოპერატიული მოქმედებით შეიძლება და უნდა გაიშიფროს თითოეული დამნაშავეის მონაწილეობის ფორმა და ფუნქცია, რა დანაშაულებრივი შედეგის რეალიზებას აპირებენ, მისი მასშტაბები, ხასიათი და სხვ.<sup>10</sup>

სწორედ ამან და მოკიდებული ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირების საკლასიფიკაციო ნიშნები და ის საქმიანობა, რომელიც უნდა განახორციელოს შინაგან საქმეთა ორგანოების ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებმა.

ორგანიზებულ დანაშაულებრივ ფორმირებას პირობითად შეიძლება მივანიჭოთ ორი ძირითადი საკლასიფიკაციო ნიშანი:

- 1) სისხლისსამართლებრივი,
- 2) კრიმინალური და ოპერატიულ-სამძებრო.

პირველი, ანუ სისხლისსამართლებრივი ნიშნები ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირებისა შეიძლება აიგოს შემდეგი სახით:

- ა) დანაშაულებრივი ხელყოფის ზოგადი ობიექტის მიხედვით, მაგ., დამნაშავეთა მოქმედება შეიძლება მიმართული იყოს ადამიანის სიცოცხლის წინააღმდეგ, საკუთრების წინააღმდეგ, ეკონომიკური საქმიანობის სფეროში, საზოგადოებრივი უშიშროების წინააღმდეგ და ა. შ.
- ბ) დანაშაულებრივი ხელყოფის უშუალო ობიექტების მიხედვით, მაგ., ორგანიზებულ დამნაშავეთა ფორმირება, რომელთა მოქმედება მიმართულია ტერორისტული აქტების ჩასადენად; ან უკანონო შეიარაღებული ფორმირება ან მასში მონაწილეობა, ფორმირება, რომელიც ადამიანით ვაჭრობას აწარმოებს და ა. შ.

საკულისხმია, რომ დამნაშავეთა ფორმირებების და მათი მოქმედებების ხერხები და მეთოდები სხვადასხვა სფეროში, კერძოდ, პოლიტიკურ, სოციალურ, ეკონომიკურ და სხვა სივრცეებში წარმოშობს როგორც დანაშაულებრივი მოქმედების სხვადასხვა ფორმებსა და მეთოდებს, ასევე მათთან ბრძოლის სხვადასხვა ნიშნებსა და ხერხებს.

ფაქტია, რამდენადაც ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირებები იქმნებიან ერთობლივი შეკავშირებული დანაშაულებრივი ქმედების ბაზაზე, ამდენად მათი მოქმედება ხასიათდება ფართო კოორდინირებული ფორმით ე. ი. ყველა ცალკეულ მოქმედებათა ერთმანეთთან კავშირით, ერთმანეთისაგან განუყრელობით, მკაცრი კონტროლით და დაქვემდებარებით.<sup>11</sup>

ორგანიზაციული დანაშაულებრივი ფორმირების აუცილებელი ნიშნები არის უპირველესად, მათი დანაშაულებრივი ხასიათი. ამ მოქმედებაში კი შედის: განსაკუთრებული მომზადება დანაშაულის პირობებისა და ჩადენისა, იარაღის შეძენა, ტექნიკური და სხვა ხერხების გათვალისწინება დანაშაულის განხორციელებისათვის. დანაშაულის დაგეგმვა, კვალის დაფარვის ორგანიზება, თანამშრომელთა დაცვა და გადამალვა დაკავებისაგან.

ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირების მიზანი შეიძლება იყოს:

- 1) ანგარებითი;
- 2) პოლიტიკური;
- 3) ეთნიკური;

#### 4) რელიგიური (ფანატიზმი, ექსტრემიზმი).

ბოლო სამი მიზანი უფრო ხშირად ტერორისტული მეთოდებით ხასიათდება.

უნდა აღინიშნოს, რომ ძირითადად, ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირებები მიმართულნი არიან ეკონომიკური დანაშაულებების ჩასადენად.

ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირების შინაარსი პირობითად შეიძლება დავყოთ შემდეგ სახეებად:

- საერთო სისხლისსამართლებრივი;
- ეკონომიკური;
- ტერორისტული;
- შერეული.

ერთ-ერთი გავრცელებული და საწყისი სახე საერთო სისხლისსამართლებრივი დანაშაულებრივი ქმედებისა არის გამორჩენის მიღება.<sup>12</sup>

საერთო სისხლისსამართლებრივი მოქმედების მეორე სახეს წარმოადგენს ბანდა, ანუ შეიარაღებული ჯგუფი, რომელიც თავს ესხმის საერთაშორისო გადაზიდვის ტრანსპორტს, ბანკების საინკასატორო ტრანსპორტს, ადამიანთა ჯგუფს, კომერსანტებს და სხვა.

არალეგალური ბიზნესიდან დანაშაულებრივი ფორმირებები მონაწილეობენ: ნარკობიზნესში, შეიარაღების ბიზნესში, პროსტიტუციის ბიზნესში, პორნობიზნესში, არალეგალურ ავტობიზნესში და ა. შ.

არალეგალური ბიზნესის სფეროში ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირება მისდევს ბიზნესის სხვადასხვა სახეს: ნარკობიზნესს; შეიარაღების ბიზნესს; სათამაშო ბიზნესს; პროსტიტუციის, პორნოგრაფიის ბიზნესს, ავტობიზნესს, შოუბიზნესს და სხვ.

ნარკობიზნესის სფეროში ისინი მისდევენ როგორც ქიმიურ, ასევე ბუნებრივი, მცენარეული ნარკოტიკების მოპოვებას. ამ საქმეს ისინი აწარმოებენ მაღალპროფესიული, კონსპირაციული მრავალსაფეხურიანი სტრუქტურითა და სისტემით, მაღალი და ხარისხიანი შეიარაღებით.

შეიარაღების ბიზნესის სფეროში მოქმედება შედარებით საშიშ ხასიათს ატარებს. ისინი ახდენენ იარაღის დატაცებას მათი დამზადების ბაზრებიდან, იატაკქვეშა დამამზადებლებიდან, სამხედრო ნაწილებიდან, იარაღებთან დაკავშირებული საქმოსნებიდან და ა. შ.

საზოგადოებრივი წესრიგისა და მორალის სფეროში ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირების საქმიანობას ვაწყდებით შემდეგი ქმედებების სახით:

- არალეგალური გარყვნილების ბუდეები, რომელიც შეფარებულია წარწერებს: „მასაჟი“, „საუნა“ და ა. შ.
- სასტუმროებში არსებული გარყვნილთა კასტა, რომელიც ფასიან „მომსახურებას“ უწევს სასტუმროს ზოგიერთ ბინადარს.
- ქალებით მომარაგება საზღვარგარეთ სამუშაოდ ან ტურისტული გამგზავრების ყალბი ნიშნის ქვეშ.

პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ დღეს არც თუ იშვიათად გამოჩნდებიან ხოლმე ფირმები ქალების დასაქმების თაობაზე საზღვარგარეთ, რომლებიც თაღლითურად ითვისებენ სათანადო თანხებს და ა. შ.

საიდუმლო ავტობიზნესში გვხვდება დანაშაულებრივი ჯგუფების ფორმირების შემდეგი სახეები:

- ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირება საკმაოდ გავრცელებულია ავტომრეწველობის ხაზით როგორც დამამზადებელ ცენტრებში, ასევე მომარაგება-მოწოდების სფეროებში.
- რეკეტიორთა ჯგუფი თავიანთი ძალებით აკონტროლებს წარმოების პროცესს, ასევე ავტომანქანების მომარაგებისა და მიწოდების საკითხებს.
- ამასთან, ახდენენ ავტომანქანების მასობრივად დატაცებას, მის სწრაფ და მოქნილ რეგისტრაციას ყალბი დოკუმენტების გაფორმებით.
- ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირება ახდენს თავდასხმას ტრასებზე ავტონაწილებისა და თვით ავტომანქანების გადაზიდვების დროს.

გეოგრაფიული მარშრუტის მიხედვით, ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირების მოქმედება ვრცელდება ერთი და იგივე რაიონის ტერიტორიაზე; ერთი და იგივე რეგიონის ან რამდენიმე რეგიონის ტერიტორიაზე; ორი ან მეტი ქვეყნის ტერიტორიაზე.

ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირება მართვის სტრუქტურის შესაბამისად შეიძლება შემდეგნაირად გამოიყურებოდეს: ერთრგოლიანი, ორრგოლიანი, მრავალრგოლიანი, განსაკუთრებული რთული იერარქიის, როდესაც თვით საქმიანობაა რთული და მრავალსახოვანი.

გასათვალისწინებელია, რომ ორგანიზებული დანაშაულებრივი ფორმირება ხასიათდება მაღალი ორგანიზებულობით, ერთგულებით, მატერიალური და ტექნიკური შეიარაღებით, პროფესიონალიზმით, მკაცრი აგრესიულობით, ჰყავს იურისტების და ეკონომისტების კვალიფიციური კადრი. ხელისუფლებაში დასაქმებული პირების დაქირავებით, დანაშაულებრივი ფორმირება დაუყოვნებლივ რეაგირებს ხელისუფლებაში წარმოშობილი ცვლილებების შესაბამისად და საქმიანობაში ითვალისწინებს რეგიონის დემოგრაფიულ, სამეურნეო ხასიათსა და გეოგრაფიულ სპეციფიკას.

## ӘДБӨЗӘБӘДӘ:

---

- <sup>1</sup> Чұфаровсей Ю.В., Психология оперативнo-розыскной и следственной деятельности, М., 2018, стр. 191.
- <sup>2</sup> Кузнецова Н.Ф., Преступление и преступность. М., 1999, стр. 206.
- <sup>3</sup> Игошев К.Е., Психология преступных проявлений среди молодёжи, М., 2006, стр. 97.
- <sup>4</sup> Долговой С.В., Организованная преступность, М., 2004, стр. 84.
- <sup>5</sup> Крак О.Н., Организация преступлений, Л., 2019, стр. 201.
- <sup>6</sup> Каргутский А.Ш., оперативное внедрение, Л., 2020, стр. 114.
- <sup>7</sup> Варц О.З., Оперативно розыскное деятельность, С., 2019, стр. 97.
- <sup>8</sup> Голубев В.В., Вопросы использования оперативно-розыскной деятельности на предварительном следствии, К., 2017, стр. 216.
- <sup>9</sup> Глазырин Ф.И., Психология следственных действий, В., 2006, стр. 116.
- <sup>10</sup> Фёдоров А.В., Оперативно-розыскная деятельность и граждане, Спб., 2017, стр. 27.
- <sup>11</sup> Bazarbayev A.S., Rorensis Fundamentals of operational investigative activities, Bulletin of KaznPu., 2011, p. 29.
- <sup>12</sup> Steven Plab, Crime prevention approaches, practice and evaluations.

# THEORETICAL AND PRACTICAL FEATURES OF OPERATIVE PROCESSING


KOBA BUADZE

*Associate Professor, Department of Law  
Akaki Tsereteli State University*

The heart of operative reconnaissance, intelligence and counter-intelligence has long been the activity of the agency, the method of intelligence, i.e. the whole system of secret and operative activities and special services, aimed at obtaining the materials of operative importance, detecting and avoiding illegal acts in order to solve a crime.

One of the most important directions of operative search activities is operative processing measures. It is rather restricted and its implementation is allowed only in case of necessary data, which proves, on the one hand, the unlawful actions of a person and, on the other hand, considers it possible to detect a crime. Obtaining information about what can become an object of operative processing and creating a case of operative processing on it, is first achieved by in-depth study of the contingent, which is under operative-prophylactic observation.

Operational observation is also necessary for such information as the criminal experience of identified individuals, where they



have served their sentence, which of the convicts they have kept in touch with, and who they are familiar with from the circle of criminals, especially those who are considered authorities. Of particular importance is the mutual evaluation of offenders who deserve operational interest. By conducting operative investigative measures, which are carried out using various technical means, by using various methods and combinations, by accessing the culprit's psyche, we gradually approach the culprit, so all legal content of operative activities, even operative processing, is imperative and lawful, and serves the only purpose – opening the crime and establishing the truth.



# მხარეთა შორის კოორდინირი დამოკიდებულების გაქარწყლების იურიდიული შედეგი ნივთის ჩუქებისას

ირაკლი ლეონიძე

*სამართლის მაგისტრი,*

*ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი,  
დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრის მკვლევარი*

## შესავალი

ჩუქების ხელშეკრულება მრავალ საინტერესო საკითხს მოიცავს თუმცა, ამ ნაშრომით შეუძლებელია ყველას ამომწურავად გადმოცემა. ამიტომ კვლევაში განხილულია მათგან რამდენიმე აქტუალური საკითხი: ჩუქების ხელშეკრულების სავალდებულო მოთხოვნები, განსხვავება სესხის ხელშეკრულებისგან, ჩუქების გაუქმების ძირითადი საფუძვლები და სხვა მათთან დაკავშირებული პრობლემები საქართველოს სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით.

საერთოდ, ჩუქების მხარეთა შორის კეთილგანწყობილი დამოკიდებულების გარკვევა ჩუქების მიზნისა და ნამდვილობის შეფასების ერთ-ერთი ინდიკატორია. ამასთან, დასაჩუქრებულისა და მიჩუქებლის ურთიერთობა, ჩუქების დადების სხვა მოტივებთან

ერთად, პოზიტიური დამოკიდებულების<sup>1</sup> არსებობასაც მოიცავს, რაც მის შესახებ სოციალურ-სამართლებრივ წარმოდგენებს ნივთის უსასყიდლო გადაცემაში გამოხატავს.<sup>2</sup>

კვლევის მიზანია, დადგინდეს ჩუქების ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, გაიმიჯნოს ის სესხისგან, განისაზღვროს ჩუქების მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების იურიდიული მნიშვნელობა, განსაკუთრებით საქართველოს სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით. აქ გასარკვევია, რა უნდა მოიაზრებოდეს პოზიტიურ დამოკიდებულებაში და როგორი უნდა იყოს მისი შეფასების კრიტერიუმები. შესაბამისად, კვლევის მიზნებიდან გამომდინარე, შერჩეული რამდენიმე გადაწყვეტილება შეიძლება ჩაითვალოს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომში – სსკ) 524-ე მუხლის რეგულირების ფარგლებში ნივთის უსასყიდლო გადაცემის სხვადასხვა მოტივის შეფასების ინდიკატორად.<sup>3</sup> ჩუქება განიხილება უსასყიდლო იურიდიულ აქტად. როგორც წესი, უსასყიდლოებაში მოიაზრებენ რაიმე ქონებრივი სიკეთის მიღებას ეკვივალენტური ან შესაბამისი საპასუხო მოქმედების გარეშე.<sup>4</sup> ამ კონტექსტში გასარკვევია, როგორია ჩუქების ხელშეკრულების მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების იურიდიული შედეგები და სასამართლოს მიერ ამ ურთიერთობის შეფასების შეზღუდვები.

ცალკე კვლევის საგანია ჩუქების გაუქმების სამართლებრივი ხასიათის დადგენა. შესაბამისად, უნდა განისაზღვროს, როგორია ჩუქების გაუქმების იურიდიული ბუნება, რამდენად პასუხობს ის ჩუქების რეალურ და ცალმხრივ ხასიათს, რა კავშირი არსებობს მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების ცვლილებასთან. ამასთან, ჩუქების გაუქმებასთან დაკავშირებით, საინტერესოა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (სსკ-ის) და გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის (გსკ-ის) შესაბამისი ნორმების შედარებითი ანალიზი, რაც გარკვეული დასკვნების საშუალებას მოგვცემს. ასევე, პროცესუალური თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია ჩუქების გაუქმებისა და გადაცემული სიკეთის გამოთხოვაზე სათანადო მოსარჩელის განსაზღვრა.

ჩამოთვლილი საკითხების დასადგენად გამოყენებულია ნორმატიულ-დოგმატური, სისტემური, შედარებითი, სინთეზისა და ანალიზის მეთოდები.

## 1. ჩუქების მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულების იურიდიული მნიშვნელობა

ხელშეკრულებები არის და უნდა იყოს ნებაყოფლობითობაზე დაფუძნებული გარიგებები, ამით განსხვავდება უსაფუძვლო გამდიდრებიდან ან დელიქტური ვალდებულებებიდან გამომდინარე მოქმედებებისგან.<sup>5</sup> შესაბამისად, შეთანხმება სავალდებულო ხასიათს ატარებს მაშინ, როცა ორივე მხარის თავისუფალი ნებაა გამოხატული. ნებაყოფლობითობა სახელშეკრულებო ვალდებულების წარმოშობისთვის ძირითად საფუძვლად ითვლება. ფაქტობრივად ხელშეკრულების

ნებაყოფლობითი ხასიათი არის გადამწყვეტი მისი მორალური საფუძვლის გარკვევისა და კერძო სამართალში ხელშეკრულების განსაკუთრებული ადგილის დადგენისთვის.<sup>6</sup>

სსკ-ით მოწერილებულ ხელშეკრულებათაგან ერთ-ერთია ჩუქების ხელშეკრულება.<sup>7</sup> შესაბამისად, ჩუქებაც, როგორც ხელშეკრულება, მოითხოვს დასაჩუქრებულის თანხმობას. ამიტომ მან არ უნდა მიიღოს რაიმე თავისი ნების საწინააღმდეგოდ. ჩუქებაში უმთავრესია მჩუქებლის გულუხვი ნება (განზრახვა), ნებაყოფლობით და უსასყიდლოდ გადასცეს საკუთარი აქტივი დასაჩუქრებულს.<sup>8</sup>

სსკ-ის 524-ე მუხლის თანახმად, ჩუქებით მჩუქებელი უსასყიდლოდ გადასცემს დასაჩუქრებულს ქონებას საკუთრებად, მისი თანხმობით. გამჩუქებელი დასაჩუქრებულს უნაცვალგებოდ საკუთრებაში გადასცემს ქონებას. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მრავალ გადაწყვეტილებაში ნათლად გამოიკვეთა, რომ ამ გარიგებისათვის მნიშვნელოვანია, ქონების განკარგვა მოხდეს მხარეთა ნების თავისუფალი და ნამდვილი გამოვლენის შედეგად (დავის წარმოშობის დროს, მხარეებს შორის მტკიცების ტვირთის გადანაწილება დამოკიდებულია დავის საფუძვლებზე, მხარეებზე, ფაქტობრივ გარემოებებზე და სხვ.).<sup>9</sup> ჩუქების დროს ამოსავალია მჩუქებლის თავისუფალი ნება, საკუთარი დანაკარგის ხარჯზე გაზარდოს სხვისი ქონება, რაც ჩუქების სამართლებრივ შინაარსსაც გამოხატავს.<sup>10</sup>

გარდა უსასყიდლობისა, ჩუქება არის რეალური ხელშეკრულება, რადგან ჩუქების ნამდვილობისთვის არაა საკმარისი მხოლოდ შეთანხმება, არამედ აუცილებელია საჩუქრის რეალურად გადაცემა დასაჩუქრებულისთვის. სწორედ ამ მომენტიდან მიიჩნევა ჩუქება დადებულიად.<sup>11</sup> ამდენად, მოძრავი ნივთის ჩუქების დროს არაა საჭირო დამატებით რაიმე ფორმის დაცვა.<sup>12</sup>

ინგლისურ სამართალში ჩუქება შეიძლება იყოს ნამდვილი, ჩუქების საგნის რეალურად გადაცემისას ან ამ საგანზე საკუთრების უფლების ამსახველი რაიმე სიმბოლოს, კერძოდ, დამადასტურებელი დოკუმენტების გადაცემით (მაგალითად, უძრავი ნივთის დროს). ინგლისურ სამართალში არაა ჩუქების ხელშეკრულების წერილობითი ან სანოტარო ფორმით დადების აუცილებლობა. ჩუქებისთვის უმთავრესია, გაჩუქებული საგნის მიღება. ვიდრე დასაჩუქრებული არ გამოხატავს ნაჩუქარზე უარს, მანამ ივარაუდება მისი თანხმობის არსებობა საჩუქრის მიღებაზე.<sup>13</sup>

აღსანიშნავია, რომ სსკ-ის 525-ე მუხლის მე-2 ნაწილით კანონმდებელი უძრავი ნივთის ჩუქების ხელშეკრულების დადებისთვის არასაკმარისად თვლის მხოლოდ მხარეთა შეთანხმებას და დამატებით მოითხოვს საკუთრების უფლების აღრიცხვას საჯარო რეესტრში.<sup>14</sup> ამდენად, საჯარო რეესტრთან დაკავშირებული ჩანაწერი განამტკიცებს უძრავი ნივთის ჩუქებისას მხარეთა

კანონიერი უფლებისადმი სანდოობას, რაც თანამედროვე ქართული კერძო სამართლის მნიშვნელოვანი მონაპოვარია.<sup>15</sup>

ზემოთ აღნიშნულის გათვალისწინებით, საქართველოს უზენაესი სასამართლო სამართლიანად შენიშნავს, რომ სანოტარო აქტი ჩაითვლება უძრავი ნივთის ჩუქების ხელშეკრულებად, **თუ ის პასუხობს ამ ხელშეკრულებისათვის გათვალისწინებულ სავალდებულო წინაპირობებს:** ა) სანოტარო აქტი შეიცავს პირის ნებას ქონების სხვის საკუთრებაში უსასყიდლოდ გადასვლის შესახებ; ბ) ქონების გამსხვივებელი იყო ამ ქონების მესაკუთრე; გ) ნების ნაკლის არსებობა არ დადასტურებულია; დ) უძრავი ნივთის ჩუქებისთვის დადგენილი წერილობითი ფორმა დაცული იყო.<sup>16</sup>

ჩუქების ხელშეკრულების დროს, მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების გაუარესებასთან ერთად, დიდია ინტერესთა სიჭარბე, რა დროსაც მხარეთა წარმოდგენები სოციალური საწყისიდან იურიდიული შედეგის მქონე რეალობის წინაშე აღმოჩნდებიან.<sup>17</sup> შესაბამისად, სასამართლოს მიერ ჩუქების არსის გარკვევის საკითხს, სამართლებრივი პრობლემების შეფასებასთან ერთად, მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობის შეფასების მნიშვნელობაც ენიჭება.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე დაადგინა, რომ მოსარჩელესა და მოპასუხეს შორის ელექტრონული ქსელის მეშვეობით გაცნობის შედეგად ჩამოყალიბდა პოზიტიური დამოკიდებულების შემცველი ურთიერთობა, მათ შეუყვარდათ ერთმანეთი. მოპასუხე ამ კეთილგანწყობილი ურთიერთობის გამო იტალიაში მოსარჩელისგან პერიოდულად იღებდა გარკვეულ თანხას რაიმე საპასუხო ვალდებულების შესრულებაზე მინიშნების გარეშე. თუმცა, ვინაიდან მათ შორის ურთიერთობა მალე გაუარესდა, მოსარჩელემ მოითხოვა **გადარიცხული თანხის, როგორც სესხად გაცემული ფულადი თანხის, უკან დაბრუნება**. ზოგადად, სასამართლო ვერ განიხილავს მორალურ მოტივებს, რომლებიც არასამართლებრივი ხასიათისაა, მაგრამ ამ შემთხვევაში აღნიშნული ხელშეკრულების დადების მოტივზე მსჯელობა სასამართლოს შეფასების საგნად იქცა.

სასამართლოს განმარტებით, სადავო თანხის პერიოდულად გადაგზავნა რაიმე საპირისპირო ვალდებულების შესრულებაზე მინიშნების გარეშე და მხარეებს შორის პირადი ურთიერთობა ქმნის საფუძველს, რომ არსებობდა საკმარისი მორალური მოტივები, მხარის მიმართ გამოხატული კეთილგანწყობილი დამოკიდებულება ასახულიყო თუნდაც ჩუქების ხელშეკრულების დადებაში (სსკ-ის 524-ე მუხლი). ზნეობრივი მოთხოვნების შესაბამისი მოქმედებით, სასამართლომ გამორიცხა გადაცემული თანხის დაბრუნების მოთხოვნის დაკმაყოფილება და ობიექტური დამკვირვებლის თვალთ შეაფასა, თუ რა სამართლებრივი შედეგი მოჰყვა მხარეებს შორის ჩამოყალიბებულ კეთილგანწყობილ დამოკიდებულებას.<sup>18</sup>

როგორც საქმიდან ჩანს, მოსარჩელე მოითხოვს სესხად გაცემული თანხის დაბრუნებას, შესაბამისად, მნიშვნელოვანია ჩუქების განსხვავება სესხისგან. დასაწყისშივე უნდა აღინიშნოს, რომ სესხსა და ჩუქებას შორის ზოგადსახელშეკრულებო განსხვავებებთან ერთად, მნიშვნელოვანია კეთილგანწყობილი დამოკიდებულების შეფასება, რათა ცალკეული ნივთისა თუ ფულადი თანხის ჩუქებით გადაცემა გაიმიჯნოს სესხისგან.

სასამართლომ განსაზღვრა სასესხო ვალდებულების წარმოშობის თავისებურებები და გამოყო სადავო ურთიერთობის კონკრეტულ სახელშეკრულებო ურთიერთობად კვალიფიკაციის ეტაპები:<sup>19</sup> პირველია ეტაპი, რა დროსაც მხარეები იზღუდებიან მტკიცებითი საშუალებების არჩევანში. შესაბამისად, განისაზღვრა, რომ სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობის დადასტურების ტვირთი ეკისრება გამსესხებელს, ვალდებულების შესრულების ტვირთი კი – მსესხებელს.<sup>20</sup>

დამკვიდრებული შეხედულების თანახმად, თუ მოსარჩელე პირმა მხარეთა შორის სესხის ხელშეკრულების არსებობა ვერ დაადასტურა, მაშინ მოპასუხემ უნდა დაამტკიცოს მისი მიღების სასამართლებრივი საფუძვლის არსებობა, შესაბამისი სახელშეკრულებო ურთიერთობის მტკიცებით, იქნება ეს ჩუქება, ნასყიდობა, დავალება, ნარდობა, თუ სხვა სახის ხელშეკრულებათა საფუძველზე თანხის მიღება, წინააღმდეგ შემთხვევაში, თანხა, როგორც რაიმე საფუძვლის გარეშე გადაცემული, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმებზე დაყრდნობით უკან დაბრუნებას დაექვემდებარება.<sup>21</sup>

სასამართლომ განმარტა, რომ მხარეთა შორის იმუამად არსებული ახლო ურთიერთობა თავისთავად გამორიცხავდა ამ თანხის უკან დაბრუნებაზე რაიმე ფორმით შეთანხმებას. შეამოწმარა, სასესხო ურთიერთობის არარსებობა, სასამართლომ დასაშვებად მიიჩნია ჩუქებიდან წარმოშობილი სამართლებრივი ურთიერთობის თავისებურების – ნივთის უსასყიდლოდ გადაცემის შეფასება.<sup>22</sup>

ძირითადად, ჩუქების მოტივი ეფუძნება გამჩუქებლის მხრიდან დასაჩუქრებულის მიმართ არსებულ პოზიტიურ დამოკიდებულებას, რომელიც კეთილგანწყობილი ურთიერთობის გამოვლენის ფორმა და ერთ-ერთი შედეგია. ამიტომ საკასაციო პალატამ მიიჩნია, რომ მოსარჩელის მოთხოვნა არ უნდა დაკმაყოფილებულიყო.<sup>23</sup>

როგორც სასამართლო პრაქტიკაში აღინიშნა, ჩუქების ხელშეკრულების დადების დროს მხარეთა ნების განმსაზღვრელი ორი ძირითადი კრიტერიუმი არსებობს: (ა) მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობა და (ბ) გამჩუქებლის მატერიალური მდგომარეობა.<sup>24</sup> მხარეთა შორის არსებული

ურთიერთობა მოიაზრებს პოზიტიურ დამოკიდებულებასა და კეთილგანწყობის ჩამოყალიბებას. სტატიაც მეტწილად, ამ პრობლემის ანალიზს მოიცავს.

პოზიტიური დამოკიდებულება მხარეთა ურთიერთობისას გამოვლენილი კეთილგანწყობის ერთ-ერთი ფორმა და კონკრეტული შედეგის მქონე სოციალურ-სამართლებრივი განსაზღვრებაა, რომელიც ცალკეულ ურთიერთობაში მხარეთა შორის არსებულ დამოკიდებულებასა და წარმოდგენებს კონკრეტული პირობების დროს იურიდიულ მნიშვნელობას ანიჭებს. ამისგან განსხვავებით, ალტრუიზმი ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უფრო მეტად პიროვნული, თვითმყოფადი და გამოვლენის ფორმით დამოუკიდებელია. ამასთან, პოზიტიური დამოკიდებულების საწყის მოტივს შესაძლოა, ალტრუიზმი წარმოადგენდეს, რაც კეთილგანწყობილი დამოკიდებულების გამოვლენის შემდგომაც განაპირობებს მხარეთა ქმედებებისა და ურთიერთობის სიმკვეთრეს.

მოცემულ გადაწყვეტილებაში ჩუქებისა და სესხის ხელშეკრულებების მხარეთა დამოკიდებულებების შეფასება<sup>25</sup> არის ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბების ჯეროვანი საშუალება. საკითხის განხილვისას არსებობს იმის საფრთხე, რომ მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულება შეფასდეს მგრძობელობით-სუბიექტური გადმოსახედიდან. ცხადია, გადაწყვეტილებაში სასესხო ურთიერთობის ფარგლებში განიხილება პოზიტიური დამოკიდებულების გამოვლენის საკითხი თუმცა, მასში ჩამოყალიბებული საკანონმდებლო კონსტრუქცია ჩუქების ხელშეკრულების დამფუძნებელი ნორმისა და ნივთის უსასყიდლო გადაცემის კვლავ გააზრების საკითხს აყენებს დღის წესრიგში.

ამიტომ, სასამართლომ მიზანშეწონილობის ფარგლებში უნდა განიხილოს მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულების ხარისხი, მათ შორის ემოციური თუ სხვა სახის დამოკიდებულებები, რაც არის თავისუფალი შეფასების მაღალი სტანდარტი, რომელსაც მისი გაზიარებისა და დანერგვის ეტაპზე ეფექტიანი კონტროლის მექანიზმი სჭირდება.<sup>26</sup>

სასურველია, სასამართლოს მხრიდან დავის ალტერნატიული საშუალებების გამოყენება<sup>27</sup> და წახალისება უშუალოდ პოზიტიური დამოკიდებულებების კვლევის პროცესში.<sup>28</sup> ეს დაიცავდა ჩუქების ხელშეკრულების მხარეს ერთგვაროვანი პრაქტიკის მავნე გავლენისგან და პოზიტიურ დამოკიდებულებას ჩუქების დამფუძნებელი ნორმით (სსკ-ის 524-ე მუხლი) რეგულირების ფარგლებში მოაქცევდა. ამგვარად, მაღალი სტანდარტის შესაბამისი კონტროლის მექანიზმის არსებობა სასამართლოს მხრიდან მისი დასახელების აუცილებლობაზე მიანიშნებს.

ჩუქების ალტრუისტულ ბუნებას, ყოფით-სამართლებრივ რეალობაში,<sup>29</sup> სხვადასხვა გამოწვევა ახასიათებს.<sup>30</sup> საინტერესოა, თუ რამდენად მოიცავს ჩუქების ალტრუისტული ბუნება მხარეთა ნებასა და დამოკიდებულებას, რომელიც იმდენად მკვეთრია, რამდენადაც ბუნდოვანი იურიდიული შედეგის დადგენის თვალსაზრისით. წარმოდგენების გავლენით მოქმედი მხარეები შემდგომში პოზიტიური დამოკიდებულების გაუარესების საფრთხის წინაშე აღმოჩნდებიან, რადროსაც ალტრუიზმს იმედგაცრუება ანაცვლებს. ამ მხრივ, საინტერესოა საქორწინო საჩუქრის საკითხთან დაკავშირებული პრობლემები. უცხოური სასამართლო პრაქტიკის საფუძველზე, აღსანიშნავია საქორწინო საჩუქრის გადაცემის, გადაცემის დაპირებისა თუ ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის გამოწვევები, როდესაც ერთი მხრივ, არსებობს შემდგარი ურთიერთობა მხარეთა შორის, მეორე მხრივ კი, ამ ურთიერთობის არასტაბილურობისას ჩანს ისეთი განსაზღვრებები, რომლებსაც იურიდიული შედეგი მოჰყვება. საქმეზე **United States v. Saenger**<sup>31</sup> ქორწინების დაპირება<sup>32</sup> შემდგომში ნივთის ჩუქების მიზნით მიჩნეულ იქნა სისხლის სამართლის დანაშაულად – თაღლითობად.

ასევე, საქმეში **Hill v. Thomas**<sup>33</sup> ურთიერთობის ცალკეული ფორმის დაპირება ჩაითვალა კერძო სამართლებრივი დავის ნაწილად, თუ გამოიკვეთა ნივთის გადაცემის დაპირებისა და ურთიერთობის განმტკიცების შეუსაბამო ხასიათი. გადაწყვეტილება არ მოიცავდა მხარეთა შორის პოზიტიური ურთიერთობის განმტკიცებას, თუმცა მოიაზრებდა ამ ურთიერთობით სარგებლობის შესაძლებლობებს.

იმედგაცრუება შეიძლება გამოიწვიოს მხარეთა შორის არსებულმა უთანხმოებამ, რაც ხელს უწყობს გაღებული ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის წარმოშობას. ამასთან, ჩუქების ხელშეკრულების შედგენა-შერჩევა შესაძლებელია მხარეთა მიერ ფორმის მისადაგებითა<sup>34</sup> თუ წინასწარ განწყობით<sup>35</sup> იყოს ნაკარნახევი. ვინაიდან ჩუქება არის ცალმხრივად მავალდებულებელი ხელშეკრულება, მისი შეწყვეტის კანონისმიერი შესაძლებლობის გამოყენება დასაშვებია მხოლოდ კონკრეტული ნორმის საფუძველზე განსაზღვრული წინაპირობების არსებობისას. ამ შემთხვევაში, პოზიტიური დამოკიდებულების არსებობა და მისი გაქარწყლება სხვადასხვა იურიდიულ შედეგს განაპირობებს იმის მიხედვით, თუ რა სასარჩელო მოთხოვნას აყალიბებს მოსარჩელე მხარე.

მედიაციის დროს სასარჩელო მოთხოვნის კონსტრუქციის გაუთვალისწინებლად მხარეთა აქტიური მოსმენა მედიატორს შესაძლებლობას აძლევს, ჩასწვდეს საკითხის არასამართლებრივ/ არასასარჩელო თუმცა, კონფლიქტურ ასპექტს, რაც გართულებულია სასამართლოში საკითხის შეფასებისას.<sup>36</sup>

## 2. ჩუქმბასა და სმსხს შორის განსხვავებასთან დაკავშირებით ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკა

სასამართლო პრაქტიკის შესწავლამ დაადასტურა, რომ იკვეთება მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულებისთვის კონკრეტული სახელშეკრულებო ურთიერთობის ნიშნების გავრცელების შესახებ ერთგვაროვანი მიდგომის ჩამოყალიბების აუცილებლობა. ეს კიდეც უფრო ცხადია, თუ პოზიტიური დამოკიდებულების გამოვლენის სხვადასხვა ფორმაზე სასამართლო გადაწყვეტილებებში საუბარი.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში<sup>37</sup> აღინიშნა, რომ ჩუქების ხელშეკრულების დადების მომენტში მხარეთა ნება და დამოკიდებულება ატარებს არა მოჩვენებით, არამედ ნამდვილი და სოციალური თვალსაზრისით, თვითიმედოვნებით ხასიათს, რომელიც ჩუქების ხელშეკრულების სოციალურ რისკებს მხარეებს აკისრებს. პრაქტიკული თვალსაზრისით, მხარეთა შორის ჩამოყალიბებულ პოზიტიურ დამოკიდებულებაზე მიანიშნებს მინდობილობის გაცემიდან მეორე დღესვე ჩუქების გაფორმება. ეს გარკვეულწილად, მხარეთა წარმოდგენებსა და ნებას ნამდვილობის საფარველს ანიჭებს. ჩუქების ხელშეკრულების ნამდვილობის შეფასებისას, სასამართლო დაეყრდნო პოზიტიური დამოკიდებულების საოჯახოსამართლებრივ გაგებას.

