ზვიად გაბისონია

ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი

გამომცემლობა
„იურისტების
სამყარო“

ZVIAD GABISONIA

GEORGISCHES NTERNATIONALES PRIVATRECHT

2. Auflage

TBILISI, 2016
Publishing House „World of Lawyers“

გამომცემლობა „იურისტების სამყარო"

ზვიად გაბისონია

ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი

მეორე გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა

თბილისი, 2016
გამომცემლობა „ურისტების სამყარო“

წიგნი წარმოადგენს „ქართული საერთაშორისო კერძო სამართლის“ მეორე გადამუშავებულ და დამატებულ გამოცემას. აღნიშნულ გამოცემას ცალკე თავად დამატებული აქვს საერთაშორისო შრომის სამართალი.

წიგნი ეძღვნება საერთაშორისო კერძო სამართლის პრობლემებს. მასში შედარებით-სამართლებრივი მეთოდის გამოყენებით გაანალიზებულია ევროპის ქვეყნების საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინისა და სასამართლო პრაქტიკის თანამედროვე მიღწევები. ნაშრომი შედგენილია ევროპული უნივერსიტეტების სასწავლო პროგრამების (ადაპტირებული პროგრამითაც ისწავლება ეს საგანი ამჟამად საქართველოს ყველა წამყვან უნივერიტეტში) შესაბამისად და ამომწურავად მოიცავს ყველა ძირითად საკითხს.

განკუთვნილია იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტებისათვის, აგრეთვე მეცნიერ-პედაგოგების, მოსამართლეების, არბიტრების, ადვოკატებისა და სხვა პრაქტიკოსი იურისტებისათვის, საერთაშორისო კერძო სამართლის შესწავლით დაინტერესებულ სხვა პირთათვის.

რედაქტორი **პროფესორი** ლადო ჭანტურია

რეცენზენტები: **პროფესორი** ბესარიონ ზოიძე
პროფესორი ზურაბ ძლიერიშვილი

ყველა უფლება დაცულია. ამ წიგნის არც ერთი ნაწილი (ეს იქნება ტექსტი, ფოტო-ილუსტრაცია თუ სხვა) არანაირი ფორმით და საშუალებით (იქნება ეს ელექტრონული თუ მექანიკური), არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას ავტორის წერილობითი ნებართვის გარეშე.
საავტორო უფლებების დარღვება ისჯება საქართველოს კანონმდებლობით.

© ზვიად გაბისონია
© გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“, 2016

ISBN 978-9941-9476-0-5

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი
ბიბლიოთეკა
ე/176
F-97484

ვუძღვნი მამის,

იური გაბისონიას,

ნათელ ხსოვნას

შ ი ნ ა ა რ ს ი

რედაქტორისაგან 13
მეორე გამოცემის წინათქმა 15
პირველი გამოცემის წინათქმა 18
წიგნში გამოყენებული შემოკლებანი 26

ნაწილი I. საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება, სისტემა, წყაროები.

თავი 1. საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება და სისტემა 30
§1. საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება 30
§2. საერთაშორისო კერძო სამართლის სისტება 35

თავი 2 საერთაშორისო კერძო სამართლის წყაროები 39
§1. შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა 39
§2. საერთაშორისო ხელშეკრულებები (კონვენციები) და შეთანხმებები 44
§3. საერთაშორისო სავაჭრო ტრადიციები 54
§4. სასამართლო და საარბიტრაჟო პრაქტიკა 57

თავი 3. საერთაშორისო კერძო სამართლის წარმოშობისა და განვითარების ისტორია 59
§1. მონათმფლობელური და ადრეფეოდალური ხანა 59
§2. შუა საუკუნეების მოძღვრებები საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ 62
§3. ბურჟუაზიული ხანის მოძღვრებები საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ 67

ნაწილი II. საერთაშორისო კერძო სამართლის ზოგადი ნაწილი

თავი 1. კოლიზიური ნორმის ცნება და სტრუქტურა 73
§1. კოლიზიური ნორმის ცნება და სახეები 73
§2. კოლიზიური ნორმის სტრუქტურა. მიმაგრების ფორმულები 78
§3. უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის არსის დადგენა 90

თავი 2. კოლიზიური ნორმის მოქმედების ფარგლები 101

§1. კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომი მითითებები („Renvoi") 101
§2. მხარეთა ნების ავტონომია 110
§3. დათქმა „საჯარო წესრიგის" შესახებ („ordre Public") 116

თავი 3. საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტები 127
§1. ფიზიკური პირები საერთაშორისო კერძო სამართალში..... 127
§2. იურიდიული პირები საერთაშორისო კერძო სამართალში..... 139
§3. სახელმწიფო, როგორც საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტი 157

ნაწილი III. საერთაშორისო კერძო სამართლის განსაკუთრებული ნაწილი

თავი 1. საერთაშორისო სანივთო სამართალი 177
§1. საკუთრება და ნივთები საერთაშორისო სანივთო სამართალში. ნივთის კოლიზიურ-სამართლებრივი რეჟიმები 177
§2. საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტების საკუთრების უფლების დაცვის გარანტიები 186

თავი 2. საინვესტიციო სამართალი 199
§1. უცხოური ინვესტიციის ცნება და მათი კლასიფიკაცია. საინვენტიციო სამართალი 199
§2. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი (საკანონმდებლო) ბაზა ... 207

თავი 3. საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალი 224
§1. საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართლის არსი და პრინციპები..... 224
§2. საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალი 234
§3. საერთაშორისო საგზაო, საჰაერო, საზღვაო და სარკინიგზო გადაზიდვა-გადაყვანის სამართალი... 251
§4. საერთაშორისო საბანკო და ფასიანი ქაღალდების სამართალი. 272
§5. დელიქტები საერთაშორისო კერძო სამართალში..... 290

თავი 4. საერთაშორისო შრომის სამართალი 300
§ 1. საერთაშორისო შრომის სამართლის ცნება და შინაარსი. 300
§ 2. გერმანული საერთაშორისო შრომის სამართალი. 303
§ 3. საქართველოს მიერ რატიფიცირებული შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებები 311

თავი 5. საერთაშორისო საოჯახო სამართალი **313**
§1. ქორწინების წესი და პირობები. ქორწინების ფორმა საერთაშორისო კერძო სამართალში 313
§2. ქორწინების შეწყვეტა. მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობები საერთაშორისო კერძო სამართალში 327
§3. რჩენის მოვალეობა, შვილება, მეურვეობა და მზრუნველობა საერთაშორისო კერძო სამართალში 341

თავი 6 საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალი **354**
§1. საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართლის კოლიზიური საკითხები ... 354
§2 ანდერძის ფორმა და უმკვიდრო ქონება საერთაშორისო კერძო სამართალში 367

ნაწილი IV. საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესი

თავი 1 საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის ზოგადი დებულებები **379**
§1. საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის ცნება და ძირითადი პრინციპები 379
§2. საერთაშორისო განსჯადობა და მისი გამოყენების ფარგლები. იურისდიქციული იმუნიტეტის სახეები 391
§3. საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარება 401
§4. საერთაშორისო კომპეტენციის სახეები 408
§5. კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქცია. „ფორუმ შოპინგი“ (“Forum Shopping“) 415
§6. პრორეგაციული და დერეგაციული შეთანხმებები 427

თავი 2. საერთაშორისო არბიტრაჟები. **434**
§1. არბირტაჟის არსი. არბიტრაჟების სამართლებრივი რეგლამენტაცია ... 434
§2 არბიტრაჟის სახეები. საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟების ძირითადი ცენტრები 442

თავი 3 უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა და აღსრულება **453**
§1. უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა 453
§2. უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა აღსრულება 461
ლიტერატურა 468

INHALT

Vorwort von Redakteur 13
Vorwort zur zweiten Auflage 15
Vorwort zur ersten Auflage 18
Abkürzungsverzeichnis 26
Literaturverzeichnis 26

TEIL I. BEGRIFF, SYSTEM UND QUELLEN DES INTERNATIONALS PRIVATRECHTS

Kapitel 1. Begriff und System des IPR 30
§1 Begriff des IPR 30
§2. System des IPR 35

Kapitel 2. Quellen des IPR 39
§1. Innenstaatliches Gesetzgebung 39
§2. Internationale Staatsverträge und Übereinkommen 44
§3. Internationale Handelssitten 54
§4. Rechtsprechung 57

Kapitel 3. Geschichte der Entstehung und Entwiklung des IPR. 59
§1. Antike und frühes Mittelalter 59
§2. Mittelalterische Lehren über IPR 62
§3. Spätmittelalterische Lehren über IPR 67

TEIL II. ALLGEMEINER TEIL DES IPR

Kapitel 1. Begriff und Struktur der Kollisionsnormen 73
§1. Begriff und Form der Kollisionsnormen 73
§2. Struktur der Kollisionsnormen. Anknüpfungsmärkmale 78

Kapitel 2. Die Wirkungsbereiche der Kollisionsnormen 101
§1. Rück- und Weiterverweisung (Renvoi) 101

§2. Parteiautonomie 110
§3. Offentliche Ordnung (Ordre public) 116

Kapitel 3. Subjekten des IPR 127
§1. Natürliche Personen in das IPR 127
§2. Juristische Personen in das IPR 139
§3. Der Staat, als Subjekt des IPR 157

TEIL III. BESONDERER TEIL DES IPR
Kapitel 1. Internationales Sachenrecht 177
§1. Eigentum. Mobiliar- und Immobiliarsachenrecht 177
§2. Eigentumsschutz 186

Kapitel 2. Investmentrecht 199
§1. Begriff der ausländischen Investitionen und ihre Klassifikation. Investmentsrecht 199
§2. Gesetzgebung uber ausländische Investitionen 207

Kapitel 3. Internationeles Vertragsrecht 224
§1. Inhalt und Prinzipien des Internationalen Vertragsrecht 224
§2. Internationales Kaufrecht 234
§3. Internationales Transportrecht 251
§4. Internationales Bank- und Wertpapierrecht 272
§5 Delikten im IPR 290

Kapitel 4. Internetionales Arbeirsrecht 300
§1. Begriff und Inhalt des Internationalen Arbeitsrecht 300
§2. Deutsches Internationales Arbeitsrecht 303
§3 Georgiens ratifizierte internetionale Arbeitsverträge 311

Kapitel 5. Internationales Familienrecht 313
§1. Eheschließung. Form der Eheschließung 313

§2. Ehescheidung. Unterhalt 327
§3. Kindschaft, Adoption, Vormundschaft und Pflegeschaft 341

Kapitel 6. Internationales Erbrecht 354
§1. Kollisionische Fragen des Internationelen Erbrechts 354
§2. Testamenstform im IPR 367

TEIL IV. INTERNATIONALES ZIVILVERFAHRENSRECHT (IZPR)
Kapitel 1. Allgemeine Fragen und Gegenstand des IZPR 379
§1. Begriff und Grundlagen des IZPR 379
§2. Internationale Zuständigkeit. Immunitätsarten 391
§3. Internationale Rechtshilfe 401
§4. Internationale Zuständigkeitsformen 408
§5. Konkurrierende internationale Zuständigkeit. Forum shopping 415
§6. Prorogation und Derogation 427

Kapitel 2. Internationale Schiedsgerichtsbarkeit 434
§1. Begriff des Schiedsgerichts. Rechtliche Reglamentation der Schiedsgerichte 434
§2. Arten des Schiedsgerichts 442

Kapitel 3. Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen 453
§1. Anerkennung ausländischer Entscheidungen 453
§2. Vollstreckung ausländischer Entscheidungen 461

რედაქტორისაგან

ზვიად გაბისონიას წინამდებარე სახელმძღვანელოს პირველი გამოცემიდან ხუთ წელზე მეტი გავიდა. ამ ხნის მანძილზე ეს ნაშრომი ქართველი იურისტების სამაგიდო წიგნად იქცა. ამან გადააწყვეტინა ავტორს მისი მეორე გამოცემის მომზადება, რომელიც გამდიდრებულია ახალი მასალითა და დამატებითი ინფორმაციით.

სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქეებსა თუ ორგანიზაციებს გლობალიზაციის პირობებში გაცილებით უფრო ფართო შესაძლებლობები აქვთ ერთმანეთთან პირადი, საოჯახო თუ ქონებრივი ურთიერთობების დასამყარებლად, ვიდრე ეს მათ ოდესმე ჰქონიათ. ეს ურთიერთობები არცთუ იშვიათად მრავალგვარ და მრავალფეროვან სამართლებრივ შედეგებს იწვევს. ამიტომ საერთაშორისო კერძო სამართალიც უაღრესად რთულ და სპეციფიკურ ურთიერთობებს აწესრიგებს, რომლის დროსაც განსხვავებული სამართლებრივი სისტემები თუ სამართლებრივი ტრადიციები ერთმანეთის პირისპირ აღმოჩნდებიან.

გლობალიზაციის გარდა, თანამედროვე ეპოქისთვის დამახასიათებელია ასევე არნახული დინამიზმი. რეალურ ცხოვრებაში მიმდინარე სწრაფი ცვლილებები ასევე უსწრაფესად აისახება სამართლებრივ რეგულირებაზეც. საკანონმდებლო ნოვაციები ნაციონალური თუ საერთაშორისო-სამართლებრივი რეფორმების მუდმივი თანამდევია. თუკი იმასაც გავითვალისწინებთ, რომ ეს პროცესი კაპიტალის ტრანსნაციონალიზაციის პარალელურად მიმდინარეობს, ცხადი გახდება, თუ რაოდენ დიდია საერთაშორისო კერძო სამართლის მნიშვნელობა.

აღნიშნული თავისებურებები უნდა აისახოს საერთაშორისო კერძო სამართლის სახელმძღვანელოში, თუკი მას აქვს პრეტენზია იყოს თანამედროვე და აქტუალური.

ზვიად გაბისონიას წინამდებარე წიგნი ყველა ამ მოთხოვნას სრულად აკმაყოფილებს. ის არის თანამედროვე, რადგანაც მასში მოცემულია საერთაშორისო კერძო სამართლის უახლესი ინსტიტუტები და მათთან მიმართებაში ნაჩვენებია ქართული სამართლის

დონეც. ნაშრომი აქტუალურია, რამეთუ იგი მოიცავს თითქმის ყველა საკითხს, რომელიც საერთაშორისო კერძო სამართალში შეიძლება წარმოიშვას და რომელზე პასუხის მიღებაც აუცილებელია.

წიგნის სტრუქტურა, პრობლემათა გადმოცემის სტილი, მსჯელობის დამაჯერებლობა და საიმედოობა, რაც მრავალრიცხოვანი წყაროებით არის დამოწმებული, უდავოდ მეტყველებს იმაზე, რომ წიგნი ავტორის მრავალწლიანი ნაყოფიერი მიზანმიმართული კვლევის პროდუქტია. ავტორი თვალსაჩინოდ ასახავს საერთაშორისო კერძო სამართლის მნიშვნელოვანი ინსტიტუტების წარმოშობის, განვითარებისა და გამოყენების თავისებურებებს.

ენების ცოდნა, ფართო საერთაშორისო კონტაქტები, უცხოური ლიტერატურის ხელმისაწვდომობა და შრომისმოყვარეობა – ესაა მცირე ჩამონათვალი იმ გარემოებებისა, რომლებმაც განაპირობა ავტორის მიერ ამ ფრიად საინტერესო ნაშრომის შექმნა. თავის დროზე მქონდა შესაძლებლობა ჰამბურგის მაქს პლანკის სახელობის საზღვარგარეთისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტის ბიბლიოთეკაში მენახა, თუ როგორი შემართებით მუშაობდა ზვიად გაბისონია აღნიშნულ წიგნზე.

ეჭვი არ მეპარება, რომ სახელმძღვანელოს მეორე გამოცემა, მისი წინამორბედის მსგავსად, ქართველი მკითხველის, განსაკუთრებით, სტუდენტებისა და საერთაშორისო კერძო სამართლით დაინტერესებული პირებისათვის სამაგიდო წიგნი გახდება.

ლადო ჭანტურია

კილის უნივერსიტეტი (გერმანია),
2011 წლის ივლისი

მეორე გამოცემის წ ი ნ ა თ ქ მ ა

„ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალის“ პირველი გამოცემიდან ხუთ წელზე მეტი დრო გავიდა. აღნიშნულ პერიოდში სამართალშემოქმედების კუთხით საქართველოში ბევრი ცვლილება განხორციელდა. რეფორმები შეეხო სამართლის თითქმის ყველა სფეროს.

რაც შეეხება ქართულ საერთაშორისო კერძო სამართალს, მას განსაკუთრებული ცვლილებები არ განუცდია. მიუხედავად რამდენიმე მცდელობისა, თუ მცირეოდენ ცვლილებებს არ ჩავთვლით[1], 1998 წლის საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კვლავ ძველი რედაქციით მოქმედებს.

ვფიქრობ, რომ ამის ძირითადი მიზეზი პრაქტიკაში აღნიშნული კანონის იშვიათად გამოყენების შედეგია. პროცესის მონაწილე მხარეები უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმების არცოდნის გამო მაქსიმალურად გაურბიან კოლიზიური ნორმების გამოყენებით სხვა ქვეყნის სამართალზე მითითებას. ანალოგიური პოზიცია უკავია მოსამართლეთა ნაწილსაც.

თუმცა აქვე ისიც აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმების გამოყენებისაგან თავშეკავება მხოლოდ ქართული სინამდვილე არ არის. პოსტსაბჭოური ქვეყნების საერთაშორისო კერძო სამართლის შესწავლა გვიჩვენებს, რომ ამ ქვეყნის უმრავლესობა ანალოგიური პრობლემის წინაშე დგას. აღნიშნული ქვეყნების იურიდიული განათლების სისტემა არ იძლევა იმის საშუალებას, რომ ფართო ინტერპრეტაციები განახორციელონ უცხო ქვეყნის ნორმების არჩევასა და მათ გამოყენებასთან დაკავშირებით.

---

[1] 2009 წლის 19 ივნისს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონში შეტანილ იქნა ცვლილება. კერძოდ, კანონში შევიდა დამატება 73[1]-ე მუხლი (საქართველოს ფარგლებს გარეთ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა და აღსრულება), რომელიც შეეხებოდა უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობასა და აღსრულებას „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონზე მითითებითა და მის შესაბამისად

აქვე შედარებისთვის ისიც უნდა ითქვას, რომ დასავლეთ ევროპის მაღალგანვითარებული ქვეყნებისა და აშშ-ს სამართალშემოქმედებით პრაქტიკაში ანალოგიური პრობლემები წლების განმავლობაში იყო. ასე, მაგალითად, გერმანელი მოსამართლეები, თითქმის XX საუკუნის სამოცდაათიან წლებამდე გაურბოდნენ უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებას და მაქსიმალურად ცდილობდნენ „საჯარო წესრიგისა“ და სხვა შეზღუდვების საფუძველზე თავი აერიდებინათ კოლიზიური ნორმების ფართო ინტერპრეტაციისაგან.

მიუხედავად აღნიშნულისა, გადაუჭარბებლად უნდა ითქვას, რომ ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი თანდათან ვითარდება. ბოლო წლების ქართული სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი ცხადყოფს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმების გამოყენება ნელა, მაგრამ მაინც იკიდებს ფეხს. საქართველოს უზენაეს სასამართლოში ბევრია გადაწყვეტილებები უცხო ქვეყნის სასამართლო ან საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ, რაც უდავოდ მისასალმებელია.

აღნიშნული კი თავისთავად ზრდის ინტერესს ქართული საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინის განვითარებისთვის. სწორედ აღნიშნულმა გადამაწყვეტინა მემუშავა „ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალის“ მეორე გამოცემაზე.

2007-2008 წლებში საშუალება მქონდა გერმანიის DAAD-ის ფონდის სტიპენდიით ორჯერ გამევლო სამეცნიერო სტაჟირება ჰამბურგის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე, ***ცნობილ გერმანელ პროფესორთან და ჰამბურგის მიწის უმაღლესი სასამართლოს მოსამართლესთან ულრიხ მაგნუსთან***. მასთან გატარებულმა პერიოდმა და მის კათედრაზე მუშაობამ საშუალება მომცა ახლებურად გამეაზრებინა საერთაშორისო კერძო სამართლის ბევრი ცალკეული პრობლემა. სწორედ პროფ. მაგნუსის რჩევებმა გადამაწყვეტინა წიგნის მეორე გამოცემაზე მუშაობისას ცალკე თავად დამამეტებინა საერთაშორისო შრომის სამართალი.

როგორც ცნობილია, თანამედროვე მსოფლიოში და მათ შორის საქართველოში, ყოველწლიურად იზრდება შრომითი რესურსების მიგრაცია. ხშირად უბრალო ხალხმა არც კი იცის შრომითი კონ-

ტრაქტების გაფორმებისა და მასთან დაკავშირებული იურიდიული შედეგების მნიშვნელობა. ამიტომ, ხშირია შემთხვევები, როდესაც ჩვენი მოქალაქეები ჯერ ფაქტობრივად იწყებენ რომელიმე, ხშირად გაუგებარი წარმოშობის კომპანიებში მუშაობას და ამის შემდეგ აღმოაჩენენ ხოლმე, რომ არც შრომითი კონტრაქტი არსებობს და დაპირებულ ანაზღაურებასაც არავინ უხდის. ამის ნათელ მაგალითს წარმოადგენს ქართველი მეზღვაურების ხშირი პრობლემები სხვადასხვა გემის მესაკუთრე კომპანიებთან, როდესაც თვეობით ვერ იღებენ ხელფასს და ხშირად მოთხოვნის სამართლებრივი საფუძველიც არ გააჩნიათ ხოლმე.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილად ჩავთვალე, აღნიშნულ გამოცემაში ცალკე თავად დამემატებინა საერთაშორისო შრომის სამართალი და გადმომეცა ის ძირითადი ტენდენციები, რაც აღნიშნული მიმართულებით მაღალგანვითარებულ ქვეყნებს გააჩნიათ.

აქვე მინდა ვისარგებლო შემთხვევით და მადლობა გადავუხადო წიგნის რედაქტორსა და ჩემს მასწავლებელს, ***პროფესორ ლადო ჭანტურიას*** მნიშვნელოვანი რჩევების მოცემისა და იმ მხარდაჭერისათვის, რასაც წლების განმავლობაში მისგან ვიღებდი. ასევე მინდა მადლობა გადავუხადო წიგნის რეცენზენტებს, ***პროფესორ ბესარიონ ზოიძესა და პროფესორ ზურაბ ძლიერიშვილს.***

ივანე ჯავახიშვილის

პირველი გამოცემის წინათქმა

„ყველა სამართალს გააჩნია თავისი მოქმედების საზღვრები გარკვეულ დროში და ტერიტორიაზე. სამართალი არის ისტორიული ქმნილება. ყველაფერი, რასაც ახლა სამართალს ვუწოდებთ, საუკუნეების მანძილზე ჩამოყალიბდა და დროის მდინარების მიხედვით იცვლებოდა, მაგრამ უმთავრესი პრობლემა, რაც სამართალს გააჩნდა, ეს ქვეყნები და მათი ტერიტორიები იყო...“[1] ამ სიტყვებით იწყებს საერთაშორისო კერძო სამართლის სახელმძღვანელოს XX საუკუნის ცნობილი კოლიზიონისტი გუსტავ ვალკერი.

