



ავტორის სტილი დაცულია

საქართველოს დავით აღმაშენებლის
სახელობის უნივერსიტეტი

სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენების
პრობლემა სამოქალაქო სამართალწარმოებაში

დოქტორანტი ხათუნა სხირტლაძე

ავტორეფერატი

მეცნიერ-ხელმძღვანელი: შალვა ქურდაძე

სამართლის დოქტორი, პროფესორი

თბილისი

2024

სარჩევი

შესავალი	4
თავი 1. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის იურიდიული ბუნება.....	12
1.1. სარჩელის უზრუნველყოფის არსი, ფუნქცია და მიზანი	12
1.1.1. სარჩელის უზრუნველყოფა, როგორც საპროცესო გარანტია.....	12
1.1.2. საჩელის უზრუნველყოფის არსი.....	12
1.1.3. საჩელის უზრუნველყოფის ფუნქცია.....	13
1.1.4. საჩელის უზრუნველყოფის მიზანი.....	13
1.2. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფის იურიდიული ბუნება	14
1.3. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის განსხვავება იძულებითი აღსრულების ღონისძიების ინსტიტუტისაგან.....	15
1.4. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გავლენა მოსარჩელის მატერიალურ-სამართლებრივ უფლებებზე	16
1.5. სხვა საქმეში გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიების გავლენა დავის გადაწყვეტაზე.....	16
თავი 2. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი და წინაპირობები	18
2.1. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი	18
2.1.1. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების ფაქტობრივი საფუძვლის იურიდიული ბუნება.....	18
2.1.2. განცხადება, როგორც უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი	19
2.2. სამოსამართლო სამართლის როლი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების სამართლებრივი საფუძვლის გამოყენებისას	20
2.3. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობები.....	21
2.3.1. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობების სისტემური ანალიზი.....	21
2.3.2. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების შეუძლებლობა.....	21
2.3.3. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების გართულება	22
2.3.4. მოსარჩელისათვის ზიანის მიყენების საფრთხე	22
2.3.5. სარჩელის იურიდიული მართებულობა	23
2.4. სამომავლო სარჩელის უზრუნველყოფის თავისებურებანი.....	24

2.5. სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობის დაკმაყოფილების შესახებ განჩინების აღსრულება.....	25
2.6. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ბედი სარჩელის მიუღებლობისას	26
თავი 3. უფლებების დაცვის გარანტიები სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმში	27
3.1. თანაზომადობის პრინციპის დაცვის ვალდებულება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისას.....	27
3.2. შემხვედრი უზრუნველყოფის მექანიზმი	28
3.3. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ჩანაცვლების ან უზრუნველყოფის საგნის შეცვლის უფლება.....	29
3.4. საპროცესო უზრუნველყოფის ინსტიტუტის იურიდიული ბუნება ..	30
3.5. სასამართლო აქტის აღსრულების შეჩერება მისი გასაჩივრებისას უზრუნველყოფის გარანტიის წარდგენის პირობით	31
თავი 4. დისპოზიციურობის პრინციპიდან გამომდინარე უფლებამოსილებათა განხორციელების გავლენა სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმზე	33
4.1. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმება საქმის მორიგებით დამთავრებისას	33
4.2. სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობასთან დაკავშირებით გამოტანილი განჩინების გასაჩივრების თავისებურება.....	34
4.3. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების განცხადების საფუძველზე გაუქმებაზე უარის განჩინების გასაჩივრების შესაძლებლობა	35
დასკვნა	36
ბიბლიოგრაფია	45

შესავალი

სამართლიანი სასამართლოს უფლების ეფექტიანობის ინდიკატორს უდავოდ წარმოადგენს უფლებისა და კანონიერი ინტერესის უზრუნველყოფის ეფექტიანი მექანიზმის შექმნა, რამეთუ ამგვარი მექანიზმი გარდაუვალად უკავშირდება კრედიტორისათვის სასამართლო აქტების აღსრულების მნიშვნელობას.

2006 წელს ვაშინგტონში გამართულ XIX მსოფლიო კონგრესზე აღინიშნა, რომ წარმოდგენელი და შეუძლებელია სახელმწიფოს არსებობა კანონის გარეშე, კანონისა - მოსამართლის გარეშე და სასამართლო გადაწყვეტილებისა - მისი აღსრულების გარეშე. შესაბამისად, სახელმწიფოს მიერ უნდა შეიქმნას და განმტკიცდეს სასამართლო და ადმინისტრაციული მექანიზმები, რათა ნებისმიერ სუბიექტს ჰქონდეს უზრუნველყოფილი დარღვეული უფლების აღდგენის შესაძლებლობა. ამასთან, ასეთი პროცედურები უნდა იყოს სწრაფი, სამართლიანი, არაძვირადღირებული და ხელმისაწვდომი.

უფლების უზრუნველყოფის მექანიზმი ეფუძნება როგორც კონსტიტუციურ, ისე საერთაშორისო სამართლებრივი აქტების დანაწესებს. 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციის მიღებით, საქართველოს სახელმწიფომ დაადგინდა საერთაშორისო სამართლის პრიმატი შიდასახელმწიფოებრივი აქტების მიმართ, აღიარებული იქნა, რომ საერთაშორისო სამართლის საყოველთაო პრინციპები საქართველოში უშუალოდ მოქმედი სამართალია. კონსტიტუციის საფუძველზე საქართველოში დაწყებული იქნა სასამართლო რეფორმა საუკეთესო გამოცდილების და სამართლიანი სასამართლოს სტანდარტების დასამკვიდრებლად. ამავდროულად, საკანონმდებლო და ორგანიზაციული ხასიათის ღონისძიებებმა ჯერჯერობით სათანადოდ ვერ უზრუნველყვეს რეფორმით დასახული რიგი მიზნის მიღწევა, მათ შორის, დიდ პრობლემად რჩება დარღვეული უფლების სწრაფად და ეფექტიანად აღდგენის, სასამართლო აქტის რეალურად აღსრულების უზრუნველყოფა.

უფლებებისა და თავისუფლებების სასამართლო წესით დაცვის კონსტიტუციის 31-ე მუხლით გარანტირებული უფლება არარეალური და არაქმედითი იქნება, თუკი დარღვეული უფლების აღდგენის მიზნით

გამოტანილი სასამართლო აქტი ან სხვა უფლებამოსილი ორგანოს აქტი დროულად არ აღსრულდება. სასამართლო აქტის აღსრულებლობას შედეგად მოსდევს სახელმწიფოებრივი თვალსაზრისით მძიმე შედეგი - მართლმსაჯულების აღსრულებლობა. ჯეროვანი და ეფექტიანი მართლმსაჯულება მარტოდენ დაცვის საგნად ქცეული სამართლებრივი საკითხების სასამართლოს მიერ გადაწყვეტით როდი მიიღწევა. აღნიშნული მიზანი, უწინარეს ყოვლისა, კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო აქტის დროული აღსრულების უზრუნველყოფით მიიღწევა. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში მითითებულია, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპის სასამართლოს პრაქტიკაში დამკვიდრებული პრეცედენტია, როცა სასამართლოსადმი მიმართვაში (საკონსტიტუციო სასამართლომ იგულისხმა ევროკონვენციის მე-6 მუხლი) გამოტანილი გადაწყვეტილების აღსრულებაც იგულისხმება. კონსტიტუციის 31-ე მუხლს შეესაბამება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის (შემდგომში, ტექსტში შემოკლებით აღინიშნება - სსსკ) 199¹-ე მუხლი, რომელიც თავის შინაარსში იმ დროის მონაკვეთსაც გულისხმობს, რომლის განმავლობაშიც უნდა შენარჩუნდეს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები. კონსტიტუციის 31-ე მუხლს შეესაბამება “სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ” საქართველოს კანონის მე-17 მუხლიც, რომელიც სააღსრულებო დოკუმენტის აღსრულების უზრუნველყოფის ღონისძიების სახით ითვალისწინებს მოვალის უფლების შეზღუდვას მოვალის ქონებაზე. დასახელებული ნორმების მიზანია კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო აქტის ეფექტიანი და სრული აღსრულება. დასახელებული კონსტიტუციური ნორმის მსგავსი დებულებები ასახულია ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-7, მე-8 და მე-10 მუხლებში, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-14 მუხლის 1-ლ პუნქტში და ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპის კონვენციის მე-6 მუხლში.

სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი რიგი ხარვეზის გამო არ წარმოადგენს უფლების დაცვის ეფექტიან მექანიზმს. უზრუნველყოფის ღონისძიებების ინსტიტუტის მნიშვნელობა სამოქალაქო პროცესში იმაში მდგომარეობს, რომ ის სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტისათვის ფაქტობრივად უფლების სასამართლო წესით დაცვის შესაძლებლობის განხორციელების ერთ-ერთი წონადი გარანტიაა. სასამართლოთა

საქმიანობის ეფექტიანობა უშუალოდ არის დამოკიდებული სასამართლოთა აქტების რეალურად აღსრულებაზე. დავის გადაჭრა, თუკი ამას არ მოჰყვება სასამართლო აქტის აღსრულება, პრაქტიკულად უსარგებლოა იმ პირისთვის, ვინც თავისი უფლებისა და კანონიერი ინტერესის დასაცავად მიმართა სასამართლოს. დავის განხილვა ეფექტიანი მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნება, როდესაც გადაწყვეტილება აღსრულდება. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის სწორი გამოყენება უზრუნველყოფს სასამართლო აქტების ჯეროვან და ეფექტიან აღსრულებას. ამ ინსტიტუტის მომწესრიგებელი ნორმები ცალკეულ შემთხვევაში წინააღმდეგობრივი დებულებებით გამოირჩევიან, რაც ართულებს პრაქტიკაში მათ გამოყენებას, საბოლოოდ კი, უფლება დაუცველი რჩება. პრობლემები თავს იჩენს ცალკეული საკანონმდებლო დანაწესის სასამართლოთა მიერ არასწორ გაგებასა და გამოყენებაშიც. აღსანიშნავია სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მომწესრიგებელ ნორმათა ხასიათიც. ზოგიერთი მათგანი ზოგადი ხასიათის დათქმაა, შეფასებითი კატეგორიაა, რაც დისკრეციისთვის ფართო არეალს უხსნის სასამართლოს, რა დროსაც დიდია უკანონობის დაკანონების საფრთხე. კანონი თანაბრად იცავს როგორც მოსარჩელის, ისე მოპასუხის უფლებებს, რაც მრავალ დანაწესში გამოიხატება. მათგან უმნიშვნელოვანესია თანაზომადობის პრინციპის დაცვა, რომლის ფარგლების განსაზღვრა მარტივი არ არის.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი ამოქმედდა 1999 წლის 15 მაისს. დღიდან ამოქმედებისა ანუ ძალაში შესვლისა, სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტმა მრავალი მნიშვნელოვანი ცვლილება განიცადა. სახელდობრ, გაფართოვდა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გამოყენების საფუძვლები, მოსარჩელისათვის მოსალოდნელი ზიანის მიყენების საფრთხის საფუძვლით უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გამოყენების ხარჯზე, დადგინდა თანაზომადობის პრინციპი (სსსკ-ის 196¹-ე მუხლი), შემოღებულ იქნა 199¹-ე მუხლი და სხვა. გაანალიზებას მოითხოვს სარჩელის უფლების ბოროტად გამოყენების საკითხი და შემხვედრი უზრუნველყოფის პრობლემა. დაინტერესებული პირის უფლება, ზოგიერთ შემთხვევაში, დაცული შეიძლება იქნეს სადავო ქონების მიმართ სწრაფი უზრუნველყოფითი ღონისძიებების მიღების გზით ჯერ კიდევ სარჩელის აღძვრამდე.

აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთ შემთხვევაში, (პირველი ინსტანციის) გადაწყვეტილების გამოტანა ძალიან გვიან ხდება. ამიტომ შეიძლება ისეც მოხდეს, რომ სააღსრულებო ფურცელი მოსარჩელემ მიიღოს ხანგრძლივი პროცესის შემდეგ და მას რეალურად ღირებულება აღარ ჰქონდეს, რადგან ამასობაში მოპასუხე აღარ ფლობდეს აქტივებს. გარდა ამისა, სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაში სასამართლო გადაწყვეტილებით განსაზღვრული ამა თუ იმ სამართლებრივი შედეგის დადგომა (თანხის გადახდა, ნივთის გადაცემა და სხვა) დამოკიდებულია არა მხოლოდ გადაწყვეტილების ძალაში შესვლაზე, არამედ ასევე მოპასუხის (მოვალის) ნებაზე. ასეთი ნების არარსებობის შემთხვევაში კი, გადაწყვეტილებით განსაზღვრული შედეგის დადგომა დამოკიდებული ხდება გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებაზე. თუკი გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის მომენტისათვის მოვალეს აღარ ექნება ქონება, რომლის რეალიზაციითაც შესაძლებელი გახდება კრედიტორის დაკმაყოფილება, გადაწყვეტილება დარჩება აღუსრულებელი. სასამართლომ კი, უნდა უზრუნველყოს სამომავლო გადაწყვეტილების აღსრულება. დასახელებულ მიზანს ემსახურება სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი ითვალისწინებს სასამართლოს მიერ ისეთი ღონისძიებების გამოყენებას, რომლებიც გარანტირებულს ხდიან გადაწყვეტილების აღსრულებას, სასარჩელო მოთხოვნების განხორციელებას, სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაში. უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენების არეალი ფართოა. მისი გამოყენება ეფექტიანად ხდება: პიროვნების პატივისა და ღირსების, სახელის და ფირმის დასაცავად, არაკეთილსინდისიერი კონკურენციის აღსაკვეთად, დასაქმებულთა ინტერესების დასაცავად და სხვა.

სსსკ-ის მე-11 მუხლის მე-5 ნაწილის დანაწესის შესაბამისად, სამოქალაქო საქმის აღძვრა მხარეს არ უკარგავს დავის საგნის განკარგვის შესაძლებლობას. ეს ნიშნავს, რომ სამოქალაქო ბრუნვას მხოლოდ საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვების დაწესება შეიძლება აფერხებდეს. მაშასადამე, სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენება პირდაპირ კავშირშია კერძო უფლებების შეუფერხებლად განხორციელებასთან. უზრუნველყოფის ღონისძიების არსებობის პირობებში, შესაძლოა უამრავი ქონება უბრალოდ ვერ ჩაერთოს სამოქალაქო ბრუნვაში, რაც უკიდურესად დამაზიანებელია კერძოსამართლებრივი ურთიერთობებისათვის. განსაკუთრებით

მტკივნეული პრობლემა სწორედ ამის გამო არის უზრუნველყოფის მექანიზმების სწორი გამოყენება. დასახელებული ფაქტორები ცხადყოფენ, რომ საკვლევი თემა აქტუალურია და მრავალი ასპექტით საჭიროებს შესწავლას.

კვლევის აქტუალობა და სიახლე - მოცემული თემა მონოგრაფიული წესით არ დამუშავებულა ქართულ სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინაში. პრობლემის აქტუალობას განაპირობებს ის ფაქტორი, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება ერთი მხრივ, იცავს მოსარჩელეს, ხოლო მეორე მხრივ, ზღუდავს მოპასუხეს. სასამართლოებს საკმაოდ ხშირ შემთხვევაში უჭირთ მხარეთა ინტერესების სამართლიანი დაბალანსების საფუძველზე სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება, რაც კანონმდებლობის არასრულყოფილებითა და სათანადო მეცნიერული ლიტერატურის არარსებობითაც აიხსნება. დღემდე არ არის დამუშავებული ისეთი სერიოზული პრობლემები, როგორებიც არის: სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოიჯვნა იძულებითი აღსრულების ღონისძიებებისაგან; მომავალი სარჩელის უზრუნველყოფის თავისებურებები; მოპასუხისათვის მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფის პრობლემა, როგორც სარჩელის საპირწონე ინსტრუმენტი; სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მიმართება საპროცესო უზრუნველყოფის ინსტიტუტთან; უზრუნველყოფის ინსტიტუტის გამოყენების თავისებურებანი სასამართლო აქტის გასაჩივრებისას; არასწორი პრაქტიკა დადგენილი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მთელი რიგი ნორმების გამოყენებასთან დაკავშირებით, რომელთა დანაწესიც ბევრ უხერხულობას ქმნიან და ზოგჯერ, მათი გამოყენების პრაქტიკა წინააღმდეგობაში მოდის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროკონვენციის მე-6 მუხლთან. მნიშვნელოვან პრობლემას წარმოადგენს თანაზომადობის პრინციპის დაცვა. მეორე მხრივ, გაფართოვდა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობები. ახალი დანაწესები სათანადო მეცნიერულ ანალიზს მოითხოვენ.

სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინის განვითარების აუცილებლობა განაპირობებს სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მოდიფიცირებასაც. საქართველოს მოქმედი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მოდიფიცირების ერთ-ერთი გარდაუვალი შედეგია სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის დახვეწა. სხვადასხვა მითითებითი

დებულებების არსებობის ფონზე უფლების უზრუნველყოფის გარანტიათა სისტემა ჩაითვალა კომპლექსურ მექანიზმად და სწორედ მის შესახებ ამგვარი ხედვის გათვალისწინებით წარიმართა კვლევა. საკუთრივ სსსკ-ის XXIII თავის დასახელებაც სრულად ვერ გამოხატავს მასში გაერთიანებული ნორმების იურიდიულ ბუნებას. აღნიშნული ნორმები სცდებიან სარჩელის უზრუნველყოფის საზღვრებს, მათი მოქმედების გაცილებით ფართო არეალის გამო. შედარებისათვის, გერმანული სამოქალაქო საპროცესო სამართალი არ იცნობს ქართულ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსისთვის ნაცნობ „სარჩელის უზრუნველყოფის“ ცნებას. მსგავსი ფუნქციები სანივთო ყადაღას და დროებით განკარგულებას აქვს. ორივე საპროცესო მოქმედებას გამარტივებულად „დაჩქარებულ წარმოებასაც“ უწოდებენ. როგორც ჩანს, გერმანულ სამართალშიც არ აღინიშნება ზუსტი ტერმინით უზრუნველყოფის ღონისძიებათა არსი.

კვლევის მიზანი - მრავალი საპროცესო ნორმა ხელს უშლის სწორი და თანმიმდევრული სასამართლო პრაქტიკის დამკვიდრებას, სამართლიანი სასამართლოს თანამედროვე სტანდარტების დანერგვას. შესაბამისად, კვლევის მიზანია სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის სამართლებრივი რეგულირების და ნორმათა გამოყენების პრაქტიკაში არსებული პრობლემების შესწავლა, არსებული ხარვეზების გამოვლენა და ანალიზი. შესაბამისად კი, ამგვარი ანალიზის საფუძველზე მეცნიერულად დასაბუთებული რეკომენდაციების შემუშავება, გამოტანილი დასკვნების შედეგად, საკანონმდებლო დანაწესების თაობაზე წინადადებების შეთავაზება, საპროცესო-სამართლებრივი მოწესრიგების სრულყოფა და პრაქტიკაში წამოჭრილი პრობლემების გადაჭრის გზების ჩვენება. კვლევის მიზანი არ არის უზრუნველყოფის ყველა ასპექტის გაანალიზება. ეს შეუძლებელია ნაშრომის ფარგლებში. ამიტომ ნაშრომი შემოფარგლულია სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გაოყენების საფუძვლებისა და წინაპიობების კვლევით. კვლევის საგანი არ გამხდარა უზრუნველყოფის ცალკეული ღონისძიებების ანალიზი.

კვლევის ამოცანები - სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მომწესრიგებელი კანონმდებლობის მეცნიერული შესწავლა, მათი გამოყენების სპეციფიკის განსაზღვრა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი; აღნიშნული ღონისძიებების ეფექტიანად გამოყენების ხელშემშლელი ფაქტორების გამოკვეთა; ცალკეული ქვეყნის

საკანონმდებლო რეგულირების, ნორმატიული დანაწესების პრაქტიკაში გამოყენების თავისებურებების შესწავლა და გაანალიზება იმ დოზით, რაც მნიშვნელოვანია ქართულ სამართალში არსებული უზრუნველყოფის მექანიზმის იურიდიული ბუნების ანალიზისათვის; სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების ეფექტიანად გამოყენების საუკეთესო გზების მოძიება; არსებული დოქტრინისა და მეცნიერების შეხედულებების გაცნობა და ანალიზი, რათა ნათლად მოხდეს პრობლემების იდენტიფიცირება და სწორი ხედვის ჩამოყალიბება ხარვეზების აღმოფხვრელად.

კვლევის მნიშვნელობა - ზემოაღნიშნული პრობლემების გამოკვლევა, კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში არსებული ხარვეზების წარმოჩენა და მათი გადაჭრის მეცნიერული გზების შემოთავაზება, საუკეთესო პრაქტიკის მოძიება, დასაბუთებულ თეორიულ საფუძველს ქმნის არა მხოლოდ სამოქალაქო საპროცესო, არამედ საადსრულებო წარმოებათა კანონმდებლობის უამრავი დანაწესის ახლებურად გააზრებისა და გამოყენებისათვის, რაც ხელს შეუწყობს არა მხოლოდ კანონმდებლობის სრულყოფას, არამედ სასამართლო პრაქტიკის სწორად განვითარებას. კვლევაში ინტეგრირებულია როგორც ქართული, ისე ადამიანის უფლებათა ევროპის სასამართლოს რელევანტური პრაქტიკა. შესაბამისად, კვლევას როგორც თეორიული, ისე პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს, იგი განავითარებს სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინას.