საგულისხმოა, თუ როგორია საერთო სასამართლოების მიდგომა სასესხო ვალდებულების არსებობის შეფასების მიმართ. სსკ-ის 623-ე მუხლის დისპოზიცია ადასტურებს, რომ სესხი მიეკუთვნება რეალური ხელშეკრულებების კატეგორიას. რაც გულისხმობს რეალური ხელშეკრულებისთვის დამახასიათებელი ზოგადი განსაზღვრებების გავრცელებას სასესხო ვალდებულებებზე.

სესხის ხელშეკრულების დროს გასათვალისწინებელია არა მხოლოდ მხარეთა შეთანხმება ხელშეკრულების არსებით პირობებზე, არამედ **ხელშეკრულების საგნის – ქონებრივი სიკეთის გადაცემა**. სესხთან დაკავშირებით საყურადღებოა მტკიცების ტვირთი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით. საგულისხმოა ის ფაქტი, რომ განხილულ გადაწყვეტილებაში საკასაციო სასამართლომ მხარეთა კეთილგანწყობილი დამოკიდებულების დადგენა დაუკავშირა საპროცესო კოდექსის მე-4, 102-ე და სხვა მუხლებს, რომელთა დახმარებითაც მტკიცების კომპონენტით განსაზღვრა მკაფიო მიჯნა ორ ხელშეკრულებას შორის. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლის პირველი ნაწილის საფუძველზე, ხელშეკრულების საგნის გადაცემის მტკიცების ტვირთი გამსესხებელს ეკისრება. განხილულ გადაწყვეტილებაში მხარეები ზეპირი ფორმით შეთანხმდნენ სესხის ხელშეკრულების დადებაზე. ეს შეთანხმება იმ მხრივ არის საინტერესო, რომ მათ ამის შესაძლებლობა კეთილგანწყობილი



ურთიერთობის პროცესში განუვითარდათ, ამან კი, რადიკალურად შეცვალა მოსალოდნელი და დამდგარი სამართლებრივი შედეგები. ვინაიდან სესხი არ არის ფორმასავალდებულო გარიგება, გამსესხებლის მტკიცების ტვირთით განსაზღვრული ფაქტების დადასტურება ვერ შემოიფარგლება მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებით.<sup>38</sup>

საკითხი, თუ როგორ აისახა განხილული გადაწყვეტილება სასამართლო ინსტანციებში, მიაჩნება, რომ ამ გადაწყვეტილებას მიენიჭა გარკვეული სამართლებრივი ფორმა, მათ შორის სხვა გადაწყვეტილებებში მისი დასახელების თვალსაზრისით. აღნიშნულს ადასტურებს ისიც, რომ ეს გადაწყვეტილება დამოწმებული იყო საქართველოს უზენაესი სასამართლოს საძიებო სისტემაში 20-მდე საქმეში, სადაც მითითებულია განხილული გადაწყვეტილება სხვადასხვა საფუძვლითა და განმარტებით. 2015 წლის შემდეგ განხილული გადაწყვეტილების მითითებამ აქტიური ხასიათი მიიღო, რასაც მოწმობს საძიებო ველში მიღებული შედეგები.

ერთგვაროვან პრაქტიკაზე დაყრდნობით,<sup>39</sup> საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ **სსკ-ის 623-ე, 624-ე მუხლებზე მითითებით და სესხის სახელშეკრულებოსამართლებრივ დავებზე სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობა არ შეიძლება დადგინდეს მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით.**<sup>40</sup> მოწმეთა ჩვენებებზე მითითება კვლავ დაგვაფიქრებს მატერიალური და საპროცესო სამართლის ნორმების თანაფარდობაზე მაშინ, როდესაც საკითხი ეხება ზეპირი ფორმით დადებული სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობას. ამ დროს კეთილგანწყობილ ურთიერთობას სასამართლო ანიჭებს ლაკმუსის ეფექტს, არ გამოყოფს პრობლემის გადაწყვეტის ძირითად საფუძვლად, მაგრამ იყენებს მას მხარეთა კეთილგანწყობილი ურთიერთობის გაქარწყლების შესაფასებლად.

საგულისხმოა ისიც, თუ როგორ მკვიდრდება ერთგვაროვანი პრაქტიკა და რა ფორმით აერთიანებს ეს სტანდარტი რამდენიმე გადაწყვეტილების სამართლებრივ მსჯელობას საერთო დათქმებით. შესაბამისად, **სასამართლო მიუთითებს, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საკასაციო საჩივრის განხილვისას, არაა საკასაციო სასამართლოს ახალი გადაწყვეტილების მიღების საჭიროება, არც სამართლის განვითარებისა და არც ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბების აუცილებლობის თვალსაზრისით.**<sup>41</sup> აღნიშნული მოწმობს, რომ ერთგვაროვანი პრაქტიკა გაზიარებულია უკვე რამდენიმე წლის მანძილზე და იგი იმკვიდრებს თავის ადგილს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სხვა გადაწყვეტილებებში. ამ შემთხვევაში, განხილული გადაწყვეტილება თანდართულია სხვადასხვა გადაწყვეტილებებთან ერთად, რაც ქმნის ობიექტურ სამართლებრივ მსაზღვრელებს (ნიშნულებს) ერთგვაროვანი პრაქტიკის აღქმისთვის.

საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ სამართალწარმოებისას წარმოდგენილი მტკიცებულებები უნდა შეფასდეს მათი უტყუარობის კუთხით და იმის მიხედვით, თუ საქმისთვის მნიშვნელოვანი რომელი გარემოების დადასტურება შეიძლება ამ მტკიცებულებებით.<sup>42</sup> შემდგომში „მხარეთა შორის საპროცესო ვალდებულებების სწორი განაწილება არის სასესხო ურთიერთობის მონაწილეთა უფლებრივი მდგომარეობის დაცვისა და მართლწესრიგის ეფექტიანი ფუნქციონირების უზრუნველყოფის წინაპირობა.“<sup>43</sup> იქვე განხილული გადაწყვეტილებიდან მოხმობილია ორი პასაჟი, რომელსაც აქვს სამართლებრივი მნიშვნელობა და მათი დასახელება სამართლებრივი მსჯელობის ნაწილია. მთავარ გამოწვევას კვლავ წარმოადგენს სესხის ზეპირი ხელშეკრულების ნამდვილობის მტკიცების საკითხი.

როგორც ჩანს, ეს გადაწყვეტილება პრეცედენტულ ხასიათს ატარებს შემდეგი საქმეებისთვის და ფაქტობრივად სხვა გადაწყვეტილებებშიც იმოწმებენ მას, შესაბამისად, ეს გადაწყვეტილება დაედო საფუძვლად აღნიშნულ საკითხზე ერთგვაროვანი პრაქტიკის დამკვიდრებას. განხილულ გადაწყვეტილებაში კეთილგანწყობა **კონკრეტულ მიზნობრივ ხასიათს იძენს სასესხო ვალდებულებების პირობებში.**<sup>44</sup> ეს მიმართულია იქითკენ, რომ კეთილგანწყობილმა ურთიერთობამ ზედმეტად ფართო ხასიათი არ მიიღოს და სესხის ზეპირად დადებისას სამართლებრივი შედეგი წარმოშვას გარემოებების ობიექტური კრიტერიუმებით შეფასების საფუძველზე.

ამასთან, საინტერესოა ერთ-ერთ საქმეში არსებული განმარტებები: **მოსარჩელემ თანხა გადაურიცხა მოპასუხეს დანიშნულების მითითების გარეშე და მოითხოვა თანხის დაკისრება სასესხო ვალდებულების საფუძველზე. მხარეებს შორის არსებული ურთიერთობის შეფასებისას, საკასაციო სასამართლომ თანხის გადაცემა ჩუქებად დააკვალიფიცირა და სარჩელი არ დააკმაყოფილა.**<sup>45</sup> აღსანიშნავია, რომ სესხის ხელშეკრულება წერილობითი ფორმით დადებულად მიიჩნევა, თუ მასში გათვალისწინებულია მხარეთა შეთანხმება სესხის საგანსა და მსესხებლისთვის გადაცემაზე.<sup>46</sup> ასევე, თუ მხარემ თანხა სესხის სახით ხელზე აიღო, გამსესხებელმა **უნდა დაამტკიცოს მსესხებლისთვის თანხის გადაცემა და გადაცემული თანხის მიზნობრიობაც.**<sup>47</sup> სასესხო ურთიერთობის სადავოობისას უნდა დადგინდეს არა მარტო თანხის გადაცემა, არამედ ის გარემოებაც, რომ თანხის მიმღებმა მისი დაბრუნების მოვალეობაც იკისრა.<sup>48</sup>

ამდენად, თუ საქმიდან არ დგინდება მხარისთვის გადაცემული თანხის მიზნობრიობა, თანხის გადაცემა დანიშნულების მითითების გარეშე, ეს ისევ ადასტურებს მხარეთა შორის კეთილგანწყობის, განსაკუთრებით პოზიტიური დამოკიდებულების არსებობას. შესაბამისად, მოცემულ შემთხვევაში დამატებითი კვლევის საგნად უნდა იქცეს თანხის გადაცემის ჩუქებად დაკვალიფიცირება.<sup>49</sup>

### 3. ჩუქების გაუქმება, როგორც მხარეთა პოზიტიური მდგომარეობის გაქარწყლების იურიდიული შედეგი

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სხვა გადაწყვეტილებაში კეთილგანწყობილი ურთიერთობის<sup>50</sup> სამართლებრივი ხასიათის შესაფასებლად დადგინდა შემდეგი: ხელშეკრულების დადებაზე და დადების შემდეგ მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობა განსხვავდებოდა ერთმანეთისგან.

ხელშეკრულების დადების შემდეგ მხარეებს შორის პოზიტიური დამოკიდებულება შეიცვალა იმით, რომ მათი ურთიერთობა გაუარესდა. აღნიშნული დაედო სასარჩელო მოთხოვნას საფუძვლად. ეს კიდევ ერთხელ ადასტურებს, რომ პოზიტიური დამოკიდებულების მუდმივი ჰომოგენურობის უზრუნველყოფა, როგორც წესი, შეუძლებელია. ამიტომაც, ნეგატიური დამოკიდებულების ფორმირება ჩუქების გაუქმებისა და ბათილობის უპირობო საფუძველი არაა.

აქვე აღსანიშნავია, რომ მიუქმებელი ნივთის დასაჩუქრებულის საკუთრებაში გადაცემით არ კარგავს მომავალში კანონით მუსტად განსაზღვრული საფუძვლების არსებობისას ნივთის გამოთხოვის შესაძლებლობას, ვინაიდან მნეობრივად სავალდებულო მოქმედების შესრულება არ უნდა იქნეს განხილული თავისუფლების შეზღუდვად. ჩუქების გაუქმებით დასაჩუქრებულს ეკისრება „**მნეობრივ ფასეულობათა მხარდაჭერისა და დაცვის ფუნქცია.**“<sup>51</sup>

მოცემულ შემთხვევაში, პოზიტიური დამოკიდებულება არ ნიშნავს მისი ყოველმხრივად დადებით ფონს, არამედ მოიაზრებს ჩუქების ხელშეკრულების გაფორმების ეტაპზე მხარეთა ნების შესაბამისობას სსკ-ის 524-ე მუხლთან.<sup>52</sup> ასევე, ნივთის უსასყიდლო გადაცემა გარკვეულ კითხვის ნიშნებს აჩენს, განსაკუთრებით თუ დასაჩუქრებულს გადაეცემა ნივთი/წილი ცალკეულ პირთა საერთო საკუთრებიდან ან/და საკომლო საკუთრებიდან. გასათვალისწინებელია, რომ ნივთის უსასყიდლოდ გადაცემა ჩუქების ხელშეკრულების ნამდვილობისას, არ ნიშნავს ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის უპირობობას მხოლოდ მხარეთა წარმოდგენისა თუ სოციალური ურთიერთობების საფუძვლიანობიდან გამომდინარე. ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში<sup>53</sup> მხარეებს შორის კეთილგანწყობილი ურთიერთობა იმდენად გაუარესდა, რომ მხარეები საქორწინო საჩუქრების საკუთრების ნიშნით კლასიფიკაციასა და დაბრუნებას ითხოვდნენ.

მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების გაქარწყლებამ დიდწილად, შეიძლება წარმოშვას ჩუქების გაუქმების მოთხოვნის უფლება. ამ საკითხს აწესრიგებს სსკ-ის 529-ე მუხლი, რომლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულია ხელშეკრულების გაუქმებისა თუ ხელშეკრულებიდან გასვლის საფუძვლები, ალტერნატიული წინაპირობების სახით: დასაჩუქრებულის

მიერ მჩუქებლის ან მისი ახლო ნათესავების მიმართ „მძიმე შეურაცხყოფის მიყენება“ ან „დიდი უმადურობის გამოჩენა.“<sup>54</sup>

გსკ-ში ისინი გაერთიანებულად (და არა ალტერნატივების სახით) არის წარმოდგენილი. კერძოდ, გსკ-ის 530-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ჩუქება შეიძლება გაუქმდეს მაშინ, როცა დასა-ჩუქრებული მჩუქებლის ან მისი ახლო ნათესავის მიმართ უხეში გადაცდომის ჩადენის გზით იჩენს დიდ უმადურობას.<sup>55</sup> სავარაუდოა, რომ გერმანია მხარის მტკიცების ტვირთს უფრო მეტად ამძიმებს.

სსკ-ის 529-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, თუ ჩუქება გაუქმდება, მაშინ გაჩუქებული ქონება შეიძლება გამოთხოვილ იქნეს მჩუქებლის მიერ. შესაბამისად, ჩუქების გაუქმებისას ნაჩუქარის გამოთხოვაზე სსკ სათანადო მოსარჩელედ მიიჩნევს მჩუქებელს.

სსკ-გან განსხვავებით, გსკ-ის 530-ე მუხლის მე-2 ნაწილით განსაზღვრულია, რომ მჩუქებლის მემკვიდრეს აქვს ჩუქების გაუქმებისა და გაჩუქებული სიკეთის გამოთხოვის უფლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ დასაჩუქრებულმა განზრახ და მართლსაწინააღმდეგო ქმედებით მოუსპო სი-ცოცხლე მჩუქებელს ან ხელი შეუშალა ჩუქების გაუქმების რეალიზებას.<sup>56</sup> ამ შემთხვევაში აშკარაა, რომ გარდა მჩუქებლისა, სხვასაც უნდა ჰქონდეს გაჩუქებული სიკეთის დაბრუნების მოთხოვნის უფლება. კარგი იქნება, გსკ-ის 530-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მსგავსი დებულება აისახოს სსკ-ის 529-ე მუხლის მე-2 ნაწილშიც.

ამასთან, საინტერესოა შემთხვევა, როცა დიდი უმადურობა მიმართულია მჩუქებლის ან მისი ახლო ნათესავის მიმართ და მჩუქებელი გარდაიცვალა, სსკ-ის 529-ე მუხლის ამჟამინდელი მდგომარეობით, არავის არ შეუძლია გაჩუქებული ქონების გამოთხოვა, მით უფრო, ჩუქების პირადი ხასიათის გათვალისწინებით.<sup>57</sup> მჩუქებლის ნაცვლად სხვისი ჩართვა პროცესში და გა-ჩუქებული სიკეთის გამოთხოვის უფლების მინიჭება, ალბათ, სსკ-ის 453-ე, 529-ე, 1306-ე, 1328-ე, 1330-ე მუხლების საფუძველზე არ შეიძლება.<sup>58</sup>

ასევე, გასათვალისწინებელია, რომ ნებისმიერი სახის შეურაცხყოფა და უმადურობა არ იწვევს ჩუქების გაუქმებას, არამედ მხოლოდ მძიმე შეურაცხყოფა ან დიდი უმადურობა, რომლებიც ფართო შეფასების საგანს წარმოადგენს. არსებობს რა, პოზიტიური დამოკიდებულების გაურე-სების სოციალური ფაქტორები, მის საპირისპიროდ შეიძლება მძიმე შეურაცხყოფამ ან დიდმა უმადურობამ გამოიწვიოს პოზიტიური დამოკიდებულების გაუარესება, რომელიც ცალკეა მო-წესრიგებული. პოზიტიური დამოკიდებულების გაუარესების დროს, ურთიერთობის ხასიათის შესწავლასთან ერთად, იურიდიული შედეგების დადგენა ყოველთვის არ ნიშნავს, რომ ზნეობრივ ნორმებს ეწინააღმდეგება შემდგომში ჩუქების გაუქმების მოთხოვნის გამოყენება.<sup>59</sup>

ქონებრივი სიკეთის გამოთხოვასთან დაკავშირებით, საინტერესოა სსკ-ის 172-ე მუხლის პირველი ნაწილის, 529-ე მუხლის მე-2 ნაწილისა და 976-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის ურთიერთმიმართება. პირველ ყოვლისა, მნიშვნელოვანია მათი გამოყენების წინაპირობების გათვალისწინება. მართალია, პრაქტიკის მიხედვით, გაჩუქებული სიკეთის დაბრუნება ხდება უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმებით, მაგრამ თუ სსკ-ის 529-ე მუხლის მე-2 ნაწილი საკმარისია მჩუქებლის ინტერესების უზრუნველსაყოფად, ამ ნორმით შესაძლებელი იქნება ნაჩუქარის დაბრუნებაც. რაც შეეხება გაჩუქებული სიკეთის მიმართ ხარჯების გაწევისას ქონებრივი ღირებულების გაზრდას, ამ შემთხვევაში მჩუქებელს უნდა ჰქონდეს ამ ხარჯების ანაზღაურება კონდიქციით.<sup>60</sup>

ჩუქების გაფორმების ეტაპზე, გარდა მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულებებისა, კანონმდებლობა ოჯახის წევრი სხვა პირების ინტერესის დაცვასაც ითვალისწინებს.<sup>61</sup> მიუხედავად ამისა, მხარეებს ხშირად სურთ ოჯახის სხვა წევრის ინტერესების უგულვებელყოფა. შესაბამისად, ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება მისი ფუნქციონირების აუცილებლობასთან ერთად, ჩუქების მომწესრიგებელი ნორმების შესაბამის განმარტებას საჭიროებს. პოზიტიური დამოკიდებულების კვლევამ ცალკეული სახელშეკრულებო ურთიერთობის კვლევის მაგალითზე, სსკ-ის 524-ე მუხლის შინაარსი არ უნდა გამორიცხოს.<sup>62</sup>

მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულების კვლევისას, გასათვალისწინებელია კეთილგანწყობილი ურთიერთობის გაუარესების საკითხი, როდესაც ცალკეულ ურთიერთობაში ერთმანეთთან დაკავშირებული პირები ურთიერთობას წყვეტენ ამა თუ იმ მიზეზით.<sup>63</sup> ამ შემთხვევაში, წარსული ურთიერთობის შედეგს უკვე განხორციელებული ქმედებები წარმოადგენს. მომავალში ურთიერთობის გაუარესება იწვევს ურთიერთობის შეწყვეტას ან აღძრავს ამ ურთიერთობამდე არსებული პირვანდელ მდგომარეობაში აღდგენის სურვილს.<sup>64</sup> მხარეთა წარმოდგენები და დამოკიდებულება სასარჩელო მოთხოვნების ჩამოყალიბების შემადგენელი კომპონენტია.

სტატიის ფარგლებში შერჩეული რამდენიმე გადაწყვეტილება<sup>65</sup> საინტერესოა პოზიტიური დამოკიდებულების გაუარესების შეფასების კონტექსტში: საქმეზე დადგინდა, რომ პირადი ცხოვრების არათანხვედრი გეგმების გამო, მხარეთა შორის ურთიერთობა დაიძაბა, რის გამოც მხარეები დასცილდნენ ერთმანეთს. პოზიტიური დამოკიდებულების გაუარესებამ მოსარჩელეს შეუქმნა საფუძველი, მოეთხოვა გადაცემული თანხის დაბრუნება. თუმცა, მხარეებს შორის პოზიტიური დამოკიდებულება და სხვა სამართლებრივი გარემოებები გამორიცხავს სესხის ხელშეკრულების არსებობას. ამდენად, აპრიორი წინასწარ ივარაუდება მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულება, ანუ მოქმედებს მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების არსებობის პრეზუმფცია, რაც გამოიხატება ნივთის უსასყიდლო გადაცემაში.

საინტერესოა ერთგვაროვანი პრაქტიკისთვის მოხმობილი ერთ-ერთი გადაწყვეტილება,<sup>66</sup> სადაც პოზიტიური დამოკიდებულების არსებობა აიხსნება **მხარეთა შორის არსებული საოჯახო კავშირითა და ნდობით**. თუმცა, შემდგომში, ვინაიდან იცვლება მხარეთა წარმოდგენები, ქონების ჩუქებით გადაცემის იურიდიული შედეგი აისახება მოსარჩელის მიერ სასარჩელო მოთხოვნებში. შესაბამისად, მხარეთა შორის პოზიტიური წარმოდგენების დაკარგვა-გაქარწყლება და შეთანხმების მიზნობრიობის სიცხადე განსაზღვრავს უსასყიდლოდ გადაცემული ქონების სამართლებრივ ბედს, კერძოდ, სიკეთე უნდა დაბრუნდეს ჩუქების თუ სესხის ნორმებით.

ამ პროცესში მიზანშეწონილია მედიაციის გამოყენება, ვინაიდან ის სწორედ მხარეთა ინტერესებზე მორგებული პროცესია. მედიაცია არაა შეზღუდული ე. წ. „ძირითადი წესებით“,“<sup>67</sup> რის გამოც მედიაციისას მედიატორი თავისუფალია, გაარკვიოს მხარეთა წარმოდგენებისა თუ დამოკიდებულების დადებითად განვითარების პერსპექტივა.

სასამართლოში საქმის განხილვა ჩუქების ხელშეკრულების ცალკეული პრობლემის შეფასების მკაცრი და ობიექტური ინდიკატორია, ვინაიდან მხარეთა წარმოდგენები და დამოკიდებულება განმსჭვალულია მოთხოვნის დაკმაყოფილების ეფექტიანი და ჯეროვანი საშუალების ძიებით.<sup>68</sup> თუმცა, არსებობს კონკრეტული სამართლებრივი წესები, რომლებიც ჩუქების ხელშეკრულებასთან დაკავშირებულ პრობლემას აფასებს ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბების გავლენით.

მოძიებული მასალის საფუძველზე დადგინდა, რომ ჩუქების ხელშეკრულებაში ან სხვა სახელშეკრულებო ურთიერთობის ფარგლებში მედიაცია შესაძლოა, ჩაითვალოს, როგორც ნივთის უსასყიდლო გადაცემის მოტივების შესწავლის ეფექტიანი საშუალება,<sup>69</sup> რომელსაც ძირითად მიმართულებას ერთგვაროვანი პრაქტიკის გამოვლენის ფორმა მიანიჭებს.<sup>70</sup>

## დასკვნა

როგორც აღინიშნა, ჩუქების ხელშეკრულების დადებისას მხარეთა ნებას, გარდა გამჩუქებლის მატერიალური მდგომარეობისა, განსაზღვრავს მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობა. საერთოდ, ნივთის უსასყიდლოდ (ჩუქებით) გადაცემა, თვისებრიობისა<sup>71</sup> და ბუნებრივი ხასიათის<sup>72</sup> მიხედვით, შეიძლება აპრიორი გამოხატავდეს მხარეთა შორის პოზიტიურ დამოკიდებულებას. სწორედ ეს დამოკიდებულება უნდა წარმოადგენდეს ჩუქების ხელშეკრულების დადების ერთ-ერთ მთავარ მოტივს. ამდენად, მხარეებს შორის ურთიერთობის გართულებამ შეიძლება გამოიწვიოს პოზიტიური დამოკიდებულების გაქარწყლება და ჩუქების გაუქმების მოთხოვნის უფლების წარმოშობა სსკ-ის 529-ე მუხლის მიხედვით.

საბოლოოდ, კვლევის საფუძველზე ჩამოყალიბდა შემდეგი დასკვნები:

1. საქართველოს სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვისას დადგინდა ის სამართლებრივი ჩარჩო, რომელიც გამოიყენება ჩუქებისა და სესხის გასამიჯნად. ზოგადსახელშეკრულებო განსხვავებებთან ერთად, მათ შორის მიჯნა შეიძლება გამოიხატებოდეს იმაში, რომ ჩუქების დროს ქონებრივი სიკეთის დაბრუნება უკავშირდება გაჩუქებული ქონების გაუქმების წინაპირობების არსებობას (სსკ-ის 529-ე მუხლი), ხოლო სესხის შემთხვევაში, მსესხებლის ძირითად მოვალეობას წარმოადგენს გადაცემული ქონებრივი სიკეთის დაბრუნება (სსკ-ის 623-ე მუხლი).
2. მხარეთა შორის პოზიტიური დამოკიდებულების შესწავლისას, მნიშვნელოვანია ჩუქებისა და სესხის ხელშეკრულებათა გამიჯვნა. ამ პროცესში ხელშეკრულების იდენტიფიკაციას მოემსახურება ისიც, რომ ხელშეკრულებამ ასახოს ნივთის ან ფულადი თანხის გადაცემის მიზნობრიობა. ასევე, პოზიტიური დამოკიდებულება არ უნდა იყოს მხოლოდ სუბიექტური შეფასების საგანი, ის უფრო მეტად უნდა ფასდებოდეს **ობიექტური მსაზღვრელების დახმარებით**, რომლებიც გამომდინარეობს მხარეებს შორის ახლო ურთიერთობიდან, ოჯახის წევრებს შორის კავშირიდან, კეთილგანწყობისა და სხვა გარემოებებიდან.
3. დადგინდა, რომ ჩუქების ხელშეკრულებაში ზნეობრივი საწყისებიცაა ჩაღებული, მაგრამ მათ გარკვეული იურიდიული შედეგები მოჰყვება, კერძოდ, დასაჩუქრებულის საკუთრებაში გადადის სიკეთე. თუმცა, ცხადია, ეს არ გულისხმობს მომავალში კანონისმიერი მოთხოვნების არსებობისას, მჩუქებლის მიერ ნივთის გამოთხოვის შესაძლებლობას, რადგან ზნეობის შესატყვისი მოქმედება არაა თავისუფლების შეზღუდვა ე. ი. კანონმდებელი დასაჩუქრებულს ირიბად აკისრებს მაღლიერების გამოჩენას მჩუქებლის მიმართ და ამის დარღვევისას, ითვალისწინებს ჩუქების გაუქმებას სსკ-ის 529-ე მუხლით.
4. ამასთან, ჩუქების გაუქმება გარკვეულწილად, უნდა ჩაითვალოს მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულების გაქარწყლების ერთ-ერთ გამოვლინებად, რომელიც წარმოშობს იურიდიულ შედეგებს. თუ ჩუქებიდან გამომდინარე, მოთხოვნა მჩუქებლის ინტერესებს საკმარისად მოემსახურება, ის გამორიცხავს სხვა დანარჩენ მოთხოვნას, მაგრამ ხარჯების გაწევისას, შეიძლება წარმოშვას კონდიციური მოთხოვნა.
5. ასევე გაირკვა, რომ სასამართლო, როგორც მხარეთა პოზიტიური დამოკიდებულების შემფასებელი ორგანო, შეზღუდულია იმ საკანონმდებლო რეგულირებით, რომლის ფარგლებშიც მოსარჩელე წარადგენს სასარჩელო მოთხოვნებს.<sup>73</sup> სასამართლოს საქმიანობა იზღუდება სასარჩელო მოთხოვნის ფარგლებით, რის გამოც შესაძლოა, სამართალწარმოება ვერ გამოდგეს ჩუქების მხარეებს შორის პოზიტიური დამოკიდებულებისა თუ ურთიერთობის შენარჩუნების მექანიზმად. ამ კონტექსტში სასურველია მედიაციის ინსტიტუტის გამოყენება, რომელიც არ იზღუდება სასარჩელო მოთხოვნით. საერთოდ, ქართულ რეალობაში მედიაცია

პოზიტიური დამოკიდებულებების კვლევის ეფექტიანი საშუალებაა,<sup>74</sup> იმ ფონზე, როდესაც მხარეები იცნობენ ერთმანეთს, ახასიათებთ საერთო ემოციური კავშირი და განხორციელებული მოქმედებების ისტორია. შესაბამისად, ჩუქების ხელშეკრულების დადებისას არსებული პოზიტიური დამოკიდებულების შესწავლისთვის, მედიაციის პროცესი მხარეთა ინტერესების განსაზღვრის რეალური შესაძლებლობაა.

6. სასურველია, გერმანიის გამოცდილების გათვალისწინებით, სსკ-ის 529-ე მუხლის მე-2 ნაწილით, გარდა მჩუქებლისა, განსაზღვრული წინაპირობების არსებობისას, ჩუქების გაუქმებისას, სიკეთის გამოთხოვის უფლება მიენიჭოს მჩუქებლის მემკვიდრესაც. ამასთან, მართალია, ჩუქების ხელშეკრულება ატარებს პირად ხასიათს, მაგრამ პრაქტიკული თვალსაზრისით საინტერესოა, რა უფლება აქვს ჩუქების ხელშეკრულების ფარგლებში მჩუქებლის ნათესავს, თუ მჩუქებელი გარდაცვლილია, მძიმე შეურაცხყოფა მიმართული იყო უშუალოდ მჩუქებლის ახლო ნათესავის მიმართ და გაჩუქებიდან 1 წელი ჯერ არ გასულა. სასურველია, ამაზე მკაფიო პასუხი გაჩნდეს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში.
7. ვფიქრობთ, მედიაცია ეფექტიანია მხარეთა შორის შემდგომში პოზიტიური დამოკიდებულების არსებობისა თუ გაუარესების საკითხის გამოსარკვევად. ამ პროცესში კი, უმნიშვნელოვანესია მედიაციის მექანიზმის გამოყენება. ასევე, პოზიტიური დამოკიდებულების შემცველი უცხოური პრაქტიკის შეფასებისას, გამოიკვეთა კეთილგანწყობილი ურთიერთობის ხანგრძლივობისა და სახელშეკრულებო ურთიერთობის საერთო გამოწვევები ჩუქებისა და სესხის ხელშეკრულებების გამიჯვნის საკითხისთვის.



**შენიშვნები:**

- <sup>1</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>2</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 26/06/1997, 524-ე მუხლი; ლეონიძე ი., მხარეთა კეთილგანწყობილი ურთიერთობის კვლევა, როგორც თანამედროვეობის მორალური და მოსამართლის ეთიკური გამოწვევა, ჟურნ.ზნენი, №1, 2022, გვ. 1-2.
- <sup>3</sup> დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ჟურნ. ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008, გვ. 50-51.
- <sup>4</sup> Martin A. Hogg, Promise and Donation in Louisiana and Comparative Law, Tulane European And Civil Law Forum, Vol. 26, 2011, p. 190.
- <sup>5</sup> შუაღ. თუმანიშვილი გ. გ., გარიგებები (სამართლებრივი ბუნება და ნორმატიული რეგულირება), ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2012, გვ. 91.
- <sup>6</sup> Benson P., Contract as a Transfer of Ownership, William & Mary Law Review, Volume 48, Issue 5 Law and Morality Symposium, Article 8, 2007, p. 1673.
- <sup>7</sup> ძლიერიშვილი ზ., ჩუქების გაუქმების საფუძვლები და სამართლებრივი შედეგები, სამართლის ჟურნალი, №1, 2017, გვ. 106.
- <sup>8</sup> Apathy P., Riedler A., Bürgerliches Recht, Band III Schuldrecht Besonderer Teil, Wien, Springer, 2010, S. 25.
- <sup>9</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 5 ივლისის №ას-497-2019 გადაწყვეტილება.
- <sup>10</sup> Dernburg H., Die Schuldverhältnisse nach dem Rechte des Deutschen Reichs und Preussens, 4. Aufl., Band 2, Einzelne Obligationen, Haale, 1915, S. 156.
- <sup>11</sup> შენგელია რ., სსკ-ის 524-ე მუხლი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი IV, ტომი I, 2001, გვ. 68.
- <sup>12</sup> Apathy P., Riedler A., Bürgerliches Recht, Band III Schuldrecht Besonderer Teil, Wien, Springer, 2010, S. 26.
- <sup>13</sup> Martin A. Hogg, Promise and Donation in Louisiana and Comparative Law, Tulane European And Civil Law Forum, Vol. 26, 2011, p. 198.
- <sup>14</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 9 დეკემბრის №ას-1529-1443-2012 გადაწყვეტილება.
- <sup>15</sup> ზოიძე ბ., საჯარო რეესტრის სანდოობა და უძრავი ნივთის კეთილსინდისიერი შექენა ქართულ სამართალში, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, №12, 2021, გვ. 128.
- <sup>16</sup> იხ.: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 28 ივნისის №ას-377-357-2011 გადაწყვეტილება. ასევე, ლეონიძე ი., სანოტარო აქტის სამართლებრივი რეგულირების შეფასების საკითხისათვის, ჟურნ. სეუ და მეცნიერება, კონფერენციის მოხსენებათა კრებული, 2020, გვ. 212-213.
- <sup>17</sup> ბიჭია მ., ფაქტობრივი საოჯახო ურთიერთობის სამართლებრივი მნიშვნელობა, ჟურნ. სამართალი და მსოფლიო, №5(1), 2019, გვ. 30-31.
- <sup>18</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>19</sup> ძლიერიშვილი ზ., ჩუქების გაუქმების საფუძვლები და სამართლებრივი შედეგები, თსუ-ის სამართლის ჟურნალი, №1, 2017, გვ. 123.
- <sup>20</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>21</sup> მესხიშვილი ქ., სესხისა და მევახშეობის ურთიერთმიმართება, ჟურნ. ჩემი ადვოკატი, №3, 2020, გვ. 1-2.
- <sup>22</sup> დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008, გვ. 47.

- <sup>23</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>24</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 5 ივლისის №ას-497-2019 განჩინება.
- <sup>25</sup> Bichia M., Scopes of the Private Life Concept According to Georgian Legislation and Judicial Practice, TSU Journal of Law, №1, 2011, pp. 57-59.
- <sup>26</sup> შეად. Lee R. S., A Legal Analysis of Romantic Gifts. Discussion Paper, №43, 2012, გვ. 47.
- <sup>27</sup> საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, 14/11/1997, 187<sup>3</sup> მუხლი.
- <sup>28</sup> იქვე, 187<sup>5</sup> მუხლი.
- <sup>29</sup> ჩიტაშვილი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, თსუ-ის სამართლის ჟურნალი, №1, 2016, გვ. 28.
- <sup>30</sup> შეად. ხარაზი ი., კვინიკაძე ქ., ბარამიძე გ., ჩუქეძე, როგორც ალტერნატიული ხელშეკრულება და საგადასახადო დაბეგვრის ობიექტი, ჟურნ. ცხოვრება და კანონი, №1(29), 2015, გვ. 74.
- <sup>31</sup> United States v. Saenger, CASE NO. C11-1252RAJ, Apr. 3, 2012.
- <sup>32</sup> Lee R. S., A Legal Analysis of Romantic Gifts. Discussion Paper, №43, 2012, გვ. 27.
- <sup>33</sup> Hill v. Thomas, 973 P.2d 1246, Supreme Court of Colorado, En Banc, No. 97SC630, 16 February, 1999.
- <sup>34</sup> Garvey J. L., Revocable Gifts of Personal Property: A Possible Will Substitute. Catholic University Law Review, Vol. 16, Issue 3, 1967, გვ. 258.
- <sup>35</sup> იქვე, გვ. 259.
- <sup>36</sup> შეად. ლეონიძე ი., მედიაციის მნიშვნელობა მემკვიდრეობის მიღების ფაქტისა და სამკვიდროს გახსნის ადგილის დადგენის საპროცესო თავისებურებების გარკვევის საკითხისთვის, ჟურნ. დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა – წელიწადული, სპეციალური გამოცემა, 2021, გვ. 197.
- <sup>37</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის №ას-1470-2018 გადაწყვეტილება.
- <sup>38</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 20 მაისის №ას-1245-1168-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>39</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 3 ნოემბრის №ას- 294-278-2011 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>40</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 17 ივნისის №ას-315-300-2016 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 31 ივლისის №ას-596-2019 გადაწყვეტილება, შემდგომი მითითებით: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 3 ნოემბრის №ას- 294-278-2011 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>41</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 28 ოქტომბრის №ას-621-593-2016 გადაწყვეტილება.
- <sup>42</sup> შეად. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების – ირინე იმერლიშვილის, გიორგი კვერენჩილაძის, მანია კოპალეიშვილის და თამაზ ცაბუტაშვილის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2017 წლის 29 დეკემბრის №3/7/679 გადაწყვეტილებაზე, პარაგრაფი 89, ციტირებულია: თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №2ბ/3321-14, 2015 წლის 8 აპრილი.
- <sup>43</sup> იხ.: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 15 მაისის №ას-820-786-2016 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.