ჩვენს პლანეტაზე უამრავი სახელწიფო არსებობს და თითოეულ მათგანს საკუთარი სამართალი გააჩნია. მეტიც, არსებობენ სახელმწიფოები, რომელთა ქვეყნის შიგნით, ფედერაციის ცალკეული სუბიექტებისა თუ ადმინისტრაციულ-ტერიტორიული ერთეულების (რეგიონების) მიხედვით სხვადასხვა სამართალი მოქმედებს, ამასთან, ზოგჯერ ისინი რადიკალურადაც კი განსხვავდებიან ერთმანეთისაგან. ეს მაშინ, როცა მთელი მსოფლიო მიისწრაფვის კულტურული ინტეგრაციისა და ეკონომიკური კავშირების გაფართოებისკენ. უფრო მეტიც, დღევანდელი ევროპის ტერიტორიის უდიდეს ნაწილში საზღვრები მხოლოდ სიმბოლურადაა დარჩენილი.

XX საუკუნის შუა პერიოდმა საფუძველი დაუდო ქვეყნებს შორის ურთიერთობათა სწრაფ და ფუნდამენტურ გაღრმავებას, რასაც შედეგად მოჰყვა სახელმწიფოთა ისეთი ძლიერი გაერთიანების წარმოშობა, როგორიცაა ევროპის კავშირი.

ევროპელი ექსპერტების აზრით, ქვეყნებს შორის ეკონომიკურ და კულტურულ ინტეგრაციას რამდენიმე ფაქტორი განაპირობებს:

ა) ***მსოფლიო ვაჭრობის სწრაფი განვითარება.*** ასე, მაგალითად, 1960 წელს გერმანიის იმპორტი შეადგენდა 42,7 მილიარდ მარკას, ხოლო ექსპორტი – 47,9 მილიარდ მარკას[2]. 2002 წლის მო-

[1] G. Walker. Internationales Privatrecht 5 Aufl., Wien, 1934, S 1

[2] Staatliches Bundesamt (Hrsg.) Datenreport 1992 - Zahlen und Fakten über die

ნაცემებით კი, გერმანიის იმპორტი შეადგენს 522 მილიარდ ევროს, ხოლო ექსპორტი – 648,3 მილიარდ ევროს[1], ანუ დაახლოებით სამჯერ მეტს.

ბ) ***ტურიზმი და მოგზაურობა***. ბოლო ათწლეულებში განსაკუთრებით გაიზარდა ტურისტებისა და დამსვენებლების რაოდენობა სხვადასხვა ქვეყანაში. ასე, მაგალითად, 1999 წლის მონაცემებით, საფრანგეთს ეწვია 73 მილიონი ტურისტი, იტალიას – 59 მილიონი, პოლონეთს – 89 მილიონი, ჩეხეთს კი 100 მილიონზე მეტი.

გ) ***კომუნიკაციების განვითარება***. ინფორმაციული ტექნოლოგიების განვითარება განსაკუთრებულ ბიძგს აძლევს უცხო სახელწიფოთა მოქალაქეებსა და იურიდიულ პირებს შორის კონტაქტების გაღრმავებას. მაგალითად, ინტერნეტის მეშვეობით ელექტრონული ვაჭრობით დღეისათვის მილიონობით ადამიანი სარგებლობს.

დ) ***მოსახლეობის მიგრაცია***. დღეისათვის, პოლიტიკური, სოციალური თუ სხვა მიზეზების გამო უამრავი ადამიანი მიდის ემიგრაციაში, ძირითადად, ცხადია, მაღალგანვითარებულ ქვეყნებში. ბოლო ათწლეულებში ძალზე გაიზარდა ყოფილი საბჭოთა კავშირის ქვეყნებიდან აშშ-სა და ევროპის ქვეყნებში ემიგრირებულ პირთა რიცხვი. მათ შორისაა საქართველოც, რომლის მოსახლეობის თითქმის 1/3 სოციალური თუ სხვა პრობლემების გამო უცხო ქვეყნებშია მიგრირებული.

ყოველივე ზემოთქმულიდან გამომდინარე, ნათელია, რომ თანამედროვე სამართლებრივი ურთიერთობები შეუძლებელია მოექცეს ერთი ქვეყნის იურისდიქციის ფარგლებში. ყოველდღიურად მილიონობით უცხოელი ამყარებს სამართლებრივ ურთიერთობას სხვა ქვეყნის მოქალაქესთან. ეს კი, თავის მხრივ, ქმნის პრობლემას, თუ რომელი სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული ამგვარი „ტრანსნაციონალური“ სამართლებრივი ურთიერთობის დროს.

სწორედ აღნიშნული საკითხების რეგულირებისთვისაა მოწოდებული სამართლის დარგი, რომელსაც საერთაშორისო კერძო სამართალი ეწოდება და რომლის პრობლემების გაშუქებასაც შევეცადე

Bundesrepublik Deutschland, S 280,432

[1] Staatliches Jahrbuch, 2003, S 276

წინამდებარე სახელმძღვანელოში. ჩემს ამოცანას განსაკუთრებით ართულებდა ის გარემოება, რომ საერთაშორისო კერძო სამართალი, როგორც სამართლის დარგი, საბჭოთა პერიოდის საქართველოში არ ისწავლებოდა. აღნიშნულის გამო მხოლოდ ათიოდე წლის წინ დაიწყო ამ სფეროში სამეცნიერო კვლევითი მუშაობა და, შედეგად ამისა, დღემდე ქართულ ენაზე მხოლოდ თითზე ჩამოსათვლელი ნაშრომება შექმნილი.

ასეთ ვითარებაში, სახელმძღვანელოს პრობლემატიკის საკითხების ჯეროვნად კვლევაში გადამწყვეტი მნიშვნელობა ჰქონდა 2001-2002 წლებში ბრემენის (გერმანია) უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე სწავლას, განსაკუთრებით კი ***პროფესორ ფოლკმარ გესნერისა*** და ***დოქტორ აქსელ ჰალფმაიერის*** ლექციების მოსმენას, ხოლო შემდგომში ჰამბურგის მაქს პლანკის საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტში კვლევითი სამუშაოების ჩატარებას. კერძოდ, 2005 წლის ზაფხულში მაქს პლანკის საზოგადოების სამეცნიერო-კვლევითი სტიპენდიით საშუალება მქონდა მემუშავა ინსტიტუტის უმდიდრეს ბიბლიოთეკაში[1]. აქვე, უანგარო დახმარებისთვის გულითადი მადლობა მინდა მოვახსენო ინსტიტუტის დირექტორებს — ***პროფესორებს იურგენ ბაზედოვსა*** და ***რაინჰარდ ციმერმანს***, ბიბლიოთეკის ხელმძღვანელს, ***პროფესორ ჰოლგერ კნუდსენს***, ***დოქტორ დეტლევ ვიტს*** და ინსტიტუტის მთელს კოლექტივს.

ქმედითი დახმარებისა და საინტერესო რჩევებისათვის ასევე დიდი მადლობა მინდა გადავუხადო ჰამბურგის უნივერსიტეტის ***პროფესორ ულრიჰ მაგნუსს***, წიგნის რეცენზენტებს — ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ***პროფესორებს ბესარიონ ზოიძესა*** და ***ზურაბ ძლიერიშვილს***, ჩემს მეგობარსა და კოლეგას, ჰამბურგის უნივერსიტეტის დოქტორანტ ***გოჩა გიორგაძეს***.

---

[1] 2005 წლის აგვისტოს მონაცემებით, ჰამბურგის მაქს პლანკის საზღვარგარეთისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტის ბიბლიოთეკა მოიცავს დაახლოებით 500000 დასახელების ლიტერატურას მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყნების კერძო სამართლისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ

განსაკუთრებული მადლიერებით მინდა აღვნიშნო წინამდებარე სახელმძღვანელოს რედაქტორის, ***პროფესორ ლადო ჭანტურიას*** ღვაწლი საერთაშორისო კერძო სამართლის პრობლემატიკის ზოგიერთი საკითხისა და სპეციალური ტერმინოლოგიის დახვეწაში – მისმა რჩევებმა საშუალება მომცა ახლებურად დამენახა ბევრი კოლიზიურ-სამართლებრივი პრობლემა და მომენახა თუ შემერჩია შესაფერისი ქართული ტერმინები.

ზვიად გაბისონია
სამართლის დოქტორი,
სრული პროფესორი

VORWORT

zur ersten Auflage

"Alles Recht hat seine Grenzen in der Zeit und im Räume. Das Recht ist eine geschiechtliche Schöpfung. Alles was jetzt Recht ist, bildet den abschluss einer jahrtausendelangen Entwicklung und ist bei dem Wechsel alles Irdischen inmitten des fliessenden Lebens nur ein Übergang. Die zeitlichen Grenzen des Rechts bereiten der Rechtsübung keine besonderen Schwierigkeiten. Alle hierher gehörigen Fragen sind in der Rechtslehre gründlich erörtert und gelöst worden und in der Übergangsbestimmungen der Gesetze oder in einführungsgesetzen zu grösseren Gesetzeswerken sind Vorschrifften enthalten, die fast alle Zweifel lösen"[1] – mit diesen Wörten beginnt der berühmte Kollisionist des 20. Jahrhunderts Gustav Walker das Lehrwerk des internationalen Privatrechts.

An unserem Planet existieren zahlreiche Staaten und jeder von ihnen besitzt sein eigenes Recht. Dadurch, es gibt die Staaten, in deren Innenländer, nach der administrative-territorialen Einheiten (Räume) und einzehlnen Subjekten der Fäderation verschiedene Rechte wirken, dazu sind sie manchmal auch radikal auseinander unterschiedlich und dann, wenn die ganze Welt zur erweiterung der kulturellen Integration und ökonomischen Unionen strebt. Noch mehr, in grössen Tein des heutigen Europaterritorium sind die Gränze nur symbolisch geblieben.

Die mittlere Periode des 20. Jahrhunderts hat zugründe die gründliche und rasche Vertiefung von Zwischenländerbeziehungen gelegt, was die Bildung solcher stärksten Staatseinheiten verursacht hatte, wie die Europaunion ist.

Nach der Meinung von europäischen Experten, scheint, dass die zwischenländische ökonomische und kulturelle Integration einige Faktoren bestimmt.

---

[1] G Walker. Internationales Privatrecht 5. Aufl., Wien, 1934, S 1

a) Rasche Entwiklung des Welthandels. So, z.B. 1960 bestand Deutschlandseinfuhr aus 42,7 Milliarde Mark, aber die Ausfuhr – 47, 9 Milliarde Mark[1], und nach Angaben 2002 besteht die Deutschlandseinfuhr 522 Milliarde Euro, aber die Ausfuhr – 648,3 Milliarde Euro[2], also ca. dreimal mehr.

b) Touristik und Reisen. In den letzten Jahrzehnten wurde ganz besonders die Zahl von Touristen und Erholungssuchenden in verschiedenen Ländern gesteigert. So, z.B. nach Angaben 1999 waren zu Besuch in Frankreich 73 Millionen Touristen, in Italien – 59 Millionen, in Poland – 89 Millionen, in der Tschechischen Republik mehr als 100 Millionen.

c) Entwicklung der Kommunikationen. Die Entwicklung der Informationstechnologien gibt besonderen Stoss zur Vertiefung der Beziehungen zwischen Ausländern und uristischen Personen z. B., heutzutage gebrauchen Millionen der Menschen den elektronischen Handel per Internet.

d) Bevölkerungswanderung. Zur Zeit ziehen zahlreiche Menschen wegen Politischen, sozialen oder sonstigen Zwecken, offensichtlich nach hochentwickelten Ländern. In den letzten Jahrzehnten steigerte die Anzahl der Wanderpersonen aus ehemaligen sowjetischen Länder in die USA und nach europäischen Länder. Inzwischen ist auch Georgien, dessen ca. 1/3 der Bevölkerung wegen sozialen oder sonstigen Probleme in Ausland migriert ist. Von obengekennzeichneten ausgehen, scheint, dass es unmöglich ist die gegenwartige rechtliche Beziehungen in Rahmen der Jurisdiktion eines Landes geraten zu sein. Täglich schaffen Millionen von Ausländer rechtliche Beziehungen mit Bürgern anderes Landes. Seinerseits kommt das Problem vor, ob welche Rechtsform für solcherartige „transnationale" rechtliche Beziehungen verwendet sein muss.