კვლევის მეთოდები - კვლევაში გამოყენებულია შემდეგი მეცნიერული მეთოდები: ანალიზი და სინთეზი, დედუქციური, შედარებით-სამართლებრივი ანალიზის მეთოდები. ანალიზისა და სინთეზის საშუალებით სიღრმისეულად გაანალიზდა თემასთან დაკავშირებული საკანონმდებლო ნორმები, მათი ადგილი და მნიშვნელობა სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობაში, რელევანტური სასამართლო პრაქტიკა და არსებული სამართლის დოქტრინა. ამასთანავე, სწორედ აღნიშნული გაანალიზებული საკითხების სინთეზის შედეგად შემუშავდა წინადადებები და რეკომენდაციები. დედუქციური მეთოდის ფარგლებში განხორციელდა ზოგადი მიდგომების, განმარტებების კონკრეტულ ცხოვრებისეულ შემთხვევებზე მისადაგება და კონკრეტული მაგალითების საფუძველზე, შესაძლებელი გახდა კონკრეტული დასკვნების გამოტანა. შედარებით-სამართლებრივი მეთოდის გამოყენებით განხორციელდა საკვლევ თემასთან დაკავშირებული

ინსტიტუტების ფუნქციური დანიშნულების შედარება სხვა ქვეყნებში არსებულ ანალოგიური ინსტიტუტების ფუნქციურ დანიშნულებასთან. უზრუნველყოფის მექანიზმის მარეგულირებელ ნორმათა არსის უკეთ წარმოჩენისა და კვლევის შედეგების დამაჯერებლად დასაბუთების მიზნით უცხოური დოქტრინა გამოყენებულია იმ ქვეთავებში, რომლებშიც მისი გამოყენება ჩაითვალა რელევანტურად. ყურადღების მიღმა არ დარჩა სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმის შედარება როგორც გადაწყვეტილების აღსრულების მექანიზმთან, ისე, სასამართლო აქტების გასაჩივრების დროს გამოყენებული უფლების უზრუნველყოფის რეგულირების წესებთან და იძულებითი აღსრულების ღონისძიებებთან.

კვლევის შედეგები - კვლევის შედეგად გამოვლინდა მრავალი პრობლემატური საკითხი, რომელიც საკმარისად არ არის გაანალიზებული ქართულ იურიდიულ მეცნიერებაში. ამასთანავე, გამოვლინდა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების პრაქტიკაში ეფექტიანად გამოყენებაზე ნეგატიური ზემოქმედების მომხდენი ფაქტორები. პრობლემების ანალიზის შედეგად მომზადდა მეცნიერულად დასაბუთებული რეკომენდაციები სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობაში ცვლილებების შეტანის მიზნით, აღნიშნული კი ხელს შეუწყობს სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის შემდგომ განვითარებასა და ეფექტიან ფუნქციონირებას, ერთიანი სასამართლო პრაქტიკის შემუშავებას და სასამართლოს მიერ მართლმსაჯულების განხორციელებას საერთო სტანდარტებისა და სამართლიანი სასამართლოს პრინციპზე დაყრდნობით.

დისერტაცია შედგება შესავლისგან, 4 თავისგან, 19 ქვეთავისგან, დასკვნისა და ბიბლიოგრაფიისგან. ნაშრომის არსებითი ნაწილის მოცულობა შეადგენს 171 გვერდს.

თავი 1. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის იურიდიული ბუნება

1.1. სარჩელის უზრუნველყოფის არსი, ფუნქცია და მიზანი

1.1.1. სარჩელის უზრუნველყოფა, როგორც საპროცესო გარანტია

ტერმინი „გარანტია“ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში ხშირად „უზრუნველყოფის“ მნიშვნელობით გამოიყენება. სარჩელის უზრუნველყოფის, როგორც ერთ-ერთი სახის საპროცესო გარანტიის ბუნებაში, შეიძლება გამოიკვეთოს ორი მიზანი: სათანადო პირობების შექმნა მართლმსაჯულების მიზნის განსახორციელებლად და უზრუნველყოფილი უფლების რეალურად განხორციელება, თუკი საბოლოოდ ეს უფლება დადასტურებულ უფლებად გადაიქცევა. მართალია, სარჩელის უზრუნველყოფა, როგორც სამართლებრივი ინსტიტუტი, წარმოადგენს მატერიალური კანონმდებლობით დაცულ ამა თუ იმ პირის უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების რეალური განხორციელების საპროცესო-სამართლებრივ გარანტიას, მაგრამ მისი მნიშვნელობა შემოიფარგლება მარტოდენ სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის ჯეროვანი პირობების შექმნით.

1.1.2. საჩელის უზრუნველყოფის არსი

ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში და უცხოურ ლიტერატურაშიც სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის იურიდიული ბუნების განსაზღვრისას აქცენტი ყოველთვის დასმულია სამომავლო გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფაზე. უზრუნველყოფის ინსტიტუტმა უნდა შეძლოს აღსრულების გართულების და მითუმეტეს, აღსრულების შეუძლებლობის, ამით კი, მოსარჩელისათვის ზიანის მიყენების პრევენცია. სარჩელის უზრუნველყოფა კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის დაცვას ემსახურება, რაც მის გამოყენებას მთლიანად მხარის დისპოზიციურ უფლებამოსილებაზე დამოკიდებულს ხდის. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები უნდა განვასხვაოთ სამოქალაქო-სამართლებრივი ვალდებულების შესრულების

უზრუნველყოფის საშუალებათაგან, საგაკოტრებო ყადაღისაგან, აგრეთვე იძულებითი აღსრულების ღონისძიებებისაგან. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი გამოიყენება გამოტანილი, მაგრამ ძალაში შეუსვლელი გადაწყვეტილების უზრუნველყოფის მიმართაც. დაუყოვნებლივ აღსასრულებელ გადაწყვეტილებათა მიმართ სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი არ გამოიყენება. გამონაკლის შემთხვევებში შესაძლოა აღიარებითი სარჩელიც იქნეს უზრუნველყოფილი.

1.1.3. საჩელის უზრუნველყოფის ფუნქცია

სასამართლო პრაქტიკაში პირის უფლების დაცვის ასპექტით გამოიკვეთა მართლმსაჯულების მექანიზმის ორი მნიშვნელოვანი ფუნქცია. ესენია: უფლების ეფექტიანად დაცვის და უფლების დარღვევის პრევენციის ფუნქცია. თითოეულ მათგანს დამოუკიდებელი მნიშვნელობა აქვს, თუმცა ერთმანეთზეც არის გადაჯაჭვული და ერთმანეთს განაპირობებს. თავისთავად, უფლების სამომავლოდ დარღვევის პრევენცია მის დაცვას უზრუნველყოფს და პირიქით, თუკი შესრულდება დაცვითი ფუნქცია, თავიდან იქნება აცილებული სასამართლო აქტით მიკუთვნებული სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფის საფრთხე. თუმცა, თეორიული და პრაქტიკული თვალსაზრისითაც უფლების ეფექტიანად დაცვა უკავშირდება საქმის მატერიალურ-სამართლებრივ მხარეს. როგორც პრაქტიკაში აღინიშნება ეფექტიანი დაცვა თავად სარჩელით მოთხოვნილი უფლების მოპოვებას გულისხმობს. რაც შეეხება პრევენციულ ფუნქციას, ის შეიძლება ჩაითვალოს სარჩელის უზრუნველყოფის მნიშვნელოვან ფუნქციად.

1.1.4. საჩელის უზრუნველყოფის მიზანი

სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მიზანი სამოქალაქო სამართალწარმოების ფუნქციას შეესაბამება. მოცემული ფუნქცია მდგომარეობს მატერიალურ-სამართლებრივი უფლებებისა და ინტერესის დაცვასა და განხორციელებაში, რომლებიც წარმოშობიან სამოქალაქო

მატერიალური სამართალური იერითობის საფუძველზე. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გამოყენების საბოლოო მიზანი მოსარჩელისათვის მნიშვნელოვანი ზიანის მიყენების დაუშვებლობა, მისი თავიდან აცილებაა. სსსკ-ის 191-ე მუხლის შინაარსის მიხედვით, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გატარების მიზანია დაიცვას დავის საგანი, კერძოდ, არ დაუშვას მოვალის მიერ დავის საგნის განკარგვის შესაძლებლობა და უზრუნველყოს სამომავლოდ დადასტურებული უფლების განხორციელების შესაძლებლობა. ამდენად, სარჩელის უზრუნველყოფა კანონმდებლობით დაშვებული (აუკრძალავი) იძულებითი ხასიათის იმ ღონისძიებათა სისტემაა, რომლებსაც სასამართლო იყენებს მოსარჩელის შუამდგომლობით და რომელთა გამოყენების მიზანია არა მოსარჩელისათვის სასურველი გადაწყვეტილების გამოტანა, არამედ, ასეთი გადაწყვეტილების გამოტანის შემთხვევაში, მისი აღსრულების გარანტიების შექმნა.

1.2. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფის იურიდიული ბუნება

გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფის ინსტიტუტი სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმის გაგრძელებად არ უნდა ჩაითვალოს. მას მოქმედების გაცილებით ფართო არეალი აქვს. მისი გამოყენება მოპასუხესაც შეუძლია, როდესაც გადაწყვეტილება ამ უკანასკნელის სასარგებლოდ არის მიღებული. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფა ამ თვალსაზრისით არც მოპასუხისათვის მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების მექანიზმს უნდა გავუთანაბროთ. ამგვარი მექანიზმის გამოყენების შესაძლებლობა მართოდენ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების დაწესების შემთხვევაში არსებობს. სარჩელის უზრუნველყოფისა და გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფის ინსტიტუტების გამოყენების საფუძველიც განსხვავებულია. ამასთან, არავითარი მნიშვნელობა არ ენიჭება იმას, თუ ვის სასარგებლოდ არის გამოტანილი ამგვარი გადაწყვეტილება, მაშინ როცა, სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმის ასამოქმედებლად ამგვარი გადაწყვეტილების მართოდენ მოსარჩელის სასარგებლოდ გამოტანის ვარაუდია განმსაზღვრელი. აღნიშნული განსხვავებები იმ დასკვნის გამოტანის შესაძლებლობას

იძლევიან, რომ სსსკ-ის 271-ე მუხლი არასწორად არის ჩამოყალიბებული, რამეთუ, გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენების საფუძვლებს და წინაპირობებს თითქოსდა XXIII თავით დადგენი დანაწესებით შემოფარგლავს, მაშინ როცა, სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების მექანიზმი გაცილებით ფართო გარანტიებს ქმნის არა მხოლოდ პროცესის მხარეთათვის, არამედ, სამომავლოდ სააღსრულებო წარმოების მხარეთათვისაც.

1.3. სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის განსხვავება იძულებითი აღსრულების ღონისძიების ინსტიტუტისაგან

სარჩელის უზრუნველყოფისას ერთმანეთთან განსაკუთრებულად მჭიდრო კვეთაში მოდის სასარჩელო და სააღსრულებო წარმოება. ამ ორი კატეგორიის ერთმანეთისაგან გაუმიჯნაობის შედეგია ზოგიერთი საკანონმდებლო დებულების არასწორი ფორმულირებაც და სასამართლო შეცდომებიც. სანიმუშოდ შეიძლება დასახელდეს სსსკ-ის 198-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ე“ ქვეპუნქტის დანაწესი, რომელიც სასამართლო პრაქტიკაში მრავალი გაუგებრობის და მოსარჩელეთა კანონიერი უფლებების დარღვევის საფუძველი გამხდარა. აღნიშნული დანაწესის შესაბამისად, უზრუნველყოფის ერთ-ერთი ღონისძიების - ქონების რეალიზაციის შეჩერების პირობაა „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონის 70-ე მუხლით გათვალისწინებული აუქციონის არარსებობა. ამკარაა, რომ ასეთი პრაქტიკა, ერთი მხრივ, ართულებს უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებაზე საპროცესო უფლების განხორციელებას, მეორე მხრივ, ეწინააღმდეგება უფლების ეფექტიანად დაცვისა და უზრუნველყოფის ღონისძიების პრევენციული ფუნქციების არსს. კანონმდებელს ერთმანეთში აქვს აღრეული სარჩელის უზრუნველყოფისა და იძულებითი აღსრულების ღონისძიების კატეგორიები. სრულიად გაუგებარია, როდესაც სსსკ-ის 198-ე მუხლის ზემოაღნიშნული დანაწესი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებას უკავშირებს იძულებითი აღსრულების ღონისძიებების დაწყებას. აუქციონის დანიშვნა არ შეიძლება წარმოადგენდეს საკუთრების უფლების დაცვის გარანტიების ამოქმედების შემაფერხებელ ფაქტორს. ამიტომ, არავითარი რაციონალური მოსაზრებით არ არის ნაკარნახევი ქონების რეალიზაციის შეჩერების დაუშვებლობა აუქციონის

მიმდინარეობის გამო. გასათვალისწინებელია „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონის 36-ე მუხლის დანაწესიც, რომლის მიხედვითაც აღსრულების შეჩერების საფუძველები ამომწურავი არ არის. შესაბამისად, აღსრულების შეჩერება და მაშასადამე, იძულებითი აღსრულების ღონისძიებების შეჩერება, სხვა საფუძველითაც, მათ შორის, სარჩელის უზრუნველყოფის წესითაც შესაძლებელია.

1.4. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გავლენა მოსარჩელის მატერიალურ-სამართლებრივ უფლებებზე

სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტის გამოყენება დასაშვებია უფლებრივი დავის გამო აღძრული ნებისმიერი კატეგორიის საქმეზე. უზრუნველყოფის გამოყენებისას არ განიხილება სარჩელის საფუძველიანობის საკითხი. ამრიგად, აღნიშნული ინსტიტუტის გამოყენება გავლენას არ ახდენს საქმის საბოლოო შედეგზე, თუმცა, დავის მოსარჩელის სასარგებლოდ დასრულების შემთხვევაში, სასამართლოს მიერ დადასტურებული უფლების აღსრულებას რეალურს ხდის. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისას, იმ ასპექტით, რომ სარჩელი დაკმაყოფილებადია, სასამართლო მსჯელობს სარჩელის მატერიალურ და საპროცესო წინაპირობებზეც. ვალდებულების შეუსრულებლობის ფაქტი და დასაბუთებული ეჭვი ვალდებულების მომავალში შეუსრულებლობასთან დაკავშირებით სასამართლოში სარჩელის აღძვრის საფუძველია, ხოლო სარჩელის უზრუნველყოფის ფაქტობრივი და სამართლებრივი წინამძღვრები გადაწყვეტილების აღუსრულებლობის, ან მისი აღსრულების გამძნელების ან აუნაზღაურებელი ზიანის მიყენების საფრთხის დასაბუთებაში უნდა მდგომარეობდეს.

1.5. სხვა საქმეში გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიების გავლენა დავის გადაწყვეტაზე

საქმის სამართლებრივ შედეგებზე შესაძლოა გავლენას ახდენდეს სხვა საქმეზე გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიება. პრობლემის

იდენტიფიცირებისათვის უნდა აღინიშნოს, რომ საუბარია უზრუნველყოფის არა ნებისმიერ ღონისძიებაზე, არამედ ისეთი სახის საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის გავლენაზე, რომელიც უკავშირდება ქონებრივი ხასიათის აკრძალვებს. ცხადია, საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის არსებობა ვერ გახდება სასამართლო გადაწყვეტილების გამოტანის დამაბრკოლებელი ფაქტორი, მაგრამ მან შესაძლოა გავლენა მოახდინოს მხარეთა დისპოზიციური მოქმედებების შესრულების შესაძლებლობაზე. სსსკ-ის 218-ე მუხლის მე-2¹ ნაწილის შესაბამისად, საქმის მორიგებით დასრულებამდე, მხარეებს ევალებათ დავის საგნად ქცეულ ქონებაზე საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის შესახებ ინფორმაციის წარდგენა. თუ აღმოჩნდება, რომ ამგვარი შეზღუდვა არსებობს, დავის საგნად ქცეულ ქონებაზე მორიგება ვერ შედგება. ისიც შეიძლება მოხდეს, რომ საქმე მორიგებით კი არ იყოს დამთავრებული, არამედ მასზე გადაწყვეტილება იყოს მიღებული. შესაბამისად, საინტერესოა, შეუძლია თუ არა ამგვარი გადაწყვეტილების ძალაში შესვლის შემთხვევაში მისი ბათილად ცნობის მოთხოვნა იმ პირს, რომლის სასარგებლოდაც საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვა მოქმედებდა ქონებაზე, რომელიც მსგავსი გადაწყვეტილების საგანი გახდა.

სსსკ-ის 422-ე მუხლის „გ“ ქვეპუნქტის დანაწესის შესაბამისად, გადაწყვეტილების ბათილობის მოთხოვნის უფლება აქვს იმას, ვის უფლებებს და კანონიერ ინტერესებსაც შეეხება საქმე. ნორმის დანაწესით გათვალისწინებულ უფლებაში, რომელიც დაირღვა, ჯერ ერთი, იგულისხმება საქმის განახლების მომთხოვნი პირის ის უფლება, რომელიც აღიარებულია, ანუ დადასტურებულია გასაბათილებელი გადაწყვეტილების ჯერ კიდევ გამოტანამდე და რომელსაც შეეხო გასაბათილებელი გადაწყვეტილება. საქმე იმაშია, რომ ნორმა არ შეიძლება იცავდეს ჯერ კიდევ დაუდასტურებელ, არაღიარებულ უფლებას. ასეთი დასკვნა გამომდინარეობს ნორმის გონივრული განმარტებიდან. მეორე, მასში იგულისხმება უფლება, რომელიც დავის საგნიდან გამომდინარეობს. სხვაგვარად რომ ითქვას, სსსკ-ის 218-ე მუხლის მე-2¹ ნაწილში და 422-ე მუხლის „გ“ ქვეპუნქტში ნაგულისხმებ სუბიექტებში, რომელთა ინტერესების დაცვაც აუცილებელია, მოიაზრება ის, ვინც სადაო სამართლებრივი ანუ მატერიალური სამოქალაქო ურთიერთობის მონაწილეა იმ საქმეზე, რომელზეც შეიძლება საქმე მორიგებით დასრულდეს ან რომელზეც გამოტანილი გადაწყვეტილების გაბათილებასაც ითხოვს.

თავი 2. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი და წინაპირობები

2.1. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი

2.1.1. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების ფაქტობრივი საფუძვლის იურიდიული ბუნება

კანონმდებელი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების აუცილებლობის მტკიცების ტვირთს განმცხადებელს აკისრებს. უზრუნველყოფის საკითხის გადაწყვეტისას, პირველ რიგში შეფასება უნდა მიეცეს სარჩელის ფაქტობრივ საფუძველს, დავის საგანს და სხვა არსებით კომპონენტებს (უზრუნველყოფის ღონისძიების ადეკვატურობა, კავშირი დავის საგანთან და ა.შ.), რომლის ფარგლებშიც სასამართლომ უნდა მიიღოს შემაჯამებელი გადაწყვეტილება. სწორედ ამაზე მიუთითებს, სსსკ-ის 191-ე მუხლი, რომელიც ადგენს „ვარაუდის სტანდარტს“ - სასარჩელო მოთხოვნის შესაძლო დაკმაყოფილების შესახებ. ყურადღება უნდა გამახვილდეს, სასარჩელო მოთხოვნებზეც, მის ფაქტობრივ მოცემულობაზე, რომელზე დაყრდნობითაც სასამართლომ უნდა იმსჯელოს უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების მართებულობაზე, რათა დაცული იქნეს კონკრეტული დავის საგანიც და იმავდროულად, შენარჩუნდეს დაპირისპირებულ უფლებათა ბალანსიც.

საპროცესო კოდექსით უზრუნველყოფის ფაქტობრივი საფუძველი დაკონკრეტებული არ არის. ფაქტობრივ საფუძველში იგულისხმება იურიდიული ფაქტები, რომლებიც აუცილებელია საპროცესო მოქმედების განხორციელების გადაწყვეტილების მისაღებად. სამეცნიერო ლიტერატურაში გვხვდება მოსაზრება, რომ უზრუნველყოფის გამოყენების საფუძველზე ანუ გარემოებებზე მხოლოდ მითითება არ კმარა. მოსარჩელემ უნდა დაამტკიცოს კიდეც ამ გარემოებების არსებობა, რადგან მას ეკისრება გარემოების მტკიცების ზოგადი ტვირთი სსსკ-ის 102-ე მუხლიდან გამომდინარე. თუმცა, აღნიშნულის საპირისპიროდ, სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ უზრუნველყოფის გამოყენებას საფუძვლად ედება არა დამტკიცებული ფაქტები (ამას არ მოითხოვს სსსკ-ის 191-ე მუხლი), არამედ ისეთი ფაქტები, რომელთაც სავარაუდოდ არსებული ფაქტების ხასიათი აქვთ.

სსსკ-ის 284-ე და 285-ე მუხლების ანალიზი გვიჩვენებს, რომ სასამართლომ აუცილებლად უნდა დაადგინოს უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გამოყენების საფუძველი. კერძოდ, სსსკ-ის 285-ე მუხლის ზოგადი დანაწესი, სასამართლოს ავალდებულებს, შესაბამის განჩინებაში მიუთითოს კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებები, რომელთა საფუძველზე მან მიიღო ასეთი გადაწყვეტილება. უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძვლის სწორად დადგენის პრაქტიკულ მნიშვნელობას ის ფაქტიც ადასტურებს, რომ უზრუნველყოფის თაობაზე მიღებული განჩინებების გასაჩივრება მათი დაუსაბუთებლობის მოტივით ხდება.