- <sup>44</sup> შეად. დულაშვილი ს., პოსტპანდემიურ პერიოდში მედიაციის მნიშვნელობა მიკროსაფინანსო ორგანიზაციებთან არსებულ სასესხო დავებზე საქართველოში, ჟურნ. დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადი, 2021, გვ. 74.
- <sup>45</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 27 ნოემბრის №ას-683-683-2018 გადაწყვეტილება.
- <sup>46</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 27 მაისის №ას-938-888-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>47</sup> მესხიშვილი ქ., სესხისა და მევახშეობის ურთიერთმიმართება (თეორია და სასამართლო პრაქტიკა), ჟურნ. ჩემი ადვოკატი, №3, 2020, გვ. 6.
- <sup>48</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 22 მარტის №ას-134-126-2017 გადაწყვეტილება.
- <sup>49</sup> შეად. უძრავი ნივთის ჩუქებისას გასათვალისწინებელი თავისებურებები თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 8 აპრილის №2ბ/3321-14 საქმეში. ჩუქების ხელშეკრულების საგანს წარმოადგენდა კომლის საკუთრება [ქონება], რომელიც გამჩუქებლის მიერ ერთპიროვნულად განიკარგა კომლის სხვა წევრების უფლებრივი ინტერესის საზიანოდ და მათდამი არაკეთილგანწყობილების მოტივით. ამ შემთხვევაში, „სასამართლომ ჩათვალა, რომ არაკეთილსინდისიერი გარიგება, რომელიც ოჯახის წევრებს შორის იყო დადებული, მოცემულ შემთხვევაში, არღვევდა 54-ე მუხლით გათვალისწინებულ საჯარო წესრიგისა და ზნეობის ნორმებს. თუმცა, სასამართლოს არ განუმარტავს „საჯარო წესრიგისა“ და „ზნეობის“ ნორმების შინაარსი. ასევე უცნობია, მოცემულ შემთხვევაში, „საჯარო წესრიგი“ და „ზნეობა“ იდენტური შინაარსით უნდა იქნეს თუ არა გაგებული.“ იხ.: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების – ირინე იმერლიშვილის, გიორგი კვერენჩილაძის, მაია კობალეიშვილის და თამაზ ცაბუტაშვილის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2017 წლის 29 დეკემბრის №37/679 გადაწყვეტილებაზე, პარაგრაფი 89.
- <sup>50</sup> Bichia M., Object of Civil legal Relations, TSU Journal of Law, №1, 2012, p. 43.
- <sup>51</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 1 აპრილის №2/155 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე აკაკი საღირაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“
- <sup>52</sup> შეად. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილება „ხათუნა წოწორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-29, „სადავო ნორმის ფარგლებში საუბარია ჩუქების ისეთ ხელშეკრულებაზე, რომლის სანდოობის მიმართ არ არსებობს რაიმე სახის ეჭვი.“
- <sup>53</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 15 ნოემბრის №ას-528-501-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>54</sup> ჩაჩავა ს., მოთხოვნებისა და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია, თბ., 2010, გვ. 83.
- <sup>55</sup> იხ.: BGB §530.
- <sup>56</sup> იხ.: BGB § 530 II.
- <sup>57</sup> შეად. ლეონიძე ი., ჩიკვილაძე გ., ჩუქების ხელშეკრულების საგანი როგორც სამკვიდრო მასის შემადგენელი ქონებრივი სიკეთე – საკანონმდებლო რეგულირება და სამართალწარმოების გამოწვევები, საერთაშორისო სამეცნიერო კონფერენციის თეზისები, თბ., 2021, გვ. 56-57.
- <sup>58</sup> ძლიერიშვილი მ., ჩუქების გაუქმების საფუძვლები და სამართლებრივი შედეგები, თსუ-ის სამართლის ჟურნალი, №1, 2017, გვ. 122.
- <sup>59</sup> ოფერტისა და აქცეპტის ფორმების შეფასების საკითხისთვის შეად. თუმანიშვილი გ. გ., სახელშეკრულებო სამართლის მოძველებული მიდგომები, თანამედროვეობა და მომავლის გამოწვევები, ჟურნ. მართლმსაჯულება და კანონი, №1(69), 2021, გვ. 52-53.
- <sup>60</sup> ბიჭია მ., კანონისმიერი ვალდებულებითი ურთიერთობები, დამხმარე სახელმძღვანელო, მეორე გამოცემა, ბონა კაუზა, თბ., 2018, გვ. 148-149.

- <sup>61</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 2 აგვისტოს №ას-33-33-2018 გადაწყვეტილება.
- <sup>62</sup> დამატებით იხ.: საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს ვებგვერდი, საკუთრების უფლების რეგისტრაცია ჩუქების ხელშეკრულების საფუძველზე, რეგისტრაციის წესი და პირობები, <https://napr.gov.ge/p/304> [29.03.2022].
- <sup>63</sup> შეად. სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 29 დეკემბრის №2/3/1337 გადაწყვეტილების საქმეზე „ხათუნა წოწორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, ავტორები: ქეთევან კვეტენაძე, ანი ბუკია, ქეთი ელენიძე, ციტირებულია გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 2050-ე პარაგრაფი.
- <sup>64</sup> Smith L. A., Smock, R. D., *Managing a Mediation Process*, United States Institute of Peace, Washington, DC, 2008, გვ. 35.
- <sup>65</sup> იხ.: ძირითადი ერთგვაროვანი პრაქტიკის დამამკვიდრებელი გადაწყვეტილება: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 ივლისის №ას-127-119-2015 გადაწყვეტილება.
- <sup>66</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის №ას-1470-2018 გადაწყვეტილება.
- <sup>67</sup> Rubinson R., *Mapping the World: Facts and Meaning in Adjudication and Mediation*. *Maine Law Review*, №63 (1), 2010, გვ. 80.
- <sup>68</sup> Bichia M., *Object of Civil legal Relations*, *TSU Journal of Law*, №1, 2012, pp. 31-32.
- <sup>69</sup> ყანდაშვილი ი., ლეგაშვილი ნ., სახელმძღვანელო PRO BONO პროგრამის დანერგვის შესახებ, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, თბ., 2019, გვ. 24-25.
- <sup>70</sup> ხრუსტალი ვ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატა და საკასაციო სასამართლოს სამართლებრივ შეფასებათა სავალდებულო ხასიათი, *ჟურნ. მართლმსაჯულება და კანონი*, №4(72), 2021, გვ. 36.
- <sup>71</sup> შეად. დანელია ე., გამიჯვნის პრინციპი ჩუქების ხელშეკრულების მაგალითზე, ქართული სამართლის მიმოხილვა, სპეციალური გამოცემა, 2008, გვ. 56.
- <sup>72</sup> იქვე, გვ. 61.
- <sup>73</sup> შეად. რუსიაშვილი გ., გამიჯვნის პრინციპი ქართულ სანივთო სამართალში, შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი, №1, 2019, გვ. 33.
- <sup>74</sup> ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართალში, *თსუ-ის გამომცემლობა*, თბ., 2017, გვ. 77.

# LEGAL CONSEQUENCE OF THE EXTINGUISHMENT OF POSITIVE RELATIONS BETWEEN CONTRACTING PARTIES IN THE CASE OF GIFT

IRAKLI LEONIDZE

*Master of Laws,*


*Ivane Javakhishvili Tbilisi State University,*

*Researcher at the National Center for Alternative Dispute Resolution*

The article presents the legal and non-legal aspects of the gift agreement. The obligatory requirements of the gift agreement are discussed from the legal components of the contract, also, the difference from the loan agreement, the grounds for cancellation of the gift, and positive relations between the contracting parties are reviewed in details according to the national case law.

The aim of the research is to determine the legal structure of the gift agreement, the grounds for the cancellation of the gift, and the legal consequence of the extinguishment of positive relations between the contracting parties. That's why it's important to find out the main criteria for determining the positive relations between contracting parties.

It seems that the Article 524 of the Civil Code of Georgia should be considered as one of the important means of studying the



positive relations between contracting parties. The right to reject the positive relations between the contracting parties and demand the return of gifts also, refers to Article 529 of the Civil Code. However, the change in the positive relations between the contracting parties under the regulation of Article 529 of the Civil Code of Georgia may differ from the positive relations considered in Article 524 of the same legal act.

From the procedural point of view, it is also interesting to study the relevant plaintiff on the demand for the item when canceling the gift. The presence of specific preconditions, such as the German Civil Code or Article 529 of the Civil Code of Georgia, the right to claim the gift transferred during the cancellation of gifts be granted to the heir of the giver.

The legal assessment of the positive relations between the contracting parties is also problematic, especially when the national court is limited to the claim. Therefore, in this case, the starting point should be the claim, which sets the scope of the legal assessment of the positive attitude. However, in order to maintain positive relations between the contracting parties, it would be best to use mediation as a process focused on the positive aspects and interests of the contracting parties.

# საგანგებო მდგომარეობის დროს ადამიანის ძირითადი უფლებების შეზღუდვის კონსტიტუციური საფუძვლები

ლევან ბესელია

*კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის  
სამართლის ფაკულტეტის დოქტორანტი*

კონსტიტუცია „თავისი არსით არის თავისუფლების მანიფესტი, მისი უმთავრესი დანიშნულებაა ადამიანის, როგორც ღირსებადაცული პიროვნების, მიზნის აღიარება, უზრუნველყოფა. შესაბამისად, პირველ ყოვლისა, ყველაზე ეფექტიანი ქმედითი ინსტრუმენტი სწორედ კონსტიტუცია უნდა იყოს, სახელმწიფო ხელისუფლების ადამიანის თავისუფლების სამსახურში ჩაყენებისთვის. ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია თუ როგორი იქნება კონსტიტუციის თითოეული ნორმა, დებულება. უმთავრესი მაინც ისაა, რომ არჩევანი გაკეთდეს სწორად შერჩეულ ღირებულებათა სისტემაზე – ფასეულობებზე, რომელმაც საფუძველი უნდა ჩაუყაროს წესრიგს, სადაც ადამიანი წარმოადგენს უმაღლეს ღირებულებას, სახელმწიფო და სამართალი კი ინსტრუმენტებს.“

კაცობრიობის ისტორიამ ცხადად გვიჩვენა, რომ „სამართალი არის ცივილიზაციის განვითარების მამოძრავებელი ძალა, რომლის ძირითადი დანიშნულებაა საზოგადოებაში წესრიგისა და ჰარმონიის თანაარსებობის უზრუნველყოფა. ამ სოციალურ

მიზანს ემსახურება სამართლის ის ნაწილი, რომელსაც კონსტიტუციურ სამართალს ან სახელმწიფო სამართალს უწოდებენ.<sup>2</sup>

საქართველოს კონსტიტუციაში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებულ დებულებებს. რაც შეეხება საგანგებო მდგომარეობას, მასზე საუბარი უნდა დავიწყოთ 1921 წლის 21 თებერვლის კონსტიტუციიდან, თუმცა დღევანდელი ფორმით, როგორც საგანგებო მდგომარეობას – მას არ მოიხსენიებს. 1921 წლის კონსტიტუცია არ იცნობს მსგავს დებულებას საგანგებო მდგომარეობის შესახებ, მაგრამ გხვდება ცალკეული დებულებები მასთან დაკავშირებით. კერძოდ, კონსტიტუციის 43-ე მუხლი აძლევდა პარლამენტს უფლებას დროებით შეეჩერებინა საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე ან მის ნაწილში ადამიანის გარკვეული უფლებების მოქმედება, როგორც ამბობების ასევე, ომის დროს. ეს მუხლებია: 19 მუხლი (სიკვდილით დასჯის გაუქმება), 22-ე მუხლი (პიროვნების ხელშეუხებლობა), 25-ე მუხლი (დამნაშავის სასამართლოში წარდგენის ვადები), 26-ე მუხლი (სასამართლოს ვალდებულება), 27-მუხლი (ასევე, სასამართლო ვალდებულება), 28-ე მუხლი (ყველა პირის ბინის ხელშეუხებლობა, მხოლოდ სასამართლოს დადგენილების გზით შეიძლებოდა მისი გაჩხრეკა, მხოლოდ კანონით დადგენილ შემთხვევებში), 29-ე მუხლი (კერძო მიწერ-მოწერის ხელშეუხებლობა, მხოლოდ სასამართლოს ჰქონდა ამოხმობის და გადასინჯვის უფლება), 30-ე მუხლი (მიმოსვლისა და ბინადრობის უფლება, ამ უფლების შეზღუდვა მხოლოდ სასამართლოს შეეძლო), 32-ე მუხლი (ყველა მოქალაქეს ჰქონდა სიტყვით, ბეჭდვით ან სხვა რაიმე ღონისძიებით საკუთარი აზრის გამოთქმის და გავრცელების უფლება), 33-ე მუხლი (შეკრების თავსუფლება საჯაროდ და უიარაღოდ), 38-ე მუხლი (მუშათა გაფიცვის თავისუფლება). პარლამენტი თუ შეკრებილი არ იყო, მთავრობას შეეძლო თავისი პასუხისმგებლობით შეეჩერებინა ზემოაღნიშნულ გარანტიათა მოქმედება, რის შემდეგაც დაუყოვნებლივ უნდა მოეწვია პარლამენტი და წარედგინა დადგენილება.<sup>3</sup> მოქმედი კონსტიტუციისგან განსხვავებით, 1921 წლის კონსტიტუცია არაფერს ამბობს ეპიდემიებზე, ბუნებრივ კატასტოფებზე, მაგრამ კონსტიტუციის 44-მუხლი საუბრობს დიდ ეპიდემიებზე, რომლის დროსაც მთავრობას უფლება ჰქონდა დროებით შეეჩერებინა 22-ე, 25-ე, 26-ე, 30-ე მუხლების მოქმედება.<sup>4</sup>

გვინდა ყურადღება გავამახვილოთ ტერმინზე – ადამიანის უფლებათა დროებით შეეჩერება. 1921 წლის კონსტიტუცია იცნობს მხოლოდ ამ ტერმინს. რა თქმა უნდა, 1921 წლის კონსტიტუცია ვერ იქნებოდა სრულყოფილი, მაშინ როცა ის იყო ფეხს იდგამდა, შესაბამისად საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული გარკვეული დებულებები სრულად ვერ იქნებოდა ასახული კონსტიტუციაში. სამწუხაროა, რომ 1921 წლის კონსტიტუციამ მხოლოდ 4 დღე იარსება და შეწყვიტა კიდევ არსებობა.<sup>5</sup>

რაც შეეხება 1921 წლის შემდგომ პერიოდს, რომელსაც ჩვენ ვუწოდებთ „სახელმწიფო ხელისუფლების შესახებ კანონს,“ მას მცირე კონსტიტუციასაც უწოდებენ. „ამ კანონით მოწესრიგდა



სახელმწიფო მმართველობის საკითხები. კერძოდ, ჩამოყალიბდა ჰიბრიდული სახელმწიფოს მმართველობის მოდელი, სადაც პარლამენტის თავმჯდომარე სახელმწიფო მეთაურის სტატუსსაც ითავსებდა. აღნიშნული მოდელი არ იყო თავსებადი დემოკრატიულ სივრცეში არსებულ არცერთ მმართველობის ფორმასთან და ხელისუფლების დანაწილების პრინციპთან. საკანონმდებლო ორგანოს ხელმძღვანელი ამავდროულად, ხელმძღვანელობდა აღმასრულებელ ხელისუფლებას. მის დაქვემდებარებაში ფუნქციონირებდა მთავრობა პრემიერ-მინისტრის მეთაურობით. აღნიშნული სისტემა 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციის მიღების შემდგომ გაუქმდა.<sup>46</sup> საქართველოს რესპუბლიკის „სახელმწიფო ხელისუფლების შესახებ კანონის“ მე-17 მუხლის მე-18 პუნქტი „პარლამენტის თავმჯდომარეს – სახელმწიფო მეთაურს ანიჭებდა მობილიზაციის, საომარი მდგომარეობის, სამხედრო მდგომარეობის გამოცხადების უფლებას და ასევე, მას ჰქონდა უფლებამოსილება გამოეცხადებინა საგანგებო წესები, მიღებული გადაწყვეტილება კი, დაუყოვნებლივ უნდა წარედგინა პარლამენტში.“<sup>47</sup> „სახელმწიფო ხელისუფლების შესახებ“ კანონი ასევე, ითვალისწინებდა „ეროვნული უშიშროებისა და თავდაცვის საბჭოს შექმნას,“ ქვეყნის თავდაცვის, უშიშროებისა და წესრიგის უზრუნველყოფის მიზნით.<sup>48</sup> 1921 წლის კონსტიტუციით საქართველო საპარლამენტო რესპუბლიკად გამოცხადდა. სახელმწიფო მართვის საპარლამენტო ფორმისთვის კი, დამახასიათებელია საპარლამენტო უმრავლესობის მიერ ამ კონსენსუსის საფუძველზე აღმასრულებელი ხელისუფლების (მთავრობის) ფორმირება, რომელიც პოლიტიკურად პასუხისმგებელია პარლამენტის წინაშე. 1995 წლის კონსტიტუციამ კი, სახელმწიფო მართვის საპრეზიდენტო ფორმა შემოიღო. მართვის ასეთი ფორმისთვის დამახასიათებელია პარლამენტისგან დამოუკიდებლად პრეზიდენტის არჩევა და პარლამენტის წინაშე მინიმალური პასუხისმგებლობა.<sup>49</sup>

რაც შეეხება 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციას, იგი დაეფუძნა სხვა ქვეყნების საუკეთესო გამოცდილებას. ამ კონსტიტუციის მიხედვით, საქართველო გამოცხადდა საპრეზიდენტო რესპუბლიკად, ხოლო ქვეყნის საგარეო და საშინაო პოლიტიკა პარლამენტის კომპეტენციად განისაზღვრა. „მიუხედავად იმისა, რომ 1995 წლის კონსტიტუციის პირვანდელი რედაქცია კლასიკური საპრეზიდენტო მმართველობის პრინციპებს ეფუძნებოდა, მან ნახევრად ავტორიტარული მმართველობის ჩამოყალიბებას შეუწყო ხელი.“<sup>410</sup> 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციის მე-5 მუხლმა კიდევ ერთხელ ხაზი გაუსვა და მიუთითა, რომ „სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით.“<sup>411</sup> 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციით „პრეზიდენტს მიეცა უფლებამოსილება ადამიანის უფლებათა შეზღუდვის როგორც საგანგებო, ასევე საომარი მდგომარეობის დროს. 1995 წლის კონსტიტუცია მისი 46-ე მუხლი სწორედ, რომ ითვალისწინებდა ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა შეზღუდვას მთელი ქვეყნის მასშტაბით ან მის რომელიმე ნაწილში. კერძოდ, კონსტიტუციით გარანტირებული უფლების მე-18 (პიროვნების თავისუფლება), მე-20 (პირადი მიმოწერისა და საცხოვრებლის ხელშეუხებლობა),

21-ე (საკუთრების უფლება), 22-ე (მიმოსვლის თავისუფლება), 24-ე (აზრის, ინფორმაციის და პრესის თავისუფლება), 25-ე (შეკრებისა და მანიფესტაციების თავისუფლება), 33-ე (გაფიცვის უფლება) და 41-ე (პირადი ინფორმაციის თავისუფლება) მუხლების შეზღუდვა. საქართველოს პრეზიდენტი ვალდებული იყო გადაწყვეტილება შეეტანა საქართველოს პარლამენტში არაუგვიანეს, 48 საათისა. კონსტიტუციის 62-ე მუხლის თანახმად, აღნიშნულ საკითხზე პარლამენტი გადაწყვეტილებას იღებდა წევრთა სრული შემადგენლობის უმრავლესობით.<sup>42</sup> 1995 წლის კონსტიტუციის 46-ე მუხლთან დაკავშირებით ცხარე დებატები გაიმართა, რაც კიდევ ერთხელ მიანიშნებდა ამ საკითხის აქტუალობაზე. კერძოდ, საკითხი ეხებოდა იმას, უნდა ჰქონოდა თუ არა პრეზიდენტს კანონის ძალის მქონე დეკრეტის გამოცემის უფლება, რაც დადებითად გადაწყდა და ისიც მხოლოდ საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს.<sup>13</sup> 1995 წლის კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მეორე პუნქტი მიუთითებდა, რომ „საქართველოს კონსტიტუცია შეესაბამება საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს,<sup>11</sup> ხოლო მე-7 მუხლი აღნიშნავდა, რომ „სახელმწიფო ცნობს და იცავს საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს. საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, კონსტიტუციურ შეთანხმებას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ.“<sup>41</sup> აქედან გამომდინარე, „კონსტიტუციის მე-18 მუხლი დასაშვებად მიიჩნევა დაკავებული თუ სხვაგვარად თავისუფლებააღკვეთილი პირის მიმართ ფიზიკური თუ ფსიქიკური იძულების გამოყენებას საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს, რაც შეუსაბამოა ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან და ადამიანის უფლებათა შესახებ საერთაშორისო სამართლის ნორმებთან. ევროპული კონვენცია კრძალავს წამებას, არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობას, ეს საკანონმდებლო ხარვეზი 2004 წლის 6 თებერვალს გატარებული ცვლილებით გასწორდა. მიუხედავად კონსტიტუციის ამ ხარვეზისა, ადამიანი საგანგებო და საომარი მდგომარეობის პერიოდში მაინც დაცული იყო ფიზიკური და ფსიქიკური იძულებისაგან. მის ასეთ ყოვლისმომცველ დაცვას უზრუნველყოფდა მე-17 მუხლი, რომლის პირველი პუნქტი ადამიანის ღირსებას ხელშეუხებლად აცხადებდა, მე-2 პუნქტით კი, დაუშვებლად მიიჩნევა „ადამიანის წამებას, არაჰუმანურ, სასტიკ ან პატივისა და ღირსების შემლახველ მოპყრობას და სასჯელის გამოყენებას. კონსტიტუცია ამ დებულებით აბსოლუტურად კრძალავს ადამიანის ღირსების შემლახველ მოქმედებას და არ უშვებს არავითარ გამონაკლისს საერთო წესიდან.“<sup>44</sup> კიდევ ერთი საკითხი რაზეც ყურადღება გვინდა გავამახვილოთ, არის ის, რომ კონსტიტუცია არ ითვალისწინებდა შეტყობინების ვალდებულებას გაეროს გენერალური მდივნისადმი. მსგავსი შეტყობინების გაკეთების ვალდებულებას ითვალისწინებს „სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ“ საერთაშორისო პაქტის მე-4 მუხლის მესამე პუნქტი, რომლის რატიფიკაცია საქართველომ მოახდინა 1994 წლის 3 მაისს.<sup>15</sup> საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციის 73-ე მუხლის პირველი პუნქტის „თ“ ქვეპუნქტის თანახმად, „მხოლოდ საქართველოს პრეზიდენტი უფლებამოსილი ბრძანებულებით გამოაცხადოს ქვეყანაში საგან-

გეო ან საომარი მდგომარეობა და ეს გადაწყვეტილება 48 საათის განმავლობაში უნდა წარუდგინოს პარლამენტს დასამტკიცებლად. აღნიშნული მდგომარეობის არსებობის შემთხვევაში, საქართველოს პრეზიდენტი აღჭურვილია უფლებით, მიიღოს გადაწყვეტილება და შეზღუდოს საქართველოს კონსტიტუციაში განსაზღვრული რიგი უფლებები და თავისუფლებანი. მოცემული გადაწყვეტილება ფორმდება არა ზემოხსენებული ბრძანებულების, არამედ კანონის ძალის მქონე აქტით – დეკრეტით, რომელიც გამოცემიდან 48 საათში უნდა წარედგინოს პარლამენტს დასამტკიცებლად. თუ საქართველოს პარლამენტი არ დაამტკიცებს პრეზიდენტის მიერ გამოცემულ დეკრეტს, საგანგებო ან საომარი მდგომარეობა უქმდება. ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ გარემოებაზე, რომ პარლამენტის მიერ ბრძანებულების თუ დეკრეტის დაუმტკიცებლობის შემთხვევაში, აღნიშნული მდგომარეობა უქმდება თუმცა, გაუქმებამდე მას ისეთივე ძალა აქვს, როგორც ექნებოდა მაშინ, თუ პარლამენტი მას დაამტკიცებდა.<sup>46</sup>

კონსტიტუციაში 1995 წლიდან 2004 წლამდე, განხორციელდა მთელი რიგი ცვლილებები. „1995-2004 წლებში, სახელმწიფო ხელისუფლება კონსტიტუციურად სამ შტოდ იყო დაყოფილი, საკანონმდებლო ეკუთვნოდა პარლამენტს, აღმასრულებელი – საქართველოს პრეზიდენტს, ხოლო სასამართლო ხელისუფლება ხორციელდებოდა სასამართლო ორგანოთა მეშვეობით. საქართველოს კონსტიტუციის 69-ე მუხლის პირველადი რედაქციის თანახმად, პრეზიდენტი იყო სახელმწიფოსა და აღმასრულებელი ხელისუფლების მეთაური. ის წარმართავდა და ახორციელებდა სახელმწიფოს საშინაო და საგარეო პოლიტიკას, უზრუნველყოფდა ქვეყნის ერთიანობას და მთლიანობას. საპრეზიდენტო რესპუბლიკის კონცეფციის შესაბამისად, მთავრობა არ წარმოადგენდა დამოუკიდებელ ორგანოს. კონსტიტუცია არ ითვალისწინებდა მთავრობის შესახებ ცალკე თავის არსებობას. შესაბამისად, საქართველოს პრეზიდენტი წარმოადგენდა არა მხოლოდ სახელმწიფოს მეთაურს, არამედ აღმასრულებელი ხელისუფლების ერთპიროვნულ განმახორციელებელს. მთავრობა მისი სათათბირო ორგანო იყო, პრეზიდენტი მინისტრებს ნიშნავდა პარლამენტის თანხმობით, თუმცა მათი გათავისუფლება ერთპიროვნულად შეეძლო. შესაბამისად, მთავრობა არ იყო პარლამენტის წინაშე პასუხისმგებელი. მთავრობის წევრები პასუხისმგებელნი იყვნენ პრეზიდენტის წინაშე და სწორედ მის წინაშე იხსნიდნენ უფლებამოსილებას.“<sup>47</sup>

1995-2004 წლებში განხორციელებულ ცვლილებათა მთავარი მიზანი იყო ისეთი კონსტიტუციის შექმნა, რომელიც დააბალანსებდა ხელისუფლების შტოთა უფლებამოსილებებს, ნაცვლად ამისა, მივიღეთ პრეზიდენტის გაზრდილი უფლებამოსილებები. „ხელისუფლების დანაწილება წარმოადგენს ერთგვარ პრევენციას, რათა არ მოხდეს ერთი შტოს მიერ ხელისუფლების უზურპაცია. ამავდროულად, ხელისუფლების დანაწილება განპირობებულია იქიდან გამომდინარე, რომ სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოებმა ეფექტიანად და ჯეროვნად განახორციელონ მათზე ნაკისრი ვალდებულებები.“<sup>48</sup> გარდა ამისა, „დემოკრატიულ და სამართლებრივ სახელმწიფოში

ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი არის კონსტიტუციის იდეის სიცოცხლისუნარიანობის, მისი მიზნობრივი ქმედითობის სამართლებრივი გარანტია, რადგან ეს არის მექანიზმი, რომელიც უზრუნველყოფს ხელისუფლების განმუხტვას, ძალაუფლების არაჯანსაღი კონცენტრირების გამოორიცილებას, მის დაბალანსებას, ამ გზით ხელისუფლების გაწონასწორებას.<sup>419</sup> სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთი მთავარი პრინციპი სწორედ რომ ადამიანის უფლებათა დაცვაა. „სამართლებრივ სახელმწიფოში სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით. ამგვარი მიდგომით შესაძლებელი ხდება სახელისუფლებო ძალაუფლების უზურპაციის პრევენცია, უზენაესი და წარუვალი კონსტიტუციური ღირებულების ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლების დაცვა. ხელისუფლების ამგვარი ფორმით განხორციელება უზრუნველყოფს შესაბამის კონსტიტუციურ ორგანოებს შორის პასუხისმგებლობის რაციონალურ დანაწილებას. ხელისუფლების დანაწილების პირობებში შესაძლებელი ხდება სახელმწიფო გადაწყვეტილებების მაქსიმალურად კვალიფიციურად, ობიექტურად და მიუკერძოებლად მიღება. თანამედროვე დემოკრატიულ სახელმწიფოში ეფექტიანი და სამართლიანი მართვის წინა პირობაა შესაბამისი გადაწყვეტილებების მიღება იმ ორგანოების მიერ, რომლებიც კომპეტენტური არიან თავიანთი კონსტიტუციური სტატუსით, ფუნქციითა და უფლებამოსილებებით.“<sup>419</sup> შემდგომი ცვლილება საქართველოს კონსტიტუციაში 2004 წლის 6 თებერვალს განხორციელდა. „ცვლილებებისა და დამატებების შემდეგ, საქართველოს მმართველობის ფორმა – საპრეზიდენტო რესპუბლიკა, ჩანაცვლდა შერეული ტიპის (ნახევრად საპრეზიდენტო) რესპუბლიკით. ამ ტიპის ცვლილებების შედეგად, კანონზომიერება მოითხოვდა, რომ პრეზიდენტის უფლებამოსილებები, აღმასრულებელი ხელისუფლების განხორციელებაში მონაწილეობის თვალსაზრისით, მკვეთრად შემცირებულიყო, რასაც კლასიკური ნახევრად საპრეზიდენტო მმართველობის მოდელი გულისხმობს. მიუხედავად ამისა, პრეზიდენტის ძალაუფლება კიდევ უფრო მყარი გახდა და მისი ფართო უფლებამოსილებანი და კონსტიტუციური შესაძლებლობანი აშკარა საფრთხედ იქცა ურთიერთგაწონასწორებისა და ურთიერთკონტროლის კონსტიტუციური პრინციპისათვის.“<sup>420</sup>

შემდგომი ცვლილებები საქართველოს კონსტიტუციაში, რომელიც პარლამენტმა დაამტკიცა 2010 წლის 15 ოქტომბერს, ძალაში შევიდა 2013 წლის 17 ნოემბერს. ამ ცვლილებებმა შეასუსტა პრეზიდენტის და გაზარდა პრემიერ-მინისტრის უფლებამოსილება. ამ ახალი კონსტიტუციის თანახმად, „პრეზიდენტი კვლავ აირჩეოდა საყოველთაო, თანასწორი და პირდაპირი საარჩევნო უფლების საფუძველზე ფარული კენჭისყრით, 5 წლის ვადით. მას აღარ ჰქონდა უფლება დამოუკიდებლად წარემართა ქვეყნის საშინაო და საგარეო პოლიტიკა, გადაეყენებინა მთავრობა და ახალი საკანონმდებლო ინიციატივით შესულიყო პარლამენტში. პრეზიდენტი აღარ იყო უმაღლესი ხელისუფლების მეთაური. მიუხედავად ამ ცვლილებებისა, ისევ პრეზიდენტის პრეროგატივად დარჩა საგანგებო და საომარი მდგომარეობის გამოცხადების – კანონის ძალის მქონე დეკრეტის გამოცემა.“<sup>421</sup> ამის შემდგომ „2018 წლის 16 დეკემბერს კი, ამოქმედდა კონსტიტუციის ახალი

მოქმედი რედაქცია, რომელიც 2017-2018 წლების საკონსტიტუციო რეფორმის საფუძველზე შე-  
 მუშავდა. ჩამოყალიბდა ევროპული ტიპის, დახვეწილი საპარლამენტო მმართველობის სისტემა.  
 გაძლიერდა პარლამენტი განსაკუთრებით, მისი საზედამხედველო ფუნქციები. გამართვიდა  
 მთავრობისთვის უნდობლობის გამოცხადება. დადგინდა პარლამენტის მიმართ პრემიერ-მინისტ-  
 რის ანგარიშვალდებულების საკითხი. მკაფიოდ გაიმიჯნა უფლებამოსილებები პრეზიდენტსა და  
 მთავრობას შორის.<sup>422</sup> მოქმედმა კონსტიტუციამ კიდევ უფრო განამტკიცა ადამიანის უფლებები  
 და საქართველოს კონსტიტუციური სისტემის საფუძველად დემოკრატიისა და სამართლებრივი  
 სახელმწიფოს პრინციპები გამოცხადდა. „საქართველოს კონსტიტუციის პრეამბულისა და მე-4  
 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, საქართველო არის სამართლებრივი სახელმწიფო,  
 ხოლო საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 და მე-6 მუხლები აკონკრეტებს სამართლებრივი  
 სახელმწიფოს რამდენიმე ელემენტს: ა) ადამიანის ძირითად უფლებებს; ბ) ხელისუფლების  
 დანაწილებას; გ) კონსტიტუციისა და კანონის უზენაესობას; დ) ეკონომიკურ თავისუფლებას.“<sup>423</sup>  
 მიუხედავად იმისა, რომ გატარებული საკონსტიტუციო ცვლილებების (2004, 2010, 2017 წლები)  
 მთავარი მიზანი იყო ახალი სახელმწიფო მმართველობის სისტემის შემოღება, ქვეყნის ელიტა  
 ქვეყნის წარუმატებლობას ხედავდა მმართველობის არასწორად შერჩეულ მოდელში. არადა,  
 დემოკრატიისა და სამართლებრივი სახელმწიფოს იდეის დამკვიდრება უსათუოდ არ არის  
 დაკავშირებული სახელმწიფო მმართველობის ერთ რომელიმე სახეობასთან. დემოკრატიული  
 და სამართლებრივი სახელმწიფოს იდეა შეიძლება წარმატებით განხორციელდეს როგორც  
 კონსტიტუციური მონარქიის, ისე საპრეზიდენტო, ნახევრადსაპრეზიდენტო და საპარლამენტო  
 რესპუბლიკის პირობებში. ამის მაგალითები მრავლადაა თანამედროვე მსოფლიოში. მთავარია,  
 სახელმწიფო ხელისუფლება დანაწილებული იყოს ცნობილი ტრიადის მიხედვით და ამასთან,  
 არსებობდეს ხელისუფლების შტოებს შორის შეკავებისა და გაწონასწორების ეფექტიანი მექა-  
 ნიზმები, სათანადოდ იყოს დაცული და გარანტირებული ადამიანის ძირითადი უფლებები და  
 თავისუფლებები.“ ვენეციის კომისიამ 2017 წლის რეფორმებს პოზიტიური შეფასება მისცა და  
 ქვეყნის საკონსტიტუციო წყობის კონსოლიდაციისა და გაუმჯობესებისკენ გადადგმულ მნიშვე-  
 ლოვან ნაბიჯად შეაფასა.<sup>424</sup> ყოველივე ზემოქმულიდან გამომდინარე, სამართლებრივი სახელმ-  
 წიფოს პრინციპი ყველაზე მნიშვნელოვანია. საქართველოს კონსტიტუცია აღიარებს ადამიანის  
 უფლებებს წარუვალ და უზენაეს ღირებულად ადამიანს აცხადებს უმაღლეს ფასეულობად და  
 რომ ადამიანი უნდა იყოს მიზანი და არა საშუალება. კონსტიტუცია უზრუნველყოფს ადამიანის  
 უფლებების განუხრელ დაცვას, მაგრამ საგანგებო მდგომარეობის დროს ხდება არსებული ბა-  
 ლანსის ცვლილება აღმასრულებელი ხელისუფლების სასარგებლოდ. ვიდრე ამ საკითხს შევე-  
 ხებით, განვიხილოთ მოქმედ კონსტიტუციაში ისეთი მექანიზმის შემოტანა, როგორცაა ადამიანის  
 უფლებათა შეჩერება. შედარებისთვის, 1921 წლის კონსტიტუცია იცნობდა მხოლოდ დროებით  
 შეჩერების მექანიზმს, 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუცია კი, ადამიანის უფლებათა შეზღუდვის  
 მექანიზმს. მოქმედ კონსტიტუციაში შეზღუდვასთან ერთად, ჩნდება ადამიანის უფლებათა შეჩე-