Zur Regulierung für ganz derselben Fragen dient die rechtliche

---

[1] Staatliches Bundesamt (Hrsg.) Datenreport 1992 – Zahlen und Fakten uber die Bundesrepublik Deutschland, S 280,432

[2] Staatliches Jahrbuch, 2003, S.276

Branche, die man Internationales Privatrecht nennt und versuchte ich auch deren Probleme in betreffenden Lehrwerk offen zu legen. Den Auftrag erschwerte bestimmend jeweiliger Zustand, dass das internationals Privatrecht ans Rechtsbranche in sowjetischen Georgien nicht durchgeführt wurde. Wegen obengekennzeichneten wurde nur ungähr von zehn Jahren in diesem Bereich Wissenschaftliche Forschungsarbeiten begonnen und infolge deren sind auf georgische Sprache nur einige Arbeiten geschafft. In solcher Bedingung hat zur gründlichen Forschung der Problematikfragen des Lehrwerks das Studium 2001-2002 in Universität Bremen auf Fachbereich Rechtswissenscheft eine entscheidende Rolle gespielt, sowie besonderes die Teilnahme an der Vorlesungen von ***Prof. Dr. Volkmar Gessner*** und ***Dr. Axel Halfmeier***, danach auch die Durchführung der Forschungsarbeiten bei Hamburger Max-Planck Institut für ausländisches- und internationals Privatrecht, nähmlich, im Sommer 2005 mit Hilfe des Forschungsstipendium der Max-Planck-Gesellschaft hatte ich eine Möglichkeit zu haben, an der reichsten Bibliothek des Instituts zu arbeiten[1]. Dazu gebe ich herzlichen Dank für die Leistung der gratisen Beihilfe der Direktoren des Instituts – ***Prof. Dr. Jürgen Basedow*** und ***Prof. Dr. Reinhard Zimmermann***, dem Leiter der Bibliothek ***Prof. Dr. Holger Knudsen***, ***Dr. Detlew Witt*** und dem ganzen Kollektiv des Instituts.

Ich bedanke mich bei ***Prof. Dr. Ulrich Magnus*** für seine wirkende Beihilfe und interessante Empfehlungen, Rezensenten des Buches – Professoren von Staatlichen Universität ***Prof. Dr. Bessarion Soidse*** und ***Prof. Dr. Zurab Dzlierishvili***, meinem Freund und Kollege, Doktoranten der Hamburger Universität ***Gotscha Giorgidse.***

Mit besonderer Anerkennung soll ich das Verdienst in der Verbesserung spezieller Terminologie und der Fragereihen in internationalen Privatrecht von Redakteur des folgenden Lehrwerks, ***Prof.***

---

[1] Mit den Angaben des Jahres 2005, umfasst die Bibliothek Hamburger Max-Planck-Institut für ausländisches- und internationales Privatrechts ungefähr 500 000 Literatur über Privat- und internationales Privatrecht verschiedene Länder der Welt

Dr. Lado Chanturia bestimmen - seine Empfahlungen haben mir die Möglichkeit gegeben viele Kollisions- und Rechtsprobleme neulich zu betrachten und entsprechende georgische Fachausdrücke zu finden und entdecken.

Prof. Dr. Zviad Gabisonia

წიგნში გამოყენებული შემოკლებანი

AB – Amtsblatt – ოფიციალური ფურცელი /გერმანია/

Anm. – Anmerkung – შენიშვნა

Arch. Civ. Pr. – Archiv für die civilistische Praxis – ცივილისტური პრაქტიკის არქივი /გერმანია/

Aufl. – Auflage - გამომცემლობა

AWD – Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters – საწარმოს მრჩევლის საგარეო-ეკონომიკური სამსახური (ჟურნალი) / გერმანია/

BayObLG - Bayerisches Oberes Landesgericht – ბავარიის მიწის უმაღლესი სასამართლო

BB – Betriebs-Berater – საწარმოს მრჩეველი (ჟურნალი) /გერმანია/

BerDGVR – Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht – გერმანიის საერთაშორისო სამართლის საზოგადოების მოხსენებები

Betrieb - Der Betrieb (Zeitschrift) – წარმოება (ჟურნალი) /გერმანია/

BFH – Bundesfinanzhof (München) – ფინანსთა ფედერალური სამსახური (მიუნხენი) /გერმანია/

BGB – Bürgerliches Gesetzbuch – სამოქალაქო კოდექსი /გერმანია/

BGB 1 – Bundesgesetzblatt – ფედერალური საკანონმდებლო ფურცელი /გერმანია/

BGH – Bundesgerichtshof – უმაღლესი ფედერალური სასამართლო /გერმანია/

BGH-EG - Bundesgerichtshof\Europäische Gemeinschaft – უმაღლესი ფედერალური სასამართლო/ევროპის თანამეგობრობა

CA – Court of Appeal – სააპელაციო სასამართლო /დიდი ბრიტანეთი/

Cass – Cour de Cassation – საკასაციო სასამართლო /საფრანგეთსა და ბელგიაში/

DB – Der Betrieb – წარმოება (ჟურნალი) /გერმანია/

EG – Einführungsgesetz – შესავალი კანონი /გერმანია/

EGBGB – Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch – სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონი /გერმანია/

EGBGB\IPR – Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch\ Internationales Privatrecht – სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონი/საერთაშორისო კერძო სამართალი /გერმანია/

EuGH – Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften – ევროპის გაერთიანების სასამართლო /ლუქსემბურგი/

EuGVÜ – Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen – კონვენცია სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე გადაწყვეტილებათა სასამართლო განსჯადობისა და აღსრულების შესახებ

EuZW - Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht – ეკონომიკური სამართლის ევროპის ჟურნალი

EWG – Europäische Wirtschaftsgemeinschaft – ევროპის ეკონომიკური გაერთიანება

EWG-Vertrag – Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft v. 25.3.1957 – ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების დაფუძნების ხელშეკრულება

EWIV – Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung – ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანება

FS – Festschrift – საიუბილეო კრებული

GBHZ – Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen, amtliche Sammlungen – უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებები სამოქალაქო საქმეებზე, ოფიციალური კრებული /გერმანია/

GmBHG – Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkten Haftung – კანონი შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების შესახებ /გერმანია/

IPR – Internationales Privatrecht – საერთაშორისო კერძო სამართალი

IPRax – Praxis des Internationaler Privat- und Verfahrensrechts –

საერთაშორისო კერძო და საპროცესო სამართლის პრაქტიკა (ჟურნალი) /გერმანია/

IPRspr - Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts – საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში გერმანიის სასამართლო პრაქტიკა (ჟურნალი) / გერმანია/

IZPR – Internationales Zivilprozessrecht – საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი

JB 1 – Juristische Blätter – იურიდიული ფურცლები /გერმანია/

JW – Juristische Wochenschrift – იურიდიული საკვირაო ჟურნალი /გერმანია/

JZ – Juristische Zeitung – იურიდიული გაზეთი /გერმანია/

LG – Landgericht – მიწის სასამართლო /გერმანია/

NJW – Neue Juristische Wochenschrift – ახალი იურიდიული საკვირაო ჟურნალი /გერმანია/

OLG – Oberlandesgericht – მიწის უმაღლესი სასამართლო /გერმანია/

RabelsZ – Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht – რაბელის ჟურნალი საზღვარგარეთისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში /გერმანია/

RAG – Rechtsanwendungsgesetz von 1975 (DDR) – სამართალმითითების კანონი (ყოფილი გდრ)

RGB 1 – Reichsgesetzblatt – საიმპერატორო საკანონმდებლო ფურცელი /გერმანია/

RIW – Recht der internationalen Wirtschaft – საერთაშორისო ეკონომიკური სამართალი (ჟურნალი) /გერმანია/

RIW\AWD – Recht der internationalen Wirtschaft\ Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters – საერთაშორისო ეკონომიკური სამართალი/საწარმოს მრჩევლის საგარეო-ეკონომიკური სამსახური (ჟურნალი) /გერმანია/

Rz – Randziffer – აბზაცის ნომერი

SE – Societas Europea (Europäische Aktiengesellschaft) – ევროპის სააქციო საზოგადოება

WM - Wertpapiermitteilungen – ფასიანი ქაღალდების სიახლენი (ჟურნალი) /გერმანია/

ZfRV – Zeitschrift für Rechtsvergleichung, internationales Privatrecht und Europarecht (Wien) – ჟურნალი შედარებითი სამართლის, საერთაშორისო კერძო სამართლისა და ევროპის სამართლის შესახებ (ვენა) /ავსტრია/

ZGR - Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht –სამეწარმეო და საკორპორაციო სამართლის ჟურნალი /გერმანია/

ZHG – Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht – სავაჭრო და ეკონომიკური სამართლის ჟურნალი /გერმანია/

ZPO - Zivilprozessordnung – სამოქალაქო საპროცესო სამართალი

ნაწილი I. საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება, სისტემა, წყაროები

თავი 1. საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება და სისტემა

§1. საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება

თანამედროვე მსოფლიოს ხალხების ცხოვრებისეულ ურთიერთობათა ინტერნაციონალიზაციამ განაპირობა იმ სამართლის დარგების სწრაფი განვითარება, რომელიც მოწოდებულნი არიან ე.წ. „უცხო ელემენტით დატვირთული“ სამართლებრივი ურთიერთობები მოაწესრიგონ. ამგვარი უცხო ელემენტით დატვირთული ურთიერთობები კი შეიძლება უამრავი იყოს. მაგალითად, საქართველოს მოქალაქე გერმანულ კონცერნ „დაიმლერ-კრაისლერისგან“ ყიდულობს ავტომანქანა „მერსედესს“ შტუტგარტში, იტალიის მოქალაქე ქორწინდება ბრაზილიის მოქალაქეზე პარიზში, რუსეთის მოქალაქე ესპანელი ნათესავისგან იღებს მემკვიდრეობას კატალონიაში და ა.შ. ეს მაგალითებიც ცხადყოფს, რომ ყოველდღიურად მილიონობით უცხო ელემენტის მატარებელი სამართლებრივი ურთიერთობები მყარდება მსოფლიოში. ეს კი, რასაკვირველია, შესაბამის სამართლებრივ რეგულირებას მოითხოვს.

უცხო ელემენტის შემცველ სამართლებრივ ურთიერთობებს სწავლობს საჯარო სამართლის სხვადასხვა დარგი (მაგ., კონსტიტუციური სამართალი, ადმინისტრაციული სამართალი). მაგრამ კერძო სამართალში უცხო ელემენტის მატარებელი ურთიერთობის რეგულირებისათვის დომინირებული როლი საერთაშორისო კერძო სამართალს უკავია.

საერთაშორისო კერძო სამართალი არის სამართლის დარგი, რომელიც სწავლობს, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული უცხო ელემენტით დატვირთულ კერძო სა-

მართლებრივი ურთიერთობების დროს. XX საუკუნის დასაწყისში გერმანელი იურისტები ფიქრობდნენ, რომ „საერთაშორისო კერძო სამართალი იყო იმ კანონთა ნორმების გამაერთიანებელი ტერმინი, რომლებიც მიუთითებდნენ, თუ სხვადასხვა, ერთმანეთისაგან განსხვავებული სამართლებრივი ნორმებიდან კონკრეტულ შემთხვევებში რომელი უნდა ყოფილიყო გამოყენებული“[1].