2.1.2. განცხადება, როგორც უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი

უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული წარმოება იწყება განმცხადებლის მიერ შესაბამის სასამართლოში განაცხადის შეტანით. შესაბამისად, განცხადება უნდა აკმაყოფილებდეს ნებისმიერი სარჩელის ზოგადი დასაშვებობის მოთხოვნებს, რაშიც იგულისხმება არა მარტო პროცესუალური, არამედ მატერიალური მოთხოვნაც. განცხადებაში მოიაზრება, როგორც ცალკე დოკუმენტის სახით შეტანილი განცხადება, ისე სარჩელში ასახული შუამდგომლობა. კერძოდ, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შესახებ თხოვნა მოსარჩელემ შეიძლება ჩამოაყალიბოს ან თვითონ სარჩელში, ან სარჩელის შეტანისას და კანცელარიაში დაფიქსირებისას ცალკე განცხადება დაურთოს სარჩელს და სარჩელთან ერთად შეიტანოს სასამართლოში, ან ამის შესახებ საქმის განხილვის დროს შეიტანოს განცხადება, ასევე, სარჩელის აღძვრამდე მიმართოს სასამართლოს ცალკე განცხადებით/შუამდგომლობით, სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ.

სასამართლოს დასარწმუნებლად საკმარისია მხოლოდ ალბათობის მაღალი ხარისხით იმ გარემოებების არსებობის ვარაუდი, რომელსაც ემყარება მოსარჩელის მოთხოვნა სარჩელის უზრუნველყოფის გამოყენების (მათ შორის, სარჩელის აღძვრამდე გამოყენების) შესახებ. არც ქართულ და არც გერმანულ სამართალში არ არის დაკონკრეტებული, თუ როდის ითვლება საკმარისად მოსამართლის რწმენა, ვარაუდი. გერმანულ

დოქტრინაში კი, გამოთქმულია აზრი, რომლის თანახმადაც, ფაქტები დიდწილად, მაღალი ხარისხით უნდა ადასტურებდნენ უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობის და ფაქტობრივი საფუძვლის არსებობას, ვიდრე გამორიცხავდნენ ამგვარ საფუძველს.

როდესაც საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვის სახით ყადაღა გამოიყენება და თუკი ამგვარი შეზღუდვის საგანი უძრავი ქონებაა, მისი გამოყენების თხოვნით შეტანილ განცხადებას თან უნდა დაერთოს ამონაწერი საჯარო რეესტრიდან, რომლითაც შეიძლება დადასტურდეს უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლება. სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განცხადებას მისი შეტანიდან ერთი დღის ვადაში მოპასუხისთვის შეუტყობინებლად გადაწყვეტს სარჩელის განმხილველი სასამართლო (სსსკ-ის 193-ე მუხლი). ამასთან, საპროცესო კოდექსში საბაზრო ეკონომიკის პრინციპების დანერგვის კვალდაკვალ შეტანილი ცვლილებების გათვალისწინებით, ასეთი ვადის დაცვა ზოგიერთი სახის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისას შეუძლებელიც იქნება.

2.2. სამოსამართლო სამართლის როლი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების სამართლებრივი საფუძვლის გამოყენებისას

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის და მის საფუძველზე ჩამოყალიბებული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ სსსკ-ის 198-ე მუხლით გათვალისწინებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები ყოველთვის ვერ მიესადაგებიან ცხოვრებისეულ შემთხვევებს. პრაქტიკაში სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების ასპექტით წამოიჭრება ისეთი საკითხები, რომლებიც მოითხოვენ არასტანდარტულ მიდგომას, სასამართლოს მიერ სამართლის შექმნას. ამ თვალსაზრისით საყურადღებოა, სსსკ-ის 198-ე მუხლის მე-3 ნაწილის დანაწესი, რომელიც სასამართლოს შესაძლებლობას აძლევს, ცალკეულ შემთხვევაში თვითონ განსაზღვროს უზრუნველყოფის ოპტიმალური ღონისძიების სახე. აღნიშნული დანაწესი ფართო შინაარსის მატარებელია. სახელდობრ, სასამართლო ერთი მხრივ, აღჭურვილია უფლებამოსილებით განმცხადებლის მიერ მოთხოვნილის ნაცვლად, გამოიყენოს სსსკ-ის 198-ე მუხლში მითითებული რომელიმე სხვა

ღონისძიება. მეორე მხრივ, სასამართლო უფლებამოსილია, თვითონ შექმნას დასახელებული მუხლისაგან განსხვავებული უზრუნველყოფის მექანიზმი.

2.3. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობები

2.3.1. სარჩელის (უფლების) უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობების სისტემური ანალიზი

სსსკ-ის 191-ე მუხლი განსაზღვრავს სარჩელის უზრუნველყოფის გამოყენების ზოგიერთ წინაპირობას. ამასთან, სხვა წინაპირობები ასახულია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის XXIII თავის სხვადასხვა ნორმაში. სსსკ-ის 191-ე მუხლში საუბარია იმაზე, რომ უნდა არსებობდეს განცხადება, რომლითაც მოთხოვნილია უზრუნველყოფის ღონისძიება. ასევე, სახეზე უნდა იყოს აღსრულების შეუძლებლობა, გართულება ან ზიანის მიყენების საფრთხე. ამრიგად, ამ ნორმის დანაწესში მოცემულია როგორც უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველი, ისე წინაპირობები. თუმცა, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმათა სისტემური ანალიზი ცხადყოფს, რომ სასამართლოს ევალება სხვა წინაპირობების შემოწმებაც. ხაზგასასმელია ის გარემოებაც, რომ თითოეულ წინაპირობას გააჩნია დამოუკიდებელი მნიშვნელობა. ამასთან, უზრუნველყოფის ღონისძიების დადგენის ერთ-ერთი წინაპირობა, თანაზომადობის პრინციპის დაცვაა.

2.3.2. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების შეუძლებლობა

შედეგი, რომელსაც სარჩელის განხილვის საფუძველზე აღწევს მოსარჩელე, არის არა მხოლოდ აღნიშნულ სარჩელთან დაკავშირებით სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღება, არამედ ამ გადაწყვეტილების აღსრულებაც. რიგ შემთხვევაში, გადაწყვეტილების აღსრულება რთული, ზოგჯერ კი - შეუძლებელი ხდება იმის გამო, რომ სარჩელის აღძვრიდან გადაწყვეტილების აღსრულებამდე შუალედში

მოპასუხე განკარგავს აღსრულებაუნარიან ქონებას. თუკი არაკეთილსინდისიერი მოპასუხე განკარგავს უზრუნველყოფის საგანს, მართლმსაჯულების აქტი, მისი მოსარჩელის სასარგებლოდ გამოტანის შემთხვევაში, ფორმალურ აქტად გადაიქცევა, მართლმსაჯულების განხორციელება კი აზრს დაკარგავს. მოსარჩელეს საპროცესო უფლებები ენიჭება სწორედ იმ მიზნით, რომ გააჩნდეს ლეგიტიმური ბერკეტი და შესაძლებლობა, ლეგიტიმური მექანიზმი, მიაღწიოს სასარჩელო მოთხოვნის დაკმაყოფილებას. თუკი მოსარჩელის საპროცესო უფლებები ჯეროვნად იქნება უზრუნველყოფილი, მათი უზრუნველყოფით, საბოლოო ჯამში, სასარჩელო მოთხოვნებიც იქნება უზრუნველყოფილი.

2.3.3. სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების გართულება

სარჩელის უზრუნველყოფა დაიშვება საქმის ნებისმიერ სტადიაზე, გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლამდე. მთავარია, არსებობდეს მისი გამოყენების პირობა, რომელთაგან ერთ-ერთია ამ ღონისძიებათა განუხორციელებლობით გადაწყვეტილების აღსრულების გართულება. პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ სასამართლოები სამწუხაროდ ხშირად არ იცავენ კანონის მოთხოვნას იმის შესახებ, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებამ უნდა შესძლოს აღსრულების გართულების პრევენცია. ეს განსაკუთრებით აშკარაა ყადაღის ინსტიტუტის გამოყენებისას სასამართლოების მიერ დამკვიდრებული არასწორი პრაქტიკის მაგალითზე. კერძოდ, ხშირია შემთხვევა, როდესაც სასამართლოები ყადაღის მოთხოვნით შეტანილ განცხადებას ნაწილობრივ აკმაყოფილებენ და მოპასუხეს ეკრძალება ნივთის გასხვისება და იპოთეკით დატვირთვა.

2.3.4. მოსარჩელისათვის ზიანის მიყენების საფრთხე

უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების მოცემული წინაპირობა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში აისახა საკანონმდებლო ნოვაციის სახით, 2016 წლის 24 ივნისის კანონით შესული დამატების შედეგად. ამასთან, იმთავითვე არასწორად იქნა გაგებული აღნიშნული

საკანონმდებლო სიახლის არსი. არასწორი მიდგომის განმაპირობებელი არის ნორმის დანაწესის არასრულყოფილება. კერძოდ, არასწორია სსსკ-ის 191-ე მუხლის ფორმულირება, რომლის თანახმადაც უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საფუძველია ისეთი ზიანის მიყენების საფრთხე, რომელიც კომპესირებული ვერ იქნება მოპასუხისათვის ზიანის ანაზღაურების დაკისრებით. ნორმაში აქცენტი გადატანილი უნდა იყოს არა ზიანის ანაზღაურების დაკისრებაზე, არამედ იმაზე, რომ ერთი მხრივ, ზიანის თანხის მოპასუხისთვის დაკისრება ყოველთვის როდი შეიძლება შედიოდეს მოსარჩელის ინტერესში, კერძოდ მაშინ, როდესაც მოსარჩელის ინტერესი ქონების ნატურით მიკუთვნებაში მდგომარეობს, მეორე მხრივ, ზიანის ანგარიშში დაკისრებული თანხა უნდა ანაზღაურდეს და აღნიშნულის შესახებ გადაწყვეტილება უნდა აღსრულდეს. ნებისმიერ შემთხვევაში, ზიანს საკომპენსაციო ხასიათი აქვს, მაგრამ კანონი მოსალოდნელი ზიანის საფრთხეში, რომლის დადგომაც შეიძლება განპირობებული იყოს უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოუყენებლობით, ვიწრო მნიშვნელობით დავის საგნის განკარგვის საფრთხეს გულისხმობს და არა ფულადი ზიანის მიყენების საფრთხეს, ვინაიდან ფულში გამოხატულ ნებისმიერ ზიანს ექნება საკომპენსაციო მნიშვნელობა. დასახელებული სიახლე მოიაზრებს მხოლოდ ისეთ შემთხვევებს, როდესაც უზრუნველყოფის საგანი და სარჩელის საგანი ერთმანეთს ემთხვევა და უზრუნველყოფის მექანიზმის პრევენციული ფუნქციის აუმოქმედებლობით, დაიკარგება დავის საგანი, რითიც დაინტერესებულ პირს წაერთმევა უზრუნველყოფის საგნის ნატურით მიკუთვნების შესაძლებლობა.

2.3.5. სარჩელის იურიდიული მართებულობა

სარჩელის უზრუნველყოფაზე მსჯელობისას სასამართლოს მართებს შეამოწმოს, გააჩნია თუ არა სარჩელს მატერიალურ-სამართლებრივი საფუძველი, რაც გულისხმობს იმის შეფასებას, რამდენად აკმაყოფილებს სარჩელში მითითებული ფაქტობრივი გარემოებები მოთხოვნის დამფუძნებელი ნორმის წინაპირობებს. სარჩელის უზრუნველყოფის ეტაპზე მოთხოვნის პერსპექტიულობის შესაფასებლად არ ხორციელდება სარჩელზე თანდართული მტკიცებულებების კვლევა, რადგან ეს არის საქმის განხილვის ეტაპზე განსახორციელებელი საპროცესო მოქმედება.

უზრუნველყოფის გამოყენებაზე მსჯელობისას, სასამართლომ, პირველ რიგში, ყურადღება უნდა გაამახვილოს არა მარტო სარჩელის უზრუნველყოფის წინაპირობებზე, არამედ იმაზეც, თუ იურიდიულად რამდენად გამართლებულია სასარჩელო მოთხოვნა, რაც იმას ნიშნავს, რომ გამოკვეთილი უნდა იყოს სასარჩელო მოთხოვნის იურიდიული დასაბუთებულობა. არ არის გამართლებული იმ უფლების უზრუნველყოფა, რომელიც არ არსებობს და ეს იმთავითვე ნათელია სასამართლოსათვის. თუ არ არსებობს უფლება, არც იმის საშიშროებაა, რომ იგი დაირღვევა სარჩელის უზრუნველყოფის მიუღებლობით. ამდენად, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებისადმი, როგორც საპროცესო სამართლებრივი ინსტიტუტისადმი ფორმალური მიდგომა, დაუშვებელია და იგი უმეტესწილად სასარჩელო მოთხოვნის დაკმაყოფილების მიზანშეწონილობაზეა დამოკიდებული. ამრიგად, სარჩელის დაკმაყოფილების შესახებ სასამართლოს ვარაუდი უნდა ემყარებოდეს არა სარჩელის ფაქტობრივი საფუძვლიანობისა და მტკიცებულებათა შემოწმების შედეგად მიღებულ დასკვნას, არამედ სასარჩელო მოთხოვნის სამართლებრივ მართებულობას. სარჩელის დასაბუთებულობის შემოწმების პირველ ეტაპზე მოსამართლე ეყრდნობა ვარაუდს, რომ მოსარჩელის მიერ მითითებული ფაქტები და გარემოებები მართალია.

2.4. სამომავლო სარჩელის უზრუნველყოფის თავისებურებანი

სარჩელის უზრუნველყოფის შესაძლებლობა დაინტერესებულ პირს არა მხოლოდ საქმის აღძვრის შემდეგ, არამედ სასამართლოში საქმის აღძვრამდეც გააჩნია (სსსკ-ის 192-ე მუხლი). სამომავლო სარჩელის უზრუნველყოფის ერთ-ერთი წინაპირობაა მისი გამოყენების გადაუდებელი აუცილებლობა. „გადაუდებელი აუცილებლობის“ პირობა სრულიად ზედმეტი და დამაბნეველი დანაწესია. სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმის საჭიროება ისედაც გულისხმობს გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევებს. ზემოაღნიშნული ჩანაწერი განაპირობებს სასამართლო შეცდომებსაც. უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენება მარტოდენ უკვე აღძრული საქმის ფარგლებში რომ იყოს დასაშვები, მოპასუხეს მეტი შესაძლებლობა ექნებოდა გადაემალე ქონება და ფული, აეცილებინა გადახდევინების

საფრთხე სარჩელის თუ პრეტენზიის მიღებისთანავე. მითუმეტეს, სსსკ-ის მე-11 მუხლის მე-5 ნაწილი არაკეთილსინდისიერი მხარისათვის ერთგვარ წამახალისებელ დანაწესსაც კი შეიცავს.

მოსარჩელემ უზრუნველყოფის მოთხოვნით შეტანილ განცხადებაში უნდა მიუთითოს, თუ ვინ იქნება სამომავლო სარჩელის მოპასუხე, რა იქნება სამომავლო სარჩელის საგანი და ფაქტობრივი საუძველი. სამომავლო სარჩელის უზრუნველყოფის შემთხვევაში წარმოიშობა მის მიმართ შემხვედრი უზრუნველყოფის გამოყენების საკითხი. სამომავლო სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ ნორმის არსი, ერთი შეხედვით, გულისხმობს სარჩელის შემხვედრი უზრუნველყოფის შესაძლებლობას და იმავდროულად, სასამართლოს არ ავალდებულებს გადაწყვიტოს შემხვედრი უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საკითხი. არაკეთილსინდისიერ მოსარჩელეს შეუძლია შეგნებულად ისეთი სარჩელიც აღძრას, რომელსაც არ მიიღებს სასამართლო და გაასაჩივროს სარჩელის მიუღებლობის განჩინება, რა დროსაც აგრეთვე ძალაში რჩება უზრუნველყოფის ღონისძიება და ა.შ. ამიტომ სასამართლომ ეფექტიანად უნდა გამოიყენოს შემხვედრი უზრუნველყოფის ინსტიტუტი სარჩელიც აღძვრამდე სტადიაზეც.

2.5. სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობის დაკმაყოფილების შესახებ განჩინების აღსრულება

იმ შემთხვევაში, როცა საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით სასამართლო მივა იმ დასკვნამდე, რომ აუცილებელია უზრუნველყოფის მოცემული ღონისძიების გამოყენება და გამოიტანს შესაბამის განჩინებას, ის უნდა აღსრულდეს. აღსრულება არ ნიშნავს უთუოდ უფლებამოსილი თანამდებობის პირის ჩართულობას, აღმასრულებლისადმი მიმართვას. აღნიშნული განჩინება უნდა აღსრულდეს სსსკ-ის 195-ე მუხლით დადგენილი წესით, რაც ნიშნავს იმას, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიებების ხასიათისდა მიხედვით, შესაძლოა მისი აღსრულება საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის გზით, რასაც მოსარჩელე უზრუნველყოფს და რასაც არ ესაჭიროება სააღსრულებო ფურცლის გაცემა ან აღმასრულებლისადმი მიმართვის გზით. სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინებაში მითითებული უნდა იქნეს, თუ

უზრუნველყოფის რომელი კონკრეტული ღონისძიება შეარჩია სასამართლომ (სსსკ-ის 194-ე მუხლი). სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინების აღსრულება დაუყოვნებლივ ხორციელდება, ე.ი. მის კანონიერ ძალაში შესვლამდე, სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის დადგენილი წესით, რაც იმას ნიშნავს, რომ განჩინების გამოტანის შემდეგ ამ განჩინების იძულებით აღსრულების აუცილებლობის შემთხვევაში აღმასრულებელს მოსარჩელემ უნდა წარუდგინოს განჩინება და მის საფუძველზე გაცემული სააღსრულებო ფურცელი აღსასრულებლად, რაც საერთო წესით ხორციელდება. ეს განჩინება ეცნობება გასაჩივრებაზე უფლებამოსილ პირს. იმ შემთხვევაში, როცა უზრუნველყოფის ღონისძიება გამოიყენება მოპასუხის ისეთ ქონებაზე, რომელზე უფლების წარმოშობასაც მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად, სჭირდება სახელმწიფო რეგისტრაცია, მიღებული უზრუნველყოფის ღონისძიებების შესახებ განჩინება და სააღსრულებო ფურცელი ნებაყოფლობით აღსრულების მიზნით მოსარჩელის მიერ წარედგინება შესაბამის მარეგისტრირებელ სახელმწიფო ორგანოს, რათა მოპასუხემ ვეღარ გაასხვისოს აღნიშნული ქონება ან სხვაგვარად არ გამოვიდეს ეს ქონება მისი მფლობელობიდან, სარგებლობიდან და განკარგვიდან (მისი საკუთრებიდან).

2.6. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ბედი სარჩელის მიუღებლობისას

სამოქალაქო პროცესში დაუშვებელია სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება, თუკი სასამართლო არ მიიღებს სარჩელს. ქართულ სასამართლოთა პრაქტიკაში განმარტებულია, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება იზიარებს სარჩელის ბედს. თუმცა, გასათვალისწინებელია შემდეგი გარემოება: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით აღორძინდა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მიღების დროს არსებული, მაგრამ შემდგომ გაუქმებული სარჩელის დახარვეზების და ხარვეზის გამოსასწორებლად მოსარჩელისათვის ვადის განსაზღვრის (რასაც ახალი ცვლილების თანახმად, დავალების მიცემა ეწოდება) ინსტიტუტი. ამ ვითარებაში კი, თუ მხედველობაში იმ გარემოებასაც მივიღებთ, რომ კანონი უშვებს სარჩელის აღძვრამდე მისი

უზრუნველყოფის შესაძლებლობას, უნდა დავასკვნათ, რომ ხარვეზიანი სარჩელის შეტანა არ გამოორიცხავს სარჩელის უზრუნველყოფის შესაძლებლობას. თუკი სარჩელის მიღების შემდეგ წარმოიშობა პროცესის გაგრძელების შეუძლებლობის განმაპირობებელი გარემოებანი, მაშინ ამგვარი გარემოებების ხასიათის მიხედვით, სამართლებრივი შედეგის სახით სარჩელი განუხილველი დარჩება, ან საქმე შეწყდება. შესაბამისად, გადაწყვეტილების გამოტანის გარეშე საქმის დამთავრების შემთხვევაშიც, სარჩელის მიუღებლობის სამართლებრივი შედეგის მსგავსად, სარჩელის უზრუნველყოფა აზრს მოკლებული ხდება, მაგრამ რადგან მანამდე გამოყენებული იყო, ის ანულირდება. აღსანიშნავია ისიც, რომ სსსკ-ის 191-ე მუხლი არ გამოორიცხავს უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გამოყენების შესაძლებლობას საქმის წარმოების შეჩერების პერიოდში.

თავი 3. უფლებების დაცვის გარანტიები სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმში

3.1. თანაზომადობის პრინციპის დაცვის ვალდებულება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებისას

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსმა უზრუნველყოფის ღონისძიებათა გამოყენება პროპორციულობის ანუ თანაზომადობის პრინციპის დაცვით უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებასთან დაკავშირებით სიახლე შემოიტანა. კოდექსს დაემატა 196¹-ე მუხლი, რომლის დანაწესის შესაბამისადაც, დაყადაღებული ქონების ღირებულება არსებითად არ უნდა აღემატებოდეს სარჩელის ფასს, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მოპასუხე ერთადერთი ქონების მესაკუთრეა. გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნით, სასამართლომ, დავისა და მისი მონაწილე სუბიექტების სპეციფიურობის გათვალისწინებით, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა შეძლოს თავის ხელთ არსებული ყველა საპროცესო-სამართლებრივი საშუალების გამოყენება. თანაზომადობის/პროპორციულობის დარღვევა უზრუნველყოფის ღონისძიების მართლზომიერების ტესტია და მისი სრულად ან ნაწილობრივ გაუქმების საფუძველია. თანაზომადობის მოთხოვნის დამრღვევი სასამართლოა და არა მოპასუხე. ამ უკანასკნელს სამომავლოდ თანაზომადობის იმპერატივის დარღვევისათვის კი არ შეიძლება

დაეკისროს პასუხისმგებლობა ზიანის ანაზღაურების სახით, არამედ იმისთვის, რომ გაუმართლებელი აღმოჩნდა მის სასარგებლოდ გამოყენებული უზრუნველყოფა.