რების უფლებაც თუმცა, დასაბუთებულობას – შეჩერების მექანიზმის შემოტანის აუცილებლობას – ჩვენ ვერ ვხედავთ ან საერთოდ შეიძლება კი, ადამიანის უფლებების შეჩერება ან რამდენად იყო ამის საჭიროება? კონსტიტუციის მოცემული დებულება პრობლემურია. „დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს წესრიგის საფუძველი ადამიანის უფლებებია, ხოლო „შეჩერების“ დებულება კი, მის თითქმის სრულ გაუქმებას გულისხმობს. ეს ტერმინი როგორც გრამატიკულად, ასევე სამართლებრივად მოქმედი ნორმისთვის იურიდიული ძალის გაუქმებას გულისხმობს, რაც ეწინააღმდეგება ადამიანის უფლებათა არსს. ამასვე ადასტურებს დემოკრატიული ქვეყნების კონსტიტუციების უმრავლესობაც, გამონაკლისია პორტუგალია, ესპანეთი, უნგრეთი, რომელთა კონსტიტუციებიც შეიცავენ ტერმინს „შეჩერება,“ მაგრამ იქაც გაზიარებულია ძირითადი უფლებების შეზღუდვის კონსტიტუციის არსი. აქედან გამომდინარე, საგანგებო მდგომარეობის დროსაც მოქმედებს ძირითადი უფლებები და ისინი ბოჭავენ სახელმწიფოს, სახელმწიფო კი, ვალდებულია იმოქმედოს ლეგიტიმური მიზნის შესაბამისად. მშვიდობიანი პერიოდი იმით განსხვავდება საგანგებო მდგომარეობისგან, რომ საგანგებო მდგომარეობის დროს, სახელმწიფო უფრო მეტად ერევა ადამიანის უფლებებში. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ეს არასოდეს გამხდარა საკანონსტიტუციო სასამართლოს მხრიდან განხილვის საკითხი თუმცა, იგი უდავოდ შეუსაბამოა ადამიანის უფლებებთან და ადამიანის უფლებების არსთან, იმ მარტივი მიზეზების გამო, რომ ადამიანის უფლებებს თავად აქვს სახელმწიფოს მბოჭავი ფუნქცია.“<sup>25</sup>

რაც შეეხება საგანგებო მდგომარეობის კონსტიტუციური პრინციპების სხვა გამოწვევებს, გულისხმობს, თუ რამდენად სწორად არის გადანაწილებული უფლებამოსილებანი ხელისუფლების შტოთა შორის საგანგებო მდგომარეობის დროს და რამდენად არის უზრუნველყოფილი ადამიანის უფლებათა დაცვა, რამდენად არის ინტეგრირებული საგანგებო დებულებები ერთიან კონსტიტუციურ სისტემაში. საქართველოს კონსტიტუციის 71-ე მუხლი მიუთითებს, რომ საგანგებო მდგომარეობას აცხადებს საქართველოს პრეზიდენტი პრემიერ-მინისტრის თანხმობით და დაუყოვნებლივ შეაქვს პარლამენტში დასამტკიცებლად და თუ არ დაამტკიცებს პარლამენტი, ის კარგავს იურიდიულ ძალას. რაც შეეხება გაუქმებას, კონსტიტუცია მიუთითებს იგივე პროცედურაზე. სამწუხაროდ, კონსტიტუციაში პარლამენტის როლი და ფუნქცია მხოლოდ საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების და მის გაუქმებაში თანამონაწილეობით შემოიფარგლება. საინტერესოა, რომ კონსტიტუციაში არაფერია ნათქვამი საგანგებო მდგომარეობის მინიმალურ და მაქსიმალურ ვადებზე, რომელიც ადამიანის უფლებათა დაცვის მნიშვნელოვან გარანტიად მიიჩნევა, რადგან ის მოითხოვს პარლამენტის თანამონაწილეობას ამ პროცესში. არა მხოლოდ მოქმედ კონსტიტუციაში, კონსტიტუციის სხვა რედაქციებშიც არ ყოფილა მსგავსი მითითება. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მსგავსად, ვენეციის კომისია ასევე, მიუთითებს საგანგებო მდგომარეობის მინიმალური და მაქსიმალური ვადების აუცილებლობაზე და თან აღნიშნავს, რომ აუცილებელია მისი გაგრძელება მუდმივი განხილვის პროცესის საფუძველზე. ვენეციის კომისია

ასევე, ყურადღებას ამახვილებს პარლამენტის როლზე და მის მაქსიმალურ ჩართულობაზე საგანგებო მდგომარეობის დროს.<sup>26</sup>

ჩვენ მიმოვიხილეთ საგანგებო მდგომარეობის აქტუალური საკითხები 1921 წლის კონსტიტუციიდან მოყოლებული დღემდე, მოქმედი კონსტიტუციის ჩათვლით. ყურადღება გავამახვილეთ ცალკეულ მნიშვნელოვან საკითხებზე. საგანგებო მდგომარეობის განხილვა შეუძლებელია ადამიანის უფლებებთან კავშირის გარეშე. საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებულ დებულებებს გადამწყვეტი მნიშვნელობა და გავლენა აქვს ადამიანის უფლებებზე. კონსტიტუციაში ცალკეული საკითხებს, პრინციპებს თუ ნორმებს განსაკუთრებით დიდი მნიშვნელობა აქვს და მას კანონმდებელი დიდი სიფრთხილით უნდა მოეკიდოს, რადგან ისინი გავლენას ახდენენ ადამიანის ძირითად უფლებებზე. მაშინ, როცა სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთი მთავარი პრინციპი ადამიანის უფლებების დაცვაა, არასწორად ფორმულირებულმა კანონმა შეიძლება გამოუსწორებელი ზიანი მიაყენოს ადამიანის უფლებებსა და კონსტიტუციურ წესრიგს.

## შენიშვნები:

- <sup>1</sup> გონაშვილი ვ., ერემაძე ქ., თევდორაშვილი გ., კახიანი გ., კვერენჩილაძე გ., ჭილაძე ნ., საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალი, გამომც. მერიდიანი, თბ., 201, გვ. 18.
- <sup>2</sup> დემეტრაშვილი ა., კონსტიტუციური სამართლის სახელმძღვანელო, გამომც. ფონდი ღია საზოგადოება, თბ., 2005, გვ. 13, <https://iuristebi.files.wordpress.com/2012/12/e18399e1839de1839ce183a1e183a2e18398e183a2e183a3e183aae18398e183a3e183a0e18398e183a1e18390e1839be18390e183a0e18397e1839ae18398e183a1.pdf>
- <sup>3</sup> საქართველოს კონსტიტუცია 1921 წლის, მუხლი 43, <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/4801430?publication=0>
- <sup>4</sup> იქვე.
- <sup>5</sup> ქართული კონსტიტუციონალიზმის სათავეებთან – საქართველოს 1921 კონსტიტუციის 90 წლისთავი, ბათუმი, 2011, დემეტრაშვილი ა., საქართველოს 1921 წლის 2 თებერვლის კონსტიტუცია 2011 წლის გადასახედიდან, გვ. 11, [http://constcentre.gov.ge/failebi/1921\\_90\\_clisadmi\\_43800.pdf](http://constcentre.gov.ge/failebi/1921_90_clisadmi_43800.pdf)
- <sup>6</sup> კობახიძე ი., კონსტიტუციური სამართალი, სახელმწიფო მოწყობის სამართალი, თბ., 2019, გვ. 26-27.
- <sup>7</sup> საქართველოს რესპუბლიკის კანონი სახელმწიფო ხელისუფლების შესახებ, მე-17 მუხლის მე-18 პუნქტი, <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/view/5002871?publication=2>
- <sup>8</sup> ხავთასი ლ., საგანგებო და საომარი მდგომარეობის აქტუალური საკითხები, სამაგისტრო ნაშრომი, თბ., 2019, გვ. 43, <https://opencscience.ge/bitstream/1/1082/1/samagistro%20khavthasi.pdf>
- <sup>9</sup> ტაბუცაძე ი., ისტორიული წინამძღვრები და ძირითადი პრინციპები, საქართველოს კონსტიტუციის დაცვის ლიგა, საქართველოს კონსტიტუცია, საფუძვლებისა და შინაარსის მიმოხილვა, თბ., 1997, გვ. 6, <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/vifaost/a98-04833.pdf>
- <sup>10</sup> კობახიძე ი., კონსტიტუციური სამართალი, სახელმწიფო მოწყობის სამართალი, თბ., 2019, გვ. 29.
- <sup>11</sup> საქართველოს 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუცია, მუხლი 5, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=18#!>
- <sup>12</sup> კონსტიტუციური სამართლის სახელმძღვანელო, საკონსტიტუციო პრობლემათა სტრატეგიული კვლევის ცენტრი, თბ., 2005, გვ. 96, <https://iuristebi.files.wordpress.com/2012/12/e18399e1839de1839ce183a1e183a2e18398e183a2e183a3e183aae18398e183a3e183a0e18398e183a1e18390e1839be18390e183a0e18397e1839ae18398e183a1.pdf>
- <sup>13</sup> საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისებურებანი. გამომც. შპს პეტეტი, თბ., 2013, გვ. 615, [http://www.library.court.ge/upload/Constitution\\_Commentary\\_Human\\_Rights.pdf](http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf)
- <sup>14</sup> კონსტიტუციური სამართლის სახელმძღვანელო, საკონსტიტუციო პრობლემათა სტრატეგიული კვლევის ცენტრი, თბ., 2005, გვ. 97-98. <https://iuristebi.files.wordpress.com/2012/12/e18399e1839de1839ce183a1e183a2e18398e183a2e183a3e183aae18398e183a3e183a0e18398e183a1e18390e1839be18390e183a0e18397e1839ae18398e183a1.pdf>
- <sup>15</sup> საერთაშორისო პაქტი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ, მე-4 მუხლის 3-ე პუნქტი. <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1398335?publication=0>



- <sup>16</sup> საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისებურებანი, გამომც. შპს პეტიტი, თბ., 2013, გვ. 613,  
[http://www.library.court.ge/upload/Constitution\\_Commentary\\_Human\\_Rights.pdf](http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf)
- <sup>17</sup> გონაშვილი ვ., ერემაძე ქ., თევდორაშვილი გ., კახიანი გ., კვერენჩილაძე გ., ჭილაძე ნ., საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალი, გამომც. მერიდიანი, თბ., 2017, გვ. 122.
- <sup>18</sup> გულიაშვილი ბ., ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი და საკონსტიტუციო სასამართლო, სამაგისტრო ნაშრომი, თბ., 2019, გვ. 8.  
<https://openscience.ge/bitstream/1/1635/4/samagistro%620nashromi.pdf>
- <sup>19</sup> ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინება „აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის ქონების მართვისა და განკარგვის შესახებ“ აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის კანონის მე-19 მუხლის მე-3 პუნქტის კონსტიტუციურობის თაობაზე, N3/4/641, 29 სექტემბერი, 2016,  
<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3410126?publication=0>
- <sup>20</sup> საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივა, დასკვნა საქართველოს კონსტიტუციაში განსახორციელებელ ცვლილებებთან დაკავშირებით, 2013 წლის 7 თებერვალი, გვ. 2, <https://www.gdi.ge/uploads/other/0/179.pdf>
- <sup>21</sup> პატარაია თ., საქართველოს თავდაცვის სექტორის საპარლამენტო ზედამხედველობა, ჟენევა-თბილისი, 2014 წელი, გვ. 15,  
[https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Parliamentary\\_powers\\_GEO.pdf](https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Parliamentary_powers_GEO.pdf)
- <sup>22</sup> კობახიძე ი., კონსტიტუციური სამართალი, სახელმწიფო მოწყობის სამართალი, თბ., 2019, გვ. 32.
- <sup>23</sup> იქვე, გვ. 48.
- <sup>24</sup> ხეცურიანი ვ., საკონსტიტუციო რეფორმა საქართველოში (2017 წ.) და საკონსტიტუციო სასამართლო, გვ. 27,  
<https://constcourt.ge/files/2/Journal2018.1/John-Khetsuriani-2018.1Ka.pdf>
- <sup>25</sup> კუბლაშვილი ვ., საქართველოს კონსტიტუციის ახალი რედაქციის ხარვეზები და გამოწვევები, საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა, 2020 წლის 14 ივლისი, გვ. 90, <https://clr.iliauni.edu.ge/wp-content/uploads/2020/07/konstantine-kublashvili-gv.85-101.pdf>
- <sup>26</sup> ევროპული კომისია სამართლის მეშვეობით დემოკრატიის დასაცავად (ვენეციის კომისია), საგანგებო მდგომარეობის შესახებ ვენეციის კომისიის მოსაზრებებისა და ანგარიშების კრებული, სტრასბურგი, 2020 წლის 16 აპრილი, გვ. 27,  
<https://rm.coe.int/compilation-venice-commission-covid19-geo-2/16809e6513>



# CONSTITUTIONAL GROUNDS FOR RESTRICTING BASIC HUMAN RIGHTS DURING A STATE OF EMERGENCY

LEVAN BESELIA

*PhD Student of Faculty of Law  
Caucasus International University*

The main challenge of democratic constitutions is the protection of human rights during a state of emergency, because during a state of emergency there is a deviation from human rights, the balance of power between the branches of government is violated, the protection of the highest value of the constitution is endangered. The main purpose of the Constitution is to insure such risks, to ensure public order and coexistence, so the main provisions, principles and norms of the Constitution have a great impact on the constitutional order and human rights. It is this study that addresses these issues, which shows the place of the state of emergency in the Constitution of Georgia, its historical foundations and its challenges.

# დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაული ქართულ სისხლის სამართალში

ნათი გელოვანი

*აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის*

*იურიდიულ და სოციალურ მეცნიერებათა ფაკულტეტის დოქტორანტი*

## შესავალი

2017 წელს, საქართველომ მოახდინა „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის შესახებ“ ევროპის საბჭოს კონვენციის ე. წ. „სტამბოლის კონვენციის“ რატიფიცირება, რის შემდეგაც სახელმწიფომ გაატარა მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ცვლილებები ეროვნული კანონმდებლობის სტამბოლის კონვენციასთან დაახლოების მიზნით.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ (შემდგომში ევროსასამართლო) არაერთ გადაწყვეტილებაში განმარტა, რომ „ხელისუფლების ვალდებულება აღკვეთოს ფიზიკური პირების მხრიდან სიძულვილის მოტივით განპირობებული ძალადობა, ასევე გამოიძიოს დისკრიმინაციულ მოტივსა და ძალადობის ფაქტს

შორის შესაძლო კავშირი, შეგვიძლია კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისწინებული უფლებების დაცვის პროცედურულ მხარედ განვიხილოთ, მაგრამ ასევე, შეგვიძლია ხელისუფლების ეს ვალდებულება განვიხილოთ კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებული დისკრიმინაციის არდაშვების პოზიტიურ ვალდებულებად, მე-3 მუხლის ფუნდამენტური ღირებულებების დასაცავად.<sup>41</sup>

ევროსასამართლოს მიდგომების თანახმად: „დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულებისადმი ისეთი მიდგომა, როგორც მიდგომაც არსებობს ამგვარი მოტივის გარეშე ჩადენილი დანაშაულებისადმი, არის სახელმწიფოს მხრიდან თვალის დახუჭვა ამგვარი დანაშაულების სპეციფიკურ ხასიათზე, რაც საბოლოოდ, ზიანს აყენებს ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებებს, რომელიც იწვევს კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევას.“<sup>42</sup>

საერთაშორისო სტანდარტის თანახმად, დაუშვებელია შეუწყნარებლობის მოტივის მქონე დანაშაულის განხილვა ჩვეულებრივი – მსგავსი მოტივის არმქონე დანაშაულის ტოლფას დანაშაულად და ამგვარი ქმედების თავიდან აცილების ვალდებულება ეკისრება სახელმწიფოს.

ნაშრომი წარმოადგენს მცდელობას, შეფასებული და გაანალიზებული იყოს საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობა<sup>3</sup> დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლის ეფექტიანობის კუთხით.

ნაშრომში განხილულია სისხლის სამართლის კოდექსში (შემდეგში – სსკ) არსებული ნორმები, რომლებიც ითვალისწინებენ პასუხისმგებლობას დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულისთვის, ასევე, კვალიფიკაციის პრობლემური ასპექტები და შემოთავაზებულია იდენტიფიცირებული პრობლემების გადაჭრის გზები.

## 1. დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულის ცნება ეროვნული კანონმდებლობის მიხედვით

ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ოფისი სიძულვილის დანაშაულებს განმარტავს როგორც დანაშაულებს, რომლებიც მოტივირებულია მიკერძოებულობით ან ცრურწმენით ადამიანთა გარკვეული ჯგუფების მიმართ. აღნიშნული ქმედება აერთიანებს ორ გარემოებას: სისხლის სამართლის დანაშაულს და მიკერძოებულ მოტივაციას.<sup>4</sup>

აღსანიშნავია, რომ ხშირ შემთხვევაში, ამგვარი დანაშაული განიხილება, როგორც შეტყობინების, მესიჯის შემცველი დანაშაული, დაცული ნიშნის მქონე ჯგუფის სხვა წევრების მიმართ, რომ მათ მიმართ მიმღებლობა არ არსებობს.<sup>5</sup>

საერთაშორისოდ აღიარებულ ცნებას შეესაბამება საქართველოში დამკვიდრებული განმარტება, რომლის თანახმადაც, დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაული ორ მნიშვნელოვან ელემენტს აერთიანებს: მიკერძოებული, დისკრიმინაციული დამოკიდებულება – სიძულვილი ან სტერეოტიპული დამოკიდებულება კონკრეტული დაცული ნიშნის მატარებლის მიმართ და სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული დანაშაული.

შეუწყნარებლობა, სიძულვილი, სტერეოტიპი თუ ზიზღი აუცილებელია ახლდეს ამ კატეგორიის დანაშაულს. სწორედ ეს მოტივი აქცევს მას „განსხვავებულ“ დანაშაულად. ამასთან, დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაული სიძულვილის ენისგან განსხვავდება ისეთი ელემენტის არსებობით, როგორც არის დანაშაული. მხოლოდ სტერეოტიპით თუ სიძულვილით მოტივირებული დამოკიდებულება ვერ გახდება სისხლის სამართლის წესით პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველი, თუ ის არ შეიცავს დანაშაულის ნიშნებს.

მეორე ელემენტი არის დანაშაული, ყველა სახის დანაშაულის ჩადენა დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით შეუძლებელია. საქართველოს კანონმდებლობის თანახმად, ქმედება შეიძლება ჩადენილ იქნეს როგორც განზრახ, ისე გაუფრთხილებლობით. განსახილველ შემთხვევაში, მნიშვნელოვანია განზრახვის სამართლებრივი განმარტება, „განზრახვა სამკომპონენტიანია, რომელიც შემდეგნაირად არის ფორმულირებული: ცოდნა იმისა, რასაც ვაკეთებ, ნებელობა იმისა, რასაც ვაკეთებ და მართლწინააღმდეგობის შეგნება.“<sup>46</sup> განზრახვა ეს არის „სპეციალური ცოდნა,“ „სპეციალური მიზანი“ და „უმართლობის დამაფუძნებელი მოტივები.“<sup>47</sup> სსკ განსახვავებს პირდაპირ და არაპირდაპირ განზრახვას. პირდაპირი განზრახვის დროს პირმა იცის რასაც აკეთებს, აქვს ნება იმისა, რომ გააკეთოს და შეგნებული აქვს ამ ქმედების მართლწინააღმდეგობა. არაპირდაპირი განზრახვის დროს პირს არ სურს შედეგის დადგომა, თუმცა ნებელობითი კომპონენტი სახეზე მაინც არის, განსხვავება ისაა, რომ ამ დროს პირი არ მოქმედებს „მიზნით დეტერმინირებული ნებელობით.“<sup>48</sup> „ნებელობის დროს პირი ახორციელებს გადაწყვეტას, რომელსაც წინ უსწრებს ამროვნება, ადამიანი მსჯელობს თითოეული შესაძლო აქტის მიზანშეწონილობის შესახებ დაბოლოს, ერთ-ერთზე აკეთებს არჩევანს. გადაწყვეტის აქტს სხვა საფუძველი ესაჭიროება, ამ საფუძველს ფსიქოლოგიაში მოტივს უწოდებენ.“<sup>49</sup> „მოტივი მოთხოვნილებებითა და ინტერესით განპირობებული ძალაა, რომელიც ადამიანის მიერ დანაშაულის ჩადენის გადაწყვეტილების მიზეზად გვევლინება, ხოლო მიზანი ის ამრობრივი მოდელია, რისი მიღწევაც პირს სურს დანაშაულის ჩადენით.“<sup>50</sup> „მოტივი პიროვნებას ქცევისთვის, მოძრაობისთვის იწვევს, მოტივი და მიზანი ცალკეულ მოქმედებებსა და მოძრაობებს ერთ მთლიანი აზრის, მნიშვნელობის მატარებელ ქცევად აქცევს.“<sup>51</sup>

შეუძლებელია მოტივი, როგორც ნებელობის გამოხატვის აქტი გააჩნდეს გაუფრთხილებლობით დანაშაულს. შესაბამისად, გაუფრთხილებლობითი დანაშაული თავისი ბუნებიდან გამომდინარე,

შეუძლებელია ჩადენილ იქნეს მოტივით, მხოლოდ განზრახი დანაშაული, რომელიც გათვალისწინებულია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით, შეიძლება იქნეს ჩადენილი დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით.

შეუწყნარებლობის მოტივის არარსებობა, რა სახის სისხლის სამართლის დანაშაულიც არ უნდა არსებობდეს სახეზე, გამორიცხავს ქმედების შეფასებას, როგორც სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულისა, ისევე, როგორც გამოირიცხება ამგვარი დანაშაულის არსებობა, თუ სახეზე გვაქვს შეუწყნარებლობის მოტივი, მაგრამ არ გვაქვს დანაშაული. ეს ორი ელემენტი – შეუწყნარებლობის მოტივი და სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული განზრახი დანაშაული, ერთობლივად უნდა არსებობდეს იმისათვის, რომ ქმედების შეფასება მოხდეს, როგორც დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულისა.

აქვე უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი არ იცნობს ისეთ სამართალდარღვევებს, რომელიც ქმედების შემადგენლობის ან მაკვალიფიცირებელი გარემოების სახით აღიარებს დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივს. ამგვარ მოტივზე, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებაზე არ არსებობს მითითება საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის მეოთხე თავში, რომელიც განსაზღვრავს სამართალდარღვევისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებებს.

დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივის ადმინისტრაციულ კანონმდებლობაში არარსებობა აფერხებს ამ ქმედებების წინააღმდეგ ეფექტიან ბრძოლას და ქმნის დაბრკოლებებს პრევენციული მექანიზმების მუშაობისთვის.

## **2. დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაული ქართულ სისხლის სამართალში**

შესაძლოა დავასკვნათ, რომ დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილ დანაშაულებთან დაკავშირებული სსკ-ში არსებული დანაშაულები სამ ჯგუფად იყოფა:

- I. დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი წარმოადგენს დანაშაულის მაკვალიფიცირებელ ელემენტს (სსკ-ის 109-2-დ, დ<sup>1</sup>, 115-2, ა, 117-5-დ, დ<sup>1</sup>, 118-3, 126-2-8, 144<sup>1</sup> 2-ვ, 144<sup>3</sup> 2-ვ, 258-3-ბ მუხლები);
- II. დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი წარმოადგენს დანაშაულის შემადგენლობის ელემენტს (სსკ-ის 133<sup>2</sup>, 142-ე, 142<sup>1</sup>, 142<sup>2</sup>, 155-ე, 156-ე, 166-ე, 239<sup>1</sup> მუხლები);

III. ყველა სხვა მუხლი, რომლის შემადგენლობაშიც არ არის გათვალისწინებული დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი, მაგრამ მიეთითება სსკ-ის 53<sup>1</sup> მუხლი.

**2.1. სისხლის სამართლის დანაშაულები, სადაც დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი წარმოადგენს დანაშაულის მაკვალიფიცირებელ ელემენტს**

ამ კატეგორიის დანაშაულებში ერთიანდება ის ქმედებები, რომლებიც ცალკე აღებული საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით დასჯადია, თუმცა პასუხისმგებლობის მაკვალიფიცირებელი, დამამძიმებელი გარემოება ხდება მისი ჩადენა გენდერის, რასის, კანის ფერის, ენის, სქესის, რელიგიის, რელიგიისადმი დამოკიდებულების, აღმსარებლობის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულებების, ეროვნული, ეთნიკური, სოციალური კუთვნილების, წარმოშობის, საცხოვრებელი ადგილის, ქონებრივი ან წოდებრივი მდგომარეობის გამო.

რასობრივი, რელიგიური, ეროვნული ან ეთნიკური შეუწყნარებლობის გამო დანაშაულის ჩადენა დამამძიმებელ გარემოებას წარმოადგენს ისეთი დანაშაულებისთვის, როგორც არის განზრახ მკვლელობა (სსკ-ის 109-ე მუხლის მეორე ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი), ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანება (სსკ-ის 117-ე მუხლის მეხუთე ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი), ძალადობა (სსკ-ის 126-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი), მიცვალებულისადმი უპატივცემულობა (სსკ-ის 258-ე მუხლის მესამე ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი).

გენდერის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი, როგორც ქმედების მაკვალიფიცირებელი ელემენტი გათვალისწინებულია ისეთი დანაშაულებისთვის, როგორცაა: მკვლელობა (სსკ-ის 109-3 მუხლის მეორე ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი), თვითმკვლელობამდე მიყვანა (სსკ-ის 115-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტი), ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანება (სსკ-ის 117-ე მუხლის მეხუთე ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი), ჯანმრთელობის განზრახ ნაკლებად მძიმე დაზიანება (სსკ-ის 118-ე მუხლის მესამე ნაწილი).

ამავე კატეგორიას განეკუთვნება დანაშაული გათვალისწინებული საქართველოს სსკ-ის 144<sup>1</sup> მუხლის მეორე ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტით და 144<sup>3</sup> მუხლის მეორე ნაწილის „ვ“ ქვეპუნქტით, რომელიც ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას წამებისთვის, დამამცირებელი ან არაადამიანური მოპყრობისთვის, ჩადენილს ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევით, მათი რასის, კანის ფერის, ენის, სქესის, რელიგიისადმი დამოკიდებულების, აღმსარებლობის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულებების, ეროვნული, ეთნიკური, სოციალური კუთვნილების, წარმოშობის, საცხოვრებელი ადგილის, ქონებრივი ან წოდებრივი მდგომარეობის გამო. აღნიშნულთან დაკავშირებით ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ გარემოებაზე, რომ როდესაც წამება, დამამცი-

რეგული ან არაადამიანური მოპყრობა ხორციელდება ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევით, მაგალითად რასის გამო, ამ დროს სახეზე გვაქვს რასის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი, შესაბამისად, გამოირიცხება ამ დანაშაულების ობიექტური შემადგენლობის ისეთი ნიშანი, როგორც არის მიზანი – ინფორმაციის, მტკიცებულების ან აღიარების მიღება, პირის დაშინება ან იძულება ანდა პირის დასჯა მის ან მესამე პირის მიერ ჩადენილი ან სავარაუდოდ ჩადენილი ქმედებისათვის.

## **2.2. სისხლის სამართლის დანაშაულები, სადაც დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი წარმოადგენს დანაშაულის შემადგენლობის ელემენტს**

დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულების მეორე კატეგორიაში შეიძლება მოვიაზროთ სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ისეთი დანაშაულები, სადაც აღნიშნული მოტივი წარმოადგენს დანაშაულის შემადგენლობის ელემენტს, კერძოდ, სსკ-ის: 133<sup>2</sup>, 142-ე, 142<sup>1</sup>, 142<sup>2</sup>, 155-ე, 156-ე, 166-ე, 239<sup>1</sup> მუხლები.

საქართველოს სსკ-ის 133<sup>1</sup> მუხლი დასჯად ქმედებად აცხადებს ქალის სასქესო ორგანოს დასახიჩრებას. ქმედებას, როდესაც რელიგიური, რიტუალური, ეთნიკური ან სხვა ტრადიციების გავლენით ან ამგვარი გალენის გარეშე ქალის სასქესო ორგანოების მთლიანად ან ნაწილობრივ ამოკვეთა, ინფიბულაცია ან სხვაგვარი დასახიჩრება ხდება, ან ქალის იძულება ან დაყოლიება, ჩაიტაროს ამგვარი ოპერაცია. ამ ქმედების ჩადენა ფაქტობრივად ხდება გენდერული სტერეოტიპის გავლენით, იმ მოსაზრებით, რომ ქალის ძირითადი როლი არის შთამომავლობის უზრუნველყოფა და მას უფლება არა აქვს სხვა სურვილები ჰქონდეს, ამ ქმედებით ხდება მისთვის ტკივილის მიყენება და სიამოვნების მიღების უფლების წართმევა. ამასთან, ხაზს უსვამს კაცის დომინანტურ როლს და ქალს განიხილავს, როგორც კაცის სურვილების დამაკმაყოფილებელ ობიექტს, რომელსაც საკუთარი უფლებები არ გააჩნია. სტერეოტიპული შეხედულებები თუ აზრები შეიძლება ეფუძნებოდეს რელიგიურ შეხედულებებს, ეთნიკურ შეხედულებებს თუ ტრადიციების გავლენას, შესაბამისად, აღნიშნული ქმედება თავისი არსით და შემადგენლობით დისკრიმინაციულ დანაშაულს განეკუთვნება.

რაც შეეხება სსკ-ის 142-ე მუხლს, თავისი არსით აღნიშნული მუხლი საკმაოდ ბუნდოვანი შემადგენლობისაა და ტოვებს შთაბეჭდილებას, რომ სისხლის სამართლის წესით რეგულირდება სამოქალაქო სამართლებრივი საკითხები. დანაშაულის ობიექტური შემადგენლობა გულისხმობს ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევას სხვადასხვა ნიშნის საფუძველზე და შედეგის სახით მოითხოვს ადამიანის უფლების არსებითად ხელყოფას. აღნიშნული მუხლი დისკრიმინაციის ნიშნების ფართო ჩამონათვალს მოიცავს თუმცა, ბუნდოვანია შედეგის ნაწილი: რას



გულისხმობს ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის იმგვარი დარღვევა, რომელიც ადამიანის უფლების არსებით ხელყოფას გამოიწვევს? უფლების არსებითად ხელყოფასთან დაკავშირებით, უზენაესი სასამართლო შემდეგ განმარტებას აკეთებს: „აქ იგულისხმება პირის კონსტიტუციით გარანტირებული უფლების არა უმნიშვნელო, არამედ არსებითი ხელყოფა.“<sup>12</sup> მაგალითად, შრომის უფლება ადამიანის კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებაა, თუ დამსაქმებელი სამსახურში არ აიყვანს გეის, მისი სექსუალური ორიენტაციის გამო და ეს უკანასკნელი დარჩება დაუსაქმებელი, რის გამოც მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობა დამძიმდება, შეიძლება თუ არა დამსაქმებელი მივცეთ პასუხისგებაში აღნიშნული მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენისთვის? სისხლის სამართლის ნორმის სიტყვასიტყვითი განმარტებით უნდა მივცეთ, თუმცა ფაქტობრივად ეს არის სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობა, რომელზეც რეაგირება უნდა მოახდინოს სახალხო დამცველმა „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონით ან სასამართლომ დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის კუთხით. შესაბამისად, სამართლებრივად სწორი იქნება ამ მუხლის სისხლის სამართლის კოდექსიდან ამოღება ან იმგვარი მოდიფიცირება, რომ სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობის მარეგულირებელი ხასიათი არ ჰქონდეს.

2003 წლის 7 მაისს, სსკ-ს დამატა ახალი დანაშაული 142<sup>1</sup> მუხლის სახით, რითაც დადგინდა პასუხისმგებლობა რასობრივი დისკრიმინაციისთვის.<sup>13</sup> აღნიშნული მუხლი აწესებს პასუხისმგებლობას რასობრივი დისკრიმინაციისთვის, ანუ იმგვარი ქმედებისთვის, რომელიც ჩადენილია ეროვნული ან რასობრივი მტრობის ან განხეთქილების ჩამოგდების, ეროვნული პატივისა და ღირსების დამცირების მიზნით. აგრეთვე, რასის, კანის ფერის, ეროვნული ან ეთნიკური კუთვნილების ნიშნით ადამიანის უფლებების პირდაპირი ან არაპირდაპირი შეზღუდვა ანდა იმავე ნიშნით ადამიანისთვის უპირატესობის მინიჭება, რამაც არსებითად ხელყო მისი უფლება. აღნიშნული დანაშაულიც შეიცავს სამოქალაქოსამართლებრივი ურთიერთობის ელემენტებს თუმცა, აქ პასუხისმგებლობას აწესებს მტრობის, შუღლის ჩამოგდების მიზანი კონკრეტულ ჯგუფებს შორის.

ადამიანის უფლების არსებით ხელყოფასთან დაკავშირებით, სასამართლო განმარტავს, რომ ეს „შეფასებითი ცნებაა და გასათვალისწინებელია ქმედების ჩადენის ადგილი, ვითარება, მისი ინტენსივობა და ხანგრძლივობა.“<sup>14</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლომ რასობრივ დისკრიმინაციად დააკვალიფიცირა 2015 წელს, თბილისში მომხდარი შემთხვევა, როდესაც ნიგერიის მოქალაქეებს ქართველმა ახალგაზრდებმა მიაყენეს სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფა.<sup>15</sup> რთულია დასაბუთება იმისა, რატომ მოხდა ამ ქმედების კვალიფიკაცია რასობრივ დისკრიმინაციად, მაშინ როდესაც სავსებით შესაძლებელია ის დაკვალიფიცირებულიყო, როგორც სსკ-ის 117-118-ე მუხლთაგან ერთ-ერთ დანაშაულად, ჯანმრთელობის დაზიანების ხარისხის მიხედვით.

დაახლოებით იგივე შეიძლება ითქვას სსკ-ის 142<sup>2</sup> მუხლით გათვალისწინებულ დანაშაულზე, რაც გულისხმობს შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის-თვის კანონით ანდა საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებით მინიჭებული უფლების განხორციელებაზე უარის თქმას, რამაც არსებითად ხელყო მისი უფლება.

სამწუხაროდ, ამ სამ მუხლთან (142, 142<sup>1</sup>, 142<sup>2</sup>) მიმართებით არ არის ხელმისაწვდომი სასამართლოს ისეთი გადაწყვეტილება, რომელიც სრულყოფილად, პრაქტიკაზე დაყრდნობით განმარტავდა – რა იგულისხმება უფლების არსებით ხელყოფაში და რა კრიტერიუმებით უნდა მოხდეს ამ მუხლების გამიჯვნა სხვა მსგავსი დანაშაულებისაგან.

რელიგიური წესის აღსრულებისთვის უკანონოდ ხელის შეშლა (სსკ-ის 155-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული), ფაქტობრივად აღნიშნული დანაშაული შეიძლება მივიჩნიოთ რელიგიური ნიშნით დისკრიმინაციის კონკრეტულ შემთხვევად. დასჯადია ღვთისმსახურების ან სხვა რელიგიური წესის თუ ჩვეულების აღსრულებისთვის უკანონოდ ხელის შეშლა ჩადენილი ძალადობით ან ძალადობის მუქარით, ანდა თუ მას თან ახლდა მორწმუნის ან ღვთისმსახურის რელიგიური გრძნობის შეურაცხყოფა. ამ დანაშაულის ჩადენა შეიძლება როგორც ძალადობით, ისე ძალადობის მუქარით, ან ძალადობისა და ძალადობის მუქარის გარეშე, თუმცა, ისეთი ქმედებით, რომელსაც თან ახლდა მორწმუნის რელიგიური გრძნობების შეურაცხყოფა. აღსანიშნავია, რომ მხოლოდ ვერბალურად განხორციელებული შეურაცხყოფა არ შეიძლება გახდეს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძველი, თუ მას თან არ ახლავს რელიგიური გრძნობების შეურაცხყოფა.