როგორც აღვნიშნეთ, იმისათვის, რომ სახეზე იყოს საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ურთიერთობა, საჭიროა არსებობდეს „უცხო ელემენტის“ შემცველი კერძოსამართლებრივი ურთიერთობა. ამგვარი ურთიერთობა შეიძლება იყოს შემდეგ შემთხვევებში:

ა) სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი არის უცხო ელემენტის მატარებელი. ასე, მაგალითად, საფრანგეთის მოქალაქე ბინის ნასყიდობის ხელშეკრულებას აფორმებს საქართველოს მოქალაქესთან. ამ შემთხვევაში ხელშეკრულების მხარეები მყიდველი და გამყიდველი არიან უცხო ელემენტის მატარებელი სუბიექტები.

ბ) სამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტი არის უცხო ელემენტის მატარებელი. მაგალითად, საქართველოს მოქალაქე საქართველოს მოქალაქესთან აფორმებს ბინის ნასყიდობის ხელშეკრულებას, მაგრამ სამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტი, ბინა, გათავსებულია საფრანგეთის ტერიტორიაზე, ანუ ობიექტია უცხო ელემენტის მატარებელია.

გ) იურიდიული ფაქტები, რომელთა დადასტურებაც უნდა მოხდეს, არის უცხო ელემენტის მატარებელი. მაგალითად, პირის უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარება ან მისი გარდაცვლილად გამოცხადება დაკავშირებულია უცხო ქვეყნის ტერიტორიასთან.

საერთაშორისო კერძო სამართალი კერძო სამართლის დარგია. დოქტრინაში არსებობს შეხედულებები იმის შესახებ, რომ თავისი „საერთაშორისო“ ხასიათის გამო საერთაშორისო კერძო სამართალი საერთაშორისო (საჯარო) სამართლის შემადგენელი ნაწილია. ვფიქრობ, რომ აღნიშნული შეხედულება საფუძველშივე მცდარია, რადგან, ჯერ ერთი, საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ურთი-

[1] Meili. Das internationale Zivil- und Handelsrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis, I Band, 1902, S 3

ერთობები კერძოსამართლებრივი ურთიერთობებია და შესაბამისად, არანაირი კავშირი არ აქვს და არც შეიძლება ჰქონდეს საერთაშორისო სამართალთან. მეორეც, აღნიშნული შეხედულება პირდაპირ ეწინააღმდეგება კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემაში დამკვიდრებულ სამართლის დარგების დაყოფას კერძო და საჯარო დარგებად. ამ კრიტერიუმის მიხედვით საერთაშორისო კერძო სამართალი ვერანაირად ვერ იქცევა საერთაშორისო სამართლის შემადგენელ ნაწილად და შესაბამისად, საჯარო სამართლის დარგად. ამიტომაცაა, რომ ევროპელი კოლიზიონისტები ამ მოსაზრებას უტოპიას[1] უწოდებენ.

საერთაშორისო კერძო სამართალი ეროვნული (ნაციონალური) სამართლის დარგია. არსებობს იმდენი ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართალი, რამდენი ქვეყანაცაა მსოფლიოში. შესაბამისად, არსებობს არა მსოფლიოს საერთაშორისო კერძო სამართალი, არამედ ფრანგული, გერმანული, იტალიური, აშშ, ბრაზილიური, ქართული, იაპონური საერთაშორისო კერძო სამართალი, რომელიც ხშირად მკვეთრად განსხვავდებიან ერთმანეთისგან.

საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნება ხშირად პირდაპირ თუ ირიბად ქვეყანათა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაშია მოცემული. ასე, მაგალითად, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის მე-3 მუხლის პირველი ნაწილი განსაზღვრავს, „უცხო ქვეყნის სამართალთან დაკავშირებული საქმის ფაქტობრივი გარემოებების განსაზღვრისას, რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული (საერთაშორისო კერძო სამართალი)[2]“. მსგავს მითითებას შეიცავს 1998 წლის 29 აპრილის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის პირველი წინადადება, რომელიც მიუთითებს, „ეს კანონი განსაზღვრავს, თუ რომელი სამართლებრივი წესრიგი გამოიყენება უცხო ქვეყნის სამართალთან დაკავშირებული საქმის ფაქტობრივი გარემოებების არსებობისას...“ ეს კი იმას ნიშნავს,

[1] G. Kegel. Klaus Schurig Internationales Privatrecht. 8 Aufl, München, 2000, S.5

[2] J.von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Einführungsgeset7 zum BGB, Teil 1, 10/11 Aufl., Berlin, 1973, S 22

რომ „ყოველი მითითებისას გამოიყენება კონკრეტული ქვეყნის ნორმაზე მითითება“[1].

ტერმინი „საერთაშორისო კერძო სამართალის“ შემოტანა უკავშირდება ცნობილი ამერიკელი მეცნიერის ჯ. სტორის სახელს. სტორიმ 1934 წელს გამოცემულ თავის ცნობილ ნაშრომში „კონფლიქტური სამართლის კომენტარები“ („Commentaries on the Conflict of Laws“) პირველად გამოიყენა ტერმინი „საერთაშორისო კერძო სამართალი“ (Private international Law)[2].

„საერთაშორისო კერძო სამართლის“ ტერმინის დამკვიდრებას ევროპულ სამართალში არაერთგვაროვანი გამოხმაურება მოჰყვა. კერძოდ, პრობლემა მდგომარეობდა იმაში, რომ კონტინენტური ევროპის სისტემის ქვეყნებში ცნობილი სამართლის დარგების დაყოფა კერძო და საჯარო სამართლად აღნიშნულ ტერმინს სადავოს ხდიდა. კლასიკური გაგებით ცნება „საერთაშორისო“ თავის შინაარსში გულისხმობდა საჯარო სამართლებრივ ურთიერთობებს და შესაბამისად, მიუღებელი იყო საერთაშორისო ურთიერთობები კერძო სამართლის დარგში განხილულიყო.

მაგრამ, მიუხედავად, ამისა, აღნიშნული ტერმინი იმდენად ზუსტად ასახავდა ამ სამართლის დარგის შინაარსს, რომ მისი პირდაპირი გადატანა მოახდინა გერმანულმა (Internationales Privatrecht[3]), ფრანგულმა (Droit International Prive'[4]), იტალიურმა (Diritto Internazionale Privato[5]), ესპანურმა (Derecho Internacional Privado[6]), ჰოლანდიურმა (Internationaal Privaatrecht[7]), შვედურმა

---

[1] G Kegel. K Schurig Internationales Privatrecht. 8.Aufl., München, 2000, S 5

[2] K. Firsching. Einführung in das internationale Privatrecht, 3 Aufl., München, 1987, S 1-2

[3] E Frankenstein. Internationales Privatrecht. Berlin-Grünewald, 1926.

[4] B Audit. Droit International Prive', 2. Edition, Paris, 1997.

[5] E. Vitta Diritto Internazionale Privato, Torino, 1973.

[6] M Aguilar Navarro. Derecho Internacional Privado, Pizzaro 17-Madrid, 1955.

[7] C W Dubbink. Allgemeen deel van het Nederlandse Internationaal Privaatrecht, Haarlem, 1962

(Internatiolell Privaträtt)[1], დანიურმა (International Privatrett)[2], ნორვეგიულმა (Internasjinal Privatrett)[3], რუსულმა (Международное частное право [4]) და სხვა ქვეყნების სამართალმა. ანალოგიური გზით წავიდა ქართული სამართალიც. 1998 წლის 29 აპრილს საქართველოს პარლამენტის მიერ მიღებულ იქნა კანონი, რომელსაც სწორედ „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონი ეწოდა, რითაც ფაქტობრივად საფუძველი ჩაეყარა დამოუკიდებელი საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართალს.

რაც შეეხება თავად ამ ტერმინის სამშობლოს, აშშ-ს და მთლიანად ანგლოამერიკული სამართლებრივი სისტების მქონე ქვეყნებს, ერთმანეთის სინონიმებად, პარალელურ რეჟიმში გამოიყენება როგორც საერთაშორისო კერძო სამართალი (***Private International Law***), ასევე კონფლიქტური სამართალი (***The Conflict of Laws***). ასე, მაგალითად, საერთაშორისო კერძო სამართალის ტერმინს ხშირად იყენებს ინგლისური[5] და ინდური სამართალი[6], კონფლიქტურ სამართალი კი ინგლისურ სამართალთან[7] ერთად გამოიყენება ავსტრალიურ[8] და ახალზელანდიურ სამართალში[9].

თანამედროვე ევროპული სამართალის დოქტრინა ხშირად იყე-

---

[1] H. Eek. Internationell Privatratt, `P A. Norstedt&Soners forlag“,Stockholm, 1962

[2] E. Siesby. International Privatrett. Almindedig del og formueret. `Jurist og okonomforbundets Forlag“, Kobenhavn, 1983

[3] Helge J Hhue. Internasjinal Privatrett. Personrett, familinrett og arverett, `Gyldendal Akademisk“, 1 Utgave, Oslo, 2002.

[4] Л.А Лунц Международное частное право, М., 1970

[5] P.M. Nort. J.J. Fawcett. Cheshiere and North. Private International Law, Eleventh edition, London, 1987.

[6] R S Chavan. Indian Private International Law, New Delhi, Bangalore, Jullundur, 1982.

[7] Disey and Morris The Conflict of Laws (Sir Lawrance Collins with specialist editors), Fourth supplement to the thirteenth Edition, London, 2004

[8] Edward I Sykes. A Textbook on the Australian Conflict of Laws, Sydney, Melbourne, Brisbane, 1972.

[9] P R H. Webb. J.L R Davis. A Casebook on the Conflict of Laws of New Zealand, Wellington, 1970.

ნებს სამართლის დარგების სახელწოდებათა შემოკლებულ დასახელებებს, რაც განპირობებულია რთული კონსტრუქციის დასახელებათა და ტერმინთა განმეორებების ტექნიკური გამარტივებით. ასე, მაგალითად, გერმანული სამართალი საერთაშორისო კერძო სამართალს სამეცნიერო ლიტერატურაში უწოდებს „IPR“-ს, რუსული სამართალი „МЧП“-ს. ვფიქრობ, მიზანშეწონილი იქნება, თუ ქართულ სამართალშიც საერთაშორისო კერძო სამართალს შემოკლებით „სკს“-ს ვუწოდებთ.

§2. საერთაშორისო კერძო სამართლის სისტემა

ქართული საერთაშორისო კერძო სამართლის სისტემა აგებულია გერმანული პანდექტური სისტემის გავლენით, თუმცა ის პირდაპირ არ ემთხვევა სამოქალაქო სამართლის სისტემას. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ სკს-ში წმინდა სამოქალაქო-სამართლებრივი ურთიერთობების გარდა რეგულირებულია სხვა კერძოსამართლებრივი (შრომით-სამართლებრივი) და სამოქალაქო-საპროცესო სამართლებრივი ურთიერთობანი.

ქართული სკს-ს, ზოგიერთი ევროპული ქვეყნისაგან განსხვავებით ახასიათებს გარკვეული სპეციფიკა. კერძოდ, მასში ე.წ. კოლიზიური ნორმების გარდა, მოცემულია საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის ნორმებიც (სასამართლოების საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხები, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები, უცხო ქვეყნის სასამართლო და საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების ცნობისა და აღსრულების პრობლემები და ა.შ.). აღნიშნული სპეციფიკა დაკავშირებულია სკს-ს ევროპულ და აშშ-ს დოქტრინაში არსებულ განსხვავებულ შეხედულებებთან სკს-ს გავრცელებულობის ფარგლებთან დაკავშირებით. ამ მხრივ ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ფრანგულ, გერმანულ და აშშ-ს თეორიებს.