3.2. შემხვედრი უზრუნველყოფის მექანიზმი

სარჩელის უზრუნველყოფის სტადიაზე შემხვედრი უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენება აიხსნება იმით, რომ აღნიშნულ სტადიაზე ჯერ არ არის გარკვეული საქმის პერსპექტივა და არ არის ცნობილი, ნამდვილად დასაბუთებულია თუ არა მოსარჩელის მოთხოვნა. ამასთან გასათვალისწინებელია, რომ მოსალოდნელი ზიანის ანაზღაურების უზრუნველყოფა სასამართლოს არა ვალდებულება, არამედ უფლებაა. თუ სასამართლო არ გამოიყენებს ამ დისკრეციულ უფლებამოსილებას, მაშინ ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფის მოთხოვნის წარდგენა მოპასუხეს შეუძლია. ამასთან, შემხვედრი უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენების პრობლემა კვეთაშია მოსარჩელის მიერ მატერიალური და საპროცესო უფლებების კეთილსინდისიერად გამოყენების პრობლემასთან. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის დანაწესებისა და სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის საფუძველზე შეიძლება შემდეგი დასკვნის გამოტანა: სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენებაზე უარის თქმა დასაშვებია, თუნდაც სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობის აღმძვრელმა შეგებებული უზრუნველყოფა თავისი ინიციატივით წინასწარ წარადგინოს. შეგებებული უზრუნველყოფის წარდგენის შემთხვევაშიც კი, სასამართლოს არ ევალება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენება, რაც ქართული კანონმდებლობის მიერ საკითხის პროგრესული გადაწყვეტაა.

საპროცესო კოდექსი ადგენს მოსალოდნელი ზარალის და არა ზიანის ანაზღაურების უზრუნველყოფის შესაძლებლობას, ვინაიდან წინასწარ შეუძლებელია მიყენებული ზარალის მოცულობის განსაზღვრა. ამგვარი ზარალის განსაზღვრა, შეუძლებელთან ერთად, არამართებულოდ იქნება, რამეთუ დამდგარ ზარალთან სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების მიზეზობრივი კავშირის განსაზღვრა რელევანტური შეიძლება იყოს მხოლოდ უზრუნველყოფის ღონისძიების

გაუმართლებლობის შემთხვევაში, რაც სასამართლოს მიერ სარჩელის უარყოფაში ან უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმებაში გამოიხატება. ასეთი შედეგი კი, კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით და მამასადამე, მას შემდეგ უნდა განისაზღვროს, რაც საქმე საბოლოოდ დამთავრდება. ამიტომ დაუშვებელია მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფის ოდენობა და კრიტერიუმი, საქმის მიმდინარეობის პროცესში, დამდგარი ზარალის ანაზღაურების სტანდარტით გავზომოთ. აქედან გამომდინარე, მოპასუხისათვის მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების ოდენობის განსაზღვრისა და მისი მოსარჩელისათვის დაკისრებისას არ იქნება მართებული სსსკ-ის 199-ე მუხლთან სისტემურ კავშირში სამოქალაქო კოდექსის 408-ე - 415-ე მუხლების გამოყენება. მოსალოდნელ ზარალში იგულისხმება სავარაუდო როგორც ფაქტობრივი ხარჯები (ადვოკატის ხარჯი, საქმის წარმოებასთან დაკავშირებული სხვა ხარჯები), ისე მიუღებელი შემოსავალიც. ზიანის ცნება მოიცავს მხოლოდ ფაქტობრივ დანაკარგს. ამრიგად, ზარალი უფრო ფართო ცნებაა და შემთხვევითი არ არის, რომ საპროცესო კანონმდებლობა აქცენტს აკეთებს მხოლოდ მოსალოდნელი ზარალის კატეგორიაზე.

3.3. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ჩანაცვლების ან უზრუნველყოფის საგნის შეცვლის უფლება

კანონი დასაშვებად მიიჩნევს მხარეთა თხოვნით, სარჩელის უზრუნველყოფის ერთი სახის მეორით შეცვლას, ან უზრუნველყოფის საგნის შეცვლას. სარჩელის უზრუნველყოფის ერთი ღონისძიების მეორით შეცვლა აუცილებელი და დასაშვები უნდა იყოს იმ შემთხვევაში, თუ თავდაპირველად შერჩეული უზრუნველყოფის სახე უსაფუძვლოდ ზღუდავს მოპასუხის უფლებებს. ერთ-ერთ საქმეზე სსსკ-ის 196-ე მუხლის დანაწესის გამოყენების კრიტერიუმად მიჩნეულ იქნა მოპასუხის ინტერესებსა და იმ პირის ინტერესებს შორის დისპროპორციულობა, ვის სასარგებლოდაც დადგინდა უზრუნველყოფის ღონისძიება. თავის მხრივ, მოსარჩელესაც შეუძლია დააყენოს სარჩელის უზრუნველყოფის ერთი სახის მეორით შეცვლის საკითხი იმ შემთხვევაში, როცა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება, რომელიც სულ პირველად განსაზღვრა სასამართლომ, საკმარისი არ არის ან კიდევ გაუმართლებელია. ეს შეიძლება მოხდეს, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, როცა დაყადაღებულმა

ქონებამ დაკარგა პირვანდელი ღირებულება და ამიტომ ეს ქონება ვედარ შეასრულებს ძირითად დანიშნულებას, რამეთუ ის ვედარ იქნება შემდგომში გადაწყვეტილების აღსრულების გარანტია. ამასთან, კანონში საუბარია როგორც უზრუნველყოფის ერთი ღონისძიების მეორეთი შეცვლაზე, ისე ერთი საგნის მეორეთი შეცვლაზე. მაგალითად, მოვალე მოითხოვს ერთი დაყადადებული ქონების ნაცვლად ყადაღის გამოყენებას სხვა ქონებაზე. ეს შესაძლებელია მხოლოდ მოსარჩელის თანხმობით. უზრუნველყოფის ღონისძიების შეცვლის საკითხი შესაძლოა ნებისმიერმა მხარემ დააყენოს.

3.4. საპროცესო უზრუნველყოფის ინსტიტუტის იურიდიული ბუნება

საპროცესო უზრუნველყოფის მექანიზმი ერთ-ერთ საპროცესო გარანტიად უნდა იქნეს მიჩნეული, რომელიც სრულიად თავსდება შეჯიბრებითობის პრინციპით ნაგულისხმებ და თანასწორობის საფუძველზე დაწესებულ გარანტიებში, რამეთუ, აღნიშნული საპროცესო გარანტიების გამოყენების შესაძლებლობა ორივე მხარის უფლების უზრუნველყოფის არსენალში მოაზრება. მოპასუხისათვის მოსალოდნელი ზარალის უზრუნველსაყოფად მისი გამოყენება საპროცესო უზრუნველყოფის მექანიზმის ამოქმედების მხოლოდ ერთ-ერთ კერძო შემთხვევად თუ შეიძლება ჩაითვალოს. საპროცესო უზრუნველყოფის ინსტიტუტის დანიშნულება მოწესრიგებულია სსსკ-ის 57-ე და 58-ე მუხლებით. სსსკ-ის 57-ე მუხლი არ ითვალისწინებს გარდა ამ მუხლში ჩამოთვლილი საშუალებებისა, უზრუნველყოფის ისეთ საშუალებას, როგორცაა ქონება, რომელიც შესაძლოა დაიტვირთოს იპოთეკის ან/და გირავნობის ვალდებულებით. ერთ-ერთ სარჩელზე სსსკ-ის 57-ე მუხლთან დაკავშირებით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა: იპოთეკა დაუშვებელია გამოყენებული იქნეს საპროცესო უზრუნველყოფის გარანტიად. იმ შემთხვევაში, თუ იპოთეკის, როგორც საპროცესო უზრუნველყოფის საშუალებად გამოყენების შესაძლებლობა კანონმდებლობაში იმპერატიულად იარსებებდა და ასეთი გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილება დამოკიდებული იქნებოდა სასამართლოს დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მისაღებ გადაწყვეტილებაზე, აღნიშნული შეეწინააღმდეგებოდა კერძო-

სამართლებრივი ურთიერთობების ფუძემდებლურ - ნების ავტონომიის პრინციპს და მისი უგულვებელყოფით კანონმდებელი საბოლოოდ შექმნიდა ისეთ ქაოსურ სამართლებრივ გარემოს, რომელიც საფრთხეს შეუქმნიდა სამართლებრივი და სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის უზრუნველყოფას. აღნიშნულის მოწესრიგება კი მნიშვნელოვან სამართლებრივ სირთულესთან იქნებოდა დაკავშირებული. საკონსტიტუციო სასამართლოს აზრით, სსსკ-ის 57-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ საშუალებათა გამოყენება წარმოადგენს ამ ნორმის ლეგიტიმური მიზნისა და სამოქალაქო საქმეზე მიმდინარე დავის მხარეთა შორის გონივრული ბალანსის დაცვის სამართლიან გზას, კერძოდ, ემსახურება მხარეთა პროცესუალური თანასწორუფლებიანობისა და გადაწყვეტილების ეფექტიანი აღსრულების უზრუნველყოფას.

3.5. სასამართლო აქტის აღსრულების შეჩერება მისი გასაჩივრებისას უზრუნველყოფის გარანტიის წარდგენის პირობით

სსსკ-ის 375-ე და 402-ე მუხლებში ნახსენებ გარანტიებში, მოიაზრება სსსკ-ის 199-ე მუხლის, 57-ე და 58-ე მუხლების დანაწესების გამოყენება. აღსასრულებელი ღონისძიებების გაუქმებით, აღსრულების შეჩერებით, ან პირიქით, აღსრულების გაგრძელებით არსებითად შეილახოს მხარის უფლებები. ამიტომ სასამართლო უფლებამოსილია აღნიშნული ზიანის უზრუნველსაყოფად სათანადო გარანტიების წარმოდგენა მოსთხოვოს იმ მხარეს, რომლის სასარგებლოდაც დროებით უქმდება, ჩერდება ან გრძელდება აღსრულება. მაშასადამე, უზრუნველყოფის გარანტიების გამოყენება ფართოდ უნდა იქნეს გაგებული. აღნიშნულთან დაკავშირებით, ყურადღება, უწინარეს ყოვლისა, უნდა გამახვილდეს უზრუნველყოფის გარანტიის დამდგენ ნორმაზე, რომელიც ასახულია სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტში. კერძოდ, ეს არის სსსკ-ის 199-ე მუხლი, რომელიც ითვალისწინებს მოპასუხისათვის მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფას. მისი ფორმულირება ზედმეტად გამოიყურება სსსკ-ის 57-ე მუხლის დანაწესის არსებობის პირობებში. ეს უკანასკნელი ისედაც გულისხმობს და უფრო ზუსტადაც ასახავს უზრუნველყოფის ინსტიტუტის არსს და ფართო გარანტიებს აწესებს ორივე მხარისათვის. სსსკ-ის 57-ე მუხლი, როგორც ფართო

გამოყენების ნორმა, შესაძლოა გამოყენებული იქნეს და გამოიყენება კიდევ სააღსრულებო წარმოების მხარეების მიმართაც.

უზრუნველყოფის გარანტიების გამოყენების საჭიროება შეიძლება დადგეს სასამართლო განჩინებათა გასაჩივრების დროსაც. აღნიშნულ საკითხს გარკვეულწილად აწესრიგებს სსსკ-ის 418-ე მუხლი. მართალია მოცემულ ნორმაში საუბარია კერძო საჩივრის შეტანის შედეგებზე, მაგრამ ნორმის დანაწესები თანაბრად ვრცელდება განჩინებაზე შეტანილ საჩივარზეც. რაც შეეხება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ განჩინების აღსრულების შეჩერებას, მოპასუხეს შეუძლია როგორც აღსრულების შეჩერების საკითხის დასმა, ისე უფლება აქვს მოსარჩელისაგან მოითხოვოს მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფა, რაც ცხადია უკავშირდება შესაბამისი გარანტიების გამოყენებას.

უზრუნველყოფის გარანტიების გამოყენების საკითხი აქტუალურია სასამართლო აქტის გასაჩივრების საგამონაკლისო მექანიზმის გამოყენების დროსაც, რაშიც იგულისხმება საქმის წარმოების განახლების მოთხოვნა (სსსკ-ის 423 - მუხლი). საქმის განახლების განცხადების შეტანას არ აქვს აღსრულების შემაჩერებელი ეფექტი. საქმის განახლების ინსტიტუტი წარმოადგენს სასამართლო აქტის გასაჩივრების რესტრუქციულ მექანიზმს. ამასთან, სასამართლოს უფლება აქვს განჩინებით დროებით შეაჩეროს გასაჩივრებული გადაწყვეტილების აღსრულება გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულება ასეთ შემთხვევაში იმაზე იქნება დამოკიდებული, იძლევა თუ არა საქმის წარმოების განახლების მომთხოვნი პირი შესაბამის გარანტიებს (სსსკ-ის 57-ე და 58-ე მუხლები). სსსკ-ის 432-ე მუხლში საუბარი დამატებით ანუ ცალკე გარანტიებზე კი არ არის, არამედ შესაბამის გარანტიებზე. მაშასადამე, მასში მაინცდამაინც სსსკ-ის 57-ე მუხლში მითითებული გარანტიების წარმოდგენა როდი იგულისხმება, არამედ ზოგადად, უზრუნველყოფა, გარანტირებულობა იგულისხმება. ხოლო თუ აღსრულების ფარგლებში მიღებული ღონისძიებები საკმარისი არ არის აღსრულებაზე კრედიტორის უფლების განსახორციელებლად, მაშინ მოვალეს მოეთხოვება დამატებითი გარანტიების წარმოდგენა. როგორც საპროცესო უზრუნველყოფის მომწესრიგებელი ნორმების ანალიზი ცხადყოფს, საპროცესო უზრუნველყოფის ინსტიტუტის შერჩევის საკითხში სასამართლო დისკრეცია არ ექვემდებარება კონტროლს/გადამოწმებას ზემდგომი სასამართლოს მიერ, რაც კანონის ერთგვარი ხარვეზია.

თავი 4. დისპოზიციურობის პრინციპიდან გამომდინარე უფლებამოსილებათა განხორციელების გავლენა სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმზე

4.1. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმება საქმის მორიგებით დამთავრებისას

მეცნიერულ ანალიზს საჭიროებს სსსკ-ის 199¹-ე მუხლის იმ დებულების არსი, რომლის თანახმადაც, თუ მხარეებმა მორიგების დადებისას არ განსაზღვრეს უზრუნველყოფის ბედის საკითხი, სასამართლო აუქმებს გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიებას. სამწუხაროდ, არასწორი პრაქტიკაა დანერგილი აღნიშნულ ნორმასთან მიმართებით. სასამართლომ უზრუნველყოფის თვითნებური გაუქმებით არა უნდა შექმნას სასამართლო აქტის აღუსრულებლობის რეალური საფრთხე. აღნიშნული დებულების არსი რეალურად გულისხმობს ჯერ ერთი სასამართლოს დამორჩილებას მხარის ნებისადმი, მეორე გულისხმობს ვიწრო შინაარს – მორიგება მხოლოდ მაშინ იწვევს უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმებას, თუკი უზრუნველყოფა აღარ არის კავშირში მორიგების საგანთან. ისეთ პირობებში, როდესაც ვალდებულება სამომავლოდ უნდა შესრულდეს, უზრუნველყოფა შენარჩუნებული უნდა იყოს.

სასამართლო პრაქტიკის ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ჩამოვყალიბოთ ის კრიტერიუმები, რომელთა არსებობის დროსაც სასამართლოს შეუძლია ავტომატურად გააუქმოს საქმეზე გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიება. სხვა შემთხვევაში, მისი გაუქმება დაუშვებელია. სახელდობრ, სსსკ-ის 199¹-ე მუხლით ნაგულისხმები უნდა იყოს შემთხვევები, როდესაც: უზრუნველყოფის საგანი მორიგების საფუძველზე გადაეცა კრედიტორს; მხარეთა მორიგების საგნიდან გამომდინარე, აზრი დაკარგა უზრუნველყოფის ღონისძიების შენარჩუნებამ; მხარეთა მორიგების გამო კრედიტორმა იმდენად შეამცირა მოთხოვნის მოცულობა, რომ ირღვევა უზრუნველყოფის ღონისძიებასა და კრედიტორის მოთხოვნას შორის თანაზომადობის პრინციპი; უზრუნველყოფის საგანი აღარ არსებობს. შესაძლოა პრაქტიკამ სხვა შემთხვევებშიც უკარნახოს სასამართლოს უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმების აუცილებლობაზე.

4.2. სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობასთან დაკავშირებით გამოტანილი განჩინების გასაჩივრების თავისებურება

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ანალიზი საშუალებას იძლევა გამოტანილი იქნეს შემდეგი დასკვნა: სარჩელის უზრუნველყოფის საკითხებზე გამოტანილი ყველა განჩინება შეიძლება გასაჩივრდეს. საჩივრის რეკვიზიტები ამომწურავი სახით არის განსაზღვრული. მისი განხილვის სპეციფიკა ის არის, რომ თვითონ გასაჩივრებული განჩინების გამომტან სასამართლოს ეძლევა მისი კორექტირების შესაძლებლობა (სსსკ-ის 197¹-ე მუხლი) და თუ დასაშვებად და დასაბუთებულად მიიჩნევს, აკმაყოფილებს მას. სხვა შემთხვევაში საჩივარს საქმის მასალებთან ერთად გზავნის ზემდგომ სასამართლოში, რომელიც საჩივარს განიხილავს კერძო საჩივრისათვის სსსკ-ის 419-420-ე მუხლებით დადგენილი წესით.

საინტერესოა, საჩივრის შეტანის შედეგების განსაზღვრა სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობის თაობაზე მიღებულ განჩინებებზე. ამგვარი სამართლებრივი შედეგი სხვადასხვაგვარია იმის მიხედვით, თუ რომელი განჩინებაა საქმეზე მიღებული. ამასთან, მართალია სსსკ-ის 418-ე მუხლში საუბარია კერძო საჩივრის შეტანის შედეგებზე, მაგრამ ნორმის დანაწესები თანაბრად ვრცელდება განჩინებაზე შეტანილ საჩივარზეც. საჩივრის შეტანა არ შეაჩერებს უზრუნველყოფის შესახებ განჩინების აღსრულებას, ვინაიდან სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინება დაუყოვნებლივ უნდა აღსრულდეს, მის კანონიერ ძალაში შესვლამდე. გამონაკლისს წარმოადგენს მხოლოდ სარჩელის უზრუნველყოფის გაუქმების ან სარჩელის უზრუნველყოფის ერთი სახის მეორით შეცვლის შესახებ გამოტანილი განჩინება (სსსკ-ის 197-ე მუხლის მეორე ნაწილი).

სსსკ-ის 417-ე და 419-ე მუხლებით დადგენილია კერძო საჩივრის მხოლოდ ზემდგომ სასამართლოებში განხილვის წესი. კერძო საჩივრის განხილვას განჩინების გამომტან სასამართლოში კანონი არ ითვალისწინებს. გამონაკლისია სწორედ სარჩელის უზრუნველყოფის განჩინებაზე შეტანილი საჩივარი (სსსკ-ის 197¹-ე მუხლი). ამასთან, კანონი არ ადგენს ამგვარი საჩივრის განხილვის რაიმე განსაკუთრებულ წესს. ერთადერთი მნიშვნელოვანი ვალდებულება, რაც კანონმა სარჩელის უზრუნველყოფის თაობაზე გამოტანილი განჩინების მიმართ

წარდგენილი საჩივრის განხილვისას განუსაზღვრა სასამართლოს, არის სსსკ-ის 197¹-ე მუხლით დადგენილი დებულება: სასამართლოს მიერ საჩივრის წარმოებაში მიღება ხდება შესაბამისი ინსტანციის სასამართლოსათვის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული წესების მიხედვით. ეს ნიშნავს, რომ საჩივრის დასაშვებობა სარჩელის უზრუნველყოფის განცხადების დასაშვებობის მსგავსად უნდა შემოწმდეს.

4.3. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების განცხადების საფუძველზე გაუქმებაზე უარის განჩინების გასაჩივრების შესაძლებლობა

კვლევამ აჩვენა, რომ მოქმედი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებულია სარჩელის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული შემდეგი განჩინებების დამოუკიდებლად გასაჩივრების უფლება: სარჩელის უზრუნველყოფის, სარჩელის უზრუნველყოფაზე უარის თქმის, სარჩელის უზრუნველყოფის გაუქმების, სარჩელის უზრუნველყოფის ერთი სახის მეორეთი შეცვლის და სარჩელის საგნის შეცვლის განჩინების დამოუკიდებლად გასაჩივრების უფლება და შესაძლებლობა. რაც შეეხება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმებაზე უარის თქმის განჩინებას, სსსკ-ის XXIII-ე თავის დანაწესები არ განსაზღვრავენ სარჩელის უზრუნველყოფის გაუქმებაზე უარის თქმის შესახებ სასამართლოს განჩინების გასაჩივრების წესს, რაც კანონის მნიშვნელოვანი ხარვეზია. თუმცა, დაუშვებელია, დაინტერესებულ პირს წაერთვას ამგვარი განჩინების გასაჩივრების შესაძლებლობა. დასახელებული განჩინება შეიძლება გასაჩივრდეს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის საფუძველზე და სსსკ-ის 197-ე მუხლის ანალოგიით (სსსკ-ის მე-7 მუხლი). სსსკ-ის 197-ე მუხლის ანალოგიით დასახელებული განჩინების გასაჩივრება კანონის ანალოგიის პროცესში გამოყენების ერთ-ერთ კერძო შემთხვევად უნდა ჩაითვალოს.