ქმედების აღნიშნული შემადგენლობა ბადებს კითხვებს, მაგალითად, რა იგულისხმება რელიგიური გრძნობების შეურაცხყოფაში, ვინ იგულისხმება მორწმუნის ან ღვთისმსახურის ქვეშ, რა იგულისხმება რელიგიური წესის აღსრულებაში, ჩვეულებაში, უნდა იყოს თუ არა ის სადმე გაწერილი და სხვა. მაგალითად, იეჰოვას მოწმეთა ქრისტიანული რელიგიის წარმომადგენლები საქართველოში ახორციელებენ თავიანთი რელიგიის გავრცელებას ქუჩაში ხალხთან საუბრით ე. წ. „კარდაკარ სიარულით,“ შეიძლება თუ არა აღნიშნული შეფასდეს, როგორც რელიგიური წესი, ჩვეულება ან ღვთისმსახურება? ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ამოსავალი წერტილი უნდა იყოს ის, რა მიზანს ემსახურება ქმედება, არის თუ არა ის ღვთისმსახურების, რელიგიური მიზნების მიღწევის განხორციელებისკენ მიმართული ქმედება. ამასთან, აუცილებელი არ არის ღვთისმსახურების განმახორციელებელი იყოს ამ რელიგიის მატარებელი, მთავარი შეფასების კრიტერიუმი აქ არის ის, რომ მის მიმართ დანაშაულის ჩადენა ხდება მისი განსხვავებულ რელიგიასთან დაკავშირების თუ ასოციაციის გამო. იმ შემთხვევაში თუ ამ დანაშაულის ძალადობით ჩადენას შედეგად მოჰყვება ჯანმრთელობის მძიმე ან ნაკლებად მძიმე დაზიანება, ქმედების კვა-

ლიფიკაცია უნდა მოხდეს ჯანმრთელობის დაზიანების ხარისხის მიხედვით, მაკვალიფიცირებელ გარემოებაზე მითითებით.

ადამიანის დევნა სიტყვის, აზრის, სინდისის, აღმსარებლობის, რწმენის ან მრწამსის გამო, ანდა მის პოლიტიკურ, საზოგადოებრივ, პროფესიულ, რელიგიურ ან მეცნიერულ მოღვაწეობასთან დაკავშირებით, საქართველოს სსკ-ის 156-ე მუხლის თანახმად, კვალიფიცირდება როგორც დევნა. აღსანიშნავია, რომ ეს არის ის დანაშაული, რომელიც დისკრიმინაციის ნიშნების ყველაზე განსხვავებულ ჩამონათვალს ითვალისწინებს, ამავდროულად, ეს ჩამონათვალი „ჩაკეტილია“ და არ ითვალისწინებს სხვა ნიშნით ადამიანის დევნას.

მოცემულ დანაშაულთან მიმართებით პრობლემურია ქმედების ადრესატი, კანონი ითვალისწინებს მხოლოდ ადამიანის დევნას, თუმცა ჩამონათვალი და ქმედების შემადგენლობა ისეთია, მისი სამიზნე შეიძლება იურიდიული პირიც გახდეს, მაგალითად, ლგბტი+ პირთა დამცველი ორგანიზაცია, იეჰოვას მოწმეთა რელიგიური ორგანიზაცია საქართველოში და სხვა. ამასთან, სადავოა რამდენჯერ უნდა იქნეს ქმედება განხორციელებული, რომ ის დევნად შეფასდეს, თავისი ეტიმოლოგიით და სიტყვასიტყვითი განმარტებით „დევნა“ მოითხოვს მინიმუმ, ორი ქმედების განხორციელებას თუმცა, მკვლევართა განმარტებით, ერთი ქმედებაც შეიძლება მოექცეს ამ მუხლის რეგულირების ქვეშ, მაგალითად, პროფესიული საქმიანობის უკანონოდ აკრძალვა.<sup>16</sup> მაშინ როგორ უნდა შეფასდეს ქმედება, როდესაც იეჰოვას მოწმეს, რომელიც ქუჩაში რელიგიურ სტენდთან დგას, თავს ესხმიან და ფიზიკურად უსწორდებიან იმის გამო, რომ თავდამსხმელისთვის ის არის „იელოველი“? თბილისის საქალაქო სასამართლომ მსგავსი ქმედება შეაფასა, როგორც ადამიანის დევნა რწმენისა და აღმსარებლობის გამო,<sup>17</sup> ასევე დევნად შეფასდა შემთხვევა, როდესაც „იეჰოვას მოწმეებს,“ რომლებიც დადიოდნენ საცხოვრებელი კორპუსის ბინებში და ქადაგებდნენ საკუთარ რელიგიას, ამ რელიგიური საქმიანობის შეწყვეტის მიზნით დაემუქრნენ.<sup>18</sup> მაშინ, როდესაც სსკ-ის 155-ე მუხლის შემადგენლობაც სრულად ფარავს ამ ქმედების ობიექტურ შემადგენლობას. რელიგიური საქმიანობისთვის უკანონოდ ხელის შეშლად შეაფასა თბილისის საქალაქო სასამართლომ 2019 წელს, „იეჰოვას მოწმეთა“ მიმართ განხორციელებული ქმედება, როდესაც მსჯავრდებულმა, სიტყვიერი და ფიზიკური შეურაცხყოფა მიაყენა „იეჰოვას მოწმეებს“ და აიძულა მათ შეეწყვიტათ რელიგიური ღვთისმსახურება – სტენდთან ყოფნა და დაინტერესებული პირებისთვის ინფორმაციის მიწოდება.<sup>19</sup> ძალადობის მუქარით და მორწმუნის რელიგიური გრძნობების შეურაცხყოფით განხორციელებულ რელიგიური წესის აღსრულებისთვის უკანონოდ ხელის შეშლად შეფასდა ქმედება, როდესაც „იეჰოვას მოწმეთათვის“ სპეციალური შეკრებისთვის განკუთვნილ დარბაზში შევიდნენ „ა“ და „ბ“ და მუქარით და შეურაცხყოფით ხელი შეუშალეს „იეჰოვას მოწმეებს“ რელიგიური წესის აღსრულებაში.<sup>20</sup> ფაქტობრივად მსგავსი, ერთი შინაარსის მქონე ქმედებები ფასდება სხვადასხვა დანაშაულებად, სამწუხაროდ არცერთ მოცემულ შემთ-

ხვევაში სასამართლო არ მსჯელობს რა გახდა ქმედების კონკრეტულ დანაშაულად შეფასების საფუძველი და რა არგუმენტებზე, მტკიცებულებებზე დაყრდნობით მოხდა მისი კონკრეტულ დანაშაულად შეფასება.

მცხეთის რაიონულმა სასამართლომ 2018 წლის 29 ნოემბერს მიღებული N1/273-18 განაჩენით, პირი დამნაშავედ ცნო სსკ-ის 156-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული დანაშაულის (ადამიანის დევნა სიტყვის და აზრის გამო, ჩადენილი ძალადობის მუქარით) ჩადენაში და დევნად შეაფასა ქმედება: „ა“-მ ტელევიზიაში ინტერვიუს გაკეთების დროს ღია მხარდაჭერა გამოხატა სექსუალური უმცირესობების წარმომადგენლების მიმართ, რამაც გააღიზიანა „ბ“, რის გამოც სოციალურ ქსელში მიწერა „ა“-ს შეურაცხყოფელი შეტყობინებები, დაემუქრა ცეცხლის წაკიდებით და გაუპატიურებით, რისი რეალურად განხორციელების შიშიც „ა“-ს გაუჩნდა.<sup>21</sup> ამ შემთხვევაში მართალია, დევნა არ ითვალისწინებს დისკრიმინაციის ისეთ ნიშანს, როგორც არის სექსუალური ორიენტაციის ან გენდერული იდენტობის გამო დევნას თუმცა, ფაქტობრივად მისი მოაზრება მოხდა სიტყვის და აზრის „ქუდის“ ქვეშ, რაც ბადებს ბუნდოვანებას და ალბათობას, რომ შეიძლება სხვა მსგავს შემთხვევაში, შეფასება იყოს განსხვავებული ან ეს ქმედება შეფასდეს, როგორც ჩვეულებრივი მუქარა, ან მუქარა განხორციელებული სექსუალური ორიენტაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით.

საქართველოს კანონმდებლობა სიძულვილის ენას დასჯადად არ აცხადებს, ერთადერთი ნორმა, რომელიც შეიძლება ამ ქმედებასთან მიხედვით დასჯად იყოს მიხედვით, არაა სიძულვილის ენის სისხლის სამართლის წესით რეგულირების მუხლად განვიხილოთ, არის სსკ-ის 239<sup>1</sup> მუხლი, რომელიც გულისხმობს რასობრივი, რელიგიური, ეროვნული, კუთხური, ეთნიკური, სოციალური, პოლიტიკური, ენობრივი ან/და სხვა ნიშნის მქონე პირთა ჯგუფებს შორის განხეთქილების ჩამოსაგდებად ძალადობრივი ქმედებისკენ საჯაროდ მოწოდებას, როდესაც ის ქმნის მისი განხორციელების აშკარა, პირდაპირ და არსებით საფრთხეს. ძალადობრივი ქმედებისაკენ საჯაროდ მოწოდება კრიმინალიზებულ იქნა 2015 წლის 12 ივნისს. აღნიშნულთან დაკავშირებით, შესაფასებელია სადგადის ზღვარი გამოხატვის თავისუფლებასა და სისხლის სამართლის კოდექსით განსაზღვრულ დანაშაულს შორის, საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტების თანახმად, სახეზეა დანაშაული მაშინ, როდესაც მოწოდება შეიცავს „კანონსაწინააღმდეგო შედეგის დადგომის აშკარა, პირდაპირ და არსებით საფრთხეს.“<sup>22</sup> პირის ქმედება მიზნად უნდა ისახავდეს კონკრეტულ ჯგუფებს შორის განხეთქილების ჩამოგდებას და უნდა ქმნიდეს ძალადობის განხორციელების რეალურ საფრთხეს, კვალიფიკაციისთვის შედეგის დადგომა აუცილებელი არ არის, მთავარია სახეზე იყოს შედეგის დადგომის აშკარა, პირდაპირი და არსებითი საფრთხე.

აღსანიშნავია, რომ საზოგადოებრივ ადგილას განხორციელებული სიტყვიერი შეურაცხყოფა, ლანძღვა-გინება, რომელიც არღვევს საზოგადოებრივ წესირგს და მოქალაქეთა სიმშვიდეს და

არ შეიცავს დანაშაულის ნიშნებს, კვალიფიცირდება, როგორც წვრილმანი ხულიგნობა, საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 166-ე მუხლით გათვალისწინებული სამართალდარღვევა თუმცა, სიძულვილის მოტივის, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოების გარეშე.

შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული დანაშაულები, რომლებიც ქმედების შემადგენლობაშივე იცნობენ დანაშაულის ჩადენის დისკრიმინაციულ მოტივს, საკმაოდ ბუნდოვანია და დამატებითი განმარტებების გაკეთებას საჭიროებენ.

### **2.3. სისხლის სამართლის დანაშაულები, რომლის შემადგენლობაშიც არ არის გათვალისწინებული დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი, მაგრამ მიეთითება საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 53<sup>1</sup> მუხლი**

დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილ დანაშაულთა ძირითად საკანონმდებლო წყაროს მანც სსკ-ის ზოგადი ნაწილის 53<sup>1</sup> მუხლის 1-ლი ნაწილი წარმოადგენს, რომელიც ამ მოტივს ითვალისწინებს, როგორც სასჯელის დამამძიმებელ გარემოებას.

დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივი 2012 წლის ცვლილებების შედეგად გახდა დამამძიმებელი გარემოება და მიეთითა სსკ-ის 53-ე მუხლის 3<sup>1</sup> ნაწილად,<sup>23</sup> შემდეგი ცვლილება განხორციელდა 2017 წელს, რა დროსაც სისხლის სამართლის კოდექსში ჩნდება 53<sup>1</sup> მუხლი, რომლის პირველ ნაწილში საუბარია დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით დანაშაულის ჩადენაზე, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებაზე.<sup>24</sup> ბოლო ცვლილება კი, 2018 წელს განხორციელდა, რა დროსაც განისაზღვრა, რომ დამამძიმებელი გარემოების არსებობისას (დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივის არსებობისას) დანაშაულის ჩადენის დროს ვადიანი თავისუფლების აღკვეთის დანიშვნისას მოსახდელი სასჯელის ვადა სულ მცირე 1 წლით უნდა აღემატებოდეს ჩადენილი დანაშაულისათვის ამ კოდექსის შესაბამისი მუხლით ან მუხლის ნაწილით გათვალისწინებული სასჯელის მინიმალურ ვადას.<sup>25</sup>

სასჯელის განსაზღვრასთან დაკავშირებული აღნიშნული წესი არ გავრცელდება ისეთ დანაშაულებზე, რომელთა შემადგენლობა ან კვალიფიკაცია მოიცავს ამგვარ ნიშანს. მაგალითად, გენდერის ნიშნით მკვლელობა კვალიფიცირდება სსკ-ის 109-ე მუხლის მეორე ნაწილის დ<sup>1</sup> პუნქტით, სასჯელის სახით გათვალისწინებულია თავისუფლების აღკვეთა ცამეტიდან ჩვიდმეტ წლამდე, სასამართლოს შეუძლია გამოიყენოს სასჯელის სახედ და ზომად 13 წლის ვადით თავისუფლების აღკვეთა. განსხვავებულია შემთხვევა, როდესაც, მაგალითად პირის მიმართ ხდება ჯანმრთელობის განზრახ მსუბუქი დაზიანება მისი სექსუალური ორიენტაციის გამო, ამ დროს

კვალიფიკაცია შეიძლება მოხდეს სსკ-ის 120-ე მუხლით, სექსუალური ორიენტაციის ნიშანზე მითითებით, რა დროსაც სასამართლო თავისუფლების აღკვეთის სახით სასჯელის გამოყენების შემთხვევაში, ვალდებული იქნება მინიმალურ ვადაზე (ამ კატეგორიის დანაშაულისთვის ნ თვის ვადით თავისუფლების აღკვეთა არის მინიმალური ვადა), ერთი წლით მეტი, ანუ წელიწადი და ექვსი თვით თავისუფლების აღკვეთა განუსაზღვროს.

აღნიშნული მუხლი უნივერსალური საშუალებაა შეფასების მიღმა არ დარჩეს ქმედების ჩადენის დისკრიმინაციული მოტივი. თუმცა, თავად მუხლი „სასამართლოს მუხლია,“ რომელსაც იყენებს სასამართლო სასჯელზე მსჯელობის ეტაპზე, ფაქტობრივად სსკ-ის ზოგად ნაწილში არ არსებობს მუხლი, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს ბრალდების მხარეს მასზე მითითებით, იმსჯელოს ქმედების ჩადენის მოტივზე, როგორც მაკვალიფიცირებელ გარემოებაზე. ბრალდების მხარე სასამართლოს მუხლებიდან „სესხულობს“ აღნიშნულ მუხლს და მასზე დაყრდნობით მსჯელობს ბრალდების შესახებ დადგენილებაში დანაშაულის დისკრიმინაციულ მოტივზე, რაც ქმნის ხარვეზებს, როგორც სამართლებრივ, ისე პრაქტიკულ დონეზე.

## დასკვნა

დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილი დანაშაულების წინააღმდეგ ბრძოლა ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი გამოწვევაა, რომლის დასაძლევად აუცილებელია ეფექტიანი საკანონმდებლო ბაზის არსებობა. დაუსჯელობა და ქმედების სწორად შეუფასებლობა იწვევს არა მხოლოდ სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობას საერთაშორისო დონეზე, არამედ გარკვეულწილად, ახალისებს ამ კატეგორიის დანაშაულების ჩადენას.

საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობა დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილ დანაშაულს რამდენიმე მუხლში ითვალისწინებს. ფაქტობრივად, ამ დანაშაულის წინააღმდეგ ქმედითი მექანიზმები არსებობს თუმცა, გარკვეული კუთხით, საჭიროა ცვლილებების განხორციელება და კონკრეტული საკითხების დარეგულირება კანონმდებლობის ჰარმონიზების მიზნით, რათა სისხლის სამართლის ნორმა იყოს განჭვრეტადი, არ იძლეოდეს განსხვავებული შეფასებების შესაძლებლობას და აღნიშნულით არ იწვევდეს გარკვეულ პირთა (იქნება დაზარალებული თუ ბრალდებული) უფლების შეზღუდვას ან უპირატესობის მინიჭებას.

ცვლილებები, რომლებიც უზრუნველყოფს მოქმედი კანონმდებლობის საერთაშორისო სტანდარტებთან დაახლოებას და ჰარმონიზებას შეიძლება იყოს შემდეგი:

- მოქმედი სსკ ყველა დანაშაულისათვის არ ითვალისწინებს დისკრიმინაციულ მოტივს დამამძიმებელ გარემოებად, არც ქმედების შემადგენლობის ნაწილად. შესაბამისად, ამ კატეგორიის

დანაშაულების გამოძიებისას, საკანონმდებლო თვალსაზრისით, ვერ ხერხდება აღნიშნულ მოტივზე მითითება. ამის აღმოსაფხვრელად, სასურველია სსკ-ს დაემატოს 11<sup>2</sup> მუხლი, რომელიც განსაზღვრავს პასუხისმგებლობას დისკრიმინაციული მოტივით ჩადენილი დანაშაულისათვის. კერძოდ, აღნიშნული მუხლის 1-ლი ნაწილით უნდა განისაზღვროს დისკრიმინაციული მოტივით ჩადენილი დანაშაულის ერთიანი დეფინიცია და პრაქტიკაში იმოქმედოს სსკ-ის 11<sup>1</sup> მუხლის მსგავსად. გარდა საკანონმდებლო ხარვეზის აღმოფხვრისა, ეს ცვლილება ხელს შეუწყობს დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით ჩადენილ დანაშაულებზე სრულყოფილი სტატისტიკური მონაცემების შეგროვებას.

- ქართულ კანონმდებლობაში არსებული ერთეული შემთხვევები, სადაც მუხლის შემადგენლობა მოიცავს დისკრიმინაციულ მოტივს, რიგ შემთხვევებში ვერ იმიჯნება სხვა მუხლებისგან, მაგალითად, შავკანიანი პირის ცემა კანის ფერის გამო, შეიძლება დაკვალიფიცირდეს, როგორც რასობრივ დისკრიმინაციად, ისე ჯანმრთელობის განზრახ ნაკლებად მძიმე დაზიანებად, ფაქტობრივად კვალიფიკაცია დამოკიდებულია ბრალდების მხარის „გემოვნებაზე.“ შესაბამისად, აუცილებელია დისკრიმინაციის კონკრეტული ნიშნების ამ დანაშაულების (სსკ-ის 109-ე, 117-ე, 126-ე და სხვა) დამამძიმებელი გარემოებებიდან ამოღება და მხოლოდ ერთი ზოგადი მუხლის არსებობა, რომელზე მითითებითაც მოხდება ქმედების მაკვალიფიცირებელი გარემოების იდენტიფიცირება. ამგვარი ხარვეზის, ორმაგი სტანდარტის არსებობა აუცილებელს ხდის საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელებას და ბუნდოვანების აღმოფხვრის მიზნით მოქმედებას.
- ნორმათა გადაფარვის თავიდან აცილების მიზნით და ბუნდოვანების აღმოსაფხვრელად აუცილებელია მომიჯნავე დანაშაულების უფრო ზუსტი დეფინიციების განსაზღვრა და სისხლის სამართლის კოდექსის მუხლში ისეთი ცვლილების განხორციელება, რომ არ წარმოიშვას კითხვები ქმედების შეფასებისას. აღნიშნული ცვლილება აუცილებელია იმ მიზნით, რომ კანონით გათვალისწინებული დანაშაული იყოს განჭვრეტადი.
- ამასთან, ქართული ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი არ იცნობს სამართალდარღვევის ჩადენას დისკრიმინაციის ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით, სასურველია გარკვეული ქმედებები (თუნდაც სიძულვილის ენის შემცველი ან სხვა), დაექვემდებაროს ადმინისტრაციული წესით რეაგირებას და ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში განხორციელდეს ცვლილება, რომელიც სამართალდარღვევის ამ მოტივით ჩადენის შემთხვევას შეაფასებს, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებას.

მიგვაჩნია, რომ ზემოაღნიშნული ცვლილებების განხორციელების შემთხვევაში, ქართული კანონმდებლობა მეტად დაუახლოვდება საერთაშორისო სტანდარტებს და შედარებით ჰარმონიული იქნება რეაგირების პროცესიც.

## შენიშვნები:

- <sup>1</sup> იდენტობა და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ, №73235/12, 12.05.2015, § 63; ასევე, ბელელური და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ, № 28490/02, 07.10.2014, § 171-79.
- <sup>2</sup> იხ.: საქმე ბელელური საქართველოს წინააღმდეგ, №28490/02, §173, 179, 2014; აღდგომელაშვილი და ჯაფარიძე საქართველოს წინააღმდეგ, №7224/11 §44, 2021; იდენტობა და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ, №73235/12, 12.05.2015, § 77.
- <sup>3</sup> საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 41(48), 13/08/1999.
- <sup>4</sup> OSCE/ODIHR, Hate Crime Reporting, <https://hatecrime.osce.org/> [8.02.2022].
- <sup>5</sup> OSCE/ODIHR, Hate Crime Laws a Practical Guide, 2009, P. 17, <https://www.osce.org/files/f/documents/3/e/36426.pdf> [21.01.2022].
- <sup>6</sup> ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, გვ. 127.
- <sup>7</sup> ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 261.
- <sup>8</sup> ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, 2011, გვ. 265.
- <sup>9</sup> უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, ტომი III-IV-ე, თბ., 1998, გვ. 203-205.
- <sup>10</sup> დვალიძე ი., მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბ., 2008, 30.
- <sup>11</sup> კიკნაძე დ., სამართლის ცოდნა და მართლშეგნება, ჟურნ. მაცნე, სამართლის სერია, 1993, გვ. 34.
- <sup>12</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლო, კვლევისა და ანალიზის ცენტრი, დისკრიმინაცია, სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულები და სიძულვილის ენა საერთაშორისო სამართლებრივი სტანდარტების, საქართველოს ეროვნული კანონმდებლობისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, 2019, 18, <https://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/kvleva-sizulvilit-motivirebul-danashaulebaze.pdf> [20/02/2022].
- <sup>13</sup> საქართველოს კანონი საქართველოს ზოგიერთ საკანონმდებლო აქტში ცვლილების შეტანის შესახებ, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტის ნომერი №3772-ის.
- <sup>14</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 31 იანვრის განაჩენი საქმეზე №1/1354-16.
- <sup>15</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 31 იანვრის განაჩენი საქმეზე №1/1354-16.
- <sup>16</sup> ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეოთხე გამოცემა, 2011, გვ. 296.
- <sup>17</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 4 დეკემბრის განაჩენი საქმეზე №1/4595-17.
- <sup>18</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2020 წლის 03 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე №1/1518-20.
- <sup>19</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2019 წლის 05 სექტემბრის განაჩენი საქმეზე №1/3928-19.
- <sup>20</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 25 მაისის განაჩენი საქმეზე №1/2290-16.
- <sup>21</sup> მცხეთის რაიონული სასამართლოს 2018 წლის 29 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე №1/273-18.



- <sup>22</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის გადაწყვეტილება, საქმეზე №4/482,483,487,502, II.პ.104.
- <sup>23</sup> საქართველოს კანონი საქართველოს ზოგიერთ საკანონმდებლო აქტში ცვლილების შეტანის შესახებ, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტის ნომერი №5925-ის.
- <sup>24</sup> საქართველოს კანონი საქართველოს ზოგიერთ საკანონმდებლო აქტში ცვლილების შეტანის შესახებ, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტის ნომერი №763-ის.
- <sup>25</sup> საქართველოს კანონი საქართველოს ზოგიერთ საკანონმდებლო აქტში ცვლილების შეტანის შესახებ, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტის ნომერი №3772-ის.

#### **ბიბლიოგრაფია:**

---

##### **ნორმატიული აქტები:**


1. საქართველოს კონსტიტუცია;
2. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი;
3. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი;
4. საქართველოს კანონი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ.

##### **სამეცნიერო ლიტერატურა:**

1. ავტორთა კოლექტივი, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეოთხე გამოცემა, 2011;
2. დვალიძე ი., მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბილისი, 2008;
3. კიკნაძე დ., სამართლის ცოდნა და მართლშეგნება, ჟურნ. მაცნე, სამართლის სერია, 1993;
4. საქართველოს უზენაესი სასამართლო, კვლევისა და ანალიზის ცენტრი, დისკრიმინაცია, სიძულვილით მოტივირებული დანაშაულები და სიძულვილის ენა საერთაშორისო სამართლებრივი სტანდარტების, საქართველოს ეროვნული კანონმდებლობისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, 2019;
5. ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბილისი, 2013;
6. ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, 2011;
7. უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, ტომი III-IV, თბილისი, 1998.

##### **საქართველოს საერთო და საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები:**

1. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 25 მაისის განაჩენი საქმეზე №1/2290-16;
2. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2018 წლის 31 იანვრის განაჩენი საქმეზე №1/1354-16;
3. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 4 დეკემბრის განაჩენი საქმეზე №1/4595-17;

- 
4. მცხეთის საიონური სასამართლოს 2018 წლის 29 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე №1/273-18;
  5. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2020 წლის 03 ნოემბრის განაჩენი საქმეზე №1/1518-20;
  6. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2019 წლის 05 სექტემბრის განაჩენი საქმეზე №1/3928-19;
  7. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის №4/482,483,487,502, გადაწყვეტილება.

**ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:**

1. იდენტობა და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ, №73235/12, 12.05.2015;
2. ბელეური და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ, №28490/02, 07.10.2014;
3. აღდგომელაშვილი და ჯაფარიძე საქართველოს წინააღმდეგ, №7224/11, 2021.

**საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ შემუშავებული დოკუმენტები:**

1. OSCE/ODIHR, Hate Crime Laws a Practical Guide, 2009, <https://www.osce.org/files/f/documents/3/e/36426.pdf> [21.01.2022]
2. OSCE/ODIHR, Hate Crime Reporting, <https://hatecrime.osce.org/> [18.02.2022]

# CRIMES COMMITTED ON GROUNDS OF INTOLERANCE IN GEORGIAN CRIMINAL LAW

NATI GELOVANI

*Ph.D. student at the Faculty of Law and Social Sciences  
of East European University*

According to Article 11 of the Constitution of Georgia: “All persons are equal before the law”. The same article prohibits discrimination on specific (race, color, sex, origin, ethnicity, language, religion, political or other views, social affiliation, property or titular status, place of residence) and non-specific (or any other grounds) grounds.

The legal guarantees for the protection of equality and prohibition of discrimination together with the Constitution of Georgia are the Criminal Code, the Law of Georgia on the Elimination of All Forms of Discrimination, and other legal acts that must be in full compliance with the Constitution of Georgia.

In 2012, amendments were made to the Criminal Code of Georgia, and grounds of intolerance were defined as aggravating circumstances of responsibility in Article 53-3<sup>1</sup>. On May 2, 2014, the Parliament of Georgia adopted the Law of Georgia on the Elimination of All Forms of Discrimination to form a unified legal framework for combating discrimination cases. In 2018, the commission of a crime on basis of gender was added to certain Articles of the Criminal Code of Georgia as aggravating circumstances.

Each of these actions aimed to improve and strengthen anti-discrimination legislation, modify existing regulations and harmonize them with international standards.

# სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დადების სავალდებულო ფორმა

ბენიკ ტაძელოშვილი

*სამართლის დოქტორი, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის  
სამართლისა და საერთაშორისო ურთიერთობების ფაკულტეტის  
ასისტენტი*

## ზოგადი მიმოხილვა

გარიგების ფორმა, ანუ მხარეთა ნება-სურვილის გამოხატვის კანონით დადგენილი წესის დაცვა, გარიგების ნამდვილობის აუცილებელი პირობაა.<sup>1</sup> გარიგების ფორმასთან დაკავშირებით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომი – სსკ) ზოგადი ნაწილით დადგენილი წესები ხელშეკრულების ფორმაზეც ვრცელდება.<sup>2</sup> ფორმა ნების გამოვლენის განცხადების საშუალებაა.<sup>3</sup> სარჩენის და მისი კონტრაქტის სამართლებრივი დაცვის ერთ-ერთ ყველაზე მთავარ საშუალებას წარმოადგენს კანონმდებლობით მკაცრად განსაზღვრული სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების ფორმა. ნებისმიერი შეთანხმების ძალაში შესასვლელად აუცილებელია კანონით დადგენილი ან მხარეთა მიერ გათვალისწინებული ფორმის დაცვა. ბათილია კანონით ან ხელშეკრულებით გათვალისწინებული აუცილებელი ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება...<sup>4</sup> თუ მხარეები ფორმის დაცვით დადებულ ხელშეკრულებაში შეგნებულად აფიქსირებენ არასწორ მონაცემებს, გარიგება არანამდვილია, როგორც მოჩვენებითი გარიგება.<sup>5</sup>

სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება ერთ-ერთია იმ მცირერიცხოვანი სამოქალაქოსა-მართლებრივი ხელშეკრულებებიდან, რომელიც აუცილებელ სანოტარო დამოწმებას და საჯარო რეესტრში რეესტრაციას ექვემდებარება. ზოგადად ცნობილია, რომ უძრავი ქონებით გარიგებების რეესტრაცია და უფლება მასზე – ეს არის უძრავი ქონების ბრუნვის საჯაროობის უზრუნველყოფის საშუალება, მისი ორგანიზება იმგვარად, რომ ნებისმიერ სუბიექტს შეეძლოს მიიღოს ინფორმაცია ამა თუ იმ ქონების შესახებ, ამა თუ იმ კომპეტენტურ ორგანოში მიმართვის გზით. ისტორიულად, ანგლო-ამერიკულ და კონტინენტური სისტემის სამართლის ფარგლებში ჩამოყალიბდა უძრავი ქონების რეესტრაციის ორი ხერხი, მკვლევარების მიერ პირობითად სახელწოდებული როგორც „ანგლო-ამერიკული“ და „ევროპული.“<sup>6</sup> ანგლო-ამერიკული სისტემა ითვალისწინებს მესაკუთრის უფლების გადაცემას უძრავ ქონებაზე ძველსა და ახალ მესაკუთრეს შორის. გავრცელებული ევროპული სისტემა ვარაუდობს უძრავი ქონების ბრუნვის გამჭვირვალობის უზრუნველყოფას მასში სახელმწიფოს ჩარევის გზით.

რადგან სსკ-ის ზოგადი ნაწილის დებულებები სახელშეკრულებოსამართლებრივ ურთიერთობებზე ვრცელდება, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების ფორმასთან დაკავშირებულ საკითხებზე მსჯელობისას, მნიშვნელოვანია საქართველოს სკ-ის 59.1 მუხლის დანაწესი. კერძოდ, ბათილია კანონით ან ხელშეკრულებით გათვალისწინებული აუცილებელი ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება, ასევე ნებართვის გარეშე დადებული გარიგება, თუ ამ გარიგებისათვის საჭიროა ნებართვა. ხელშეკრულების აუცილებელ ფორმაზე და მის მნიშვნელობაზე ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის ანალოგიური ფორმულირება მისცა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატამ ერთ-ერთ სადავო საქმეზე თავის განმარტებაში.<sup>7</sup> ზოგადად, ხელშეკრულების ფორმისათვის მინიჭებული სამართლებრივი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, ფორმის დაუცველობის შედეგი – ხელშეკრულების ბათილობა<sup>8</sup> შეიძლება განპირობებული იყოს როგორც მარტივი, ასევე რთული წერილობითი ფორმის დაუცველობით.<sup>9</sup> აღნიშნულ ნორმას იმპერატიული ხასიათი აქვს. ამიტომ მხარეებს მისგან გადახვევა არ შეუძლიათ.<sup>10</sup>

1964 წლის სსკ არ შეიცავდა პირდაპირ მითითებას იმაზე, თუ რა ფორმით უნდა ყოფილიყო წარმოდგენილი გარდაცვალებამდე რჩენის ხელშეკრულება. მაგრამ იმდენად, რამდენადაც გარდაცვალებამდე რჩენა საცხოვრებელი სადგომის ნასყიდობის ნაირსახეობას წარმოადგენდა, მის მიმართ ნასყიდობის ხელშეკრულების შესაბამისი ნორმები გამოიყენებოდა, რომლის თანახმადაც ხელშეკრულება აუცილებელი წესით სანოტარო დამოწმებას საჭიროებდა, ხოლო იმ ადგილებში, სადაც სანოტარო მომსახურება არ იყო, წერილობით გაფორმებას და მის შემდგომ რეესტრაციას ადგილობრივი საბჭოს აღმასკომში. ამასთან, რეესტრაციას ექვემდებარე-

ბოდა არა უფლების გადასვლა უძრავ ქონებაზე ან ხელშეკრულების საგანი, არამედ თვითონ ხელშეკრულება. როგორც გამსხვისებლის, ისე მესამე პირთა ინტერესების დაცვის მიზნით, იმ შემთხვევისათვის, თუ შემძენი შეეცდებოდა გარდაცვალებამდე რჩენის ხელშეკრულების მოქმედების განმავლობაში საცხოვრებელი სადგომისათვის გაეკეთებინა რეალიზაცია, რეგისტრაციის აქტში აღინიშნებოდა, რომ საცხოვრებელი სადგომი შეძენილი იყო გარდაცვალებამდე რჩენის ხელშეკრულების საფუძველზე.

საქართველოს სკ-ის შესაბამისად, შესაძლებელია გამოვყოთ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დადების შემდეგი სტადიები:

1. ხელშეკრულების მომავალი მხარეების მიერ აღნიშნული ხელშეკრულების დადების შესაძლებლობის განხილვა.  
ამ ეტაპზე კონკრეტული სუბიექტები ურთიერთში თავიანთ განზრახულობას ათანხმებენ. სარჩენი იმ უძრავ ქონების თაობაზე მიუთითებს, რომელზედაც იგი მზადაა, მარჩენალს სარჩოს მიღების სანაცვლოდ გადასცეს. ამის პარალელურად ატყობინებს მარჩენალს, გადაცემული ქონების სანაცვლოდ რა სახის მოვლა და რჩენა სურს მიიღოს. ზუსტად ამ ეტაპზე ვლინდება დასადებ ხელშეკრულებასთან დაკავშირებული განსაზღვრული სახე. მარჩენალი აღნიშნავს, სარჩენის მხრიდან გადასაცემი უძრავი ქონების სანაცვლოდ რა ტიპის მოვლის და სარჩოს მისაწოდებლად იგი მზად. მხარეები აღნიშნულზე შეთანხმების მიღწევის შემდეგ, უშუალოდ გადადიან გარიგების დადების მეორე სტადიაზე.
2. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების პროექტის შედგენა.  
ამ სტადიაზე მხარეებს პირველ სტადიაზე მიღწეული შეთანხმება წერილობით ფორმაში გადააქვთ. ხელშეკრულების ტექსტის შედგენის მიზნით, მხარეებს შეუძლიათ იურისტს მიმართონ. ასევე შეუძლიათ, ხელშეკრულებაში წერილობითი ფორმით შესატანი პირობები დააბუსტონ.
3. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების სავალდებულო ფორმისადმი და მისი უშუალო დადებისათვის წაყენებული კანონის მოთხოვნების რეალიზაციის აუცილებლობა.

სამისდღეშიო რჩენის დამდებ პირს თავისი უფლებებისა და დადებული ხელშეკრულების შედეგების თაობაზე სუსტი წარმოდგენა აქვს. ამიტომ, შედარებით გათვითცნობიერებული კონტრაქტენტის მხრიდან კანონის მოთხოვნათა გვერდის ავლა და მინიჭებული უფლებებით ბოროტად სარგებლობა არაა გამორიცხული.

## 1. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების სავალდებულო ფორმა უძრავი ქონების გადაცემისას

ამჟამად მოქმედი საქართველოს სკ-ის 942-ე მუხლის თანახმად, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება ექვემდებარება აუცილებელ სანოტარო დამოწმებას იმ შემთხვევაში, როცა სამისდღეშიო სარჩოს გადახდა უძრავი ქონების გადაცემითაა უზრუნველყოფილი. მიგვაჩნია, რომ მოცემული ხელშეკრულების მიმართ კანონმდებლის მომეტებული მოთხოვნები შემდეგი გარემოებებითაა გამოწვეული: პირველ ყოვლისა, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება ხანგრძლივი ვადით იდება და ვალდებულების შესრულებას ხანგრძლივად და არაერთჯერადად ითვალისწინებს. ამიტომ ამ და მსგავსი ტიპის ხელშეკრულებების დადება მეტად გულდასმით მოითხოვება. მეორე, გარიგების სარისკო ბუნებიდან გამომდინარე, მხარეთა უფლებები განსაკუთრებით კი, სარჩენის მომეტებულ დაცვას მოითხოვს.