ა) ***ფრანგული თეორია***. აღნიშნული თეორიის მიხედვით, საერთაშორისო კერძო სამართლის სისტემა მოიცავს არა მხოლოდ კოლიზიურ სამართალს (კოლიზიური ნორმების ერთობლიობას) (conflit

des lois), არამედ უცხოელთა სამართალს (Fremdenrecht), აგრეთვე მოქალაქეობის და მასთან დაკავშირებულ სამართლებრივ საკითხებს[1]. ფრანგული თეორიის ამგვარი ფართო მიდგომა განპირობებულია პრობლემის გამარტივების მცდელობით – ფრანგები მიიჩნევენ, რომ უმჯობესია უცხოელთა სამართალთან დაკავშირებული ყველა საკითხი ერთ სამართლის დარგში იყოს თავმოყრილი. ფრანგულ თეორიას სხვაგვარად ***სკს-ს ფართო გაგების თეორიას*** უწოდებენ.

ბ) ***გერმანული თეორია***. ფრანგული თეორიისაგან განსხვავებით, გერმანული თეორია მხარს უჭერს ***სკს-ს ვიწრო გაგების თეორიას*** და მასში მოიაზრებს მხოლოდ კოლიზიურ სამართალს. კერძოდ, გერმანელი კოლიზიონისტების აზრით, სკს-ი არის წმინდა კოლიზიური სამართალი და ის თავის ფუნქციონირებას ამთავრებს იმ მომენტიდან, რაც მოახდენს მითითებას შესაბამისი ქვეყნის კოლიზიურ და/ან მატერიალურ სამართალზე. ამის შემდეგ მოქმედებას იწყებს შესაბამისი ქვეყნის სამოქალაქო, სამეწარმეო, შრომის, საბანკო და ა.შ კანონმდებლობა, რაც სცილდება სკს-ის მოქმედების ფარგლებს. მოკლედ, გერმანული სამართალი სკს-ში გულისხმობს მხოლოდ კოლიზიურ სამართალს (Kolisionsrecht)[2].

გ) ***აშშ-ს თეორია***. ფრანგული და გერმანული თეორიებისაგან განსხვავებით, აშშ-მ განავითარა მესამე თეორია, რომლის მიხედვითაც, სკს-ი არის არა მხოლოდ კონფლიქტური სამართალი (Conflict of Law)[3], არამედ მისი ერთობლიობა პროცესუალურ-პროცედურულ საკითხებთან (მაგ., იურისდიქციის განსაზღვრის პრობლემებთან). ამერიკელი კოლიზიონისტების აზრით, თუ თავდაპირველად არ გადაწყდა მხარეთა მიერ იურისდიქციისადმი დაქვემდებარების საკითხი, მაშინ კონფლიქტური სამართალი აზრს კარგავს. შესაბამისად, აშშ-ს თეორიას შეიძლება ***სკს-ს შუალედური თეორია*** ეწოდოს.

---

[1] E. Frankenstein. Internationales Privatrecht (Grenzrecht), Band I, Berlin-Grunewald, 1926, S 85

[2] B von Hoffmann. K Thorn Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht München, 2005, S 8

[3] P. Heinrich Neuhaus Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts, 2 Aufl , Tübingen, 1976, S 4

ქართულმა სკს-მა მოახდინა ფაქტობრივი სინთეზი გერმანულ და აშშ-ს თეორიებს შორის, რაც, ვფიქრობ, უდავოდ დადებით ფაქტორად უნდა ჩაითვალოს. მასში თავმოყრილია არა მარტო კოლიზიური, არამედ საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო ნორმებიც.

ქართული სკს-ის სისტემა, ევროპის ქვეყნების დოქტრინათა მსგავსად, ვფიქრობ, შესაძლებელია სამ ძირითად ნაწილად დაიყოს:

ა) ***სკს-ს ზოგადი ნაწილი***. მასში შედის კოლიზიური ნორმები და მათი სტრუქტურა, კოლიზიური ნორმის მითითებები, მიმაგრების ფორმულები, კვალიფიკაცია, უკუ- და შემდგომი მითითებები, დათქმა საჯარო წესრიგისა და იმპერატიული ნორმების შესახებ და ა.შ.

ბ) ***სკს-ს განსაკუთრებული ნაწილი***. მასში შედის საერთაშორისო სანივთო სამართალი, საინვესტიციო სამართალი, საერთაშორისო ვალდებულებითი სამართალი (საერთაშორისო ნასყიდობისა და საერთაშორისო გადაზიდვების სამართალი და ა.შ.), საერთაშორისო საოჯახო სამართალი, საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალი და ა.შ.

გ) ***საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი***. ეს ნაწილი აერთიანებს სასამართლოთა საერთაშორისო იურისდიქციისა და კომპეტენციის საკითხებს, უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმათა არსის დადგენას, სარჩელთა უზრუნველყოფის ღონისძიებებს, შუამდგომლობას სამართლებრივ დახმარებასთან დაკავშირებით, უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების საკითხებს და ა.შ.

როგორც ზემოთაც აღინიშნა, საქართველოში კოლიზიურ საკითხებს არეგულირებს 1998 წლის 29 აპრილის კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ". კანონი მოიცავს როგორც კოლიზიურ-სამართლებრივ, ისე საპროცესო ნორმებსაც. იგი შედგება 10 თავისა და 74 მუხლისაგან[1]. პირველ თავში მოცემულია ზოგადი დებულებანი; მეორე თავში – საქართველოს სასამართლოების საერთაშორისო კომპეტენცია; მესამე თავში – პირები; მეოთხე

[1] საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ", 29.04.1998., ჟურნ. „საქართველოს პარლამენტის უწყებანი", 1998 წ., №19-20

თავში – გარიგებანი; მეხუთე თავში – სანივთო სამართალი; მეექვსე თავში – ვალდებულებითი სამართალი, ასევე სახელშეკრულებო და კანონისმიერი ვალდებულებითი ურთიერთობანი; მეშვიდე თავში – საოჯახო სამართალი; მერვე თავში – სამემკვიდრეო სამართალი; მეცხრე თავში – საპროცესო ნორმები; ხოლო მეათე თავში – დასკვნითი დებულება. მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნულ კანონში ბევრი რამ დასახვეწია როგორც ტექნიკური, ისე შინაარსობრივი თვალსაზრისით, აღნიშნული ნორმატიული აქტი უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯია ქართული სკს-ს დოქტრინისა და პრაქტიკის შემდგომი განვითარებისთვის.

აქვე აღსანიშნავია, რომ 1998 წლის 29 აპრილის საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ ეხმიანება 1987 წლის 18 დეკემბრის შვეიცარიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონს. კერძოდ, შვეიცარიული კანონიც ქართული კანონის მსგავსად კოლიზიურ ნორმებთან ერთად შეიცავს პროცესუალურ ნორმებს. ასე, მაგალითად, კანონის პირველ მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულია, რომ „ეს კანონი მოქმედებს შემდეგი საერთაშორისო ხასიათის ურთიერთობებში:

ა) შვეიცარიის სასამართლოების საერთაშორისო კომპეტენციის დადგენისას;

ბ) უცხო ქვეყნის სამართალზე მითითებისას;

გ) უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულებისას;

დ) გაკოტრების საქმეებზე;

ე) საარბიტრაჟო საქმეთა განხილვისას“[1].

[1] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht Hrsg H Honsell, H.P Vogt, A.K. Schnyder, Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S 1

თავი 2. საერთაშორისო კერძო სამართლის წყაროები

საერთაშორისო კერძო სამართალის წყაროში მოიაზრება ის ფორმები, რაშიც გამოხატულებას პოვებს კოლიზიური ნორმები. როგორც ზემოთ აღვნიშნე, არსებობს იმდენი ქვეყნის სკს-ი, რამდენი ქვეყანაც არის მსოფლიოში. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შესაძლებელია, რომ სხვადასხვა ქვეყანას სკს-ს განსხვავებული სახის წყაროები ჰქონდეს[1]. მიუხედავად ამისა, სკს-ს წყაროები[2] შესაძლოა რამდენიმე ძირითად სახედ დაიყოს: ა) შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა; ბ) საერთაშორისო ხელშეკრულებები (კონვენციები); გ) საერთაშორისო სავაჭრო ტრადიციები; დ) სასამართლო და საარბიტრაჟო პრაქტიკა.

§1. შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა

როგორც ცნობილია, კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები სამართლის ძირითად წყაროდ პოზიტიურ სამართალს, ანუ დაწერილ კანონმდებლობას აღიარებენ. ეს მიდგომა იკვეთება საერთაშორისო კერძო სამართალშიც. უფრო მეტიც, სკს-ის შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა გააჩნია არა მხოლოდ კონტინენტური ევროპის, არამედ საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებსაც.

სპეციალურ კანონმდებლობაში იგულისხმება ე.წ. მითითებითი, ანუ „კოლიზიური" ნორმების შემცველი ნორმების ერთობლიობა,

---

[1] A. N Makarov. Grundriss des internationalen Privatrechts., Frankfurt am Main, 1970, S 47

[2] შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა და საერთაშორისო ხელშეკრულებების, როგორც სკს-ს წყაროთა შესახებ, დეტალურად იხ. ალექსანდრე მაკაროვის ბრწყინვალე ორტომიანი ნაშრომი: A N. Makarov. Quellen des internationalen Privatrechts (Zusammengestelt von A.N Makarov), 2. Aufl , B I (Gesetzetexte), Berlin, Tubingen, 1953, B.II (Texste der Staatsvertrage), Berlin, Tubingen, 1960

რომელსაც სკს-ს დოქტრინაში *„კოლიზიური სამართალი“* ეწოდება.

სიტყვა „კოლიზია“ ლათინური წარმოშობისაა და „შეჯახებას“ ნიშნავს. სკს-ში აღნიშნულ ტერმინს სპეციფიკური ფუნქცია ენიჭება – იგი გულისხმობს ყოველი კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას რამდენიმე ქვეყნის მატერიალური სამართლის გამოყენების შესაძლებლობას. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ ხდება ორი, ხშირად განსხვავებული სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნების კერძოსამართლებრივი ნორმების „შეჯახება“. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ამგვარ შემთხვევაში იქმნება ისეთი ვითარება, რომელსაც კანონთა კოლიზიას, ანუ კონფლიქტს უწოდებენ[1]. კოლიზიურ ნორმების სტრუქტურას, სპეციფიკასა და მისი მოქმედების ფარგლებს დეტალურად ცალკე განვიხილავ და ამიტომ ამაზე აღარ შევჩერდები.

ჯერ კიდევ 1756 წელს, ბავარიაში, მაქსიმილიანუს ბავარიკუსის კოდექსი უკვე შეიცავდა დაწერილი სახით კოლიზიურ ნორმებს[2]. მსგავსი ტიპის ნორმები გვხვდება 1794 წლის პრუსიის მიწის ზოგად კანონსა და 1804 წლის ნაპოლეონის კოდექსში (Code Napoleon)[3].

XIX საუკუნის ბოლოდან მთელს ევროპაში იწყება სკს-ს სფეროში კანონმდებლობის მასობრივი კოდიფიკაცია, რაც, საბოლოო ჯამში, XX საუკუნის ბოლოსათვის სრულდება.

კოდიფიკაციებს ევროპაში წინ უსწრებდა კოლიზიონისტებს შორის დისკუსიები იმის შესახებ, თუ რა ფორმით უნდა მომხდარიყო კოლიზიური ნორმების სისტემატიზაცია – უნდა შექმნილიყო სპეციალური კანონმდებლობა სკს-ს შესახებ, თუ უნდა მომხდარიყო კოლიზიური ნორმების ჩასმა უკვე სისტემატიზებულ ნორმატიულ აქტებში (ძირითადად სამოქალაქო კოდექსებში).

ქვეყანათა ერთმა ჯგუფმა, მზარი დაუჭირა მოსაზრებას იმის შესახებ, რომ საჭირო არ იყო კოლიზიური ნორმების რეგულირები-

---

[1] თ. ლილუაშვილი საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2000, გვ. 25

[2] G. Kegel. Internationales Privatrecht., 2. Aufl., München, 1964, S.61.