დასკვნა

კვლევის და ანალიზის შედეგად შესაძლებელია შემდეგი დასკვნების გამოტანა: სასარჩელო წარმოება არ არის სამოქალაქო ბრუნვის დამაბრკოლებელი, ან შემზღვეველი ფაქტორი. უზრუნველყოფის გარანტიების სისტემის ამოქმედება კი, თანაბარ შესაძლებლობებს უნდა ქმნიდეს მხარეებისათვის გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ, მის აღსრულებაზე მოქმედი ობიექტური რისკფაქტორებისაგან მათ დასაცავად.

სამართლის სუბიექტისადმი უფლების კუთვნილება საჭიროებს მისი დაცვის ეფექტიანი მექანიზმების და გარანტიების არსებობას. სარჩელის უზრუნველყოფის სახელწოდებით საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის XXIII თავის დასათაურება ტოვებს შთაბეჭდილებას, თითქოს კანონმდებელი მხოლოდ მოსარჩელის უფლებათა უზრუნველყოფას ითვალისწინებდეს. სარჩელის უზრუნველყოფა მხოლოდ ერთ-ერთ საპროცესო მოქმედებას წარმოადგენს უზრუნველყოფის ღონისძიებათა სისტემაში.

იმდენად, რამდენადაც ნებისმიერი სარჩელის მიზანი კანონით გათავალისწინებული რომელიმე საშუალებით უფლების ან ინტერესის დაცვაა, სარჩელის უზრუნველყოფა ნიშნავს ამგვარი უფლების ან ინტერესის რეალურად დაცვის უზრუნველყოფას სამომავლოდ და არა მხოლოდ ქალაქში დაცვას სარჩელის დაკმაყოფილების შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილების სახით. ამგვარი დასკვნის გამოტანის შესაძლებლობას იძლევა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობების განმსაზღვრელ ნორმათა სისტემური ანალიზი. აქედან გამომდინარეობს მორიგი დასკვნა: სარჩელის უზრუნველყოფის მექანიზმის დადგენით კანონმდებელს სინამდვილეში მხედველობაში აქვს სასამართლოს გადაწყვეტილების უზრუნველყოფა და არა მოპასუხის მიმართ მოსარჩელის მატერიალურ-სამართლებრივი მოთხოვნის უზრუნველყოფა, რამეთუ სწორედ სასამართლო გადაწყვეტილებაშია ასახული საბოლოო დასკვნა უფლების თუ ინტერესის ამა თუ იმ ფორმით დაცვის შესახებ. უზრუნველყოფის მექანიზმის ამგვარი იურიდიული ბუნება მისი ფართო გაგების და უნივერსალური გამოყენების შესაძლებლობას იძლევა, რომლის დანაწესები უზრუნველყოფენ არა მხოლოდ მოსარჩელის, არამედ

აგრეთვე, მოპასუხის, კრედიტორისა და მოვალის უფლებებს. შესაბამისად, ერთი რომელიმე მხარის ინტერესების უზრუნველყოფა არ ხდება სხვა სუბიექტების ინტერესების გათვალისწინებლად და სათანადო გარანტიების წარდგენის გარეშე.

სამოქალაქო პროცესი საკმაოდ ხანგრძლივ პროცედურებთან არის დაკავშირებული, არსებობს რისკი, რომ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე დავის საგანი განადგურდეს, გასხვისდეს, უფლებრივად დაიტვირთოს ან სხვაგვარად შეეშალოს ხელი საბოლოო გადაწყვეტილების აღსრულებას. ამიტომ, საკუთრივ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება სწორედ ამ საფრთხეების პრევენციას ემსახურება.

სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობების მომწესრიგებელი ნორმები, თავიანთი იურიდიული ბუნებით, განუსაზღვრელი ხასიათის დებულებებია და მასმასადამე, სარჩელის უზრუნველყოფის მიზნით, შესაბამისი საპროცესო მოქმედების შესრულებისას საჭიროა შეფასებითი კატეგორიებისა და მსჯელობის გამოყენება.

მოსალოდნელი ზიანის საფრთხე, როგორც უზრუნველყოფის ღონისძიები გამოყენების წინაპირობა, მოიაზრებს მხოლოდ ისეთ შემთხვევებს, როდესაც უზრუნველყოფის საგანი და სარჩელის საგანი ერთმანეთს ემთხვევა და უზრუნველყოფის მექანიზმის პრევენციული ფუნქციის აუმოქმედებლობით, დაიკარგება დავის საგანი, რითიც დაინტერესებულ პირს წაერთმევა უზრუნველყოფის საგნის ნატურით მიკუთვნების შესაძლებლობა. სხვა დავის საგანთან მიმართებაში კი, უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობა შეიძლება იყოს საქმეზე მოსარჩელის სასარგებლოდ მისაღები/მიღებული გადაწყვეტილების აღუსრულებლობის ან აღსრულების გართულების საფრთხე.

პროპორციულობა/თანაზომადობა უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენების ერთ-ერთ წინაპირობად და გამოყენებული მექანიზმის მართლზომიერების საზომად უნდა იქნეს მიჩნეული. უზრუნველყოფის ღონისძიებით შეზღუდული უფლება უნდა იყოს დასაცავი სამართლებრივი სიკეთის თანაზომადი. დაუშვებელია უზრუნველყოფის ღონისძიებით მოპასუხის უფლების გაუმართლებელი შეზღუდვა და ამ ასპექტით მხარეთა არათანაბარ პირობებში ჩაყენება.

სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების დროული და სწორი გამოყენება განაპირობებს სამოქალაქო სამართალწარმოების ეფექტიანობას, პროცესის მიზნების რეალურ განხორციელებას. საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება კი, რეალური, აღსრულებადი ხდება. უზრუნველყოფილი უნდა იქნეს მოპასუხის უფლებებიც. ამასთან, მოპასუხეს არ შეიძლება დაეკისროს მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფის ვალდებულება ისეთ შემთხვევაში, როდესაც სარჩელის საგანი ქონების ნატურით მიკუთვნებაა და მამასადამე, როდესაც დაცული უნდა იქნეს მოსარჩელის საკუთრების უფლება უზრუნველყოფის საგანზე.

უზრუნველყოფის მექანიზმის გამოყენებისას კანონმდებელი ფართო დისკრეციით აღჭურავს სასამართლოს. შესაბამისად, მხარეთა ინტერესების სამართლიანი დაბალანსების მიზნით, გამოკვეთილია სამოსამართლო სამართლის როლი. სარჩელის უზრუნველყოფის ამა თუ იმ ღონისძიების გამოყენების და მისი წინაპირობის განსაზღვრისას, სასამართლო საქმის კონკრეტულ გარემოებებს, მოთხოვნის მოცულობას და ხასიათს, ფაქტობრივ მოცემულობას უნდა ითვალისწინებდეს. მხარეთა ინტერესების დაბალანსების მიზნით, უზრუნველყოფის იმგვარ ღონისძიებას უნდა იყენებდეს, რომ ზედმეტად არ შეიზღუდოს, როგორც კრედიტორის, ასევე, მესამე პირთა ინტერესები. ამავე დროს, სასამართლო დისკრეცია არ შეიძლება იყოს უსაზღვრო. სასამართლო შეზოჭილია, ერთი მხრივ, კონსტიტუციური უფლებებითა და პრინციპებით, ხოლო, მეორე მხრივ, კანონმდებლობით გათვალისწინებული პროცესუალური ნორმებით. აღნიშნული პრინციპების გათვალისწინება აუცილებელია იმდენად, რამდენადაც უზრუნველყოფის მექანიზმი გამოიყენება იმ პირის ნებისა და სურვილის მიუხედავად, ვის მიმართაც მისი გამოყენება ხორციელდება და უკავშირდება პირადი, ქონებრივი და სხვა სახის კერძო უფლებების შევიწროვებასა და შეზღუდვას. ამიტომ, კანონი სასამართლოს უწესებს „აუცილებლობის“ ტესტით ხელმძღვანელობის ვალდებულებას.

სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენება დასაშვებია ისეთი ფაქტების საფუძველზე, რომელთაც მხოლოდ ვარაუდის ხასიათი აქვთ და მამასადამე, ამგვარი ფაქტების დასასაბუთებლად/დასამტკიცებლად საჭირო არ არის მტკიცებულებების წარდგენა. უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების ფაქტობრივი საფუძვლის ამგვარი ბუნება განაპირობებს მტკიცების თავისებურებასაც

დროებითი დაცვის ღონისძიების გამოყენებისას. საქმის არსებითად განხილვა, სამართალწარმოების რომელი სახის ფარგლებშიც არ უნდა ხდებოდეს ის, საჭიროებს მტკიცებით საქმიანობას. სწორედ მტკიცებითი პროცესის შედეგად უნდა გადაწყვიტოს სასამართლომ საქმის არსებითი, ანუ მატერიალურ-სამართლებრივი მხარე. აღნიშნულისგან განსხვავებით, სარჩელის უზრუნველყოფის საკითხი, პროცესუალურ-სამართლებრივია, რა დროსაც უნდა დამტკიცდეს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების წინაპირობის არსებობა. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების გამო აღძრული წარმოება დაჩქარებული, სწრაფი წარმოებაა. სწორედ მის ამგვარ ბუნებას შეესაბამება მტკიცების თავისებურებაც. მოსამართლის ვარაუდი რომ სარჩელი დაკმაყოფილდება ფაქტობრივად ნიშნავს ერთადერთ რამეს: სარჩელი უნდა აკმაყოფილებდეს გადაწყვეტილების მიღების მეთოდიკაში მითითებულ სარჩელის ფორმალური გამართულობის მოთხოვნას.

გერმანულ სამოქალაქო საპროცესო სამართალთან შედარებამ, რომელშიც უზრუნველყოფის მექანიზმი მოაზრებულია მატერიალურ-სამართლებრივი ურთიერთობის წინასწარ განსაზღვრის შესაძლებლობაც, აჩვენა, რომ ქართულ საპროცესო კანონმდებლობაში სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ფარგლებში, მხარეთა შორის მატერიალურ-სამართლებრივი ურთიერთობა არ განისაზღვრება. ამგვარი ურთიერთობის სასამართლოს გადაწყვეტილების გამოტანამდე ანუ წინასწარ და დროებით განსაზღვრის მექანიზმს ქართული სამართალიც იცნობს, მაგრამ ეს მექანიზმი გამოიყენება უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მიღმა.

იძულებითი აღსრულების ღონისძიების გამოყენება არ აბრკოლებს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებას. მაშასადამე, იძულებითი აღსრულების ღონისძიება კი არ ახდენს გავლენას სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების სამართლებრივ შედეგებზე, არამედ, პირიქით, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება განაპირობებს იძულებითი აღსრულების ღონისძიების ფარგლებსა და შემდგომ სამართლებრივ ბედს.

სსსკ-ის 218-ე მუხლი არ უნდა გავიგოთ ფართოდ. ის არ უზღუდავს სასამართლოს უფლებას დაადასტუროს მხარის კანონით აღიარებული უფლებები. თუკი სხვა საქმეში გამოყენებული იქნა საჯარო-სამართლებრივი შეზღუდვა ფულადი ვალდებულების შესრულების

უზრუნველყოფის მიზნით, ამან არ უნდა შეაფერხოს კანონით აღიარებული საკუთრების უფლების მიკუთვნება სხვა საქმეში მონაწილე მხარის სასარგებლოდ. კანონით აღიარებულ საკუთრებაში იგულისხმება მეუღლეთა თანაზიარი საკუთრება, სამკვიდრო წილი, პრივატიზებული ქონების წილი.

სსსკ-ის 199-ე მუხლის დანაწესს თვითმყოფადი, დამოუკიდებელი ხასიათი და საპროცესო მნიშვნელობა აქვს, რომელზეც გავლენას არ ახდენს მატერიალური სამოქალაქო სამართალი. უზრუნველსაყოფი მოსალოდნელი ზარალის ოდენობის განსაზღვრა სასამართლოს მიხედულების საფუძველზე უნდა განხორციელდეს. მატერიალური ნორმების ამოქმედება შესაძლებელია მარტოოდენ დამდგარი ზარალის საერთო წესით ანაზღაურების საკითხის გადაწყვეტისას, ანუ თუკი ზიანის მიყენების ფაქტთან სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუმართლებლობის მიზეზობრივი კავშირი დადგინდება. სამომავლო ზარალის საერთო წესით ანაზღაურების შესაძლებლობა უკავშირდება უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუმართლებლობას და არა სარჩელის უსაფუძვლობას, რაც მოქმედი კანონმდებლობის არსის არასწორი გაგების განმაპირობებელი ფაქტორი შეიძლება გახდეს. უსაფუძვლო სარჩელით მიყენებული ზარალის ანაზღაურების შესაძლებლობის პირდაპირი ასახვა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში, ფართო შესაძლებლობას გააჩენდა მოპასუხის სასარგებლოდ გამოტანილი გადაწყვეტილების აღსრულების გარანტიების შექმნაზე. მარტოოდენ მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფა არ წარმოადგენს მოპასუხის უფლებების უზრუნველყოფის საკმარის საპროცესო გარანტიას. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების არარსებობის პირობებში, ვერც მოსალოდნელი ზარალის უზრუნველყოფის მექანიზმით ისარგებლებს მოპასუხე. ასეთ შესაძლებლობას ის დაკარგავს სასამართლო გადაწყვეტილების თავის სასარგებლოდ გამოტანის შემთხვევაში, თუნდაც გამოყენებული იყოს უზრუნველყოფის ღონისძიება, ვინაიდან, სარჩელის დაუკმაყოფილებლობისას უზრუნველყოფის ღონისძიებაც უქმდება. აქედან გამომდინარე, მოპასუხის უფლებების უზრუნველყოფის პრობლემის გადაჭრა სასამართლო გადაწყვეტილების უზრუნველყოფის მექანიზმის ფართო გამოყენებაში უნდა მოიძებნოს.

მოსალოდნელი ზარალის უზრუნველყოფის ოდენობის განსაზღვრის კრიტერიუმი უნდა იყოს მხარეთა თანასწორობის პრინციპი. ერთი მხრივ,

გაუმართლებლად მძიმე ტვირთი არ უნდა დააკისროს მოსარჩელეს, რისი საფრთხეც არის სწორედ იმ შემთხვევაში, თუკი აქცენტი გადატანილი არ იქნება მოსალოდნელი ზარალის კატეგორიაზე. მეორე მხრივ, მოსალოდნელი ზარალის სასამართლოს მიერ განსაზღვრულმა ოდენობამ უნდა უზრუნველყოს მოპასუხის დაცვა და გაუმართლებელი სარჩელით ან მისი უზრუნველყოფით მოსალოდნელი ზიანის პრევენცია. შეგებებული უზრუნველყოფის გამოყენება დასაშვებია როგორც სასამართლოს ინიციატივით, ისე მოპასუხის შუამდგომლობითა და მოსარჩელის მიერ შეგებებული უზრუნველყოფის წინასწარ წარდგენით. ამასთან, საპროცესო შიკანის საფრთხის პრევენციის აუცილებლობიდან გამომდინარე, სასამართლომ ყოველთვის როდი უნდა გამოიყენოს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება მოსარჩელის მიერ შემხვედრი უზრუნველყოფის წინასწარ შეთავაზებისას.

სასამართლო აქტების გასაჩივრების ეტაპზე მათი აღსრულების შეჩერების მოთხოვნისას დაუშვებელი უნდა იყოს უზრუნველყოფის გარანტიების ნებისმიერ შემთხვევაში წარდგენის პირობის მოვალისათვის დაწესება. გარანტიები შესაძლოა მოთხოვნილ იქნეს მხოლოდ ისეთ საქმეებზე, რომლებიც ითვალისწინებენ ქონებრივ დავებზე მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულებას. არაქონებრივ დავებზე მათი გამოყენება უნდა გამოირიცხოს. გარანტიების წარდგენა ევალება მხარეს, ამასთან გარანტიის წარდგენის მოთხოვნა დასაშვებია სასამართლოს ინიციატივითაც. საჭიროების შემთხვევაში გარანტიების წარდგენის პირობით აღსრულების შეჩერება აბალანსებს როგორც კრედიტორის, ისე მოვალის ინტერესებს.

აღსრულებასთან დაკავშირებული ღონისძიებების გაუქმება არ გულისხმობს აღმასრულებლის მოქმედებების გაუქმებას. აღნიშნული არ გულისხმობს აგრეთვე სააღსრულებო ფურცლის გაუქმებას ან გაბათილებას. სააღსრულებო ფურცლის ბათილად ცნობას კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს. თუკი გაუქმდება აღსასრულებელი გადაწყვეტილება, სააღსრულებო ფურცელიც ძალას კარგავს.

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 57-ე მუხლის მოქმედების არეალი გაცილებით ფართოა და არ მოიცავს მარტოოდენ სამოქალაქო პროცესის მხარეებს. უზრუნველყოფის გარანტია არ შეიძლება წარმოადგენდეს აღსასრულებელი მოთხოვნის ტოლფას ოდენობას. ამით დაირღვევა იმ პირის ინტერესები, ვის წინააღმდეგაც ხორციელდება აღსრულება.

აღსასრულებელი მოთხოვნის ტოლფასი ოდენობით გარანტიის მოთხოვნა გაუმართლებელი ტვირთის დაკისრება იქნება მოვალისათვის.

ვინაიდან, საქმის სამართლიანი განხილვის უფლება გულისხმობს არა მხოლოდ პროცესის ინიცირების, არამედ აღსრულების უფლებასა და შესაძლებლობასაც, შესაბამისად, არასწორი პრაქტიკაა დანერგილი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199¹-ე მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით, რასაც განაპირობებს ამ ნორმის დანაწესის არასრულყოფილი ფორმულირება.

გამოტანილი დასკვნების შედეგად შემოთავაზებულია შემდეგი რეკომენდაციები:

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 57-ე მუხლი ახლებურ ფორმულირებას მოითხოვს, ვინაიდან ტოვებს შთაბეჭდილებას, თითქოს ყოველთვის იყოს საჭირო სათანადო გარანტიის წარმოდგენა. თანაც, მასში საუბარია სამოქალაქო კოდექსით მისაღები გარანტიის უზრუნველყოფაზე, მაშინ როცა საუბარი უნდა იყოს უზრუნველყოფისათვის ვარგის ანუ მისაღებ გარანტიაზე. თანაც, ნორმა წინააღმდეგობრივი სახით არის ჩამოყალიბებული. ჯერ განსაზღვრულია უზრუნველყოფის გარანტიის კონკრეტული სახე და შემდეგ ზოგადი სახით დაშვებულია გარანტიისთვის ვარგისი ნებისმიერი უზრუნველყოფის საშუალება. ამიტომ გარანტია კი არ უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი, არამედ მხარემ უნდა უზრუნველყოს გარანტიის წარმოდგენა, ხოლო ნორმის ფორმულირება თავისუფალი უნდა გახდეს უზრუნველყოფის გარანტიის სახეთა ჩამონათვალისაგან. შესაბამისად, ამ ნორმის ფორმულირება მიზანშეწონილია შემდეგი სახით: „თუ საპროცესო მოქმედების შესრულება გავლენას ახდენს მოწინააღმდეგე მხარის უფლებებზე, თუ მხარეები სხვა რამეზე არ შეთანხმებულან, საპროცესო მოქმედების შესრულების მომთხოვნმა უნდა წარმოადგინოს სამოქალაქო კოდექსით გათვალისწინებული და მოწინააღმდეგე მხარის ზარალის ანაზღაურების უზრუნველსაყოფად მისაღები გარანტიის საშუალება. გარანტიის წარმოდგენა საჭირო არ არის, თუკი მოწინააღმდეგე მხარის უფლებები გარანტირებულია სარჩელის უზრუნველყოფის ან იძულებითი აღსრულების ღონისძიებების გამოყენებით.“

მართებული იქნება თუკი სსსკ-ის 432-ე მუხლში სიტყვები: „იმდევა თუ არა ... გარანტიებს“, შეიცვლება სიტყვებით: „წარადგენს თუ არა ... გარანტიებს“. ამასთან, ნორმაში საუბარი უნდა იყოს არა საქმის წარმოების

მომთხოვნი პირის გარანტიებზე, არამედ საქმის წარმოების განახლების მომთხოვნი პირის მიერ გარანტიების წარდგენაზე.