გარიგების სანოტარო ფორმის დაუცველობა მის უცილოდ (არარა) ბათილობას იწვევს. უცილოდ ბათილი (არარა) გარიგება ეწოდება ისეთ გარიგებას, რომელიც დადებისთანავე ბათილია და მონაწილეთა მიერ განზრახულ სამართლებრივ შედეგს არ წარმოშობს (სსკ-ის 61.1). ასეთი გარიგებით გათვალისწინებული სამართლებრივი შედეგი არც გარიგების უშუალო მონაწილეების და არც მესამე პირების მიმართ არ დადგება. გარიგება დადებისთანავე ბათილია და მას ნამდვილად ვერ გადააქცევს ვერც გარიგების მონაწილეთა შემდგომი მოქმედება, ვერც სახელმწიფო ორგანოს მხრიდან მოწონება ან სასამართლოს გადაწყვეტილება. კანონი არ ითვალისწინებს ბათილი გარიგების გამოსწორების შესაძლებლობას.<sup>11</sup> ქონება და სარგებელი, რომელიც პირმა მიიღო ბათილი გარიგების საფუძველზე, ითვლება უსაფუძვლო გამდიდრებად და მისი რეგულირება მოხდება სწორედ უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმებზე დაყრდნობით.<sup>12</sup> იმ შემთხვევაში, თუ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება ფორმის დაუცველობის გამო ბათილად იქნება ცნობილი, დადგება ორმხრივი რესტიტუციის საჭიროება ანუ მარჩენალმა უნდა დააბრუნოს გადაცემული ქონება და მოითხოვოს გაწეული ხარჯების ანაზღაურება უსაფუძვლო გამდიდრების საფუძველზე.<sup>13</sup>

ნებისმიერი გარიგების სანოტარო წესით დამოწმება თავისი არსით ვარაუდობს კერძოსამართლებრივ სფეროში კონტროლის განხორციელებას. „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს კანონის 48-ე მუხლის თანახმად,<sup>14</sup> სანოტარო მოქმედების შესრულების დროს ნოტარიუსი და სხვა თანამდებობის პირი, რომელიც სანოტარო მოქმედებას ასრულებენ, პირადობის დამადასტურებელი დოკუმენტების მიხედვით ადგენენ იმ პირების ან მათი წარმომადგენლების ვინაობას, რომლებიც სანოტარო მოქმედების შესრულებას ითხოვენ. კანონით დადგენილ შემთხვევაში ან მხარეთა შეთანხმებით, გარიგების სანოტარო ფორმით დამოწმების დროს ნოტარიუსი

ამოწმებს გარიგების მონაწილე პირთა უფლებამოსილებას და ქმედუნარიანობას. თუ გარიგება წარმომადგენლის მეშვეობით სრულდება, ნოტარიუსი ასევე, ამოწმებს წარმომადგენლის უფლებამოსილებას. ნოტარიუსს უფლება აქვს, გამოითხოვოს სანოტარო მოქმედების შესრულებისათვის აუცილებელი დოკუმენტები დაწესებულებისაგან, საწარმოსაგან და ორგანიზაციისაგან. ნოტარიუსი მოვალეა გამოარკვიოს საქმის გარემოება, განუმარტოს მხარეებს გარიგების მომზადებული პროექტების აზრი და მნიშვნელობა, შეამოწმოს, შეესაბამება თუ არა გარიგების შინაარსი მხარეთა ნამდვილ განზრახულობას. საერთო წესის მიხედვით, უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული გარიგებების შედგენისას და დამოწმებისას, ნოტარიუსი ვალდებულია გამოითხოვოს ამონაწერი საჯარო რეესტრიდან.<sup>15</sup> თუ ნოტარიუსს ეჭვი ეპარება წარდგენილი დოკუმენტის წარმომავლობასა და კუთვნილებაში ან პირადობის დამადასტურებელი დოკუმენტის ნამდვილობაში, ნოტარიუსი ვალდებულია, უარი თქვას სანოტარო მოქმედების შესრულებაზე.<sup>16</sup>

მნიშვნელოვანია იმის ცოდნა, პრაქტიკაში რა ტიპის პრობლემები წამოიჭრება სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების შედგენის დროს. ზუსტად ამ დროს, როცა უნდა ხდებოდეს ნოტარიუსის მიერ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დამოწმებისას მხარეთა უფლებების და მოვალეობებს განმარტება, სათანადო წესით არ სრულდება პროფესიული ვალდებულება და ხელშეკრულების კონტრაქტებისათვის ხშირ შემთხვევაში, ამ ხელშეკრულებისათვის მასობრივი მთელი რიგი ასპექტები, რაც მას ქონების გადაცემის სხვა ხელშეკრულებებისაგან – ნასყიდობა, გაცვლა თუ ჩუქება – განასხვავებს, უცნობი რჩება. ნოტარიუსი ვალდებულია სანოტარო მოქმედების შესრულებისას, სანოტარო მოქმედების შინაარსი და სამართლებრივი შედეგები განუმარტოს იმ პირებს, რომლებიც ითხოვენ სანოტარო მოქმედების შესრულებას. ნოტარიუსი ვალდებულია იზრუნოს იმაზე, რომ არ შეილახოს იმ პირთა ინტერესები, რომლებიც არ იცნობენ საქართველოს კანონმდებლობას და საჭიროებენ სამართლებრივ კონსულტაციას.<sup>17</sup>

გარიგების, როგორც სამოქალაქო ურთიერთობის ფუნდამენტური ინსტიტუტის თავისებურებებიდან გამომდინარე, ყველა თანამედროვე სამართლებრივი სისტემა იცნობს გარკვეული სახის გარიგებას, რომლის ნამდვილობისათვის აუცილებელია კანონით განსაზღვრული ფორმის დაცვა, ასეთ მოთხოვნებს ძირითადად, ორი მნიშვნელობა აქვს: მტკიცების გაადვილება და განზრახვის სერიოზულობის დადასტურება. ძირითადი ფუნქცია, რასაც სანოტარო დადასტურება ასრულებს, არის მხარეთა ნების სწორად ფორმულირება და ნების ნაკლის მქონე გარიგების თავიდან აცილება.<sup>18</sup>

ივარაუდება, რომ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დადება ერთი დოკუმენტის შედგენით ხდება, რომელსაც მხარეები აწერენ ხელს. ხელშეკრულების ტექსტი შედგენილია ნოტა-



რიუსის მიერ, რომელმაც აღნიშნული გააცნო მხარეებს. ხელშეკრულების ტექსტი, როგორც წესი, დგება ოთხ ეგემპლარად. მათგან თითო ეგემპლარი გადაეცემა მხარეებს, ერთი საჯარო რეესტრს – რეგისტრაციისათვის, ხოლო ერთი – სანოტარო ბიუროში რჩება.

„ელექტრონული დოკუმენტისა და ელექტრონული სანდო მომსახურების შესახებ“ საქართველოს 2017 წლის 21 აპრილის კანონის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, ელექტრონული დოკუმენტის გამოყენება შესაძლებელია ყველა შემთხვევაში, როდესაც მოითხოვება წერილობითი ფორმის მატერიალური დოკუმენტი, თუ კანონით სხვა რამ არ არის დადგენილი.<sup>19</sup> იურიდიულ ლიტერატურაში სადავოდ არის მიჩნეული, რამდენად შეიძლება, ელექტრონული საშუალებების გამოყენებით დაიდოს ის ხელშეკრულებები, რომელთა ნამდვილობისათვის საჭიროა სანოტარო ფორმის დაცვა.<sup>20</sup> გამომდინარე იქიდან, რომ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების მხარე სარჩენის სახით ხშირ შემთხვევაში, შრომისუუნარო და ხანდაზმული მოქალაქეა, მისთვის გაცილებით მნიშვნელოვანია სარჩოს მიღება და მარჩენალის სახით ისეთი პიროვნების მონახვა, რომელთანაც მყარი ფსიქოლოგიური კავშირები და ნდობა ჩამოუყალიბდება. ამიტომაც ამ ეტაპზე უნდა ვაღიაროთ, რომ მათთვის ელექტრონული დოკუმენტის შედგენა ნაკლებად საინტერესოა. თუმცა, შეიძლება ითქვას, რომ ამ საკითხის გადაწყვეტა დამოკიდებულია კონკრეტულ ადგილობრივ სამართლებრივ სისტემაზე. ბუნებრივია, ეს ყოველივე დაფიქრებას საჭიროებს ქართულ რეალობაშიც და ამდენად, კანონმდებელს სამომავლოდ აუცილებლად მოუწევს მსჯელობა აღნიშნულის თაობაზე.<sup>21</sup>

სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამოწმება მხოლოდ შესაბამისი დოკუმენტის წარდგენის შემთხვევაში ხდება, რომელიც სამისდღეშიო სარჩოს გადახდის სანაცვლოდ გადაცემულ უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადასვლას ადასტურებს. ქონებაზე უფლებადამდგენი დოკუმენტის გარდა, ნოტარიუსს გასხვისებული ობიექტის ტექნიკური მახასიათებლის დოკუმენტი, კერძოდ, ობიექტის ტექნიკური პასპორტი უნდა წარედგინოს. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დამოწმებისას, რომლის მიხედვითაც, სარჩოს გადახდის სანაცვლოდ მარჩენალს გადაეცემა საცხოვრებელი სადგომი, ნოტარიუსს უნდა წარედგინოს ცნობა სამოქალაქო რეესტრიდან იმის თაობაზე, თუ ვინ არის რეგისტრირებული გადაცემულ საცხოვრებელ სადგომში. ამასთან, თუ საცხოვრებელ სადგომში რეგისტრირებულნი არიან არასრულწლოვანები, ხელშეკრულების დადებისას მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს თანხმობა მოითხოვება. ასევე, წარმოდგენილი უნდა იქნეს ამონაწერი საჯარო რეესტრიდან, რომ ქონება უფლებრივად არ არის დატვირთული.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის მიერ გამოტანილ განჩინებაში აღნიშნულია, რომ კანონმდებელი ხელშეკრულების ფორმასთან დაკავშირებით გარ-

კვეულ დანაწესებს ისეთ შემთხვევებში განსაზღვრავს, როდესაც ეს საჭიროა თავად სახელშეკრულებოსამართლებრივი ურთიერთობის სტაბილურობის უზრუნველსაყოფად და ფორმის დაწესებას შესაბამისი მიზანი აქვს. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება მიეკუთვნება ფორმასავალდებულო ხელშეკრულებათა რიცხვს. საქართველოს სკ-ის 942-ე მუხლით გათვალისწინებული უძრავი ქონების საკუთრებაში გადაცემა ამავე კოდექსის 183-ე მუხლით გათვალისწინებულ წესებთან ერთობლიობაში უნდა განხორციელდეს და უძრავი ქონების გადაცემისათვის ხელშეკრულების სანოტარო წესით გაფორმება საკმარისი არ არის. „საქართველოს სკ-ის 942-ე მუხლის დანაწესით გათვალისწინებული უძრავი ქონების გადაცემა უნდა განიმარტოს, როგორც სანივთო უფლების საკუთრების გადაცემა, რაც ამავე სახელშეკრულებო ურთიერთობის თავისებურებიდან გამომდინარე, გარკვეულ უფლებრივ შემზღუდვას ექვემდებარება, მაგრამ ამ უფლების გადაცემა იურიდიული ძალის მქონეა მხოლოდ მაშინ, როდესაც უფლების წარმოშობისათვის დადგენილი წინაპირობები არსებობს.“<sup>422</sup>

საქართველოს სკ-ის 1159-ე მუხლის შესაბამისად, თანასაკუთრებაში არსებულ ქონებაზე მეუღლეებს აქვთ თანაბარი უფლებები და ამ ქონების ფლობა, სარგებლობა და განკარგვა ხორციელდება მეუღლეთა ურთიერთშეთანხმებით. ამიტომაც სამისდღეშიო სარჩოს მიღების სანაცვლოდ უძრავი ქონების გადაცემისას, რომელიც შექმნილია მესაკუთრის მიერ ქორწინების განმავლობაში ერთობლივი სახსრებით, ხელშეკრულების დადებისას და მისი სანოტარო წესით დამოწმებისას მოითხოვება სარჩენის მეუღლის თანხმობა. ხელშეკრულების დადებისას და მისი სანოტარო წესით დამოწმებისას ანალოგიური თანხმობა ასევე, მოითხოვება მარჩენალის მეუღლის მხრიდანაც, რამდენადაც სამისდღეშიო სარჩოს მიწოდების სახსრები ასევე, მეუღლეთა ერთობლივი სახსრებიდანაა მიღებული. ამასთან დაკავშირებით, საქართველოს სკ-ში განმტკიცებულია ნორმა, რომლის თანახმადაც, სამისდღეშიო სარჩოს გადახდა შეიძლება საცილო გახადონ სხვა პირებმა, რომელთაც ჰქონდათ კანონიერი უფლება მიეღოთ სარჩო მარჩენალისაგან, მაგრამ ვერ მიიღეს იმის გამო, რომ მარჩენალი იხდის სამისდღეშიო სარჩოს. ხელშეკრულების მოშლის შემთხვევაში, ქონება უბრუნდება სარჩენს (სსკ-ის 946). ხელშეკრულების რომელიმე მხარისათვის, რომელსაც არ ჰყავს მეუღლე და შესაბამისად, არ არსებობს თანაცხოვრების დროს დაგროვებული ქონების განკარგვის პრეტენზია, ნოტარიუსს ამის თაობაზე მიეწოდება შესაბამისი განაცხადი, რომლის შინაარსიც სათანადო სახით უნდა იყოს გაცნობილი ხელშეკრულების მეორე მხარისათვის. გარიგების სანოტარო ფორმის დაუცველობა იწვევს მის ბათილობას. საქართველოს სკ-ის 69.5 მუხლის შესაბამისად, წერილობითი ფორმის არსებობისას, კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევაში ან მხარეთა შეთანხმებით გარიგება ან გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერების ნამდვილობა უნდა დაამოწმოს ნოტარიუსმა ან კანონით გათვალისწინებულმა სხვა პირმა. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების სანოტარო დამოწმებისათვის ხდება ბაჟის გადახდა, რომლის ოდენობაც და გადახდევინების წესიც დამტ-

კიცებულია საქართველოს მთავრობის 2011 წლის 29 დეკემბრის N507 დადგენილებით „სანოტარო მოქმედებათა შესრულებისათვის საზღაურისა და საქართველოს ნოტარიუსთა პალატი-სათვის დადგენილი საფასურის ოდენობების, მათი გადახდევინების წესისა და მომსახურების ვადების დამტკიცების შესახებ.“<sup>23</sup>

2007 წლის 15 მარტამდე, სსკ ითვალისწინებდა, რომ უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული საკუთრების შექმნის ყველა ტიპის გარიგებისათვის სავალდებულო იყო სანოტარო წერილობითი ფორმით დადებული ხელშეკრულება. ამჟამად, საქართველოს სკ-ის 69.5 მუხლის თანახმად, წერილობითი ფორმის არსებობისას, კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ან მხარეთა შეთანხმებით, გარიგება ან გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერის ნამდვილობა უნდა დაამოწმოს ნოტარიუსმა ან კანონით გათვალისწინებულმა სხვა პირმა. საქართველოს სკ-ის 69.5 მუხლში მითითებული დებულება „კანონით გათვალისწინებული შემთხვევა“ გვხვდება სწორედ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულებასთან მიმართებაში, როცა სარჩენი რჩენის სა-ნაცვლოდ მარჩენალს გადასცემს უძრავ ქონებას.<sup>24</sup>

ამგვარი მოდელისას ხელშეკრულების პერფექციაში გადამწყვეტი მნიშვნელობა სახელდობრ, ქონების გადაცემას აქვს. ფაქტობრივად ქონება ხელშეკრულების საჯარო რეესტრში როგორც რეგისტრაციამდე, ისე მის შემდეგაც შეიძლება იქნეს გადაცემული. თუმცა მიგვაჩნია, ასეთი პო-ზიცია ვერ შეძლებს, გარკვევით გაეცეს პასუხი დასმულ კითხვას: რომელი მომენტიდან ჩაითვ-ლება სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება დადებულიად? სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრუ-ლებას უძრავი ქონების გადაცემის შემთხვევაში, ფაქტობრივ გადაცემას არანაირი მნიშვნელო-ბა არ უნდა ჰქონდეს, რამდენადაც საქართველოს სკ-ის 941-ე მუხლის შესაბამისად, სამისდ-ღეშიო რჩენის ხელშეკრულება თავისი არსით წარმოადგენს ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებას, რომელიც მხოლოდ მისთვის დამახასიათებელი სპეციფიკური ნიშნებით ხასიათდება, ეს სპეციფიკურობა კი, სარჩენის სიცოცხლეში მოცემულ ქონებაზე მარჩენალის შემღვდული უფლებების არსებობაში ვლინდება.

როგორც ზემოთაც აღინიშნა, უძრავი ქონების შესაძენად აუცილებელია გარიგების წერილო-ბითი ფორმით დადება და შემდგომე ამ გარიგებით განსაზღვრული საკუთრების უფლების რე-გისტრაცია საჯარო რეესტრში. ხოლო საკუთრების უფლების გადაცემის რეგისტრაცია შესაძ-ლებელია მხოლოდ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების რეგისტრაციის შემდეგ, რომლის აუცილებლობაც საქართველოს სკ-ის 942-ე მუხლითაა დადგენილი – სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით. უძრავი ქონების გადაცემის შემთხვე-ვაში, ხელშეკრულება უნდა დამოწმდეს სანოტარო წესით. საქართველოს სკ-ის 942-ე მუხლის პირველი წინადადების თანახმად, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება უნდა დაიდოს წერი-

ლობით. გადაცემულ ქონებაზე მარჩენალის საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის დაცული უნდა იქნეს საქართველოს სკ-ის 186-ე მუხლის მოთხოვნებიც.<sup>25</sup>

საქართველოს სკ-ში გარიგების დამოწმების წესთან დაკავშირებით განხორციელებული ცვლილებების მიუხედავად, გარიგების სანოტარო დამოწმების ინსტიტუტი კვლავ ძალაშია თუმცა, არა სავალდებულო, არამედ გარიგების დამოწმების ალტერნატიულ შესაძლებლობად განიხილება. სანოტარო დამოწმების ფორმა, რომელიც კერძო სამართლის სუბიექტებს სამართლებრივი დაცვის მაღალ ხარისხს სთავაზობს, დღესაც ხაზს უსვამს დამოწმების ამ ფორმის მიმართ გარიგების მხარეთა ნდობის მაღალ ხარისხს.<sup>26</sup>

სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების წერილობით ფორმაზე და უძრავი ქონების გადაცემის შემთხვევაში, ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამოწმების აუცილებლობაზე უარის თქმა, არამიზანშეწონილია, რადგანაც ამ შემთხვევაში მხარეები იძულებული გახდებოდნენ, თვითონ შეედგინათ ხელშეკრულება დამოუკიდებლად ან დახმარების მისაღებად ბაზარზე არსებული იურიდიული მომსახურების ბიუროებისათვის მიემართათ. პირველ შემთხვევაში, დიდია იმის ალბათობა, რომ ხელშეკრულების ტექსტი იურიდიულად გაუმართავი და ერთ-ერთი მხარის ინტერესების დარღვევით იქნება შედგენილი. თუ მხარეები დახმარებისათვის ადვოკატს ან სხვა შუამავალს მიმართავენ, ამან გარიგების დადების ხარჯები შეიძლება მნიშვნელოვნად გაზარდოს. ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ადვოკატი, როგორც წესი, ყოველთვის გარიგების ერთ-ერთი მხარის ინტერესების დაცვითაა დაინტერესებული.

თუმცა ნოტარიუსს, რომელიც ხელშეკრულების კანონიერებას ამოწმებს, ყოველთვის არ აქვს შესაძლებლობა, გამოარკვიოს საქმის ყველა გარემოება იმდენად, რამდენადაც მუშაობა უხდება მხოლოდ ხელშეკრულების დასადებად დაინტერესებულ მხარეთაგან წარმოდგენილ დოკუმენტებთან, ხოლო სანოტარო მოქმედების საიდუმლოების პრინციპი არ აძლევს მას უფლებას, აქტიურად ითანამშრომლოს კომპეტენტურ ორგანოებთან, რომლებიც უძრავ ქონებასთან დაკავშირებულ უფლებებზე შესაბამის ინფორმაციას ფლობენ. „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის შესაბამისად, ნოტარიუსი ვალდებულია საიდუმლოდ შეინახოს ცნობები, რომლებიც მისთვის ცნობილი გახდა სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით. ეს ვალდებულება ძალაშია ნოტარიუსის თანამდებობიდან გათავისუფლების შემდეგაც. ნოტარიუსი სანოტარო მოქმედების შესახებ ცნობებს აძლევს მხოლოდ იმ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს, რომლის თხოვნითაც ან რომლის მიმართაც შესრულდა სანოტარო მოქმედება ან მის წარმომადგენელს. საგამოძიებო ორგანოს ან სასამართლოს მოთხოვნით ნოტარიუსი გასცემს ცნობებს სანოტარო მოქმედების შესახებ იმ სისხლის სამართლის და სამოქალაქო სამართლის საქმეებზე, რომლებიც საგამოძიებო ორგანოს ან სასამართლოს წარმოებაშია.<sup>27</sup>

ნოტარიუსების მიერ დამოწმებული სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულებები წარმოშობს ზოგიერთ პრობლემას. კერძოდ, ზოგიერთ შემთხვევაში ხელშეკრულების საგანი მითითებულია არასრულად. არის მონაცემები ხელშეკრულებით გადასაცემი ქონების შესახებ, მაგრამ არაა მითითებული სარჩოს გადამხდელის ვალდებულება, განახორციელოს სარჩენის სამისდღეშიო რჩენა. მ. ტ-მ სასარჩელო განცხადებით მიმართა სასამართლოს ნ. ს-ის მიმართ და მიუთითა, რომ 1963 წლიდან ცხოვრობს ქ. თბილისში, ... 2-ის ბინა 5-ში, არ ჰყავს შვილები, ახლო ნათესავები და არის პენსიონერი. მან გაიცნო ნ. ს., რომელმაც შესთავაზა, რომ მოუვლიდა და უპატრონებდა გარდაცვალებამდე, რის სანაცვლოდაც მოითხოვა ანდერძის შედგენა. მოსარჩელე დათანხმდა, რის შედეგადაც სანოტარო ბიუროში შეადგინეს ანდერძი. მოწმეები და თარჯიმანი ანდერძის შედგენას არ ესწრებოდნენ. მოსარჩელემ არ იცის ქართული წერა-კითხვა და არც საუბრიდან შეუძლია ამრის გამოტანა. მას უთხრეს, რომ შედგა ანდერძი, რაზედაც მოაწერა ხელი. ნ. ს. თავდაპირველად ყურადღებას აქცევდა მოსარჩელეს. 2000 წლის სექტემბერში კი, მოსარჩელესთან მივიდა ნ. ს. და უთხრა, რომ გაჰყოლოდა ნოტარიუსთან, ვინაიდან ანდერძს 2-3 წელიწადში ერთხელ ხელახალი რეგისტრაცია და გაგრძელება სჭირდებოდა. მოსარჩელე გაჰყვა ნ. ს.-ს სანოტარო ბიუროში, სადაც მას ხელი მოაწერიანეს რაღაც დოკუმენტზე, რომლის შინაარსიც მისთვის უცნობი დარჩა.<sup>28</sup>

## 2. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების სავალდებულო ფორმა მოძრავი ნივთების გადაცემისას

მოძრავ ნივთებზე საკუთრების გადასაცემად საჭიროა მხარეთა შორის ხელშეკრულების დადება ისე, რომ ნივთის ფაქტობრივ მფლობელობაში გადაცემის საკითხი არ დაისმება ე. ი. შემდგენზე საკუთრების უფლება ხელშეკრულების დადებისთანავე ხდება. სანივთოსამართლებრივი შედეგი, საკუთრების გადაცემა მიიღწევა ორი გარემოების ურთიერთქმედებით – ნამდვილი უფლებისა და ამ უფლების საფუძველზე განხორციელებული მფლობელობის გადაცემით.<sup>29</sup> მოძრავ ნივთებზე საკუთრების უფლების გადაცემა ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობის საფუძველზე მოწესრიგებული. მოცემული ნორმის საფუძველზე მესაკუთრის მიერ შემდგენისათვის ნივთის გადაცემა ნამდვილი უფლების საფუძველზე ხდება.

სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულებით სარჩენის მიერ მარჩენალისათვის მოძრავი ნივთების გადაცემის ფაქტი ხელშეკრულებაში მითითებით ან თანდართული დოკუმენტით უნდა დასტურდებოდეს. ნივთის გადაცემის უფლებამოსილ პირად სამოქალაქო კოდექსი ამ ნივთის მესაკუთრეს ასახელებს. სწორედ აღნიშნული უფლებამოსილება იკვეთება საკუთრების უფლების შინაარსიდან, „...თავისუფლად ფლობდეს და სარგებლობდეს ქონებით (ნივთით), არ დაუშვას სხვა პირთა მიერ ამ ქონებით სარგებლობა, განკარგოს იგი...(სსკ-ის 170.1).“

საკუთრების გადაცემა, როგორც ზემოთაც აღინიშნა, ნამდვილი უფლების საფუძველზე მიიღწევა, რომელიც თავისთავად არა მარტო ნამდვილ ვალდებულებითსამართლებრივ გარიგებას, არამედ ასევე, ამ უფლებასაც მოიაზრებს, რომელიც ნამდვილი სამართლებრივი ურთიერთობის საფუძველზე წარმოიშობა. მესაკუთრის მიერ შემძენისათვის მოძრავი ნივთის გადაცემა მის გადაცემას ნიშნავს. ეს შეიძლება მხარისათვის ნივთის პირდაპირი მფლობელობის მინიჭება იყოს. მსგავს სიტუაციაში არ რჩება რაიმე სახის გარემოება, რომელიც მფლობელობის არსებობას საეჭვოს გახდიდა. საქართველოს სკ-ის 186-ე მუხლით პირდაპირ არ არის მოწესრიგებული ის შემთხვევა, როდესაც ნივთი ხელშეკრულების დადების მომენტისათვის უკვე შემძენთან იმყოფება, შესაბამისად, პირი მასზე მფლობელობას უკვე ახორციელებს, მაგალითად, თხოვრების ხელშეკრულების საფუძველზე. ამ შემთხვევაში სახეზე გვაქვს ე. წ. „მოკლე ხელის“ წესი – *brevi manu tradition*. *Brevi manu tradition* საკუთრების შეძენის კლასიკური შემთხვევისაგან იმით განსხვავდება, რომ მფლობელობის გადაცემა მესაკუთრესა და შემძენს შორის დადებულ ვალდებულებითსამართლებრივ გარიგებას დროში წინ უსწრებს, რის გამოც იგი საკუთრების გადაცემის განსაკუთრებულ წესად აღიარებული არ არის.<sup>30</sup>

### 3. სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულებით გადაცემული უძრავი ქონების რეგისტრაციის აუცილებლობა საჯარო რეგისტრატორში

არსებობს ხელშეკრულებები, რომლისთვისაც სავალდებულო წერილობითი ფორმის დაცვის შემდგომ დამატებით აუცილებელია რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში. ქართული სასამართლო პრაქტიკა არაერთგვაროვანია იმასთან დაკავშირებით, არის თუ არა რეგისტრაცია გარიგების ფორმის ელემენტი. ამ პრობლემატიკასთან დაკავშირებით, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატამ მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა. კერძოდ, გარიგების ნამდვილობისათვის საჭიროა კანონით დადგენილი ფორმის დაცვა. თუ ასეთი ფორმა არ არის დაწესებული, მხარეებს შეუძლიათ თვითონ განსაზღვრონ იგი. გარიგების ძირითადი ფორმებია ზეპირი და წერილობითი ფორმა, ხოლო წერილობითი გარიგება თავის მხრივ, შეიძლება იყოს მარტივი ან რთული (სანოტარო) სახის. თუ სარეგისტრაციო მოთხოვნის შინაარსია ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემა, შესაბამისად, საჯარო რეესტრში წარდგენილ უნდა იქნეს ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულება (ნასყიდობა, ჩუქება გაცვლა, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება უძრავი ქონების გადაცემით).<sup>31</sup> ხელშეკრულების ბათილობის უპირობო საფუძველი ვერ გახდება ის გარემოება, რომ პირმა გარიგების დადებამდე დაუშვა ნორმატიული აქტით გათვალისწინებული გარკვეული პროცედურული დარღვევები ქონების სხვა პირზე გადაცემისას.<sup>32</sup> ხელშეკრულებაში ცვლილებები და დამატებები იმავე ფორმით უნდა იქნეს შეტანილი, რა ფორმითაც იურიდიულად წარმოიშვა მხარეთა შორის ვალდებულებითსამართლებრივი ურთიერთობა და განისაზღვრა ვალდებულების შესრულების ვადა და წესი.<sup>33</sup>

რამდენადაც სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება ითვალისწინებს სამისდღეშიო სარჩოს მიღების სანაცვლოდ უძრავი ქონების გადაცემას, იგი შესაბამისად ექვემდებარება საჯარო რეესტრში რეგისტრაციას, საქართველოს სკ-ის ნმ-ე მუხლით, რომელიც გარიგების ფორმას ადგენს. საჯარო რეესტრში რეგისტრაცია გარიგების ფორმას არ მიეკუთვნება, თუმცა რეგისტრაციის ფაქტი გარიგების დადების დამამთავრებელ სტადიას წარმოადგენს. თვითონ ხელშეკრულების რეგისტრაციის გარდა, ასევე საჭიროა სამისდღეშიო სარჩოს მიღების სანაცვლოდ გადაცემულ უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადასვლის რეგისტრაცია.

თუ ხელშეკრულება არაა რეგისტრირებული, ის არ ჩაითვლება დადებულიად. საკუთრების უფლების გადაცემა კი, დაუდებელი ხელშეკრულების საფუძველზე არ შეიძლება. მაშასადამე, ქონების გადაცემა ყოველთვის ხდება უკვე სათანადო ფორმით დადებული ხელშეკრულების დადებისა და მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის შემდეგ. ეს ირიბად ამტკიცებს, რომ გასხვისებული უძრავი ქონების ობიექტზე საკუთრების უფლების გადაცემა სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების შესრულების სტადიას და არა მისი დადების სტადიას მიეკუთვნება. ამგვარად, კიდევ ერთხელ დადასტურებულად იკვეთება ის ფაქტი, რომ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულებას არსებითად კონსენსუალური ბუნება აქვს.

საქართველოს სკ-ის 323-ე მუხლი უძრავი ნივთის გადაცემისათვის მხოლოდ წერილობით ფორმას ადგენს. ხელშეკრულების წერილობითი ფორმა ნების ნამდვილობის სამართლებრივ საფუძველს წარმოადგენს.<sup>34</sup> ამდენად, საქართველოს სკ-ის არცერთი ნორმა არ განიხილავს უძრავი ნივთის საჯარო რეესტრში რეგისტრაციას, როგორც გარიგების ფორმას.<sup>35</sup> საჯარო რეესტრის უმთავრესი დანიშნულებაა სწორად ასახოს რეგისტრაციის დაქვემდებარებული ყოველგვარი უფლება, მათ შორის, საკუთრების უფლება და მათი მდგომარეობა. საჯაროობის პრინციპი კი, გულისხმობს, რომ რეგისტრაციის მომენტიდან იძენს ამგვარი უფლება იურიდიულ ძალას მესამე პირებისათვის. კანონმდებლობა უშვებს საჯარო რეესტრის სისწორის პრეზუმფციას, რაც ნიშნავს, რომ მესამე პირებისათვის რეესტრის ჩანაწერები ითვლება სწორად, ვიდრე არ დამტკიცდება მათი უზუსტობა.<sup>36</sup> მიუხედავად იმისა, რომ სისრულისა და უტყუარობის პრეზუმფცია სამოქალაქო კანონმდებლობაში არსებობს არა საჯარო ნდობის პრინციპის, არამედ უტყუარობისა და სისრულის პრეზუმფციის სახით, უფლების ნამდვილობის სადავოდ გახდომის შემთხვევები განაპირობებს მომხმარებელთა ნდობის ხარისხს მარეგისტრირებელი ორგანოს მიმართ, რაც უფრო ნაკლებია უფლების მართლმომიერების გასაჩივრების შემთხვევები, მით უფრო მაღალია ნდობის ხარისხი საჯარო რეესტრის მიმართ.<sup>37</sup>

საქართველოს სკ-ის 311.1 მუხლით გათვალისწინებული წერილობითი გარიგების კანონით დადგენილი წესით დამოწმებული ხელმოწერა იმპერატიული დანაწესია და ამ ტიპის გარიგებისათვის კანონით განსაზღვრულ ფორმას წარმოადგენს, ხოლო ამ ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება კანონით გათვალისწინებულ იურიდიულ შედეგს – საჯარო რეესტრში რეგისტრაციით საკუთრების უფლების მოპოვებას ვერ წარმოშობს.<sup>38</sup>

რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში მიზნად ისახავს საჯაროსამართლებრივ მიზანს – სახელმწიფოს და საზოგადოების, სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთა ინტერესების დაცვას. რეგისტრაცია თავისი არსით მოწოდებულია, ემსახუროს უძრავი ქონების ბრუნვის სტაბილურობის უზრუნველყოფას, რომელსაც აქვს არა მარტო ქონებრივი, არამედ ასევე, სოციალური მნიშვნელობა. შემძენს თავისი უფლების დასამტკიცებლად, შეუძლია, დაეყრდნოს რეესტრში რეგისტრირებული ფაქტების სისწორის ვარაუდს, თუნდაც, სინამდვილეში, არასწორი იყოს რეესტრის მონაცემები. საქმეში წარმოდგენილი მტკიცებულებებით უტყუარად უნდა ირკვეოდეს, რომ შემძენმა ნივთის შეძენამდე არ იცოდა და არც შეიძლებოდა, სცოდნოდა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის უზუსტობის შესახებ.<sup>39</sup> ჯეროვანი რეგისტრაცია გარიგების დადებასთან დაკავშირებული უძრავი ქონების უფლების შესახებ ინფორმაციის მიუწვდომლობასთან დაკავშირებულ მრავალრიცხოვან სასამართლო დავებს გვაცხადებს თავიდან, სასამართლო გადაწყვეტილებების ჯეროვან შესრულებას უზრუნველყოფს.<sup>40</sup> ჯერ კიდევ, ვ. პ. გრიბანოვი წერდა, რომ ხელშეკრულების დადების ორი სავალდებულო სტადიის დადგენა – სანოტარო დამოწმება და სახელმწიფო რეგისტრაცია – დადებული ხელშეკრულებების კანონიერების კონტროლისათვის დიდ შესაძლებლობას ქმნის.<sup>41</sup>

რამდენადაც სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულებით შეიძლება გადაცემული იყოს უძრავი ქონება, იმდენად ის ექვემდებარება რეგისტრაციას საჯარო რეესტრში. საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის ფაქტი ადასტურებს ქონებაზე უფლების წარმოშობასა და სახელმწიფოს მიერ საჯარო აქტით დადასტურების გზით, გარანტირებულს ხდის უფლების ნამდვილობას. საქართველოს სკ-ის მიზნებიდან გამომდინარე, რეგისტრაციის ფაქტი – ეს არის საჯარო დადასტურება სამოქალაქო გარიგების საფუძველზე მოთხოვნის უფლების ნამდვილობისა.<sup>42</sup>

ამგვარად, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების მხარეები ვალდებული არიან, თავდაპირველად, ხელშეკრულება დაამოწმონ სანოტარო წესით და საჯარო რეესტრში დაარეგისტრირონ. შემდგომში, უკვე სანოტარო წესით დამოწმებული და საჯარო რეესტრში დაარეგისტრირებული ხელშეკრულების საფუძველზე იქნება დაარეგისტრირებულ უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემა. თუ ხელშეკრულება არაა დაარეგისტრირებული, ეს ნიშნავს, რომ იგი არაა დადებული და არა აქვს იურიდიული ძალა.<sup>43</sup>

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის შესაბამისად, უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრში რეგისტრირდება: საკუთრება, აღნაგობა, აღნაგობის უფლების იპოთეკით დატვირთვა, უზუფრუქტი, სერვიტუტი, იპოთეკა, ქირავნობა, ქვექირავნობა, იჯარა, ქვეიჯარა, თხოვება, ლიზინგი, საჯარო სამართლით გათვალისწინებული სარგებლობასა და მფლობელობასთან დაკავშირებული უფლებები, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული ვალდებულებები, სახელმწიფო და მუნიციპალიტეტის ორგანოების მიერ უპირატესი შესყიდვის უფლება, უპირატესი შესყიდვის უფლება. უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრში, რეგისტრირებული უფლების შესახებ მონაცემების გარდა, ასევე შეიტანება უფლების სუბიექტისა და ობიექტ-



ტის საიდენტიფიკაციო მონაცემები, მათ შორის, უძრავი ნივთის საკადასტრო მონაცემები.<sup>44</sup> რეგისტრაცია ხორციელდება ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებული ვალდებულების წარმოშობის, მათში ცვლილებისა და მათი შეწყვეტის, უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების მიტოვების, მიწის მიზნობრივი დანიშნულების და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის კატეგორიის შეცვლის, ცვლილებებისა და მათი შეწყვეტის შესახებ მონაცემების შესაბამის რეესტრში აღრიცხვა რეგისტრაციის თაობაზე გადაწყვეტილების მიღებით. უფლების რეგისტრაცია – ეს არის უფლების ჩანაწერი, რომელიც ოთხი ელემენტის ჩანაწერისგან შედგება: სამართლის სუბიექტი, სამართლის ობიექტი, უფლების სახეობა და საფუძველი. რეგისტრაცია განსაზღვრავს ხელშეკრულების დადების მომენტს. ამიტომ უძრავი ქონების გასხვისებისას, რეგისტრაციის მომენტს აქვს ისეთივე იურიდიული მნიშვნელობა, როგორც მოძრავი ნივთების გასხვისებისას გადაცემის მომენტს.

„საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის შესაბამისად, რეგისტრაციის შედეგად მარეგისტრირებელი ორგანო ამზადებს ამონაწერს, ხოლო უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეესტრში საკუთრების უფლებადაურეგისტრირებელ უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების, ასევე საკადასტრო მონაცემების ცვლილების რეგისტრაციისას – დამატებით საკადასტრო გეგმას. ეს წესი არ ვრცელდება საჯაროსამართლებრივი შეზღუდვისა და საგადასახადო გირავნობის/იპოთეკის რეგისტრაციის, აგრეთვე მოძრავ ნივთსა და არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეზე უფლების რეგისტრაციის შემთხვევებზე.<sup>45</sup>

როგორც ცნობილია, სამისდღეშიო სარჩო ტვირთავს უძრავ ქონებას. „საჯარო რეესტრის შესახებ“ საქართველოს კანონის 11.4<sup>1</sup> მუხლის შესაბამისად, უძრავ ნივთზე შეზღუდული უფლება რეგისტრირდება შესაბამის შეზღუდვასთან/ვალდებულებასთან ერთად.

საქართველოს სკ-ის 945.2 მუხლის შესაბამისად, როცა სარჩენი მარჩენალს გადასცემს უძრავ ქონებას, მაშინ მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად მას აქვს იპოთეკის უფლება ამ ქონებაზე. აღნიშნული უფლება წარმოიშობა სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დადების ფაქტის შედეგად. არ არის სარჩენსა და მარჩენალს შორის იპოთეკის თაობაზე აუცილებელი სპეციალური შეთანხმება. ამით მარჩენალი ხდება მესაკუთრე, ხოლო სარჩენი – იპოთეკარი. ამ პირობებში განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ნოტარიუსის მიერ მხარეთათვის ხელშეკრულების სამართლებრივ შედეგებზე სარჩოს სანაცვლოდ უძრავი ქონების გადაცემისას იპოთეკის თვალსაზრისით მიწოდებული განმარტება იძენს. იპოთეკის რეგისტრაცია იურიდიულად უძრავი ქონების მესაკუთრის სანივთო უფლებების დატვირთვის რეგისტრაციასთანაა გათანაბრებული. ამგვარად, სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების დადებისას, ერთი და იგივე უძრავი ქონება ერთდროულად ორ დატვირთვას – სარჩოს და იპოთეკურს ექვემდებარება.

საზღვარგარეთის ბევრი ქვეყნის კანონმდებლობა სამისდღეშიო სარჩოს მიღების სანაცვლოდ ასევე, ითვალისწინებს უძრავი ქონების გადაცემის ხელშეკრულების რეგისტრაციას. საფრან-

გეთში ასეთ შემთხვევაში, უძრავ ქონებასთან დაკავშირებული გარიგების გამოქვეყნების წესი უნდა იქნეს დაცული. ამ მიზნით საადგილმამულო წიგნში გარიგების ყველა აუცილებელი ჩანაწერი უნდა იყოს შეტანილი, რომლის მიხედვითაც, უძრავ ქონებაზე სანივთო უფლების დადგენა ან გადაცემა ხდება.<sup>46</sup> გერმანიის სკ-ის §873-874 შესაბამისად, უძრავ ქონებაზე არანაირი სანივთო უფლება არ წარმოიშობა და არ შეწყდება ისე, რომ ამგვარ ქონებაზე მოცემული სამართლებრივი დებულების ცვლილება საადგილმამულო წიგნში არ იყოს შეტანილი. ამგვარად, თუ სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულების მიხედვით ხდება უძრავი ქონების გადაცემა, აუცილებელია, რომ ამგვარი გადაცემა საადგილმამულო წიგნში იყოს რეგისტრირებული. რეგისტრაცია პირველი ინსტანციის სასამართლოში განსაკუთრებული თანამდებობის პირების მიერ წარმოებს.<sup>47</sup> შვეიცარიაში გარიგებები, რომელთა მიხედვითაც, უძრავი ქონების გასხვისება ხდება, საკუთრების უფლების საჯაროობის უზრუნველსაყოფად, ექვემდებარება ჩანაწერს უძრავი ქონების რეესტრში. ასეთი რეესტრები ოლქების მიხედვით იწარმოება.

## დასკვნა

როგორც აღინიშნა, სამისდღეშიო სარჩოს მიღების სანაცვლოდ უძრავი ქონების გადაცემისას, საჭიროა არა მხოლოდ თვითონ ხელშეკრულების რეგისტრაცია, არამედ სარჩენის მხრიდან მარჩენალზე საკუთრების უფლების გადასვლის რეგისტრაციაც, რომლის დროსაც, როგორც სარჩენის, ისე მარჩენალის სახელზე უძრავი ქონების მიმართ შეზღუდული უფლებები და ვალდებულებები უნდა რეგისტრირდებოდეს. რეგისტრაციის საფუძველი იქნება სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება. რა სახით წარმოებს ორივე რეგისტრაცია და არსებობს თუ არა მათ შორის სხვაობა დროში? თავდაპირველად, მარეგისტრირებელ ორგანოში უძრავი ქონების გადაცემის თაობაზე ხელშეკრულება რეგისტრირდება. მხოლოდ ამის შემდეგ ითვლება სამისდღეშიო რჩენის ხელშეკრულება დადებულიად. ხელშეკრულების დადების მომენტიდან სარჩენს წარმოეშობა მოვალეობა, გადასცეს უძრავი ქონება მარჩენალს, ხოლო ამ უკანასკნელის ვალდებულებაა – მიიღოს ქონება და მის სანაცვლოდ სამისდღეშიო სარჩო გადაიხადოს. მიუხედავად ამისა, საქართველოს სკ-ის 183-ე მუხლის შესაბამისად, მოცემულ ეტაპზე უძრავი ქონების მესაკუთრედ კვლავ სარჩენი რჩება. იმისათვის, რომ მარჩენალს საკუთრების უფლება წარმოეშვას, აუცილებელია მეორე სარეგისტრაციო მოქმედება – საკუთრების უფლების გადასვლის რეგისტრაცია მოხდეს. ამგვარ რეგისტრაციამდე მარჩენალი, თუნდაც გადასაცემი აქტის მიხედვით, უძრავი ქონების უკვე გადაცემისას, ამ უკანასკნელის მესაკუთრე ვერ იქნება. თუ მხარეთა ყველა ვალდებულება შესრულებულია სარეგისტრაციო ორგანოში მიმართვის მომენტამდე, მაშინ ხელშეკრულების რეგისტრაცია და საკუთრების უფლების გადასვლის რეგისტრაცია შეიძლება ერთდროულად იქნეს განხორციელებული. აქედან გამომდინარეობს, რომ „ორმაგი“ რეგისტრაცია აუცილებელ პირობად მარეგისტრირებელ ორგანოში ორჯერ მისვლას არ გულისხმობს.

**შენიშვნები:**

- <sup>1</sup> კობახიძე ა., სამოქალაქო სამართალი, ზოგადი ნაწილი, 2001, გვ. 284.
- <sup>2</sup> ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, 2011, გვ. 344.
- <sup>3</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ევრო-პული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, 2009, გვ. 281.
- <sup>4</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 9 თებერვლის განმარტება საქმეზე №ას-231-216-2014.
- <sup>5</sup> რუსიაშვილი გ., კაზუსები სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, 2015, გვ. 162.
- <sup>6</sup> Фадеев А.В., Договор ипотеки и его государственная регистрация, дисс... канд. юрид. наук. Самара, 2002, стр. 119.
- <sup>7</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 9 თებერვლის განმარტება საქმეზე №ას-231-216-2014.
- <sup>8</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ევრო-პული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, 2009, გვ. 301.
- <sup>9</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, 2002, გვ. 193.
- <sup>10</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 10 მარტის №ას-1120-1071-2010 განჩინება.
- <sup>11</sup> ჭანტურია ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ჭანტურია (რედ.), 2017, გვ. 54, 7.
- <sup>12</sup> ჩიტოშვილი თ., ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობიდან გამომდინარე ვალდებულებათა შინაარსი და სახეები (ზოგადი დახასიათება), უსაფუძვლო გამდიდრება (ზოგადი საკითხები), 2015, გვ. 54.
- <sup>13</sup> ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებების სამართლებრივი ბუნება, 2010, გვ. 437.
- <sup>14</sup> „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს 04.12.2009 წლის კანონი 14.07.2020 მდგ., <https://matsne.gov.ge/document/view/90928?publication=18> [23.01.2022].
- <sup>15</sup> სუხიტაშვილი დ., სანოტარო სამართალი, 2012, 237.
- <sup>16</sup> იქვე, 121.
- <sup>17</sup> „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს კანონის 49-ე მუხლი, <https://matsne.gov.ge/document/view/90928?publication=18> [23.01.2022].
- <sup>18</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 5 სექტემბრის №ას-950-1256-07 გადაწყვეტილება.
- <sup>19</sup> <https://matsne.gov.ge/document/view/3654557?publication=1>, [23.01.2022].
- <sup>20</sup> ზამბახიძე თ., ელექტრონული ვაჭრობის სამართლებრივი რეგლამენტაციის საფუძვლები (პრობლემები და პერსპექტივა), ჟურნ. ქართული სამართლის მიმოხილვა, 8/2005- 1/2, გვ. 118.
- <sup>21</sup> ამირანაშვილი გ., გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, თბ., 2018, გვ. 92.
- <sup>22</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 19 ივნისის №ას-185-178-2012 განჩინება.
- <sup>23</sup> საქართველოს მთავრობის 2011 წლის 29 დეკემბრის № 507 დადგენილება, <https://matsne.gov.ge/document/view/1549252?publication=0> [23.01.2022].
- <sup>24</sup> ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებების სამართლებრივი ბუნება, 2010, გვ. 435.
- <sup>25</sup> ძლიერიშვილი ზ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, 2016, 942-ე მუხ. <http://www.gccc.ge/წიგნი-მესამე/კერძო-ნაწილი/კარი-1-სახელშეკრულებო-სამართალი/თავი-XXVI-სამისდღეშიო-რჩენა/მუხლი-942/> [23.01.2022].

- <sup>26</sup> ჭანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება, 2001, გვ. 195-197.
- <sup>27</sup> „ნოტარიატის შესახებ“ საქართველოს 04. 12. 2009 წლის კანონი 14. 07. 2020 მდგ., <https://matsne.gov.ge/document/view/90928?publication=18> [23.01.2022].
- <sup>28</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკორტრების საქმეთა პალატის განჩინება, №ას-789-1074-05, 30.01.2006.
- <sup>29</sup> თოთლაძე ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ჭანტურია (რედ.), 2018, გვ. 186, 9.
- <sup>30</sup> Oechsler, in MünKo BGB, 6. Aufl., 2013, §929, Rn.82. მით.: თოთლაძე ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ჭანტურია (რედ.), 2018, გვ. 186, 16.
- <sup>31</sup> ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, 2010, ნინუა ე., უძრავ ქონებაზე საკუთრების წარმოშობა ჩუქებით, ჟურ. მართლმსაჯულება, 1/2008, გვ. 87-96.
- <sup>32</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 6 ოქტომბრის განმარტება საქმეზე №ას-474-448-2011.
- <sup>33</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 15 იანვრის განმარტება საქმეზე №ას-721-728-2015.
- <sup>34</sup> ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, 2007, გვ. 26.
- <sup>35</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 9 დეკემბრის №ას-1529-1443-2012 გადაწყვეტილება.
- <sup>36</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-189-182-2013 გადაწყვეტილება.
- <sup>37</sup> ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთზე ქონებრივი უფლებების რეგისტრაციის პრინციპები ქართული და გერმანული კანონმდებლობის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი, 1/2013, 73-74.
- <sup>38</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 24 ივლისის განმარტება საქმეზე №ას-221-213-2012.
- <sup>39</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 20 მაისის განმარტება საქმეზე №ას-394-373-2013.
- <sup>40</sup> Применение гражданского законодательства в нотариальной практике: Регистрация недвижимости. Брачные договоры. Наследование земельных участков. Рента. Исполнительная надпись, отв. ред. Н.Ф.Качур, Красноярск, 1997, стр. 4.
- <sup>41</sup> Грибанов В.П., Договор купли-продажи по советскому гражданскому праву: учебное пособие для студентов юрид. Фак. МГУ, лекции 1 и 2, М., 1956, стр. 49.
- <sup>42</sup> შოთაძე თ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ჭანტურია (რედ.), 2018, გვ. 311, 4.
- <sup>43</sup> Бахарева Ю.В., О правовой природе договора ренты юридический мир, 2001, №12, стр. 31.
- <sup>44</sup> საქართველოს კანონი „საჯარო რეგისტრის შესახებ“, <https://matsne.gov.ge/document/view/20560?publication=24#!> [23.01.2022].
- <sup>45</sup> საქართველოს კანონი „საჯარო რეგისტრის შესახებ“, <https://www.matsne.gov.ge/document/view/20560?publication=26> [23. 01. 2022].
- <sup>46</sup> Гражданское и торговое право капиталистических стран под ред. Д. М. Генкина, М., 1949, стр. 186.
- <sup>47</sup> იქვე, 187.

**ბიბლიოგრაფია:**

1. ამირანაშვილი გ., გარიგების ფორმის იძულება, როგორც ფორმის თავისუფლების შეზღუდვა, თბ., 2018;
2. ზამბახიძე თ., ელექტრონული ვაჭრობის სამართლებრივი რეგლამენტაციის საფუძვლები (პრობლემები და პერსპექტივა), ჟურნ. „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, 8/2005- 1/2;
3. ზოიძე ბ., საკონსტიტუციო კონტროლი და ღირებულებათა წესრიგი საქართველოში, 2007;
4. თოთლაძე ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ტანტურია (რედ.), 2018;
5. კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, ევროპული და შედარებითი სამართლის ინსტიტუტის გამომცემლობა, 2009;
6. კობახიძე ა., სამოქალაქო სამართალი, ზოგადი ნაწილი, 2001;
7. ლაფაჩი ე., უძრავ ნივთზე ქონებრივი უფლებების რეგისტრაციის პრინციპები ქართული და გერმანული კანონმდებლობის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი, 1/2013;
8. ნინუა ე., უძრავ ქონებაზე საკუთრების წარმოშობა ჩუქებით, ჟურ. მართლმსაჯულება, 1/2008;
9. რუსიაშვილი გ., კაზუსები სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, 2015;
10. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი პირველი, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, 2002;
11. სუხიტაშვილი დ., სანატარო სამართალი, 2012;
12. შოთაძე თ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი II, ტანტურია (რედ.), 2018;
13. ჩიტოშვილი თ., ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობიდან გამომდინარე ვალდებულებათა შინაარსი და სახეები (ზოგადი დახასიათება), უსაფუძვლო გამდიდრება (ზოგადი საკითხები), 2015;
14. ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებების სამართლებრივი ბუნება, 2010;
15. ძლიერიშვილი ზ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, 2016, 942-ე მუხ. <http://www.gccc.ge/> წიგნი-მესამე/კერძო-ნაწილი/კარი-1-სახელშეკრულება-სამართალი/თავი-XXVI-სამისდღეშიო-რჩენა/მუხლი-942/ [23.01.2022].
16. ტანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, 2011;
17. ტანტურია ლ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ტანტურია (რედ.), 2017;
18. ტანტურია ლ., უძრავი ნივთების საკუთრება, 2001;
19. Oechsler, in MünKo BGB, 6. Aufl., 2013, §929, Rn.82;
20. Бахарева Ю.В., О правовой природе договора ренты юридический мир, 2001, №12;
21. Гражданское и торговое право капиталистических стран под ред. Д.М.Генкина, М., 1949;
22. Грибанов В.П., Договор купли-продажи по советскому гражданскому праву: учебное пособие для студентов юрид. Фак. МГУ, лекции 1 и 2, М., 1956;
23. Применение гражданского законодательства в нотариальной практике: Регистрация недвижимости. Брачные договоры. Наследование земельных участков. Рента. Исполнительная надпись, отв. ред. Н.Ф.Качур, Красноярск, 1997;
24. Фадеев А.В., Договор ипотеки и его государственная регистрация, дисс...канд. юрид.наук. Самара, 2002.

25. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 9 თებერვლის განმარტება საქმეზე №ას-231-216-2014;
26. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 10 მარტის №ას-1120-1071-2010 განჩინება;
27. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 5 სექტემბრის №ას-950-1256-07 გადაწყვეტილება;
28. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 19 ივნისის №ას-185-178-2012 განჩინება;
29. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკორტრების საქმეთა პალატის განჩინება, №ას-789-1074-05, 30.01.2006;
30. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 6 ოქტომბრის განმარტება საქმეზე №ას-474-448-2011;
31. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 15 იანვრის განმარტება საქმეზე №ას-721-728-2015;
32. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 9 დეკემბრის №ას-1529-1443-2012 გადაწყვეტილება;
33. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 17 თებერვლის №ას-189-182-2013 გადაწყვეტილება;
34. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 24 ივლისის განმარტება საქმეზე №ას-221-213-2012;
35. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 20 მაისის განმარტება საქმეზე №ას-394-373-2013;
36. <https://matsne.gov.ge/document/view/20560?publication=24#!>
37. <https://matsne.gov.ge/document/view/90928?publication=18>
38. <https://matsne.gov.ge/document/view/3654557?publication=1>
39. <https://matsne.gov.ge/document/view/1549252?publication=0>

# THE LIFETIME ANNUITY CONTRACT AS FORMAL CONTRACT

BESIK TETELOSHVILI

*Doctor of Law*

*Assistant of Faculty of Law and International Relations of GTU*

The Civil Code of Georgia was enacted about two decades ago, however, the citizens are still less aware of the legal nature of property transfer agreements and the lifetime annuity contract; instead of using one the mentioned agreement or contract, they often resort to using a gift or purchase agreement. As for the latest one, it does not ensure the achievement of the goal established by the parties to the contract and creates fewer guarantees of legal protection for the giver or seller.

It is impossible and completely underestimate the role of the lifetime annuity contract since nowadays its utilization is an important tool of the country's social policy. The given agreement provides an opportunity for the elderly and disabled people to solve social security problems. The civil legislation has many gaps and contradictions in the regard of governing the mentioned contract that complicate its practical applicability and create wide opportunities for its misuse. Due to the uncertainty of the minimum amount of annuity maintenance, it is impossible to meet its requirements. To find the ways and means to solve the above-mentioned problems, it is necessary to conduct a comprehensive and thorough study of a life annuity, since it represents one of the treaties regulating civil-legal relations.

The Lifetime Annuity Contract with dependency is concluded in writing. In case of transfer of real estate, the contract must be notarized. The Lifetime Annuity Contract with dependence refers to the number of formally binding contracts. When a dependent transfers real estate to the payer of the rent, the Contract must be concluded in writing and notarised. The obligatory form of transactions in the transfer of real estate clearly indicates the legislator's goal – to ensure the stability of civil turnover.

# ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო და საქმის წარმოების სახეები

ნინო კუცია

*LL.M. (Köln)*

*საქართველოს უნივერსიტეტის დოქტორანტი*

## შესავალი

2009 წლის პირველ დეკემბერს, ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლით, ევროპის კავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიამ (შემდგომში – ქარტია) იურიდიულად სავალდებულო ძალა შეიძინა. ქარტიის ამოქმედებამ ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოს მოქალაქეების უფლებები და თავისუფლებები საგრძნობლად გააძლიერა. ევროპის კავშირის ისტორიაში ქარტია პირველი დოკუმენტია, რომელმაც ევროპის კავშირის წევრი ქვეყნების მოქალაქეებისა და მათ იურისდიქციის ქვეშ მცხოვრები პირებისთვის პირველად გააერთიანა ადამიანის სამოქალაქო, პოლიტიკური, ეკონომიკური თუ სოციალური უფლებებისა და თავისუფლებების ჩამონათვალი.<sup>1</sup>

ქარტია თავისი რანგით ევროპის კავშირის უმაღლეს ძირითად უფლებათა კატალოგს წარმოადგენს და ამავე დოკუმენტის 51-ე მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად,<sup>2</sup> ქარტიის ამოქმედება კავშირის ორგანოებსა და სხვა დაწესებულებებთან ერთად, კავშირის წევრ სახელმწიფოებზეც ვრცელდება. ქარტიის მიღე-



ბისტანავე მკაფიოდ განისაზღვრა, რომ ქარტია წევრ სახელმწიფოებს არა ზოგადად, არამედ მაშინ ავალდებულებს, როდესაც ისინი კავშირის სამართალს აღასრულებენ. ამას გარდა, ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების შესაბამისად, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოც კავშირის ორგანოა და ამასთან, ქარტიის მოქმედება ამ ორგანოზეც ვრცელდება. აღნიშნული რეგულაციების მთავარი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ ხსენებული ინსტიტუციების საქმიანობაზე ქარტიის მოქმედების გავრცელებით გარკვეულწილად, მათი გავლენა იზღუდება.<sup>3</sup>

ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-19 მუხლით განისაზღვრება ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს კომპეტენციები და მიზნები. სასამართლო უზრუნველყოფს კავშირის სამართლის დაცვასა და აღსრულებას. ასევე, მის კომპეტენციაში შედის ევროპის კავშირის სამართლის განმარტება და ხელშეკრულების შესრულების კონტროლი, კავშირის სამართლის ერთიანობისა და უზენაესობის უზრუნველყოფა, ამასთან, სასამართლო წარმოადგენს კავშირის სამართლის ეფექტიანი აღსრულების გარანტს. სასამართლო შედგება იმდენი მოსამართლისგან, რამდენი წევრი სახელმწიფოც არის ევროკავშირში.<sup>4</sup> სასამართლოში განიხილება ოთხი კატეგორიის საქმეები. ესენია: წინასწარი წარმოება, ხელშეკრულების დარღვევის შესახებ წარმოება, ბათილად ცნობის შესახებ წარმოება და უმოქმედობის შესახებ წარმოება.

სწორედ ამიტომ, სამართლის ევროპიზაციის მზარდი ტენდენციის ფონზე, საინტერესოა ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს საქმის წარმოების დეტალების განხილვა და მათი მნიშვნელობის გამოყოფა.

## I. წინასწარი წარმოება

საინტერესოა ნაციონალური სასამართლოების შესაძლებლობა, მიმართონ მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს კავშირის სამართლის მოქმედებასთან, გამოყენებასა თუ ინტერპრეტაციასთან დაკავშირებით, რომელიც მათ ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლით ენიჭებათ. წინასწარი წარმოების ფარგლებში, ნაციონალურ სასამართლოებს შესაძლებლობა აქვთ მჭიდრო კავშირი და დიალოგი ჰქონდეთ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთან.<sup>5</sup> ამ რეგულაციის არსებობის მიზანი არის ის, რომ ევროპული სამართლებრივი ნორმების განსხვავებული განმარტება და გამოყენება შეიზღუდოს, რითაც პირველ ყოვლისა, ხელი შეეწყობა ევროპის კავშირის სამართლის ეფექტიანობასა და ერთიანობას.<sup>6</sup> თუმცა, მნიშვნელოვანია, რომ ამ რეგულაციის არსებობა ისე არ იქნას აღქმული, თითქოს ის ეჭვქვეშ აყენებდეს ნაციონალური სასამართლოების კომპეტენციას, მიიღონ ამა თუ იმ საკითხზე გადაწყვეტილება ან ნორმის განმარტება მოახდინონ. წინასწარი წარმოება არც ერთ შემთხვევაში არ აკნინებს ნაციონალური სასამართლოების კომპეტენციას.<sup>7</sup>

წინასწარი წარმოების კუთხით, საინტერესოა მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიერ განხილული საქმე ემილ მილევეთან დაკავშირებით, სადაც სასამართლომ განმარტა, რომ გადაწყვეტილებები, რომლებიც მიღებულია დაკავების საფუძვლის შემოწმებასა და დაკავებასთან დაკავშირებული საჩივრის განხილვის ფარგლებში, ასევე, გამონათქვამები, რომლებიც შეიცავს ეჭვს პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის შესახებ, დასაშვებია გამოყენებულ იქნას ბრალდებული პირის წინააღმდეგ, ვიდრე მის მიმართ გაკეთებული შეფასებები და გამოყენებული პროცედურები არ დაარღვევს უდანაშაულობის პრეზუმფციის ზოგიერთი საკითხის გაძლიერებისა და სისხლის სამართლის პროცესში პირის დასწრების უფლების შესახებ ევროსაბჭოს და ევროპარლამენტის 2016 წლის #343 დირექტივის (შემდგომში – დირექტივა) მე-3 და მე-4 მუხლის პირველ ნაწილს. აღნიშნულ საქმეში გენერალურმა ადვოკატმა გაასაჩივრა ის გადაწყვეტილებები, სადაც ბრალდებული პირის დამნაშავეობაზე მაღალი ალბათობით იყო საუბარი.<sup>8</sup>

2008 წელს, სოფიაში (ბულგარეთი), მაღაზიაში ჩადენილი ყაჩაღობის გამოძიების ფარგლებში, ბატონი მილევი ერთ-ერთ ეჭვმიტანილად იქნა ცნობილი. იქიდან გამომდინარე, რომ ვერ მოხერხდა ვერც ერთი ეჭვმიტანილის იდენტიფიცირება, 2009 წლის 31 ივლისს, საქმის წარმოება შეწყდა.<sup>9</sup>

სასამართლო პროცესზე, რომელიც ეხებოდა ყაჩაღობის მიზნით შექმნილი ბანდის ხელმძღვანელობას, ბ-ნი მილევი პატიმრობაში იმყოფებოდა 2013 წლის 24 ნოემბრიდან 2018 წლის 9 იანვრამდე. მას ბოლო დღეს მოეხსნა ყველა ბრალდება, რადგან ბულგარეთის სასამართლომ მოწმის ჩვენება არ მიიჩნია დასაბუთებულად. 2018 წლის 11 იანვარს, საქმის წარმოება განახლდა 2008 წელს ჩადენილი ყაჩაღობის გამო. პატიმრობის საკითხის გადამოწმების შემდგომ, პირველი ინსტანციის სასამართლომ მოწმის ჩვენების საფუძველზე, საჭიროდ არ მიიჩნია აუცილებელი მტკიცებულებების ვრცელი შეფასებები. გარდა ამისა, იყო მოსაზრება, რომ ბ-ნი მილევის წინააღმდეგ გამოყენებული წინასწარი პატიმრობა შეიძლება შენარჩუნებულიყო ნაკლებსავარაუდო მტკიცებულებათა საფუძველზე. მეორე ინსტანციის სასამართლომ დაადასტურა აღნიშნული შეფასება.<sup>10</sup> ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ბატონმა მილევმა საჩივარი შეიტანა წინასწარი პატიმრობის სამართლიანობის გადამოწმების თაობაზე.<sup>11</sup>

სასამართლოს განაცხადის თანახმად, მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს პასუხის საფუძველზე განისაზღვრებოდა ბატონი მილევის წინასწარი პატიმრობის კანონიერება.<sup>12</sup> წინასწარი წარმოება ეხებოდა დირექტივის მე-3 მუხლის, მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის და მე-10 მუხლის ინტერპრეტაციას ქართლის მე-16, 48-ე და 47-ე მუხლების ტრილში.<sup>13</sup>

წინამდებარე დირექტივის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტით განსაზღვრულია, რომ წევრი ქვეყნები ყველა საჭირო ღონისძიებას ატარებენ, რათა არ მოხდეს ბრალდებული პირის საჯარო

დაწესებულებების მხრიდან დამნაშავედ დახასიათება, ვიდრე მის მიმართ არ იქნება სასამართლოს ძალაში შესული გამამტყუნებელი გადაწყვეტილება მიღებული. თუმცა, დირექტივა აქვე განსაზღვრავს, რომ აღნიშნული ხელს არ უშლის ბრალდებული თუ ეჭვმიტანილი პირის მიმართ საპროცესო ღონისძიებების გამოყენებას, რომლებიც დანაშაულის ჩადენის ეჭვთანა დაკავშირებული. ამასთან, სასამართლოები სხვადასხვა საპროცესო გადაწყვეტილების მიღებამდე, სხვადასხვა გარემოებებში ვალდებული არიან გადაამოწმონ, საკმარისია თუ არა ეჭვმიტანილის ან ბრალდებული პირის საწინააღმდეგოდ წარმოდგენილი მტკიცებულებები, შესაბამისი გადაწყვეტილებების მისაღებად.<sup>14</sup>

ობიექტურად თუ შევადგასებთ, წინასწარი წარმოების მთავარი არსი, ევროპის კავშირის სამართლებრივი სისტემის ერთგვაროვანი განმარტებისა და გამოყენების უზრუნველყოფაშია. ევროპის კავშირის საქმიანობის შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის თანახმად, წინასწარი წარმოება დასაშვებია, თუ საქმე ეხება კავშირის სამართლის ინტერპრეტაციასა და მოქმედებასთან დაკავშირებულ კითხვას, კერძოდ: ა) ხელშეკრულების ინტერპრეტაციას და ბ) ორგანიზაციების, დაწესებულებებისა თუ კავშირის სხვა ორგანოების სამართლებრივი აქტების მოქმედებასა და ინტერპრეტაციას.<sup>15</sup>

რაც შეეხება ზოგადად, სასამართლოს გადაწყვეტილებების ძალაში შესვლას, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს საქმის წარმოების წესის 91-ე მუხლის თანახმად, სასამართლოს განაჩენი მისი გამოცხადების დღეს შედის ძალაში.<sup>16</sup> ხოლო რაც შეეხება წინასწარ წარმოებასთან დაკავშირებულ სასამართლოს ხარჯებს, ამავე წესის 102-ე მუხლის თანახმად, სასამართლოსთვის მიმართვა არ მოიცავს რაიმე ხარჯებს. სასამართლო ასევე, არ მსჯელობს მხარეების მიერ ხარჯების გაწევასთან დაკავშირებით, რომელიც სასამართლო წარმოებას ეხება. ამ საკითხის გადაწყვეტა ნაციონალური სასამართლოს კომპეტენციაა.<sup>17</sup>

ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის მესამე პუნქტი ითვალისწინებს ნაციონალური სასამართლოს ვალდებულებას, მიმართოს წინასწარი წარმოებისთვის მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს, თუ საქმე განიხილება ნაციონალური სასამართლოს ბოლო ინსტანციაში და მხარეს არ შეუძლია ის სამართლებრივი საშუალებებით გაასაჩივროს ზემდგომ ინსტანციაში.<sup>18</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს ამრით, მიმართვის ვალდებულება მაშინაც არსებობს, როდესაც ნაციონალურ სასამართლოს სეკუნდარული სამართლის მოქმედებაში ეპარება ეჭვი და კონკრეტულ შემთხვევაში მისი გამოყენება არ სურს. მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი ვალდებულება 267-ე მუხლში გაწერილი არ არის, ის გამომდინარეობს სასამართლოს უფლებამოსილებიდან, კერძოდ, სასამართლოს შესაძლებლობიდან, უარყოს სეკუნდარული სამართლის მოქმედების ძალა.<sup>19</sup>

სასამართლოს აზრით, მიმართვის ვალდებულება არსებობს მაშინაც, როდესაც ნაციონალურ სასამართლოს იმ ნაციონალური რეგულაციის გამოყენება უნდა, რომელიც კავშირის სამართლებრივ აქტზეა დაფუძნებული და კონკრეტულ შემთხვევაში, კავშირის სამართლებრივი აქტის მოქმედებაში ეპარება ეჭვი.<sup>20</sup>

გემოაღნიშნული შემთხვევებიდან ჩანს, რომ 267-ე მუხლში მხოლოდ ერთი კონკრეტული მიმართვის ვალდებულებაა აღნიშნული, დანარჩენი ორი სასამართლოს დაუწერელი მიდგომაა. საინტერესოა, რა ხდება მაშინ, როდესაც მიმართვის ვალდებულება ირღვევა ნაციონალური სასამართლოს მიერ? იმ შემთხვევაში, თუ ნაციონალური სასამართლო ვალდებულია მიმართოს მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს და ის ამ ვალდებულებას არ ასრულებს, ირღვევა ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის მე-3 პუნქტი და შესაბამისად, კავშირის სამართალი. როგორც ყველა სხვა შემთხვევაში, როდესაც ირღვევა კავშირის სამართალი ნაციონალური ორგანოების მიერ, ევროპულ კომისიას შეუძლია<sup>21</sup> სულ მცირე, თეორიულად, ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 258-ე მუხლის საფუძველზე, ხელშეკრულების დარღვევის შესახებ წარმოება დაიწყოს იმ სახელმწიფოს წინააღმდეგ, რომლის ნაციონალური სასამართლოც არ ასრულებს მისთვის კავშირის სამართლით დაკისრებულ ვალდებულებას.<sup>22</sup>

არასწორი არ იქნება დასკვნის სახით თუ აღვნიშნავთ, რომ წინასწარი წარმოების, როგორც საქმის განხილვის ერთ-ერთი კატეგორიის არსებობა კავშირის სამართლის განვითარებაში ფუნდამენტურ როლს ასრულებს, რადგან ამ რეგულაციის არსებობის მთავარი მიზანი არის ის, რომ ევროპის კავშირის ფარგლებში ერთიანი სამართლებრივი სისტემა შეიქმნას და ამ სისტემის ფარგლებში საერთო მიდგომა ჩამოყალიბდეს კავშირის სამართლის გამოყენებასა და განმარტებასთან დაკავშირებით.<sup>23</sup>

საბოლოოდ, შეიძლება ითქვას, რომ ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლით განსაზღვრული წინასწარი წარმოება გარკვეულწილად, ორმაგ ფუნქციას ასრულებს ევროპული კავშირის მართლწესრიგის არსებობის, სტაბილიზაციისა თუ დაცვის კუთხით. პირველ ყოვლისა, ის უზრუნველყოფს ევროპის კავშირის სამართლის ერთგვარობასა და ერთიანობას, რა დროსაც კავშირის სამართლის განმარტებასა და მოქმედებასთან დაკავშირებით კითხვების არსებობის შემთხვევაში, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის მიმართვას მიიჩნევს დასაშვებად, ამავდროულად, წინასწარი წარმოება იცავს კავშირის სამართლის დასაბუთებულ პოზიციებს, რომლებიც შემდგომ ნაციონალურ წარმოებაში აგრძელებენ აღსრულებასა და მოქმედებას.