3 A N Makarov. Grundriss des internationalen Privatrechts, Frankfurt am Main, 1970, S. 47

სათვის ცალკე, სპეციალური კანონის არსებობა და რომ შესაძლებელი იყო მისი სამოქალაქო კოდექსში განთავსება. ამ მოსაზრებას თავდაპირველად მხარი დაუჭირა საფრანგეთმა, რომელმაც 1804 წლის ნაპოლეონის კოდექსში განამტკიცა კიდეც იგი. მოგვიანებით კი ანალოგიური გზით წავიდა გერმანიაც.

გერმანიაში კოლიზიური ნორმების სისტემატიზაციის საჭიროება დაემთხვა სამოქალაქო კოდექსის – ბგბ-ს (BGB) მიღების პერიოდს. ბგბ-ს შემმუშავებელმა პირველმა კომისიამ დაავალა ბადენის მხარის სამინისტროს გებჰარდის ხელმძღვანელობით, კოდექსისათვის შეემუშავებინა საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ნორმები, რომლის პირველი რედაქცია გამოვიდა 1881 წელს, ხოლო მეორე – 1887 წელს. რამდენიმე გადამუშავების შემდეგ ბგბ-ს მეორე კომისიამ გადაწყვიტა სკს-ის შესახებ ნორმები ბგბ-ში მე-6 წიგნად შესულიყო. გერმანიის რაიხსტაგის გადაწყვეტილებით სკს-მა საბოლოოდ ბინა ბგბ-ს შესავალ კანონში – ეგბგბ-ში (EGBGB-Einfuhrungsgesezt des BGB) დაიდო[1].

გერმანიის მსგავსად, სკს-ს შესახებ კოლიზიურ ნორმებს შეიცავს ავღანეთის (05.01.1977), ალჟირის (26.09.1975), ანგოლის (25.11.1966), არაბთა გაერთიანებული საემიროების (29.12.1985), არგენტინის (29.09.1869), ბრაზილიის (04.09.1942), გაბონის (29.07.1972), ეგვიპტის (16.07.1948), ეკვადორის (1860 წლის კოდექსის კოდიფიცირებული ვარიანტი 20.11.1970), ელ სალვადორის (1859), ერაყის (08.09.1951), ესპანეთს (24.07.1889), ვიეტნამის (01.07.1996), იორდანიის (01.01.1977), ირანის (16.02.1935), იემენის (29.03.1992), კანადის (კვებეკი) (18.12.1991), კოლუმბიის (26.05.1873), კოსტა-რიკის (06.01.1986), კუბის (16.07.1987).,მექსიკის (30.08.1928), მოზამბიკის (18.12.1967), ნიკარაგუას (1904), პანამის (22.08.1916), პარაგვაის (23.12.1985), პერუს (24.07.1984), პორტუგალიას (1966), რუანდას (27.10.1988), საბერძნეთის

[1] G. Melchior. Die Grundlagen des deutschen internationalen Privatrechts. Berlin, Leipzig, 1932, S 31-32 აქვე ისიც აღსანიშნავია, რომ გერმანიამ 1978 წლის 15 მაისს მიიღო ახალი კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ", რომელმაც ფაქტობრივად შეავსო ეგბგბ-ს კოლიზიური ნორმები (ზ გ)

(1940), სენეგალის (12.06.1972), სომალის (02.06.1973), სუდანის (24.05.1971), სირიის (18.05.1949), ურუგვაის (1868 წლის კოდექსის კოდიფიცირებული ვარიანტი 03.12.1941)[1] და სხვა ქვეყნების სამოქალაქო კოდექსები.

სხვა გზით წავიდა ევროპის მეორე ჯგუფი ქვეყნებისა, რომლებმაც მხარი დაუჭირეს სკს-ის შესახებ სპეციალური კანონმდებლობის შექმნას. ეს იმით საბუთდებოდა, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმები არ შეიძლებოდა ყოფილიყო სამოქალაქო კოდექსში შემავალ მატერიალური სამართლის ნორმებთან ერთად, და რომ ეს სპეციფიკა განაპირობებდა ცალკე კანონთა შექმნის აუცილებლობას.

დღეისათვის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" სპეციალური კანონები გააჩნიათ ავსტრიას (1978), დიდ ბრიტანეთს (1995), შვეიცარიას (18.12.1987), იტალიას (31.05.1995), უნგრეთს (1979), ვენესუელას (1998), ლიხტენშტეინს (1996), მადაგასკარს (1962), პოლონეთს (1965), რუმინეთს (1992), ტაილანდს (1938), ტუნისს (1998), ჩეხეთს (1963) და სხვა ქვეყნებს[2].

სკს-ს შესახებ სპეციალური კანონის შექმნის გზით წავიდა საქართველოც. გერმანელი ექსპერტების დახმარებით შემუშავებულ იქნა საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ", რომელიც საქართველოს პარლამენტის მიერ მიღებულ იქნა 1998 წლის 29 აპრილს (ძალაში შევიდა 1998 წლის 1 ოქტომბრიდან).

საერთაშორისო პრაქტიკა, გარდა სპეციალური შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა, იცნობს სპეციალურ მოდელურ კოდიფიკაციებს, რომელსაც დიდი მნიშვნელობა ენიჭებათ შიდასახელმწიფოებრივი სკს-ის განვითარებაში. ამის ყველაზე ნათელ მაგალითად უნდა იქნეს მიჩნებული 1928 წელს ჰავანაში პანამერიკულ კონფერენციაზე შემუშავებული და მიღებული ე.წ. „ბუსტამანტეს[3] კოდ-

---

[1] Aussereuropaische IPR-Gesetze. (Heraus.) von J. Kropholler, H. Kruger, W.Riering, J. Samtleben, K. Siehr, Hamburg, Würzburg, 1999.

[2] Международное частное право. Иностранное законодателство (Составители А Н Жилцов, А И Муранов), М., 2001.

[3] მოდელურ კოდექსს აღნიშნული სახელი ეწოდა მისი ავტორის, ცნობილი

ექსი“ (Codigo Bustamante)[1]. აღნიშნული „კოდექსი“ ხელმოწერილ და რატიფიცირებულ იქნა არგენტინის, ბოლივიის, ბრაზილიის, ვენესუელის, კოლუმბიის, კოსტა-რიკის, კუბის, დომინიკის რესპუბლიკის, ეკვადორის, ელ-სალვადორის, გვატემალის, მექსიკის, ნიკარაგუის, პანამის, პარაგვაის, პერუს, ურუგვაის, ჰაიტისა და ჰონდურასის მიერ. მიუხედავად იმისა, რომ მის რატიფიცირებაზე აშშ-მ უარი განაცხადა, „ბუსტამანტეს კოდექსი“ დღესაც მიიჩნევა სკს-ის სფეროში მოდელური კოდიფიკაციის ბრწყინვალე ნიმუშად. ისეთმა ლათინოამერიკულმა ქვეყანებმა, როგორებიცაა ბოლივია (15.01.1932), ბრაზილია (08.01.1929), ჩილე (10.04.1934), კოსტა -იკა (13.12.1928), დომინიკის რესპუბლიკა (20.11.1928), ეკვადორი (11.11.1932), გვატემალა (10.04.1929), ჰაიტი (19.07.1929), ჰონდურასი (03.04.1930), კუბა (10.11.1928), ნიკარაგუა (17.01.1929), პანამა (25.09.1928), პერუ (31.12.1928), სალვადორი (30.03.1931) და ვენესუელა (09.07.1931), სწორედ ბუსტამანტეს კოდექსზე დაყრდნობით შექმნა სპეციალური კანონმდებლობა (კანონის ან დეკრეტის სახით) სკს-ის შესახებ.

კუბელი კოლიზიონისტის, ანტონიო ბუსტამანტეს გვარის გამო.

[1] A Sanchez de Bustamante y Sirven. El codigo de derecho international privado y la Sexta conferencia panamericana, Habana, `Avisador comercial~, 1929.

§2. საერთაშორისო ხელშეკრულებები (კონვენციები) და შეთანხმებები

საერთაშორისო ხელშეკრულებებსა[1] და შეთანხმებებს უდიდესი როლი უკავია სკს-ში. ამას პირველ ყოვლისა, განაპირობებს თავად სკს-ის ბუნება – ის არეგულირებს საერთაშორისო ტიპის კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებს. სწორედ ამის გამო იყო, რომ სკს-ს დოქტრინაში მეცნიერთა ერთმა ჯგუფმა განავითარა მცდარი მოსაზრება იმის შესახებ, რომ სკს-ი საერთაშორისო სამართლის შემადგენელი ნაწილი იყო.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილში პირდაპირაა მითითებული, რომ „საქართველოს კანონმდებლობა შეესაბამება საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს. საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, კონსტიტუციურ შეთანხმებას აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ“. საერთაშორისო ხელშეკრულებების უპირატესი იურიდიული ძალის მინიჭება შიდასახელმწიფოებრივი აქტების მიმართ თანამედროვე ევროპული სამართლის ერთ-ერთი მონაპოვარია[2]. მსგავს დათქმას ითვალისწინებს 1998 წლის 29 აპრილის საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, რომლის მე-2 მუხლის

[1] 1997 წლის 16 ოქტომბრის „საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მიხედვით, „საერთაშორისო ხელშეკრულებად მიიჩნევა საქართველოს მიერ უცხო სახელმწიფოსთან (სახელმწიფოებთან) ან საერთაშორისო ორგანიზაციასთან (ორგანიზაციებთან) წერილობითი ფორმით დადებული შეთანხმება, რომელიც რეგულირდება საერთაშორისო სამართლის ნორმებით, განურჩევლად იმისა, წარმოდგენილია იგი ერთი თუ რამდენიმე ერთმანეთთან დაკავშირებული დოკუმენტით და მიუხედავად მისი კონკრეტული სახელწოდებისა“ (ჟურნ „საქართველოს პარლამენტის უწყებანი“, 1997, №44).

[2] აღნიშნული საკითხის შესახებ იხ. ზ გაბისონია. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბ., „მერიდიანი“, 2002, გვ 40-42

მიხედვით, „საერთაშორისო ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ წესებს უპირატესი იურიდიული ძალა აქვთ ამ კანონით განსაზღვრულ წესებთან შედარებით“.

სკს-ში საერთაშორისო ხელშეკრულებებს (კონვენციებს) ორ ძირითად ჯგუფად ყოფენ: მრავალმხრივ (Multilaterale Abkommen) და ორმხრივ (Bilaterale Abkommen) საერთაშორისო ხელშეკრულებებად[1]. მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები, თავის მხრივ შეიძლება დაიყოს უნივერსალური და რეგიონულ ტიპის ხელშეკრულებებად. უნივერსალურია ისეთი მრავალმხრივი ხელშეკრულება, რომელშიც ხელშემკვრელი წევრი-სახელმწიფოები არ არიან გაერთიანებული რაიმე რეგიონალური ნიშნით (მაგალითად, გაეროს ვენის 1980 წლის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ“) და მასში სახელწიფოთა უფრო ფართო სპექტრი მონაწილეობს. რეგიონალურ საერთაშორისო ხელშეკრულებას კი საფუძვლად უდებს მისი ხელშემკვრელ წევრ-სახელმწიფოთა რეგიონალური ნიშნით გაერთიანება. ამის მაგალითად შეგვიძლია მივიჩნიოთ დამოუკიდებელ სახელმწიფოთა თანამეგობრობის (დსთ-ს), შავი ზღვის აუზის ქვეყნებისა და სხვა მსგავსი გაერთიანებების მიერ რეგიონულ დონეზე მიღებული საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები (მაგალითად, დსთ-ს მოსკოვის 1999 წლის 2 აპრილის შეთანხმება „თავისუფალი სავაჭრო ზონის შექმნის შესახებ“[2]).

რაც შეეხება ორმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებებსა და შეთანხმებებს, ისინი ფორმდება და შესაბამისად, შესასრულებლად სავალდებულოა ორ სახელმწიფოს შორის. ამდენად, მათში მითითებული დათქმები და შელავათები არ მოქმედებს მესამე სახელმწიფოს მიმართ.