მიზანშეწონილია სსსკ-ის 199-ე მუხლის სათაურის შემდეგი სახით ჩამოყალიბება: „უსაფუძვლო სარჩელით და სარჩელის გაუმართლებელი უზრუნველყოფით მოსალოდნელი ზარალის ანაზღაურების უზრუნველყოფა“. აღნიშნული მუხლის პირველ ნაწილს უნდა დაემატოს შემდეგი შინაარსის მქონე მესამე და მეოთხე წინადადება: „მოპასუხის სასარგებლოდ მოსარჩელისათვის მოთხოვნილი გარანტიის სახე და ოდენობა განისაზღვრება სასამართლოს დისკრეციის საფუძველზე, მხარეთა თანასწორობის პრინციპის გათვალისწინებით. ამგვარი გარანტიის გამოყენება დასაშვებია მხარეთა შეთანხმების საფუძველზეც. მოსარჩელეს უფლება აქვს სარჩელის ან გადაწყვეტილების უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შესახებ შუამდგომლობის წარდგენისას სასამართლოს თავისი ინიციატივით შესთავაზოს მოსალოდნელი ზარალის მოპასუხისათვის უზრუნველყოფის გარანტია, რაც არ წარმოადგენს სარჩელის უზრუნველყოფის შუამდგომლობის დაკმაყოფილების უპირობო საფუძველს.“

მართებულია, სსსკ-ის 375-ე მუხლის შემდეგნაირად ჩამოყალიბება: „დაუყოვნებლივ აღსასრულებელი გადაწყვეტილების აღსრულება სასამართლომ შეიძლება შეაჩეროს იმ შემთხვევაში, როდესაც აშკარაა, რომ საქმის გარემოებიდან გამომდინარე შესაძლებელია შეიცვალოს საქმის შედეგი. ამასთან, საქმის შეჩერება უნდა განხორციელდეს გარანტიის წარდგენის პირობით. გარანტია შეიძლება წარდგენილი იქნეს როგორც მოვალის მიერ, ისე სასამართლოს მოთხოვნით ან მხარეთა ერთობლივი შეთანხმებით. სასამართლოს მიერ დადგენილი ან მოვალის მიერ შეთავაზებული გარანტიის ოდენობა უნდა იყოს გონივრული. კრედიტორს უფლება აქვს თვითონაც წარადგინოს გარანტია და მოითხოვოს აღსრულების გაგრძელება. ასეთ შემთხვევაში გარანტიის ოდენობა უნდა შეესაბამებოდეს იმ ქონების საბაზრო ღირებულებას, რომელზეც მიქცეულია გადახდევინება. აღსრულების შეჩერების ან მის შეჩერებაზე უარის თქმის განჩინებაზე დასაშვებია კერძო საჩივრის შეტანა.“

სსსკ-ის 197-ე მუხლის პირველ ნაწილს, რომელშიც გათვალისწინებულია უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული სხვადასხვა განჩინების გასაჩივრების შესაძლებლობა, უნდა დაემატოს სიტყვები:

„სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმებაზე უარის თქმის განჩინებაზე...“

სსსკ-ის 199¹-ე მუხლის ბოლო წინადადების შინაარსი იმის თაობაზე, რომ მორიგების შემთხვევაში, სასამართლო აუქმებს უზრუნველყოფას, თუ მხარეები სხვა რამეზე არ შეთანხმებულან, უნდა შეიცვალოს შემდეგი ფორმულირებით: „მორიგება მხოლოდ მაშინ იწვევს უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუქმებას, თუკი მორიგებამდე გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების შენარჩუნება მორიგების პირობებიდან გამომდინარე, აღარ არის მიზანშეწონილი. ასეთს ადგილი აქვს იმ შემთხვევაში, როდესაც: ა) უზრუნველყოფის საგანი მორიგების საფუძველზე გადაეცა კრედიტორს; ბ) მხარეთა მორიგების საგნიდან გამომდინარე, აზრი დაკარგა უზრუნველყოფის ღონისძიების შენარჩუნებაში; გ) მხარეთა მორიგების გამო კრედიტორმა იმდენად შეამცირა მოთხოვნის მოცულობა, რომ ირღვევა უზრუნველყოფის ღონისძიებასა და კრედიტორის მოთხოვნას შორის თანაზომადობის პრინციპი; დ) უზრუნველყოფის საგანი აღარ არსებობს.“

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში შეტანილი დამატებების გათვალისწინებით, გარდაუვალია სსსკ-ის 193-ე მუხლის ფორმულირება. მიზანშეწონილია მისი შემდეგი სახით ჩამოყალიბება: „განცხადებას სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ გადაწყვეტს ამ სარჩელის განმხილველი სასამართლო განცხადების შეტანიდან ერთი დღის ვადაში, მოპასუხისთვის შეუტყობინებლად, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება თავისი ხასიათით მოითხოვს გონივრულ ვადასა და სასამართლო სხდომაზე განხილვას.“

სსსკ-ის 271-ე მუხლი უნდა ჩამოყალიბდეს შემდეგი რედაქციით: „სასამართლოს შეუძლია უზრუნველყოს გადაწყვეტილების აღსრულება, როგორც მოპასუხის, ისე მოსარჩელის სასარგებლოდ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ უკანასკნელის სასარგებლოდ გამოტანილი გადაწყვეტილება მიქცეულია დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად“.

სსსკ-ის 198-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ე“ პუნქტიდან ამოღებული უნდა იქნეს სიტყვები: „გარდა „სააღსრულებო წარმოებათა შესახებ“ საქართველოს კანონის 70-ე მუხლით გათვალისწინებული შემთხვევისა.“

ბიბლიოგრაფია

კობახიძე ა. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი. თბილისი, საქართველოს მაცნე, 2003.

ლილუაშვილი თ. სამოქალაქო პროცესუალური სამართალი, II გამოცემა. თბილისი, გამომცემლობა ჯისიაი, 2005.

ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, ნაწილი II. თბილისი, გამომცემლობა მერიდიანი, 2023.

ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., ცქიტიშვილი, კუბლაშვილი, მ, ქურდაძე, გ. საქმოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III. თბილისი, გამომცემლობა მერიდიანი 2024.

ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, მეორე გამოცემა. თბილისი, გამომცემლობა მერიდიანი, 2015.

ჰაგენლოხი უ., ალაგიძე ბ., ბაქაქური ნ., ბერეკაშვილი დ., გასიტაშვილი ე., თოდუა მ., მესხიშვილი ქ., ქათამაძე პ., ძლიერიშვილი ზ. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, რჩეული მუხლები (ელ ვერსია). თბილისი, 2020.

Baumbach A., Lauterbach W., Albers J., Hartmann P. Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und anderen Nebengesetzen, Abweichender Kurztitel auf dem Buchrücken: ZPO. München, Verlag C.H. Beck, 2003.

Paulus C.G. Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren, Zwangsvollstreckung und Europäisches Zivilprozessrecht, 6. Auflage. Berlin, Springer, 2016.

Schuschke W., Walker W.D., Schmukle D. Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz. Kommentar zum Achten Buch der Zivilprozessordnung, §§ 916-945 ZPO. C. Heymanns, 2005.

Thomas H., Putzo H., Reichold K. Zivilprozessordnung (ZPO), Kommenter. Munchen, C.H. Beck, 2002.

Zöller R. Zivilprozessordnung, 33. Auflage. Dr. Otto Schmidt Verlag, 2020.

Kramer X. Harmonisation of Provisional and Protective Measures in Europe. Procedural Laws in Europe: Towards Harmonisation. Maklu: Antwerpen/Apeldoorn, გვ. 305-319.

The author's style protected



Davit Agmashenebeli University of Georgia

The Problem of Using Provisional Remedies in Civil Proceedings

PhD student **Khatuna Skhirtladze**

Autoabstract

Scientific Supervisor: **Shalva Qurdadze**

Doctor of Law, Professor

Tbilisi

2024

Contents

Introduction	48
Chapter 1. The legal nature of the institution of provisional remedy	55
1.1. The essence, function and purpose of provisional remedy	55
1.1.1. Provisional remedy as a procedural guarantee	55
1.1.2. The essence of provisional remedy	55
1.1.3. The function of provisional remedy	56
1.1.4. The purpose of provisional remedy	56
1.2. Legal nature of securing the enforcement of the court decision	57
1.3. The difference between the institution of provisional remedy and the institution of coercive enforcement measures	57
1.4. Impact of provisional remedy on the claimant's material-legal rights	58
1.5. The impact of provisional remedy used in another case on the resolution of the dispute	59
Chapter 2. Grounds and prerequisites for the application of provisional remedy	60
2.1. Grounds for applying provisional remedy	60
2.1.1. The legal nature of the factual grounds for the application of provisional remedy	60
2.1.2. Application as a basis for applying provisional remedy	61
2.2. The role of judicial law in the application of the legal ground of the provisional remedy	62
2.3. Prerequisites for the use of provisional remedy	62
2.3.1. Systematic analysis of the prerequisites for the use of provisional remedy	62
2.3.2. Impossibility of enforcement of court decision	63
2.3.3. Complication of enforcement of court decision	63
2.3.4. Threat of harm to claimant	63
2.3.5. Legal validity of the claim	64
2.4. Peculiarities of securing future claims	65
2.5. Execution of the judgment granting the petition for provisional remedy ..	66
2.6. The fate of provisional remedy in case of non-acceptance of the claim	66
Chapter 3. Guarantees of protection of rights in the mechanism of provisional remedy	67
3.1. Obligation to comply with the principle of proportionality when using provisional remedy	67

3.2. Measure of counter security	68
3.3. The right to replace provisional remedy or change of the object of security	69
3.4. Legal nature of the institution of procedural security.....	69
3.5. Suspension of the execution of the judicial act on the condition of presenting a security guarantee during its appeal	70
Chapter 4. The impact of the exercise of powers based on the principle of disposition on provisional remedy mechanism	72
4.1. Termination of provisional remedy upon settlement agreement between parties.....	72
4.2. Peculiarities of appealing court judgments regarding provisional remedy	73
4.3. The possibility of appealing the decision of refusal to terminate provisional remedy	74
Conclusion.....	75
Bibliography	83

Introduction

The indicator of the effectiveness of the right to a fair trial is undoubtedly the creation of an effective mechanism for ensuring the right and legal interest of individuals, because such mechanism is inevitably related to the importance of the enforcement of judicial acts for the creditor.

In 2006, at the XIX World Congress held in Washington, it was noted that it is unthinkable and impossible for a state to exist without a law, a law - without a judge, and a court decision - without its enforcement. Accordingly, the state should create and strengthen judicial and administrative mechanisms, so that anyone has the opportunity to restore the right which was violated. However, such procedures should be fast, fair, inexpensive and accessible.

The mechanism of ensuring the right is based on the provisions of both constitutional and international legal acts. With the adoption of the Constitution in August 24, 1995, Georgia established that the universal principles of international law are directly applicable law in Georgia. On the basis of the constitution, a judicial reform was initiated in order to establish the best practices and fair trial standards. At the same time, the legislative and organizational measures have not yet adequately ensured the achievement of a number of goals set by the reform, among them, it remains a big problem to quickly and effectively restore the violated right, and ensure the actual enforcement of the judicial act.

The right to a fair trial guaranteed by Article 31 of the Constitution will be unrealistic and ineffective, if the court decision is not enforced in time. As a result of non-enforcement of the judicial act, there is a severe consequence from the state point of view - non-enforcement of justice. Thorough and effective justice can never be achieved by the court's decision of disputed legal issues alone. The above-mentioned goal will be achieved, first of all, by ensuring the timely enforcement of the legally binding judicial act. In one of the decisions of the Constitutional Court of Georgia, it is indicated that there is a precedent established in the practice of the European Court of Human Rights (the Constitutional Court meant Article 6 of the European Convention) that right to a fair trial also encompasses the enforcement of judicial decisions. Article 31 of the Constitution corresponds to Article 199¹ of the Civil Procedure Code of

Georgia (hereafter referred to in the text as - CPC), which includes in its normative content the period of time during which provisional remedy must be maintained. Article 17 of the Law of Georgia "On Enforcement Proceedings" corresponds to Article 31 of the Constitution, which provides for the limitation of the debtor's right to the debtor's property as a measure to ensure the execution of the enforcement document. The purpose of the named norms is the effective and complete enforcement of the judicial act entered into legal force. Provisions similar to the named constitutional norm are reflected in Articles 7, 8 and 10 of the Universal Declaration of Human Rights, Article 14, Paragraph 1 of the International Covenant on Civil and Political Rights, and Article 6 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. in the knee.

Due to a number of shortcomings, the institution of provisional remedy is not an effective mechanism for the protection of the right. The importance of the institution of security measures in the civil process lies in the fact that it is one of the important guarantees for the individual to exercise the possibility of judicial protection of the right. The effectiveness of the courts' activity directly depends on the actual enforcement of the acts of the courts. The resolution of the dispute, if it does not result in the enforcement of the court act, is practically useless for the person who applied to the court to protect his right and legal interest. Dispute resolution will be effective only if the decision is enforced. The fair use of the institution of provisional remedy ensures the timely and effective execution of judicial acts. The regulating norms of this institution are characterized by contradictory provisions in individual cases, which complicates their application in practice, and in the end, the right remains unprotected. Problems also appear in the misunderstanding and application of individual legal provisions by the courts. The nature of the norms related to provisional remedy are worth noting as well. Some of them are of a general nature, an evaluative category, which opens up a wide area for discretion to the court, at which time there is a great danger of legalizing illegality. The law equally protects the rights of both the claimant and the defendant, which is stated in numerous norms. The most important of them is the observance of the principle of proportionality, the scope of which is not easy to define.

The Civil Procedure Code of Georgia came into force on May 15, 1999. Since that date, the Institute of provisional remedy has undergone many important changes. Namely, the bases for the use of provisional remedies were expanded,

based on the threat of expected damage to the claimant, the principle of proportionality was established (Article 196¹ CPC), Article 199¹ was introduced, and others. The question of abuse of the right and the problem of the counter security measure require analysis. The right of the interested party can, in some cases, be protected by taking quick security measures against the disputed property even before the claim is filed.

It should be noted that in some cases, the (first instance) decision is issued too late. Therefore, it may happen that the writ of execution is received by the claimant after a long process and it has no real value any more, because in the meantime the defendant no longer owns the assets. In addition, if the claim is satisfied, the occurrence of one or another legal result determined by the court decision (payment of money, transfer of the item, etc.) depends not only on the entry into force of the decision, but also on the will of the defendant (debtor). In the absence of such a will, the occurrence of the result determined by the decision becomes dependent on the forced execution of the decision. If, by the time the decision enters into legal force, the debtor no longer owns the property, the realization of which will make it possible to satisfy the creditor, the decision will remain unenforceable. And the court should enforce the execution of the future decision. The named purpose is served by the institute of provisional remedy. The mentioned institution envisages the use of such measures by the court, which will guarantee the execution of the decision, the implementation of the claim requirements, in case the claim is satisfied. The scope of application of the provisional remedy is wide. It is used effectively: to protect a person's honor and dignity, name and company, to prevent unfair competition, to protect the interests of employees and others.

In accordance with the provision of Article 11, Part 5 CPC, the initiation of a civil case does not deprive the party of the possibility of disposing of the subject of the dispute. This means that civil turnover can only be hindered by public-legal restrictions. Therefore, the use of the mechanism of provisional remedy is directly related to the smooth exercise of private rights of persons. In the presence of a provisional remedy, many properties may simply not be included in civil turnover, which is extremely damaging to private legal relations. So, in this regard, main problem is the precise use of the institution of provisional remedy. The named factors reveal the scientific novelty of the research and that the study is needed in many aspects.

Scientific novelty of the research – The present research topic has not been explored in a monographic manner in the doctrine of Georgian civil procedural law. The importance of the problem is determined by the fact that the use of provisional remedy, on the one hand, protects the claimant, and on the other hand, limits the interests of the defendant. In quite many cases, courts find it difficult to use provisional remedy based on a fair balancing of the interests of the parties, which is also explained by the incompleteness of the legislation and the lack of appropriate scientific literature. Up to this date, the serious issues regarding the institution of provisional remedy has not been investigated. These are the following: Differentiation of provisional measures from the coercive enforcement measures; Features of securing future claims; The issue of securing compensation for anticipated losses as a counterbalancing tool of provisional remedy; The relation of the institution of provisional remedy to the institution of procedural security; Peculiarities of using the institution of security when appealing a court judgement; A wrong practice has been in place regarding the use of several articles of the Civil Procedure Code, the provision of which, due to its injustice, creates many inconveniences and, most importantly, contradicts Article 6 of the European Convention on Human Rights; The significant issue is the observance of the principle of proportionality. Moreover, the prerequisites for the use of provisional remedies were expanded. Mentioned issues require scientific analysis.

The necessity to develop the doctrine of civil procedural law also determines the modification of the institution of claim security. One of the inevitable results of the modification of the current Civil Procedure Code of Georgia is the improvement of the institution of provisional remedy. Due to the existence of various reference provisions, the system of guarantees of securing right was considered a complex mechanism, and the study was conducted with this vision. Even the title of Chapter XXIII of Civil Procedure Code cannot fully express the legal nature of the norms included in it. The mentioned norms go beyond the limits of institute of provisional remedy, due to their much wider scope of action. For comparison, the German Civil Procedure Law is does not know the term of provisional remedy familiar to the Georgian Civil Procedure Code. The seizure of goods and the temporary injunction measures have the similar functions. Both procedural actions are simply called expedited proceedings. It seems that even in German law, the essence of security measures is not defined in precise terms.

Aim of the research – Many procedural norms prevent the establishment of accurate accurate and consistent judicial practice and implementation of modern standards of a fair trial. Accordingly, the aim of the research is to study the issues regarding legal regulation and application of norms of procedural remedies in practice and to identify and analyze the existing gaps. Respectively, on the basis of such an analysis, the development of scientifically based recommendations, as a result of the conclusions drawn, proposing legislative regulations, perfecting the civil procedural regulations and showing the ways of solving the problems raised in practice. The aim of the study is not to analyze all aspects of the institution of provisional remedy. This would not possible within the scope of the research. Therefore, the paper is narrowed to the research of prerequisites and grounds of the use of provisional remedies. The analysis of individual measures of the institution is not the subject of the research.

Tasks of the research - Scientific study of the legislation regulating the institution of provisional remedy, determining the specifics of their use and analysis of court practice; Identifying the factors hindering the effective use of the mentioned institution; Studying and analyzing the peculiarities of the legal regulation of the provisional remedy mechanism in individual countries, in aspect, which is relevant for the analysis of legal nature of the mechanism of provisional remedy for Georgian civil procedure law; Finding the best ways to effectively apply provisional remedies in civil cases; Acquaintance and analysis of existing doctrine and views of legal scientists in order to clearly identify problems and form the right vision for eliminating existing gaps.

Importance of the Research – Examining the above-mentioned problems, presenting gaps in legislation and judicial practice and proposing scientific ways to address them, finding best practices, creates a well-founded theoretical basis for a new understanding and application of numerous provisions of law. It will contribute to the precision of the procedural legislation and development of consistent judicial practice. The relevant practice of both Georgian and European Court of Human Rights is integrated in the research. Therefore, the research has both theoretical and practical importance, it will develop the doctrine of civil procedural law.

Methods of the Research – The following methods are used in the research: analysis and synthesis, deductive, comparative-legal analysis methods. By means of analysis and synthesis, the legal norms related to the topic, their place and

importance in the civil procedure legislation, relevant judicial practice and the existing legal doctrine were analyzed in depth. In addition, as a result of the synthesis of the aforementioned analyzed issues, suggestions and recommendations were developed. Within the scope of the deductive method, general approaches and definitions were applied to specific life cases, and on the basis of specific examples, it was possible to draw specific conclusions. Using the comparative-legal method, the functional purpose of the institutions related to the research topic was compared with the functional purpose of similar institutions in other countries. In order to better present the essence of the regulatory norms of the institution of provisional remedy, and to convincingly justify the research results, the foreign doctrine is used in those subsections in which its use was considered relevant. It was not left out of attention to compare the mechanism of provisional remedy with the mechanism of securing the judgement of the court, as well as with the rules for the regulation the security of the right used during the appeal of the judicial acts and with the coercive enforcement measures.

Results of the research - As a result of the research, many problematic issues were identified, which have not been sufficiently analyzed in Georgian legal doctrine. At the same time, the factors that have a negative impact on the effective use of provisional remedies in practice have been identified. As a result of the analysis of the problems, scientifically substantiated recommendations were prepared in order to make changes in the civil procedure legislation, which will contribute to the further development and effective functioning of the institution, the development of uniform judicial practice and the implementation of justice based on common standards and the principle of a fair trial.

The dissertation consists of an introduction, 4 chapters, 19 subchapters, conclusion and bibliography. The volume of the main part of the work is 171 pages.

Chapter 1. The legal nature of the institution of provisional remedy

1.1. The essence, function and purpose of provisional remedy

1.1.1. Provisional remedy as a procedural guarantee

The term "guarantee" in the Civil Procedure Code is often used in the sense of "security". In the nature of provisional remedy as one of the types of procedural guarantee, two goals can be identified: creation of appropriate conditions for the realization of the goal of justice and the actual execution of the secured right, if this right eventually turns into a confirmed right. It is true that provisional remedy, as a legal institution, is a procedural-legal guarantee of the actual enforcement of the rights and legal interests of the parties protected by substantive legislation, but its importance is limited to the creation of essential conditions for the execution of a court decision.

1.1.2. The essence of provisional remedy

In Georgian and foreign legal doctrine, when determining the legal nature of the institution of provisional remedy, the emphasis is always made on ensuring the enforcement of the upcoming court decision. The institution must be able to prevent the complication of enforcement of court decision and, moreover, the impossibility of enforcement, thus preventing damage to the claimant. The provisional remedy serves to protect the private legal relationship, which makes its use completely dependent on the dispositional authority of the party. The measures of provisional remedy should be distinguished from the means for securing the fulfillment of a civil-legal obligation, from insolvency seizure, as well as from coercive enforcement measures. The institution of provisional remedy is also used for the securing a court decision, which is rendered but not yet in legal force. In relation to immediately enforceable decisions, the institution of provisional remedy is not applicable. In exceptional cases, it is also possible to secure a claim for acknowledgement.

1.1.3. The function of provisional remedy

In judicial practice, two important functions of the mechanism of justice were highlighted from the aspect of protection of a person's right. These are: the function of effectively protecting the right and preventing the violation of the right. Each of them has an independent meaning, but they are also intertwined and condition each other. In itself, the prevention of future violation of the right ensures its protection, and on the contrary, if the protective function is fulfilled, the threat of infringement of the legal good attributed by the judicial act will be avoided. However, from the theoretical and practical point of view, the effective protection of the right is related to the material-legal side of the case. As noted in practice, effective protection means obtaining the right demanded by the claim itself. As for the preventive function, it can be considered as an important function of provisional remedy.

1.1.4. The purpose of provisional remedy

The purpose of provisional remedy is in line with the function of civil proceedings. This function consists in the protection and implementation of material-legal rights and interests, which arise on the basis of civil material litigation. The ultimate goal of using measures of provisional remedy is to prevent significant damage to the claimant. According to the content of Article 191 CPC, the purpose of provisional remedy is to protect the subject of the dispute, in particular, to prevent the debtor from disposing of the subject of the dispute and to ensure the possibility of exercising the confirmed right in the future. Thus, provisional remedy is a system of coercive measures permitted by law (not prohibited) that are used by the court at the request of the claimant and the purpose of which is to create guarantees for execution of the favorable court judgement, in case such a decision is rendered.