## II. ხელშეკრულების დარღვევის შესახებ წარმოება

ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 258-ე და 259-ე მუხლები საშუალებას აძლევს როგორც ევროპულ კომისიას, ასევე კავშირის წევრ სახელმწიფოებს, განახორციელონ ხელშეკრულების დარღვევის შესახებ სარჩელის ინიცირება იმ შემთხვევაში, თუ თვლიან, რომ კავშირის წევრი სახელმწიფო არ ასრულებს მასზე დაკისრებულ ვალდებულებას. ამ წარმოების მთავარი ფუნქცია არის ის, რომ კავშირის ფარგლებში სახელმწიფოებზე დაკისრებული ვალდებულების შესრულება არ იქნას უგულებელყოფილი. ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 258-ე მუხლი, ევროპულ კომისიას, როგორც კავშირის სამართლის აღსრულებაზე ზედამხედველობის უფლებამოსილ ორგანოს, საშუალებას აძლევს სახელმწიფოს მხრიდან ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში, მიმართოს სასამართლოს, ხოლო ამავე ხელშეკრულების 259-ე მუხლი, იგივე შესაძლებლობას უზრუნველყოფს კავშირის წევრი სახელმწიფოებისთვის.<sup>24</sup>

258-ე მუხლის პირველი პუნქტი ავალდებულებს კომისიას, მისცეს სახელმწიფოს საშუალება დააფიქსიროს თავისი პოზიცია არსებულ დარღვევასთან დაკავშირებით. თანმიმდევრულად რომ გაეყვეთ, სარჩელის სასამართლოში წარდგენამდე, პროცედურა იწყება ევროპული კომისიის გაფრთხილებით, შემდეგ გრძელდება სახელმწიფოს მხრიდან თავისი პოზიციის წარმოდგენით და საბოლოოდ, მთვარდება ევროპული კომისიის დასაბუთებული აზრით. ევროპული კომისიის გაფრთხილება და დასაბუთებული აზრი წარმოადგენს სარჩელის დასაშვებობის მთავარ წინაპირობებს, ანუ წინასწარი წარმოება ხელშეკრულების დარღვევასთან დაკავშირებით, 258-ე მუხლის მიხედვით, შეიძლება ორ ნაწილად დაიყოს: ევროპული კომისიის გაფრთხილება და დასაბუთებული აზრი. რაც შეეხება სახელმწიფოს პოზიციას, ის არ არის სარჩელის დასაშვებობისთვის რელევანტური.<sup>25</sup>

ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 258-ე მუხლი სახელმწიფოს თავისი პოზიციის დაფიქსირებასთან დაკავშირებით, კონკრეტულ ვადას არ უწესებს. პრაქტიკაში ეს ვადა ორი თვეა. ამ ვადაში სახელმწიფოს შეუძლია წარადგინოს თავისი პოზიცია ევროპული კომისიის მოთხოვნასთან დაკავშირებით, თუმცა, ვალდებული არ არის.<sup>26</sup>

კომისიის დასაბუთებული პოზიცია გაფრთხილებისგან განსხვავებით, დეტალურად უნდა აღწერდეს, კონკრეტულად რომელ სამართლებრივ რეგულაციას ეფუძნება კომისიის მოთხოვნა. ამასთან, კომისია უფლებამოსილია ახალი გარემოებებიც წამოაყენოს, რომლებიც გაფრთხილებაში გათვალისწინებული არ ყოფილა.<sup>27</sup> გარდა ამისა, 258-ე მუხლი სავალდებულოდ მოითხოვს, რომ კავშირის წევრ სახელმწიფოს ხელშეკრულების დარღვევის აღმოსაფხვრელად

მიეცეს სპეციალური ვადა. კონკრეტული დროის მონაკვეთი ამ შემთხვევაშიც არ არის კანონით გათვალისწინებული. თუმცა, პრაქტიკაში ეს ვადა როგორც წესი, ორ თვეს შეადგენს, ამასთან, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში შესაძლებელია აღნიშნული ვადის გაგრძელება და შემცირებაც. ევროპული კომისიის მიერ განსაზღვრული ვადის უშედეგოდ გასვლის შემდეგ, აღნიშნული წინასწარი წარმოება სრულდება და კომისია უფლებამოსილია, მიმართოს მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს ხელშეკრულების დარღვევის გამო.<sup>28</sup>

პროცედურულად, ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 259-ე მუხლი მოითხოვს, რომ იმ შემთხვევაში, თუ კავშირის წევრი სახელმწიფო თვლის, რომ კავშირის წევრი რომელიმე სახელმწიფო ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას არ ასრულებს, მიმართოს ევროპულ კომისიას. ამასთან, თუ სახელმწიფოს მხრიდან აღნიშნული წარმოების საფუძველი და მიზანი გარკვევით არ არის ჩამოყალიბებული, კომისია სარჩელის წარმდგენ სახელმწიფოს გაურკვევლობების დაზუსტებისკენ მოუწოდებს. ყოველივე ამის შემდგომ, იწყება 259-ე მუხლით განსაზღვრული სამთვიანი ვადა.<sup>29</sup>

წარმოების ფარგლებში, კომისიამ ორივე მხარეს, ანუ სარჩელის წარმდგენ სახელმწიფოსაც და მოპასუხე სახელმწიფოსაც თანაბარი შესაძლებლობები უნდა მისცეს საკუთარი პოზიციების წერილობით და ზეპირად დასაფიქსირებლად. ევროპული კომისია აღნიშნულ პროცედურაში გარკვეულწილად, მედიატორის როლს ასრულებს. მნიშვნელოვანია ასევე ისიც, რომ თუ სამთვიანი ვადის გასვლის შემდეგ, სარჩელის წარმდგენი სახელმწიფო კვლავ რჩება თავის პირვანდელ პოზიციაზე და სურს მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოსთვის მიმართვა, კომისია წარადგენს თავის საბოლოო პოზიციას.<sup>30</sup>

259-ე მუხლის მეოთხე პუნქტი ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ იმ შემთხვევაში, თუ კომისია სამთვიანი ვადის გასვლის შემდგომ, თავის საბოლოო პოზიციას არ წარადგენს, სარჩელის წარმდგენი სახელმწიფოსთვის მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოსთვის მიმართვის შესაძლებლობა მაინც არსებობს.<sup>31</sup>

საინტერესოა, რა ხდება მაშინ, როდესაც მოპასუხე სახელმწიფო მისთვის განსაზღვრულ ვადაში აღმოფხვრის კავშირის სამართლის დარღვევის ფაქტს? ასეთ შემთხვევაში, სამართლებრივი პროცედურის გაგრძელების ვალდებულება აღარ არსებობს. თუმცა, თუ სახელმწიფო აღნიშნულ ვადაში თავის ვალდებულებას არ შეასრულებს, მაშინ საქმე წარმოებისთვის გადაეცემა მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს.<sup>32</sup> საყურადღებოა ასევე ის ფაქტი, რომ მტკიცების ტვირთი აღნიშნულ წარმოებაში ეკისრება კომისიას ან მოსარჩელე სახელმწიფოს, ანუ მათ უნდა ამტკიცონ ის ფაქტი, რომ მოპასუხე სახელმწიფოს მხრიდან დაირღვა კავშირის სამართალი.<sup>33</sup>

მნიშვნელოვანია ასევე იმის განმარტებაც, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს აღნიშნული წარმოების ფარგლებში, არ გააჩნია თავისი გადაწყვეტილების აღსრულების უფლებამოსილება მას შემდეგ, რაც სასამართლო დაადგენს კავშირის სამართლის დარღვევის ფაქტს. თუმცა, სასამართლოს შეუძლია კომისიის შეუამდგომლობის საფუძველზე, მოპასუხე სახელმწიფოს, რომელიც უარს ამბობს თავისი ვალდებულების შესრულებაზე, ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 260-ე მუხლით გათვალისწინებული ფინანსური სანქცია დააკისროს.<sup>34</sup>

ევროპის კავშირის ინსტიტუციური კონცეფციიდან გამომდინარე, ევროპულ კომისიას განსაკუთრებული როლი აკისრია, რაც თავის მხრივ, კავშირის რეგულაციების დაცვისა და აღსრულების კონტროლში გამოიხატება. თავისუფლად შეიძლება ევროპული კომისია კავშირის სამართლის მფარველადაც დავახასიათოთ. სწორედ ამ ზედამხედველობის ფუნქციის განხორციელებისათვის გადამწყვეტ როლს ასრულებს ხელშეკრულების დარღვევის შესახებ წარმოება. ის ანიჭებს კომისიას წევრი სახელმწიფოს მიერ კავშირის სამართლის დარღვევის შემთხვევაში, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის მიმართვის შესაძლებლობას. ამას გარდა, როგორც აღინიშნა, 259-ე მუხლი კავშირის წევრ სახელმწიფოებსაც ანიჭებს სასამართლოსთვის მიმართვის შესაძლებლობას. საბოლოოდ კი, ზემოთ განხილული კონტროლის შესაძლებლობა მთლიანი კავშირის სამართლის აღსრულების გარანტიად შეგვიძლია მივიჩნიოთ, რაც საერთო ინტერესს ემსახურება.

### III. ბათილად ცნობის შესახებ წარმოება

ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 263-ე მუხლი საშუალებას აძლევს ევროპის კავშირის წევრ სახელმწიფოებს, საბჭოს, ევროპულ კომისიას, ევროპულ პარლამენტს, ევროპულ ცენტრალურ ბანკს, აუდიტორთა სასამართლოს,<sup>35</sup> რეგიონების კომიტეტს, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს მიმართონ მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს ევროპის კავშირის სამართლებრივი აქტების ბათილად ცნობასთან დაკავშირებით. ამასთან, 263-ე მუხლის მე-6 პუნქტი არეგულირებს საჩივრის წარდგენის ვადას,<sup>36</sup> რომელიც ორი თვეა იმ მომენტიდან, როდესაც მხარისთვის ცნობილი გახდა მუხლში აღნიშნული ქმედების შესახებ. განმცხადებლების მიხედვით, შეიძლება პირობითად დაიყოს წარმოება სამი სახის ფორმად:

- 263-ე მუხლის მეორე პუნქტი – პრივილეგირებული სარჩელი. აღნიშნულ შემთხვევაში, სარჩელის წარმდგენები არიან – კავშირის წევრი სახელმწიფოები, ევროპული კომისია, საბჭო და ევროპული პარლამენტი. ე. წ. პრივილეგირებული სარჩელის მთავარი ფუნქცია სწორედ მთელი სეკუნდარული სამართლის კანონიერების კონტროლია.<sup>37</sup>

■ 263-ე მუხლის მესამე პუნქტი – ნაკლებად პრივილეგირებული სარჩელი.  
სარჩელის წარდგენის უფლებამოსილება ამ შემთხვევაში აქვთ აუდიტორთა სასამართლოს, ევროპულ ცენტრალურ ბანკსა და რეგიონების კომიტეტს. პრივილეგირებული სარჩელისაგან განსხვავებით, ნაკლებად პრივილეგირებული სარჩელი შესაძლებელია წარდგენილ იქნას, თუ უფლებამოსილი ორგანოები თვლიან, რომ მათთვის მინიჭებული უფლებები დარღვეულია. პირველ ყოვლისა, მათ აქვთ კავშირის ფარგლებში არსებულ საკანონმდებლო პროცესში მონაწილეობის მიღებისა და მოსმენის უფლებამოსილება. სწორედ ამ პრივილეგიის დარღვევა ითვლება არსებითი ფორმალური მოთხოვნების დარღვევად და შესაძლებელია ბათილობის შესახებ წარმოების საფუძველი გახდეს. ამ რეგულაციის მთავარი მიზანი არის ის, რომ უშუალოდ კავშირის შიგნით, ყველა ორგანოსთვის ინსტიტუციური თანასწორობა იქნას გარანტირებული.<sup>38</sup>

■ 263-ე მუხლის მეოთხე პუნქტი – არაპრივილეგირებული სარჩელი.  
აღნიშნული სასარჩელო წარმოება შესაძლებლობას აძლევს ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს, მიმართონ მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს, ბათილობასთან დაკავშირებული წარმოების ფარგლებში. თუმცა, ამ შემთხვევაშიც, გარკვეული წინაპირობები არსებობს. ამ წინაპირობების არსებობის აუცილებლობა გამოიხატება იმაში, რომ თუ ფიზიკური და იურიდიული პირებისთვის სასამართლოსთვის პირდაპირ მიმართვის შესაძლებლობა რაიმე ჩარჩოებს არ დაექვემდებარება, ამით იქმნება სასამართლოს გადატვირთვის სერიოზული საფრთხე.<sup>39</sup>

ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ 263-ე მუხლით გათვალისწინებული რეგულაციის არსებობის მთავარი მიზანი არის კავშირის სამართლის დაცვა და დარღვევის შემთხვევაში, კავშირის სამართლის შესაბამისი, სამართლებრივი გარემოს დაბრუნება.<sup>40/41</sup>

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს წესდების 21-ე მუხლისა და სასამართლოს საქმის წარმოების წესის 120-ე მუხლის შესაბამისად, სარჩელში დეტალურად უნდა იყოს აღწერილი ბათილობის შესაბამისი საფუძველი, საიდანაც უნდა ირკვეოდეს 263-ე მუხლის მეორე პუნქტის კონკრეტულად, რომელი დარღვევა სახეზე. გარდა იმისა, რომ სარჩელი დასაბუთებული და დასაშვები უნდა იყოს, 263-ე მუხლი განსაზღვრავს სარჩელის წარდგენის ვადას, რომელიც ორ თვეს შეადგენს. ვადის პირველ შემთხვევაში, ათვლა იწყება იმ მომენტიდან, როდესაც ცნობილი გახდება ქმედების შესახებ. ეს შეიძლება იყოს გამოქვეყნება ამა თუ იმ სამართლებრივი აქტის. მეორე შემთხვევაში, ვადის ათვლა იწყება მას შემდეგ, რაც მოსარჩელეს ეცნობება კონკრეტულ ფაქტთან დაკავშირებით ან მესამე შემთხვევაში, ვადის ათვლა იწყება იმ მომენტიდან, როდესაც პირველი ორი შემთხვევა სახეზე არ არის და მოსარჩელე სხვა გზით იგებს აღნიშნული სამართლებრივი აქტის არსებობის შესახებ. ორთვიანი ვადის გასვლის შემდეგ, აღნიშნული სარჩელის წარდგენა და წარმოების დაწყება – გამორიცხულია.<sup>42</sup>



თუ აღნიშნული სარჩელი დასაბუთებულია და დასაშვები, ევროპის კავშირის ორგანოების მიერ განხორციელებულ ქმედებას სასამართლო ბათილად ცნობს. აღნიშნული სამართლებრივი აქტის ბათილობის მოქმედება ვრცელდება არა მხოლოდ წარმოებაში მონაწილე მხარეებზე, არამედ აქვს საყოველთაო (erga omnes) და უკუძალითი (ex tunc) მოქმედება. საინტერესოა ისიც, რომ ბათილობის მასშტაბი, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, დამოკიდებულია ქმედების ტიპსა და ბუნებაზე. ეს ნიშნავს, რომ იმ შემთხვევაში, თუ საუბარია კონკრეტულ ნორმაზე, რომელიც მთელი სამართლებრივი აქტის მიზნობრიობას და მოქმედებას არ უშლის ხელს, მაშინ კონკრეტული ნორმა იქნება ბათილად ცნობილი, ხოლო თუ საუბარია კავშირის კომპეტენციაზე, გამოსცეს ესა თუ ის აქტი ან თუ სამართლებრივი აქტის ფორმალური მოთხოვნებია დარღვეული და კონკრეტული ნორმების გამოყოფა მთლიანი აქტისგან შეუძლებელია, ასეთ შემთხვევაში, მთლიანი აქტი იქნება ბათილად ცნობილი.<sup>43</sup>

ბათილად ცნობის შესახებ წარმოების შედეგად მიღებული გადაწყვეტილებები პირდაპირ სამართლებრივ მითითებას იძლევა ევროპული ინსტიტუციების ქმედებების ბათილობასთან დაკავშირებით. აღნიშნული რეგულაციის განუსაზღვრელი მასშტაბი, ევროპის კავშირის მთელი სამართლის კონტროლისა და შესაძლო მოსარჩელების რიცხვში გამოიხატება. ერთი მხრივ, ბათილობასთან დაკავშირებით სარჩელები ემსახურება კავშირის კანონიერების კონტროლს, სადაც პრივილეგირებული სარჩელის წარმდგენ წევრ სახელმწიფოებს და ორგანიზაციებს განსაკუთრებული წინაპირობების გარეშე, შეუძლიათ წარადგინონ სარჩელები. მეორე მხრივ, ის ემსახურება ინსტიტუციურ თანასწორობას, რადგან ის დასაშვებად თვლის კავშირის ორგანოებს შორის დავებს. საბოლოოდ კი, უზრუნველყოფს ფიზიკური და იურიდიული პირების სამართლებრივ დაცვას. ბათილად ცნობის შესახებ წარმოება ხელშეკრულების დარღვევის შესახებ წარმოებასთან ერთად, თავისუფლად შეგვიძლია მივიჩნიოთ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსათვის მიმართვის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან შესაძლებლობად.

#### IV. უმოქმედობის შესახებ წარმოება

ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 265-ე მუხლის თანახმად, ევროპის კავშირის წევრ სახელმწიფოსა და ევროპის კავშირის სხვა ინსტიტუციებს, ასევე გარკვეულ შემთხვევებში, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს უფლება აქვთ მიმართონ მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს, თუ ევროპის კავშირის პარლამენტი, კავშირის საბჭო, ევროპული კომისია ან ევროპული ცენტრალური ბანკი თავიანთ ვალდებულებას არ ასრულებენ და ამ უმოქმედობით (მაგ.: არ გამოსცემენ სამართლებრივ აქტს) არღვევენ კავშირის სამართალს. უმოქმედობის შესახებ სასარჩელო წარმოების მიზანია, რომ კავშირის სამართლის წინააღმდეგ მიმართული ორგანოების უმოქმედობის გამოვლენა მოხდეს და საბოლოოდ, ამ უმოქმედობით კავშირის სამართლის აღსრულებას და სტაბილურობას არ შეექმნას საფრთხე.<sup>44</sup>

ლისაბონის ხელშეკრულების შემდეგ 265-ე მუხლით განსაზღვრული სასარჩელო წარმოება შესაძლოა პირობითად ორი მიმართულებით დაიყოს: პრივილეგირებულ (265-ე მუხლის პირველი პუნქტი) სასარჩელო წარმოებად და არაპრივილეგირებულ (265-ე მუხლის მესამე პუნქტი) სასარჩელო წარმოებად. ამ შემთხვევაში გადამწყვეტია, თუ რომელი ორგანო ან ვინ წარადგენს სარჩელს უმოქმედობასთან დაკავშირებით. პირველ შემთხვევაში, სარჩელის წარმდგენი არის კავშირის წევრი სახელმწიფო და კავშირის სხვა ინსტიტუციები, რომლებიც დავობენ, რამდენად შეესაბამებოდა კავშირის ორგანოების უმოქმედობა კავშირის სამართალს, ხოლო მეორე შემთხვევაში, სარჩელის წარმდგენები არიან ფიზიკური და იურიდიული პირები, რომლებიც არსებული უმოქმედობის ადრესატები არიან.<sup>45</sup>

265-ე მუხლის მე-2 პუნქტი საჩივარს დასაშვებად თვლის მაშინ, როდესაც ის ორგანო, რომელსაც ედავებიან უმოქმედობასთან დაკავშირებულ საკითხს, გაფრთხილებული იქნება და მიეცემა საშუალება ორ თვეში მიიღოს კონკრეტული ზომები, ანუ იმოქმედოს. სარჩელის წარდგენისთვისაც გათვალისწინებულია ორთვიანი ვადა. წინასწარი წარმოების არსებობის იდეა აღნიშნულ სასარჩელო წარმოებაში უნდა იყოს ის, რომ ერთ შემთხვევაში, სახელმწიფოს მიეცეს საშუალება სასამართლოს ჩარევის გარეშე აღმოფხვრას ხარვეზი და მეორე შემთხვევაში, უშუალოდ მოხდეს სასამართლოს მსგავსი სახის სარჩელებისა და გადატვირთვისგან დაცვა. სათანადო წინასწარი წარმოების ჩატარებისთვის აუცილებელია შესაბამისი სამი წინაპირობის არსებობა: ა) მოპასუხე მხარისთვის შესაბამისი მოქმედების განხორციელება უნდა იყოს მოთხოვნილი; ბ) გასული უნდა იყოს 265-ე მუხლის მეორე ნაწილში განსაზღვრული ქმედების ორთვიანი ვადა; გ) მოპასუხე მხარეს ამ ვადაში არ უნდა ჰქონდეს შესაბამისი მოქმედება განხორციელებული, რომელიც არსებული დარღვევის გამოსწორებისთვის იქნებოდა საჭირო.<sup>46</sup>

უმოქმედობის შესახებ სარჩელი დასაბუთებულია მაშინ, როდესაც წარმოების მოპასუხე მხარე უარს ამბობს სამართლებრივი აქტისა თუ გადაწყვეტილების გამოცემაზე, რომელიც განმცხადებელ მხარეს უშუალოდ ეხება და რომლის მიმღების ვალდებულებაც მოპასუხე მხარეს კავშირის სამართლით ევალებოდა. საინტერესოა, რომ ხშირ შემთხვევაში, კავშირის სამართლებრივი რეგულაციები არ არეგულირებენ კონკრეტულ ვადებს, ამა თუ იმ ორგანომ როდის უნდა იმოქმედოს. თუმცა, სასამართლო აღნიშნული პრობლემის გამოსაგაღს „ვალდებულებასთან შესაბამის ვადაში განხორციელებულ მოქმედებაში“ ხედავს. საკითხის შინაარსიდან გამომდინარე, აღნიშნული შესაბამისი ვადა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში განსხვავებულია.<sup>47</sup>

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო 265-ე მუხლით გათვალისწინებული წარმოების ფარგლებში იღებს არააღსრულებადი ხასიათის განაჩენს, სადაც უმოქმედობით ჩადენილი კავშირის სამართლის დარღვევა დასტურდება. საინტერესო ამ განაჩენში არის ის, რომ ამ გადაწყ-

ვეტილებით სასამართლო არ ავალდებულებს მოპასუხე მხარეს რაიმე კონკრეტული ქმედებების განხორციელებას, ანუ გადაწყვეტილებით არ იქნება განსაზღვრული არსებული უმოქმედობის, ქმედებად გადაქცევის ვალდებულება. თუმცა, ევროპის კავშირის საქმიანობის წესის შესახებ ხელშეკრულების 266-ე მუხლი ეხება ზოგადად, სასამართლოს გადაწყვეტილებებიდან გამომდინარე ვალდებულებებს, რომელიც მხარეებს სასამართლოს გადაწყვეტილების შესაბამისი ზომების მიღებას ავალდებულებს.<sup>48</sup>

საბოლოოდ ნათელია, რომ უმოქმედობის შესახებ წარმოება ემსახურება ევროპის კავშირის ორგანოებისა და სხვა უწყებების მართლსაწინააღმდეგო უმოქმედობების გამოვლენას. როგორც ზემოთ განხილული სხვა წარმოებების, ასევე უმოქმედობის შესახებ წარმოების მთავარი არსი და იდეა საბოლოოდ, ევროპის კავშირის სამართლის აღსრულებაა, დარღვევის შემთხვევაში, ეფექტიანი დაცვის საშუალებების უზრუნველყოფა და ერთიანი სამართლებრივი სისტემის შექმნა.

## დასკვნა

საბოლოოდ, ქარტიასა და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს წარმოების სახეების განხილვის შემდგომ, საინტერესოა ამ მნიშვნელოვანი დოკუმენტისა და თავად სასამართლოს, როგორც კავშირის მართლმსაჯულების აღსრულებისა და დაცვის ორგანოს, მნიშვნელობის როლის მოკლედ გამოყოფა საქართველოსთვის. კერძოდ, აქვს თუ არა რაიმე გავლენა კავშირის სამართალსა და ამ სამართლით არსებულ გარანტიებს ქართულ სამართლებრივ რეალობაზე. იქიდან გამომდინარე, რომ როგორც ქარტიის, ასევე მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს კომპეტენციები ვრცელდება კავშირის წევრ სახელმწიფოებზე, საქართველო დღეს არსებული მდგომარეობით, ვერ მოექცევა ამ დოკუმენტისა და ორგანოს კომპეტენციის ქვეშ. თუმცა, ყოველივე ზემოაღნიშნულის მიუხედავად, არ უნდა დაგვავიწყდეს 2014 წელს, საქართველოსა და ევროკავშირის შორის დადებული ასოცირების ხელშეკრულება,<sup>49</sup> რომელიც მთელ რიგ ვალდებულებებს განსაზღვრავს საქართველოსთვის, მათ შორის, მართლმსაჯულების სფეროში.

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის მიმართვის გზები საკმაოდ მრავალფეროვანია. კავშირის წევრი სახელმწიფოებისა და ამავე სახელმწიფოების მოქალაქეებისთვის სხვადასხვა კატეგორიის საქმის წარმოების არსებობა უზრუნველყოფს მათთვის ქარტიით მინიჭებული უფლებების ეფექტიან და სამართლიან დაცვას. აქვე აღსანიშნავია, რომ სტატიაში განხილული საკითხები რელევანტური და აქტუალურია იმ სახელმწიფოებისთვისაც, რომლებმაც აირჩიეს ევროპული განვითარების გზა, სადაც თავიანთი მისწრაფებები და არჩევანი თუნდაც, ასოცირების ხელშეკრულებაზე ხელმოწერით გამოხატეს.

## შენიშვნები:

- <sup>1</sup> [https://www.europarl.europa.eu/germany/de/europa\\_und\\_sie/europa\\_vorstellung/grundrechtecharta.html](https://www.europarl.europa.eu/germany/de/europa_und_sie/europa_vorstellung/grundrechtecharta.html) (28.01.2022).
- <sup>2</sup> Schubert, Sindy, Die Untersuchungshaft und des Untersuchungshaftvollzug im Lichte der Unschuldsvermutung, 2016, S. 40.
- <sup>3</sup> Schubert, Sindy, Die Untersuchungshaft und des Untersuchungshaftvollzug im Lichte der Unschuldsvermutung, 2016, S. 48.
- <sup>4</sup> 2020 წლის თებერვლის შემდეგ ევროკავშირი შედგება 27 წევრი სახელმწიფოსგან.
- <sup>5</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage, 2014, Rn. 6.
- <sup>6</sup> ჯიშკარიანი ბ., ევროპული სისხლის სამართალი ევროპის კავშირის ფარგლებში, მეორე გამოცემა, 2018, გვ. 70.
- <sup>7</sup> Thiele, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014, §9, Rn. 2.
- <sup>8</sup> <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205876&pagenum=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1> აბზ.38 და შემდეგი.
- <sup>9</sup> სასამართლოს ცნობით, ბ-ნი მიღევის წინააღმდეგ კიდევ ორი სისხლის სამართლის საქმე მიმდინარეობდა. ამ პროცესის პირველ ნაწილში, რომელიც ეხებოდა ბანკის ძარცვას, ბულგარეთის სასამართლომ უარი თქვა ბატონი მიღევისთვის წინასწარი პატიმრობის შეფარდებაზე იმ მოტივით, რომ მთავარი მოწმის ჩვენება არ იყო სანდო.
- <sup>10</sup> <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205876&pagenum=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1> აბზ.18 და შემდეგი.
- <sup>11</sup> <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205876&pagenum=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1> აბზ.26 და შემდეგი.
- <sup>12</sup> იქვე.
- <sup>13</sup> იქვე.
- <sup>14</sup> <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205876&pagenum=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1> აბზ.7-8.
- <sup>15</sup> Von der Groeben/Schwarze/Hatje, Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage, 2015, Rn. 4-5.
- <sup>16</sup> Hermann/Rosenfeldt, Europäisches Prozessrecht, 2019, Rn. 441.
- <sup>17</sup> Karpenstein in: Grabitz/Hilf/Nettesheim/ Das Recht der europäischen Union, 74. EL, 2021, Art. 267, Rn. 99.
- <sup>18</sup> Von der Groeben/Schwarze/Hatje, Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage, 2015, Rn. 62.
- <sup>19</sup> Thiele, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014, München, §99, Rn. 62.
- <sup>20</sup> იქვე.
- <sup>21</sup> ევროპის კომისია (ევროკომისია) ევროგაერთიანების ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ორგანოა, რომლის უფლებამოსილებებიც ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-17 მუხლშია მოცემული. კომისიის ძირითად ფუნქციებში შედის: საკანონმდებლო ინიციატივა, გაერთიანების პოლიტიკის ადმინისტრირება და აღსრულება, ბიუჯეტის მართვა, გაერთიანების საგარეო ურთიერთობები, კავშირის სამართლის აღსრულების მეთვალყურეობა. კომისია არის პოლიტიკურად დამოუკიდებელი ორგანო, რომელიც მხოლოდ გაერთიანების ინტერესებს წარმოადგენს, ამასთან, ის ანგარიშვალდებულია ევროპული პარლამენტის წინაშე და ევროპული ინტეგრაციის ძირითად მამოძრავებელ ძალადაა მიჩნეული.

- <sup>22</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage, 2014, Rn. 75.
- <sup>23</sup> Karpenstein in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der europäischen Union, 74. EL, 2021, Art. 267, Rn. 1-4.
- <sup>24</sup> Hermann/Rosenfeldt, Europäisches Prozessrecht, 2019, Heidelberg, Rn. 155-156.
- <sup>25</sup> Thiele, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014, §5, Rn. 17 და შემდეგი.
- <sup>26</sup> Von der Groeben/Schwarze/Hatje, Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl., 2015, Rn. 20.
- <sup>27</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Aufl. 2014, Rn.18.
- <sup>28</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage, 2014, Rn. 22 და შემდეგი.
- <sup>29</sup> Hermann/Rosenfeldt, Europäisches Prozessrecht, 2019, Heidelberg, Rn. 178 და შემდეგი.
- <sup>30</sup> იქვე.
- <sup>31</sup> იქვე.
- <sup>32</sup> Thiele, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014, München, §5, Rn. 36 და შემდეგი.
- <sup>33</sup> Hermann/Rosenfeldt, Europäisches Prozessrecht, 2019, Heidelberg, Rn. 197.
- <sup>34</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage, 2014, Rn. 52 და შემდეგი.
- <sup>35</sup> აუდიტორთა სასამართლო კავშირის დამოუკიდებელი ორგანოა, რომელიც ამოწმებს ევროპის კავშირის ფინანსებს. მისი მთავარი მიზანია, გააუმჯობესოს ევროპის კავშირის ფინანსური მართვა და მოამზადოს ანგარიში სახელმწიფო ფონდებიდან თანხების ხარჯვის პროცესზე. სასამართლოს ჰყავს თითო წევრი ევროპის კავშირის ყველა ქვეყნიდან. მათ ნიშნავს საბჭო ექვსი წლის ვადით. სასამართლოს წევრები თავიანთი შემადგენლობიდან სამი წლის ვადით ირჩევენ პრეზიდენტს. აუდიტორთა სასამართლოს უფლება აქვს, შემოწმოს ნებისმიერი პირი თუ ორგანიზაცია, რომელიც ევროპის კავშირიდან ფინანსდება. შემოწმების შედეგად მომზადებულ დასკვნებს აუდიტორები წარუდგენენ კომისიას და ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოების ეროვნულ მთავრობებს. სასამართლოს ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი ფუნქციაა ევროპული პარლამენტისა და საბჭოსათვის გასული ფინანსური წლის შესახებ ანგარიშის წარდგენა. აუდიტორთა სასამართლო ასევე, ვალდებულია, გამოთქვას მოსაზრება ევროპის კავშირის ფინანსურ კანონმდებლობასთან დაკავშირებით და თაღლითობასთან ბრძოლის მიმართულებით. აღსანიშნავია, რომ აუდიტორთა სასამართლოს არა აქვს იურიდიული უფლებამოსილება და რაიმე სახის დარღვევის აღმოჩენის შემთხვევაში, მან თაღლითობის წინააღმდეგ ბრძოლის ევროპულ ოფისს (the European Anti-Fraud Office – OLAF) უნდა აცნობოს.
- <sup>36</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage 2014, Rn. 90 და შემდეგი.
- <sup>37</sup> Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage 2014, Rn. 12 და შემდეგი.
- <sup>38</sup> იქვე.
- <sup>39</sup> Karpenstein in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, 74. EL 2021, Das Recht der europäischen Union, Art. 263, Rn. 56.
- <sup>40</sup> Thiele, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014, München, §6, Rn. 6 და შემდეგი.

- 41 ზოგადად, ბათილობის შესახებ წარმოების დასაშვებობისთვის შესაბამისი საფუძვლებია მნიშვნელოვანი: არაკომპეტენტურობა; არსებითი ფორმალური მოთხოვნების დარღვევა; ხელშეკრულების დარღვევა ან ამ ხელშეკრულების შესრულებისას გამოსაყენებელი ნორმის დარღვევა; უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენება და სუბსიდირების პრინციპის დარღვევა.
- 42 Hermann/Rosenfeldt, Europäisches Prozessrecht, 2019, Heidelberg, Rn. 272 და შემდეგი.
- 43 Karpenstein in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, 74. EL 2021, Das Recht der europäischen Union, Art. 263, Rn. 197 და შემდეგი.
- 44 Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage 2014, §8, Rn. 1 და შემდეგი.
- 45 Hermann/Rosenfeldt, Herbert, Europäisches Prozessrecht, 2019, Heidelberg, Rn. 303 და შემდეგი.
- 46 Thiele, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014, München, §8, Rn. 39 და შემდეგი.
- 47 Von der Groeben/Schwarze/Hatje, Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage, 2015, Rn. 29 და შემდეგი.
- 48 Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Auflage 2014, §8, Rn. 53 და შემდეგი.
- 49 ოფიციალურად აღნიშნულ დოკუმენტს „ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირის და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის“ ეწოდება.

#### **ბიბლიოგრაფია:**

---

1. ჯიშკარიანი, ბაჩანა, ევროპული სისხლის სამართალი ევროკავშირის ფარგლებში, მეორე გამოცემა, 2018;
2. Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin, Das Recht der europäischen Union, 74. EL, 2021;
3. Hermann, Christoph/Rosenfeldt, Herbert, Europäisches Prozessrecht, 2019;
4. Rengeling, Hans-Werner/Middeke, Andreas/Gellermann, Martin, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Aufl. 2014;
5. Schubert, Sindy, Die Untersuchungshaft und der Untersuchungshaftvollzug im Lichte der Unschudsvermutung, 2016;
6. Thiele, Alexander, Europäisches Prozessrecht, 2. Auflage, 2014;
7. Von der Groeben, Hans/Schwarze, Jürgen/Hatje, Armin, Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl., 2015.

# EUROPEAN UNION COURT OF JUSTICE AND TYPES OF CASE PROCEEDINGS


NINO KUTSIA

*LL.M. (Köln)*

*PhD student of The University of Georgia*

On 1<sup>st</sup> of December, 2009, with the entry into force of the Treaty of Lisbon, the Charter of Fundamental Rights of the European Union (hereinafter Charter) became legally binding. Enactment of the Charter has significantly strengthened the rights and freedoms of the citizens of an EU Member States. The Charter is the first document in the history of the European Union to unify for the first time a list of civil, political, economic or social rights and freedoms for citizens of the EU Member States and persons under their jurisdiction.

The Charter is a catalog of the highest fundamental rights of the European Union and, in accordance with the first paragraph of Article 51 of the same document, the Charter applies, in addition to the bodies of the Union and other institutions, to the Member States of the Union. Upon the adoption of the Charter, it was clearly stated that the Charter binds the member states not in general, but when they enforce the law of the Union. In addition, in accordance with the Treaty on European Union, the Court of Justice of the European Union is also a body of the Union, and the Charter also applies to this body. The main essence of these regulations is that by extending the Charter to the activities of the mentioned institutions, their influence is somewhat limited.



Article 19 of the Treaty on European Union defines the competences and objectives of the Court of Justice of the European Union. The Court ensures the protection and enforcement of the law of the Union, as well as its competence in interpreting European Union law and monitoring the implementation of the treaty, ensuring the unity and supremacy of Union law, and the court is the guarantor of the effective enforcement of Union law. The court is made up of as many judges as there are member states in the EU. Four categories of cases are considered in court. These are: preliminary proceedings, proceedings for breach of contract, proceedings for annulment and proceedings for omission.

For that reason, in the light of the growing trend of Europeanization of law, it is interesting to discuss the details of the proceedings of the Court of Justice of the European Union and to highlight their importance.



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

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



9 773512 625902