1.2. Legal nature of securing the enforcement of the court decision

The institution of securing the enforcement of the court decision should not be considered as an extension of the mechanism of provisional remedy. It has a much wider field of action. It can also be used by the defendant when the decision is made in favor of the latter. From this point of view, ensuring the enforcement of the court decision should not be equated with the compensation mechanism for the expected loss to the defendant. The possibility of using such a mechanism exists only in the event of the establishment of a measure of provisional remedy. The basis for the use of institutions for provisional remedy and securing the enforcement of court judgments is also different. In addition, no significance is given to whose benefit such a decision is made, while the assumption that such a decision is made solely in favor of the claimant is decisive for the activation of the mechanism of provisional remedy.

The mentioned differences make it possible to draw the conclusion that Article 271 CPC is incorrectly formulated, because it limits the grounds and prerequisites for the use of the judgment enforcement mechanism to the provisions set forth in Chapter XXIII, while the security mechanism for enforcement of the court decision creates much wider guarantees not only for the parties of the process, but also for the parties of enforcement proceedings in the future.

1.3. The difference between the institution of provisional remedy and the institution of coercive enforcement measures

When securing a claim, the claim and enforcement proceedings come into close contact with each other. The result of not separating these two categories from each other is the incorrect wording of some legal provisions and judicial errors. For instance, the provision of subsection "e" of part 2 of Article 198 CPC, which has become the basis for many misunderstandings and violations of the claimants' legal rights in judicial practice. In accordance with the mentioned provision, the condition for the suspension of one of the security measures - the sale of property is the absence of an auction provided for in Article 70 of the Law

of Georgia "On Enforcement Proceedings". It is obvious that such practice, on the one hand, complicates the exercise of the right to use the provisional remedy, on the other hand, it contradicts the essence of the effective protection of the right and the preventive functions of the security measure. Legislator has confused the categories of provisional remedy and coercive enforcement measures. It is completely unclear when the above-mentioned provision of Article 198 CPC links the use of provisional remedy with the initiation of coercive enforcement measures. The appointment of an auction cannot be an obstacle to the implementation of the guarantees of protection of the right of ownership. Therefore, no rational consideration dictates the inadmissibility of suspending the sale of the property due to the auction. The provisions of Article 36 of the Law of Georgia "On Enforcement Proceedings" should also be taken into account, according to which the grounds for suspension of enforcement are not exhaustive. Accordingly, suspension of enforcement and, therefore, suspension of coercive enforcement measures, is also possible on other grounds, including provisional remedies.

1.4. Impact of provisional remedy on the claimant's material-legal rights

The use of provision remedy institute is allowed for any category of legal dispute. When using security measure, the question of the validity of the claim is not considered. Thus, the use of the mentioned institution does not affect the final outcome of the case, however, if the dispute ends in favor of the claimant, it makes the enforcement of the right confirmed by the court real. When applying the provisional remedy, in the aspect that the claim is satisfied, the court discusses the material and procedural prerequisites of the claim. The fact of non-fulfilment of the obligation and the reasonable doubt regarding the future non-fulfillment of the obligation are grounds for filing a claim in court, and the factual and legal grounds for using provisional remedy should be the justification of the non-enforcement of the decision, or the risk of making it difficult to enforce or causing irreparable damage.

1.5. The impact of provisional remedy used in another case on the resolution of the dispute

The legal consequences of a case may be affected by the provisional measure used in another case. In order to identify the problem, it should be noted that we are not talking about any measure of security, but about the impact of such public-legal restriction, which is related to prohibitions of a property nature. Obviously, the existence of a public-legal restriction cannot become an obstacle to issuing a court decision, but it may affect the ability of the parties to perform dispositional actions. In accordance with part 2¹ of Article 218 CPC, before the settlement agreement between parties, they are required to submit information on the public-legal restrictions on the disputed property. If it turns out that such a restriction exists, the disputed property cannot be settled. It may also happen that the case is not settled, but a decision is made. Accordingly, it is interesting whether, in the event of such a decision entering into force, the person in whose favor the public-legal restriction applied to the property, which became the subject of such a decision, can request its annulment.

In accordance with the provisions of subsection "c" of Article CPC, the person whose rights and legal interests are affected by the case has the right to request the annulment of the decision. The right provided for by the provision of the norm, which was violated, first of all, means the right of the person requesting the renewal of the case, which was recognized, that is, confirmed before the decision to be annulled was issued and which was affected by the decision to be annulled. The point is that the norm cannot protect an unconfirmed, unrecognized right. Such a conclusion follows from a reasonable interpretation of the norm. Second, it implies a right arising from the subject matter of the dispute. In other words, the parties whose interests must be protected, as defined in part 2¹ of Article 218 and subsection "C" of Article 422 CPC include those who are participants in a contentious legal or material civil relationship on a case that can be settled by settlement agreement between parties or to annul the decision on which it was issued.

Chapter 2. Grounds and prerequisites for the application of provisional remedy

2.1. Grounds for applying provisional remedy

2.1.1. The legal nature of the factual grounds for the application of provisional remedy

The legislator assigns the applicant the burden of proving the necessity of using a provisional remedy. When deciding the issue of provisional remedy, the factual basis of the claim, the subject of the dispute and other essential components (adequacy of the provisional remedy, connection with the subject of the dispute, etc.) must be taken into account. Article 191 CPC which establishes the "presumptive standard" - about the possible satisfaction of the claim - points to this. Attention should also be focused on the claims, its factual situation, based on which the court should discuss the validity of using a security measure, in order to protect the subject of a specific dispute and, at the same time, maintain the balance of conflicting rights.

The procedural code does not specify the actual grounds for provision. Factual basis refers to the legal facts that are necessary for the decision to implement a procedural action. In the scientific literature, there is an opinion that it is not enough to refer only to the grounds of provisional remedy, or the circumstances. The claimant must also prove the existence of these circumstances, because he bears the general burden of proving the circumstances based on Article 102 of the Civil Procedure Code. However, contrary to what was mentioned, the analysis of judicial practice reveals that the basis for the use of provisional remedy is not proven facts (this is not required by Article 191 CPC), but rather facts that have the character of supposedly existing facts.

The analysis of Articles 284 and 285 CPC reveals that the court must determine the grounds for the use of security measures. In particular, the general provision of Article 285 CPC obliges the court to indicate in the relevant ruling the specific factual circumstances on the basis of which it made such a decision. The practical importance of correctly determining the basis for the use of a security measure is also confirmed by the fact that decisions on security are appealed on the basis of their lack of justification.

2.1.2. Application as a basis for applying provisional remedy

Proceedings related to provisional remedy are initiated by the applicant filing an application with the relevant court. Accordingly, the statement must meet the general admissibility requirements of any claim, which means not only procedural but also material requirements. The statement includes both the statement submitted as a separate document and the petition presented in the lawsuit. In particular, the claimant can formulate a request for the use of a security measure in the lawsuit itself, or when filing the lawsuit and recording it in the chancellery, attach a separate statement to the lawsuit and submit it to the court together with the lawsuit, or file a statement about it during the consideration of the case, and also apply to the court with a separate statement/petition before filing a claim.

To convince the court, it is enough only to assume with a high degree of probability the existence of the circumstances, which are based on the claimant's request for the use of the provisional remedy (including the use before the filing of the claim). Neither Georgian nor German law specifies when a judge's belief or assumption is considered sufficient. In the German doctrine, the opinion is expressed, according to which the facts should largely, to a high degree, confirm the existence of a prerequisite and a factual basis for the use of a security measure, rather than exclude such a basis.

When seizure is used as a public-legal restriction, and if the subject of such restriction is real estate, an extract from the public register, which can be used to confirm ownership of the real estate, must be attached to the application filed with a request for its use. The court reviewing the claim shall decide upon provisional remedy application without notifying the defendant within one day of its filing (Article 193 CPC). In addition, taking into account the changes made in the procedural code following the introduction of market economy principles, it will be impossible to comply with such a deadline when using some types of security measures.

2.2. The role of judicial law in the application of the legal ground of the provisional remedy

The analysis of the Civil Procedure Code of Georgia and the judicial practice established on its basis reveals that the measures of provisional remedy provided for in Article 198 of the Civil Procedure Code cannot always be adapted to real-life cases. In practice, the aspect of the use of provisional remedy will raise issues that require a non-standard approach to the creation of law by the court. From this point of view, the provision of Article 198, part 3 of the Civil Procedure Code, which allows the court to determine the type of optimal security measure in individual cases, is noteworthy. The mentioned provision carries a wide content. Namely, the court, on the one hand, is equipped with the authority to use any other measure specified in Article 198 CPC instead of the one requested by the applicant. On the other hand, the court is authorized to create a security mechanism different from the named article.

2.3. Prerequisites for the use of provisional remedy

2.3.1. Systematic analysis of the prerequisites for the use of provisional remedy

Article 191 CPC defines some prerequisites for the use of provisional remedy. However, other prerequisites are reflected in various norms of Chapter XXIII of the Code of Civil Procedure. Article 191 CPC states that there must be a statement requesting a provisional remedy. Also, there must be impossibility of enforcing the court decision, complication or threat of harm to the defendant. Thus, the provision of this norm provides both the grounds and prerequisites for the use of a security measure. However, a systematic analysis of the norms of the Civil Procedure Code reveals that the court is tasked with checking other prerequisites as well. It should be emphasized that each prerequisite has an independent meaning. In addition, one of the prerequisites for establishing a provisional remedy is compliance with the principle of proportionality.

2.3.2. Impossibility of enforcement of court decision

The result that the claimant achieves on the basis of the review of the claim is not only the adoption of a decision by the court in relation to the said claim, but also the execution of this decision. In some cases, enforcement of the judgment becomes difficult, and sometimes impossible, because the defendant disposes of the enforceable property between the filing of the lawsuit and the execution of the judgment. If an unscrupulous defendant disposes of the collateral, the act of justice, if rendered in favor of the claimant, will turn into a formal act, and the administration of justice will lose its meaning. The claimant's procedural rights are granted precisely in order to have a legitimate leverage and opportunity, a legitimate mechanism, to achieve satisfaction of the claim. If the claimant's procedural rights are properly secured, by securing them, the claims will be secured as well.

2.3.3. Complication of enforcement of court decision

Provisional remedy is allowed at any stage of the case, before the judgment enters into force. The main thing is that there should be conditions for its use, one of which is the complication of decision enforcement by non-implementation of these measures. The analysis of the practice reveals that the courts unfortunately often do not comply with the law's requirement that the use of a provisional remedy should be able to prevent enforcement complications. This is especially evident when using the institution of seizure as an example of the wrong practice established by the courts. In particular, there are frequent cases when the courts partially satisfy the application for seizure and the defendant is prohibited from alienating the item and loading it with a mortgage.

2.3.4. Threat of harm to claimant

This prerequisite for the use of the provisional remedy was reflected in the Civil Procedure Code as a legislative innovation, as a result of the addition made

by the law of June 24, 2016. In addition, the essence of the mentioned legislative innovation was also misunderstood. The reason for the wrong approach is the imperfection of the norm. In particular, the wording of Article 191 CPC is incorrect, according to which the basis for the use of a security measure is the threat of causing damage that cannot be compensated by imposing damages on the defendant. In the norm, the emphasis should not be on the imposition of damages, but on the fact that, on the one hand, the imposition of damages on the defendant may not always be in the interest of the claimant, in particular, when the claimant's interest is in the property in kind, on the other hand, the amount charged in the damage report must be compensated and the decision must be enforced. In any case, the damage has a compensatory nature, but the law in the threat of expected damage, the occurrence of which may be due to the non-use of a security measure, narrowly implies the threat of disposing of the subject of the dispute, and not the threat of monetary damage, since any damage expressed in money will have a compensatory value. The named innovation considers only those cases when the subject of the security and the subject of the claim coincide with each other, and due to the ineffectiveness of the preventive function of the security mechanism, the subject of the dispute will be lost, thereby depriving the interested person of the possibility of assigning the subject of the security in kind.

2.3.5. Legal validity of the claim

When discussing the issue of provisional remedy, the court should check whether the claim has a material-legal basis, which means assessing the extent to which the factual circumstances specified in the claim meet the prerequisites of the norm establishing the claim. At this stage, the research of the evidence attached to the claim is not carried out in order to assess the perspective of the claim, as this is a procedural action to be carried out at the stage of consideration of the case. When discussing the use of security, the court should first of all focus not only on the prerequisites for securing the claim, but also on how legally the claim is justified, which means that the legal justification of the claim must be highlighted. It is not justified to secure a right that does not exist, and this is equally clear to the court. If there is no right, there is no danger that it will be violated by the non-admissibility of the provisional remedy. Thus, a formal approach to the provisional remedy as a procedural legal institution is not

allowed and it largely depends on the expediency of satisfying the claim. Thus, the court's assumption about the satisfaction of the claim should not be based on the conclusion obtained as a result of the factual basis of the claim and the examination of the evidence, but on the legal validity of the claim. At the first stage of checking the validity of the claim, the judge relies on the assumption that the facts and circumstances stated by the claimant are true.

2.4. Peculiarities of securing future claims

The interested person has the opportunity to secure a claim not only after the initiation of the case, but also before the initiation of the case in court (Article 192 CPC). One of the prerequisites for securing a future claim is the urgent need for its use. The condition of "urgent necessity" is a completely redundant and confusing provision. The need for a mechanism to secure a claim already implies cases of urgent necessity. The above record leads to miscarriages of justice as well. If the use of provisional remedies was allowed only within the framework of the already initiated case, the defendant would have more opportunities to hide the stolen property and money, to avoid the threat of payment upon receipt of the lawsuit or claim. Moreover, part 5 of Article 11 of the Civil Procedure Code even contains a kind of incentive provision for the unscrupulous party.

The claimant must indicate in the application for provisional remedy, who will be the defendant of the future claim, what will be the subject of the future claim and the factual basis. In case of securing a future claim, the question of using the security against it arises. The essence of the norm on securing a future claim, at first glance, implies the possibility of securing a pending claim and, at the same time, does not oblige the court to decide on the issue of using a measure of pending security. A dishonest claimant can knowingly file a claim that will not be accepted by the court and appeal the decision of inadmissibility of the claim, in which case the provisional remedy will also remain in force, etc. Therefore, the court should effectively use the institution of provisional remedy even at the stage before filing a claim

2.5. Execution of the judgment granting the petition for provisional remedy

In the event that, taking into account the factual circumstances of the case, the court comes to the conclusion that it is necessary to use the given provisional measure and issues a corresponding ruling, it must be enforced. Execution does not necessarily mean the involvement of an authorized official, an appeal to the executor. The said judgment must be enforced in accordance with Article 195 CPC, which means that depending on the nature of measures, it may be enforced through registration in the public register, which the claimant provides, and which does not require the issuance of a writ of execution or an appeal to the bailiff. In the decision on provisional remedy, it must be indicated which specific measure of security was selected by the court (Article 194 CPC). The enforcement of provisional remedy judgment is carried out immediately, i.e. Before its entry into legal force, in the manner established for the execution of the court's decision, which means that after the judgment is rendered, in case of the necessity of forced execution of this judgment, the claimant must submit the judgment and the writ of execution issued on its basis to the executor for execution, which is carried out in a general manner. This decision will be communicated to the person entitled to appeal. In the event that a security measure is applied to the defendant's property, the origin of the right to which, according to the applicable legislation, requires state registration, the decision on the provisional remedy taken and the enforcement document for voluntary enforcement shall be submitted by the claimant to the relevant registering state body, so that the defendant can no longer alienate the said property or otherwise to withdraw this property from its possession, use and disposal (from its ownership).

2.6. The fate of provisional remedy in case of non-acceptance of the claim

In the civil process, it is not allowed to use provisional remedy, if the court does not accept the claim. In the practice of Georgian courts, it is explained that the provisional remedy shares the fate of the claim. However, the following circumstance should be taken into account: by the decision of the Constitutional

Court of Georgia, the institution of defining the time limit for the claimant to correct the defect (which, according to the new amendment, is called giving a task) was revived. In this situation, if we take into account the fact that the law allows the possibility of securing the claim before filing it, we must conclude that filing a defective claim does not exclude the possibility of securing the claim. If, after receiving the claim, there are circumstances that make it impossible to continue the process, then depending on the nature of such circumstances, the claim will remain unconsidered as a legal result, or the case will be terminated. Accordingly, even in the case of ending the case without issuing a decision, similar to the legal result of the inadmissibility of the claim, the provisional remedy becomes meaningless, but since it was used before, it is annulled. It should also be noted that Article 191 CPC does not exclude the possibility of using provisional remedy during the suspension of proceedings.

Chapter 3. Guarantees of protection of rights in the mechanism of provisional remedy

3.1. Obligation to comply with the principle of proportionality when using provisional remedy

The Code of Civil Procedure introduced the use of provisional remedies in accordance with the principle of proportionality. Article 196¹ was added to the Code, which provides that the value of the property seized shall not substantially exceed the value of the claim, unless the defendant is the sole owner of the property. In order to enforce the decision, the court, taking into account the specificity of the dispute and its participating entities, should be able to use all procedural and legal means available to it in each specific case. Violation of proportionality is a test of the reasonableness of provisional remedy and grounds for its full or partial annulment. The violator of the requirement of proportionality is the court, not the defendant. The latter cannot be held liable in the future for violating the imperative of proportionality in the form of damages, but for the fact that the security used in his favor turned out to be unjustified.

3.2. Measure of counter security

The use of the measure of counter security at the stage of securing the claim is explained by the fact that at this stage there is no certain perspective of the case and it is not known whether the claimant's claim is really justified or not. In addition, it should be taken into account that providing compensation for anticipated loss is not an obligation of the court, but a right. If the court does not exercise this discretion, then the defendant may file an application for anticipated losses. In addition, the problem of using counter security mechanism intersects with the problem of conscientious use of material and procedural rights by the claimant. Based on the provisions of the Code of Civil Procedure and the analysis of court practice, the following conclusion can be drawn: refusal to provisional measure request is permissible, even if the initiator of the petition submits the counter security in advance on his own initiative. Even in the case of submission of counter security, the court is not required to grant a provisional remedy, which is a progressive solution of the issue by Georgian legislation.

The Code of Procedure establishes the possibility of securing expected loss and not damages, since it is impossible to determine the extent of the damage in advance. Determining such a damage, along with being impossible, will also be incorrect, because the determination of the causal connection between the use of a security measure for a claim and the existing damage can be relevant only in the case of the unjustification of the provisional remedy, which is manifested in the rejection of the claim by the court or the annulment of the security measure. Such a result must be determined by a legally binding decision and, therefore, after the case is finally concluded. Therefore, it is not allowed to measure the amount and criterion of compensation for the expected loss, in the course of the case, by the standard of compensation for the existing damage. Therefore, it will not be appropriate to use Articles 408 - 415 of the Civil Code in systematic connection with Article 199 CPC when determining the amount of compensation for the anticipated loss to the defendant and imposing it on the claimant. Expected loss means estimated actual costs (lawyer's fees, other costs related to proceedings) and unearned income. The concept of damage includes only actual loss. Thus, loss is a broader concept and it is no coincidence that procedural law focuses only on the category of expected loss.

3.3. The right to replace provisional remedy or change of the object of security

The law considers it permissible, at the request of the parties, to change one type of provisional remedy to another, or to change the subject of security. Replacing one provisional measure with another should be necessary and permissible if the originally selected type of security unreasonably limits the defendant's rights. In one of the cases, disproportionality between the interests of the defendant and the interests of the person in whose favor the security measure was established was considered as a criterion for applying the provisions of Article 196 CPC. On the other hand, the claimant can raise the issue of replacing one type of remedy with another in the event that the measure, which was determined by the court for the first time, is insufficient or even unjustified. This can happen, for example, when the seized property has lost its original value and therefore this property can no longer fulfill its primary purpose, since it can no longer be a guarantee for the subsequent enforcement of the decision. In addition, the law makes it possible to replace the object of security with another. For example, the debtor requires the use of a seized on another property instead of one foreclosed property. This is possible only with the consent of the claimant. Any party may raise the issue of changing the measure.

3.4. Legal nature of the institution of procedural security

The procedural guarantee mechanism should be considered as one of the procedural guarantees, which is completely compatible with the guarantees implied by the principle of competition and established on the basis of equality, because the possibility of using the mentioned procedural guarantees is included in the arsenal of ensuring the rights of both parties. Its use to ensure the expected loss for the defendant can be considered as only one of the private cases of the execution of the process security mechanism. The purpose of the Institute of procedural assurance is regulated by Articles 57 CPC. Article 57 CPC does not envisage, in addition to the means listed in this article, such means of security as property, which may be encumbered by a mortgage and/or pledge obligation. Regarding one of the lawsuits in relation to Article 57 CPC, the Constitutional

Court of Georgia explained: the mortgage is not allowed to be used as a guarantee of the procedural security. In the event that the possibility of using a mortgage as a means of procedural security would exist imperatively in the legislation, and the authority to make such a decision would depend on the decision to be made within the discretionary powers of the court, this would contradict the basic principle of autonomy of private-legal relations, and by ignoring it, the legislator would ultimately create such a chaotic legal environment, which would threaten the stability of the legal and civil circulation. The regulation of the mentioned would be associated with significant legal difficulties. In the opinion of the Constitutional Court, the use of the means provided by the first part of Article 57 CPC represents the legitimate goal of this norm and a fair way of protecting a reasonable balance between the parties to the dispute in the civil case, in particular, it serves to ensure the procedural equality of the parties and the effective enforcement of the decision.

3.5. Suspension of the execution of the judicial act on the condition of presenting a security guarantee during its appeal

The guarantees mentioned in Articles 375 and 402 CPC include the application of the provisions of Article 199, Articles 57 and 58 CPC. By annulling of the enforcement measures, suspending the enforcement, or, on the contrary, by continuing the enforcement, the party's rights are substantially violated. Therefore, the court is entitled to demand the presentation of appropriate guarantees to ensure the said damage from the party in whose favor the enforcement is temporarily cancelled, stopped or continued. Therefore, the application of security guarantees should be broadly understood. In connection with this, attention should be focused, first of all, on the norm establishing the security guarantee, which is reflected in the institute of claim security. In particular, this is Article 199 CPC, which provides for the compensation of expected losses for the defendant. Its wording seems excessive in the presence of the provisions of Article 57 CPC. The latter already implies and more precisely reflects the essence of the institution of security and imposes broad guarantees for both parties. Article 57 CPC, as a norm of wide application, may be used and is used against the parties of enforcement proceedings.

The need to use security guarantees may also arise during appeals against court decisions. Article 418 CPC regulates the mentioned issue to some extent. Although the given norm talks about the consequences of filing a private complaint, the provisions of the norm apply equally to the complaint filed against the ruling. As for the suspension of the execution of the judgment on provisional remedy, the defendant can raise the issue of suspending the execution, and has the right to demand from the claimant the provision of compensation for expected losses, which is obviously related to the use of appropriate guarantees.

The issue of the use of security guarantees is also relevant when using the exceptional mechanism of appeal of the judicial act, which means the request for renewal of proceedings (Article 423 CPC). The filing of the application for renewal of the case does not have the effect of suspending the execution. The institution of renewal of the case is a restrictive mechanism of appeal of the judicial act. In addition, the court has the right to temporarily suspend the execution of the appealed decision by ruling. In such a case, the forced execution of the decision will depend on whether the person requesting the resumption of proceedings provides the appropriate guarantees (Articles 57 and 58 CPC). Article 432 CPC does not refer to additional or separate guarantees, but to corresponding guarantees. Therefore, in any case, it does not mean the presentation of the guarantees specified in Article 57 CPC, but in general, provision, guarantee is meant. And if the measures taken within the framework of enforcement are not sufficient to implement the creditor's right to enforcement, then the debtor is required to provide additional guarantees. As the analysis of the regulatory norms of procedural assurance shows, the judicial discretion in the selection of the institution of procedural assurance is not subject to control/verification by the superior court, which is a kind of loophole in the law.

Chapter 4. The impact of the exercise of powers based on the principle of disposition on provisional remedy mechanism

4.1. Termination of provisional remedy upon settlement agreement between parties

The essence of the provision of Article 199¹ CPC, according to which, if the parties did not determine the fate of the provisional remedy making an agreement on settlement, the court cancels the used provisional measure, requires a scientific analysis. Unfortunately, a wrong practice has been implemented in relation to the mentioned norm. By arbitrarily canceling the measure, the court should not create a real threat of non-enforcement of the judicial act. The essence of the said provision actually implies, first, the submission of the court to the will of the party, and the second implies a narrow content - the settlement leads to the cancellation of the provisional remedy only if the security is no longer related to the subject of the settlement. In circumstances where the obligation must be fulfilled in the future, the security must be maintained.

Based on the analysis of court practice, we can establish the criteria, in the presence of which the court can automatically terminate the provisional remedy used in the case. Otherwise, its cancellation is not allowed. Namely, according to Article 199 CPC, there should be cases when: the subject of security was transferred to the creditor on the basis of settlement; Based on the subject of the settlement of the parties, the maintenance of the security measure lost its meaning; Due to the settlement of the parties, the creditor has reduced the volume of the demand so much that the principle of proportionality between the security measure and the creditor's demand is violated; The object of provision no longer exists. Judicial practice can also reveal other cases.

4.2. Peculiarities of appealing court judgments regarding provisional remedy

The analysis of the Civil Procedure Code of Georgia allows the following conclusion to be drawn: all judgments issued regarding provisional remedies can be appealed. The requisites of the complaint are defined in an exhaustive manner. The specifics of its consideration is that the court rendering the appealed judgment is given the opportunity to correct it (Article 197¹ CPC) and if it considers it admissible and justified, it satisfies it. In other cases, the complaint is sent together with the case materials to the superior court, which considers the complaint with the procedure required for private complaints according to Articles 419-420 CPC.

It is interesting to determine the consequences of filing an appeal on the decisions made on the motion for provisional remedy. Such a legal result is different depending on which decision is made in the case. However, although Article 418 CPC deals with the consequences of filing a private complaint, the provisions of the norm apply equally to the complaint filed against the ruling. The filing of an appeal will not suspend the enforcement of the security order, since the security order must be enforced immediately, before it takes legal effect. An exception is only the ruling on canceling the provisional remedy or replacing one type of remedy with another (the second part of Article 197 CPC).

Articles 417 and 419 CPC establish the rule of consideration of private complaints only in superior courts. The law does not provide for consideration of a private complaint in the court issuing the judgment. An exception is the appeal filed against the judgment on provisional remedy (Article 197¹ CPC). However, the law does not establish any special rules for consideration of such an appeal. The only important obligation that the law has defined for the court in considering the appeal submitted against the ruling on provisional measure is the provision established by Article 197¹ CPC: The court accepts the complaint in the proceedings according to the rules provided by the civil procedure code for the court of the relevant instance. This means that the admissibility of an appeal must be examined in the same way as the admissibility of provisional remedy application.

4.3. The possibility of appealing the decision of refusal to cancel the claim security measure based on the application

Research has shown that the current Civil Procedure Code provides for the right to independently appeal the following judgments related to securing a claim: the right and the possibility to independently appeal the ruling on securing a claim, refusing to secure a claim, canceling a claim's security, replacing one type of claim security with another, changing the subject of a claim, and canceling a claim's security . As for the ruling on the refusal to cancel the claim security measure, the provisions of Chapter XXIII of the Civil Procedure Code do not define the procedure for appealing the court's decision on the refusal to cancel the claim security, which is an important flaw in the law. However, it is not allowed to deprive the interested person of the opportunity to appeal such a decision. The named ruling can be appealed on the basis of Article 31 of the Constitution and by analogy with Article 197 of the Civil Procedure Code (Article 7 CPC). The appeal of the judgment named by the analogy of Article 197 of the Civil Procedure Code should be considered as one of the private cases of the application of the analogy of the law in the process.

4.3. The possibility of appealing the decision of refusal to terminate provisional remedy

Research has shown that the current Civil Procedure Code provides for the right to independently appeal the following judgments related to provisional remedy: the right and the possibility to independently appeal the ruling on provisional remedy, refusal of issuing provisional remedy, terminating provisional remedy, replacing one type of remedy with another and changing the object of a claim. As for the ruling on the refusal to cancel the provisional remedy, the provisions of Chapter XXIII of the Civil Procedure Code do not define the procedure for appealing the court's decision on the refusal to terminate provisional measure, which is an important flaw in the law. However, it is not allowed to deprive the interested person of the opportunity to appeal such a decision. The named ruling can be appealed on the basis of Article 31 of the

Constitution and by analogy with Article 197 CPC (Article 7 of the Civil Procedure Code). The appeal of the judgment named by the analogy of Article 197 CPC should be considered as one of the private cases of the application of the analogy of the law in the process.

Conclusion

As a result of research and analysis, it is possible to draw the following conclusions: lawsuit proceedings are not an obstacle or limiting factor of civil turnover. Implementation of the security guarantees system should create equal opportunities for the parties as a result of court decision, to protect them from the objective risk factors affecting its execution.

In order the right of the parties before court to be fully protected the existence of effective mechanisms and guarantees for its protection should be in place. The title of Chapter XXIII of the Civil Procedure Code of Georgia leaves an impression that legislator only considered securing the rights of the claimant. However, mechanism of provisional remedy is only one of the procedural actions in the system of security measures.

To the extent that the purpose of any claim is to protect a right or interest by any means provided by law, possibility of provisional remedy means securing the actual protection of such right or interest in the future, and not merely protecting it on paper in the form of a court order granting the claim. A systematic analysis of the norms determining the grounds for the use of the provisional measure provides the opportunity to draw such a conclusion. Another conclusion follows from this: by determining the mechanism of provisional remedy, the legislator actually has in mind securing of the court's decision, and not the securing of the claimant's material-legal claim against the defendant, because final conclusion regarding the protection of the right or interest in one form or another is reflected in court's decision. Such legal nature of the security mechanism allows for its broad understanding and universal application, the provisions of which ensure the rights of not only the claimant, but also the defendant, creditor and debtor. Accordingly, the interests of one party are not secured without taking

into account the interests of others and without presenting appropriate guarantees.

The civil process is associated with rather long procedures, there is a risk that before the final decision is made, the object of the dispute will be destroyed, alienated, encumbered or otherwise interfere with the execution of the final decision. Therefore, the measure provisional remedy itself serves to prevent these threats.

Norms regulating the grounds for the use of provisional remedy, by their legal nature, are provisions of an indefinite nature, and therefore, in order to apply the measure, it is necessary to use evaluative categories and reasoning when performing the relevant procedural action.

The threat of expected harm, as a ground for the use of security measures, considers only those cases when the subject of the security and the subject of the claim coincide, and due to the ineffectiveness of the preventive function of the security mechanism, the subject of the dispute will be lost, thereby depriving the interested person of the opportunity to get the security object in kind. In relation to other subjects of dispute, the ground for the use of a security measure may be the threat of non-enforcement or complicating the execution of a decision in favor of the claimant in the case.

Proportionality should be considered as one of the grounds for the use of the security mechanism and as a measure of the legacy of the mechanism used. The right limited by the measure must be commensurate with the legal good to be protected. Unjustified limitation of the defendant's right with a provisional remedy and placing the parties in unequal conditions in this aspect is not allowed.

Timely and precise use of provisional measure determines the effectiveness of civil proceedings, the real implementation of the goals of the process. The decision made in the case becomes enforceable. The rights of the defendant must also be ensured. In addition, the defendant cannot be charged with the obligation to provide compensation for anticipated loss in a case when the subject of the claim is property in kind and, therefore, when the claimant's property right to the subject must be protected.

While applying the security mechanism, the legislator equips the court with a wide discretion. Accordingly, in order to fairly balance the interests of the parties, the role of judicial law is highlighted. When determining the application

of this or that measure and its grounds, the court should take into account the specific circumstances of the case, the volume and character of the request, the factual situation. In order to balance the interests of the parties, a provisional remedy used should not excessively restrict the interests of both the creditor and third parties. At the same time, judicial discretion cannot be unlimited. The court is bound, on the one hand, by the constitutional rights and principles, and on the other hand, by the procedural norms stipulated by the legislation. It is necessary to take into account the mentioned principles to the extent that the security mechanism is used regardless of the will and desire of the person to whom it is used and is related to the narrowing and limitation of personal, property and other types of private rights. Therefore, the law imposes an obligation on the court to be guided by the "necessity" test.

The use of provisional remedy is allowed on the basis of such facts, which are only presumptive in nature, and therefore, it is not necessary to submit evidence to substantiate/prove such facts. This nature of the factual basis for the use of the security measure determines the peculiarity of the assertion when using the temporary protection measure. Consideration of the merits of the case, no matter what kind of proceedings it takes place in, requires evidentiary activity. It is as a result of the evidentiary process that the court should decide the essential, i.e. material-legal side of the case. In contrast to the above, the issue of provisional remedy is a procedural-legal one, at which point the existence of a ground for the use of a measure must be proven. The judge's assumption that the claim will be satisfied actually means only one thing: the claim must meet the requirement of formal criteria of the claim specified in the decision-making methodology.

A comparison with the German civil procedural law, in which the provision mechanism includes the possibility of predetermining the material-legal relationship, showed that in the Georgian procedural legislation, the material-legal relationship between the parties is not determined within the framework of provisional remedy institute. Georgian law also knows the mechanism of such a relationship before the court's decision, i.e. preliminary and temporary determination, but this mechanism is used outside the scope of the institution of provisional remedy.

The use of coercive enforcement measure does not prevent the use of provisional measure. Therefore, the coercive enforcement measure does not affect the legal consequences of provisional measures, but, on the contrary, the

use of the provisional remedy determines the scope of the coercive enforcement measure and the subsequent legal fate.

Article 218 CPC should not be understood broadly. It does not limit the court's right to confirm a party's statutory rights. If a public-legal restriction was used in another case to ensure the fulfillment of a monetary obligation, this should not prevent the attribution of the property right recognized by law in favor of the party participating in the other case. Property recognized by law means joint property of spouses, share of inheritance, share of privatized property.

The provision of Article 199 CPC has a self-contained, independent character and procedural significance, which is not affected by substantive civil law. Determining the amount of anticipated losses should be done at the discretion of the court. Material norms can be implemented only when solving the issue of compensation for common damage, that is, if the causal connection between the fact of causing damage and the unjustification of the measure securing the claim is established. The possibility of compensating future losses in a general manner is related to the unjustification of the provisional remedy, and not to the groundlessness of the claim, which can become a determining factor for misunderstanding the essence of the current legislation. The direct reflection of the possibility of compensation for damages caused by groundless claims in the Civil Procedure Code of Georgia would create a wide opportunity for the creation of guarantees for the enforcement of the judgment rendered in favor of the defendant. The provision of compensation for anticipated losses alone is not a sufficient procedural guarantee for ensuring the defendant's rights. In the absence of a provisional remedy, the defendant cannot benefit from the expected loss security mechanism. He will lose such an opportunity in the event of a court decision in his favor, even if a provisional measure is used, since the measure is canceled if the claim is not satisfied. Therefore, the solution to the problem of ensuring the defendant's rights should be found in the wide use of the mechanism of securing the court decision.

The criterion for determining the amount of anticipated loss should be the principle of equality of the parties. On the one hand, an unjustifiably heavy burden should not be imposed on the claimant, which is in danger if the emphasis is not shifted to the category of expected loss. On the other hand, the amount of expected loss determined by the court should ensure the protection of the

defendant and the prevention of damages expected by an unjustified claim or its provision. The use of counter security measure is allowed both at the initiative of the court and at the request of the defendant and prior submission of counter security measure by the claimant. In addition, due to the need to prevent the threat of procedural chicane, the court should not always use the provisional remedy when the claimant offers a counter security measure in advance.

At the stage of appeal of judicial acts, when requesting the suspension of their execution, it should be inadmissible to impose the condition of the debtor to submit security guarantees in any case. Guarantees may be required only in cases that involve the enforcement of decisions on property disputes. Their use in non-property disputes should be excluded. It is up to the party to submit the guarantees, while the request to submit the guarantee is also allowed at the initiative of the court. If necessary, the suspension of conditional execution of the presentation of guarantees balances the interests of both the creditor and the debtor.

Revocation of measures related to enforcement does not imply annulment of actions of the executor. This does not imply the cancellation or annulment of the writ of execution. The legislation does not provide for invalidation of the writ of execution. If the enforcement decision is annulled, the enforcement document also loses its validity.

The scope of Article 57 of the Civil Procedure Code is much wider and does not include only parties to civil proceedings. Security guarantee cannot represent an amount equal to the enforceable claim. This will violate the interests of the person against whom enforcement is carried out. Demanding a guarantee equal to the enforceable demand will be an unjustified burden on the debtor.

Since the right to a fair trial implies not only the right to initiate the process, but also the right and possibility to execute it, therefore, a wrong practice has been introduced in connection with the use of Article 199¹ CPC, which is caused by the imperfect wording of the provision of this norm.

As a result of the conclusions, the following recommendations are proposed:

Article 57 of the Civil Procedure Code of Georgia requires a new wording, as it leaves the impression that it is always necessary to present a proper guarantee. Moreover, it is about securing of a guarantee acceptable under the Civil Code, while it should be about a guarantee suitable for provision. Moreover, the norm

is formulated in a contradictory way. First, the specific type of security guarantee is defined, and then in a general way, any means of security suitable for the guarantee is allowed. Therefore, the guarantee should not be secured, but the party should provide the guarantee, and the wording of the norm should become free from the list of types of guarantee. Accordingly, the wording of this norm would be appropriate in the following way: "If the performance of a procedural action affects the rights of the opposing party, unless the parties have agreed on something else, the requester for the performance of the procedural action must submit a means of guarantee acceptable to ensure compensation for the losses of the opposing party provided for by the Civil Code. It is not necessary to provide a guarantee if the rights of the opposing party are guaranteed through provisional remedy or through coercive enforcement measures.

It would be accurate if in Article 432 CPC, the words: "does not give ... guarantees" are replaced by the words: "does not present ... guarantees". In addition, the norm should not talk about the guarantees of the person requesting the proceedings, but about the submission of guarantees by the person requesting the renewal of the proceedings.

It is appropriate to formulate the title of Article 199 of the Civil Procedure Code in the following form: "Ensuring the compensation of expected losses with groundless lawsuits and unjustified security of lawsuits". The third and fourth sentences with the following content should be added to the first part of the mentioned article: "The type and amount of the guarantee required for the claimant in favor of the defendant is determined based on the discretion of the court, taking into account the principle of equality of the parties." The use of such a guarantee is also allowed based on the agreement of the parties. The claimant has the right, when submitting a petition for the application of a claim or judgment security measure, to offer the court, on its own initiative, a guarantee of the expected loss to the defendant, which does not constitute an unconditional basis for the satisfaction of the claim security request.

The title of Article 199 of the Civil Procedure Code requires wording change. It is appropriate to formulate it in the following way: "Securing compensation for anticipated losses by groundless claim and unjustified provisional remedy". The third and fourth sentences with the following content should be added to the first part of the mentioned article: "The type and amount of the guarantee required for the claimant in favour of the defendant is determined based on the

discretion of the court, taking into account the principle of equality of the parties. While applying the court for provisional remedy or for securing the court decision, the claimant has the right to offer the court, on its initiative, a guarantee of anticipated losses to the defendant, which does not constitute an unconditional basis for granting the provisional remedy”.

It is advisable to formulate Article 375 CPC as follows: "The court may suspend the execution of an immediately enforceable decision in the case when it is obvious that the outcome of the case may change depending on the circumstances of the case." In addition, the suspension of the case should be carried out on the condition of presenting a guarantee. The guarantee can be submitted both by the debtor and at the request of the court or by mutual agreement of the parties. The amount of the guarantee established by the court or offered by the debtor must be reasonable. The creditor has the right to submit a guarantee himself and request the continuation of the execution. In such a case, the amount of the guarantee must correspond to the market value of the property on which the payment is made. It is permissible to file a private appeal against the decision to suspend execution or refuse to suspend it.

In the first part of Article 197 CPC, which provides for the possibility of appealing various rulings related to security, the words should be added: "To the ruling of refusal to provisional remedy..."

The content of the last sentence of Article 199¹ CPC, stating that in the event of a settlement between parties, the court annuls the provisional remedy, unless the parties have agreed otherwise, should be replaced by the following wording: "The settlement leads to the annulment of the provisional remedy only if the maintenance of the measure used before the settlement is no longer appropriate. This happens when:

a. Object of provisional remedy was transferred to the creditor on the basis of settlement between parties;

b. Depending on the object of the settlement of the parties, the maintenance of provisional remedy would be inadequate;

c. Due to the settlement of the parties, the creditor has reduced the volume of the demand so much that the principle of proportionality between the provisional remedy and the creditor's demand is violated;

d. The object of the measure no longer exists."

Taking into account the additions made to the Civil Procedure Code of Georgia, the formulation of Article 193 of the Civil Procedure Code is inevitable. It is appropriate to formulate it in the following way: "The application for the use of provisional remedy will be decided by the court reviewing the claim within one day of filing the application, without notifying the defendant, unless the use of the provisional remedy by its nature requires a reasonable period of time and consideration at the court session."

Article 271 CPC should be worded as follows: "The court can secure the execution of the decision in favor of both the defendant and the claimant, except when the decision rendered in favor of the latter is given for immediate execution."

The words "Except for the case provided for by Article 70 of the Law of Georgia on "Enforcement Proceedings" should be removed from paragraph "e" of the second part of Article 198 of the Civil Procedure Code.

Bibliography

- Kobakhidze A. Civil Procedure Law. Tbilisi, Herald of Georgia, 2003.
- Liluashvili T. Civil Procedural Law, 2nd Edition. Tbilisi, Jisiai Publishing House, 2005.
- Liluashvili T., Liluashvili G., Khrustali V., Zabambashvili Z. Civil Procedure Law, Part II. Tbilisi, Meridian Publishing House, 2023.
- Kurdadze, Sh., Khunashvili, N., Tskitishvili, Kublashvili, M., Kurdadze, G. Commentary on the Civil Procedure Code, Book III. Tbilisi, Meridian Publishing House 2024.
- Kurdadze Sh., Khunashvili N. Civil Procedure Law of Georgia, second edition. Tbilisi, Meridian Publishing House, 2015.
- Hagenlokhi U., Alavidze B., Bakakuri N., Berekashvili D., Gasitashvili E., Todua M., Meskhishvili K., Katamadze P., Samabashvili Z. Commentary on the Code of Civil Procedure, selected articles (e-version). Tbilisi, 2020.
- Baumbach A., Lauterbach W., Albers J., Hartmann P. Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und anderen Nebengesetzen, Abweichender Kurztitel auf dem Buchrücken: ZPO. München, Verlag C.H. Beck, 2003.
- Paulus C.G. Zivilprozessrecht: Erkenntnisverfahren, Zwangsvollstreckung und Europäisches Zivilprozessrecht, 6. Auflage. Berlin, Springer, 2016.
- Schuschke W., Walker W.D., Schmukle D. Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz. Kommentar zum Eighth Buch der Zivilprozessordnung, §§ 916-945 ZPO. C. Heymanns, 2005.
- Thomas H., Putzo H., Reichold K. Zivilprozessordnung (ZPO), Kommenter. Munich, C.H. Beck, 2002.
- Zöller R. Zivilprozessordnung, 33. Auflage. Dr. Otto Schmidt Verlag, 2020.
- Kramer X. Harmonization of Provisional and Protective Measures in Europe. Procedural Laws in Europe: Towards Harmonisation. Maklu: Antwerpen/Apeldoorn, p. 305-319.