იმისათვის რომ უკეთ გავერკვეთ საერთაშორისო ხელშეკრულებათა არსში, უპრიანი იქნება ისინი ცალკ-ცალკე განვიხილოთ.

---

[1] B von Hoffmann. K. Thorn. Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, Munchen, 2005, S.12-16.

[2] საქართველოს მიერ შეთანხმება რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 06 12 2002 წლის №1832-I დადგენილებით.

1. მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები (Multilaterale Abkommen).

სკს-ში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ მრავალმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებებს, რომლებიც უშუალოდ შეიცავს კოლიზიურ ნორმებს, იმგვარი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისაგან, რომლებიც, მართალია, არ არიან კოლიზიური ნორმების შემცველი, მაგრამ მათი ნორმები უშუალოდ უკავშირდება საერთაშორისო კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებს და მათ უდიდესი პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნიათ[1].

თანამედროვე სკს-ში კოლიზიური ნორმების ჰარმონიზებისაკენ ძირითადად ესწრაფვიან როგორც განვითარებული სახელმწიფოები, ისე სუპრანაციონალური საერთაშორისო ორგანიზაციები.

ჯერ კიდევ 1966 წელს, უნგრეთის ინიციატივით, გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ სკს-ს შესახებ კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის მიზნით შეიქმნა „გაეროს საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის კომისია“ – „იუნსიტრალი“ (Commission of the United Nations for International Trade Law - UNCITRAL). 1966 წლის 17 დეკემბრის გაეროს გენერალური ასამბლეის რეზოლუციაში მითითებული იყო, რომ კომისიის მთავარი ამოცანაა, ხელი შეუწყოს „საერთაშორისო ვაჭრობის წესების პროგრესულ თანხმობასა და უნიფიკაციას“. კომისიას ძირითადად ევალება საერთაშორისო კონვენციებისა და მოდელური კოდექსების მომზადება. კომისიის მიერ თავისი არსებობის პერიოდში შემუშავებულ იქნა კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ“, „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობაში ხანდაზმულობის ვადების შესახებ“, „ტვირთების საზღვაო გადაზიდვების შესახებ“, აგრეთვე „იუნსიტრალის საარბიტრაჟო რეგლამენტი“ და „იუნსიტრალის გამოსაყენებელი რეგლამენტი“. 1985 წელს მიღებულ იქნა „საერთაშორისო სავაჭრო არბიტრაჟის ტიპური კანონი“, ხოლო 1988 წელს კონვენცია „მარტივი და გადასაპირებელი საერთაშორისო

---

[1] B von Hoffmann K. Thorn Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, Munchen, 2005, S 12

თამასუქების“ შესახებ[1].

გარდა იუნსიტრალისა, კოლიზიურ ნორმათა უნიფიკაციისა და ჰარმონიზაციისაკენ მიისწრაფვის ჰაგის კონფერენცია სკს-ის შესახებ, რომელსაც საფუძველი ჩაეყარა ნიდერლანდების მთავრობის მიერ 1893 წელს ჰაგაში. კონფერენციის სულისჩამდგმელი იყო ცნობილი ჰოლანდიელი იურისტი ტ. ასსერი და მასში მონაწილეობას იღებდა 13 ევროპული სახელმწიფო. სულ ჰაგის კონფერენციის ეგიდით დღემდე 20-მდე სესიაა გამართული (1893, 1894, 1900, 1904, 1928, 1951, 1956, 1960, 1964, 1968, 1972, 1976, 1980, 1984, 1988, 1993, 1996 წწ.)[2].

განსაკუთრებულად მნიშვნელოვნად მიიჩნევა 1951 წლის ჰაგის საერთაშორისო კერძო სამართლის კონფერენციის სტატუტი, რომელიც მიღებულ იქნა გერმანიის, ავსტრიის, ბელგიის, დანიის, ესპანეთის, ფინეთის, საფრანგეთის, იტალიის, იაპონიის, ლუქსემბურგის, ნორვეგიის, ნიდერლანდების, პორტუგალიის, დიდი ბრიტანეთის, შვედეთისა და შვეიცარიის სახელმწიფოთა მთავრობების მიერ და ძალაში შევიდა 1955 წლის 15 ივლისს[3].

ჰაგის 1955 წლის კონფერენციამ უდიდესი გავლენა იქონია ევროპის ქვეყნების სკს-ს შესახებ კანონმდებლობის შემდგომ კოდიფიკაციასა და მათ ჰარმონიზაციაზე[4].

სკს-ის შესახებ ნორმათა ჰარმონიზაციაში მნიშვნელოვან როლს თამაშობს ისეთი სამთავრობოთაშორისო ორგანიზაცია, როგორიცაა საერთაშორისო კერძო სამართლის უნიფიცირების საერთაშორისო ინსტიტუტი – „უნიდრუა“ (UNIDROIT) (მდებარეობს ქ. რომში). ინსტიტუტი შეიქმნა 1926 წელს, როგორც სამთავრობოთაშორისო

---

[1] M M Богуславский Международное частное право, M 1994, с 54

[2] B von Hoffmann. K. Thorn. Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrech, Munchen, 2005, S.12-13

[3] საქართველო აღნიშნულ სტატუტს შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 08 05 2000 №275 დადგენილებით.

[4] გერმანულ სკს-ზე ჰაგის კონვენციების გავლენის შესახებ იხ J Kropholler. Der Einfluss der Haager Ubereinkommen auf die deutsche IPR-Kodifikation, RabelsZ 57, 1993, S. 207-223

ორგანიზაცია და მასში 52 ქვეყანაა გაერთიანებული.

ზემოთ ჩამოთვლილი ორგანიზაციების უშუალო მონაწილეობითა და ხელშეწყობით დღეისათვის მიღებულია ათობით მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულება, რომელთაგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია:

ა) საერთაშორისო ნასყიდობის სფეროში:

- ვენის 1980 წლის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ“ (ძალაშია 1988 წლის 1 იანვრიდან[1]);
- ჰააგის 1955 წლის კონვენცია „მოძრავი მატერიალური ნივთების საერთაშორისო ნასყიდობის შესახებ“;
- ჰააგის 1958 წლის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ვაჭრობისას საკუთრების უფლების გადასვლის შესახებ“;
- ჰააგის 1986 წლის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობისას გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“;
- ნიუ-იორკის 1974 წლის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობისას ხანდაზმულობის ვადების შესახებ“ (შევსებულია 1980 წლის დამატებითი ოქმით);
- ჟენევის 1983 წლის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობებში წარმომადგენლობის შესახებ“;
- ოტტავის 1988 წლის კონვენცია „საერთაშორისო ფინანსური ლიზინგის შესახებ“.

უცხოური ინვესტიციების სფეროში:

- ვაშინგტონის 1965 წლის კონვენცია „სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოთა ქვეშევრდომებს შორის საინვესტიციო დავის საერთაშორისო გადაწყვეტის შესახებ“[2];

[1] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა 1994 წლის 3 თებერვლის საქართველოს პარლამენტის დადგენილებით

[2] აღნიშნული კონვენციის შესახებ დეტალურად იხ. ზ. გაბისონია საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბ., „მერიდიანი“, 2002, გვ. 106-111

- სეულის 1980 წლის კონვენცია „ინვესტიციების გარანტიების მრავალმხრივი სააგენტოს შექმნის შესახებ“[1].

ბ) საერთაშორისო გადაზიდვების სფეროში:

აღნიშნულ სფეროში მიღებული საერთაშორისო კონვენციები დეტალურად იქნება განხილული შესაბამის თავში და ამიტომ აქ მათზე აღარ შევჩერდები.

გ) საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟების სფეროში:

ნიუ-იორკის 1958 წლის კონვენცია „უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ“[2];

ევროპის 1961 წლის კონვენცია „საერთაშორისო სავაჭრო არბიტრაჟის შესახებ“;

ამერიკის ქვეყნების 1975 წლის კონვენცია „საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის შესახებ“;

დ) ინტელექტუალური საკუთრების სფეროში:

- პარიზის 1883 წლის კონვენცია „სამრეწველო საკუთრების დაცვის შესახებ“;
- ბერნის 1886 წლის კონვენცია „ლიტერატურული და მხატვრული ნაწარმოებების დაცვის შესახებ“ (გადაისინჯა სტოკჰოლმის 1967 და პარიზის 1971 წლების დიპლომატიურ კონფერენციების მიერ);
- ჟენევის 1952 წლის კონვენცია „საავტორო უფლებათა შესახებ“ (დამატებები შეიდა პარიზის 1971 წლის კონფერენციაზე);
- მადრიდის 1891 წლის კონვენცია „სავაჭრო ნიშნების საერთაშორისო რეგისტრაციის შესახებ“;
- ლისაბონის 1958 წლის შეთანხმება „ადგილწარმოშობის დასახელებების დაცვისა და მათი საერთაშორისო რეგისტრაციის

---

[1] იქვე, გვ. 39.

[2] საქართველო აღნიშნულ კონცენციას შეუერთდა 1994 წლის 3 თებერვლის საქართველოს პარლამენტის დადგენილებით.

შესახებ“ (გადაისინჯა 1967 წელს სტოკჰოლმში, ცვლილებები შევიდა 1979 წელს)[1];

- ჰააგის 1961 წლის შეთანხმება „სამრეწველო ნიმუშების საერთაშორისო დეპონირების შესახებ“[2];
- რომის 1961 წლის კონვენცია „შემსრულებლების, ფონოგრამების დამამზადებლებისა და მაუწყებლობის ორგანიზაციების უფლებათა დაცვის შესახებ“[3];
- ბუდაპეშტის 1977 წლის შეთანხმება „საპატენტო პროცედურებისათვის მიკროორგანიზმების დეპონირების ცნობის შესახებ“.

ე) თამასუქისა და ჩეკის სამართლის სფეროში:

- ჟენევის 1930 წლის კონვენცია „საერთაშორისო თამასუქების გაცემის წესის შესახებ“;
- ჟენევის 1931 წლის კონვენცია „საერთაშორისო ჩეკების გაცემის წესის შესახებ“;

ვ) საერთაშორისო საოჯახო სამართლის სფეროში:

- ჰააგის 1956 წლის კონვენცია „ბავშვების მიმართ საალიმენტო ვალდებულებათა შესახებ“;
- ჰააგის 1958 წლის კონვენცია „ბავშვების მიმართ საალიმენტო ვალდებულებათა გადაწყვეტილებების ცნობისა და აღსრულების შესახებ“;
- ჰააგის 1962 წლის კონვენცია „ქორწინების დადებაზე თანხმობის საქორწინო ასაკისა და ქორწინების რეგისტრაციის შესახებ“ (მონაწილეობს 49 ქვეყანა);
- ჰააგის 1965 წლის კონვენცია „შვილების მიმართ გამოსაყენებელი

[1] საქართველოს მიერ აღნიშნული შეთანხმება რატიფიცირებულია 2004 წლის 17 თებერვლის საქართველოს პარლამენტის №3343-რს დადგენილებით.

[2] საქართველოს მიერ აღნიშნული შეთანხმება რატიფიცირებულია 2002 წლის 22 ნოემბრის საქართველოს პარლამენტის №1773-Iს დადგენილებით

[3] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა 2004 წლის 17 თებერვლის საქართველოს პარლამენტის №3344-რს დადგენილებით

სამართლისა და გადაწყვეტილების ცნობასთან დაკავშირებული იურისდიქციის შესახებ“;

- ჰააგის 1970 წლის კონვენცია „განქორწინების ცნობისა და განქორწინებასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების აღიარების შესახებ“;
- ჰააგის 1973 წლის კონვენცია „საალიმენტო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“; 1978 წლის 14 მარტის კონვენცია „მეუღლეთა ქონებრივ უფლებებზე გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“;
- ჰააგის 1978 წლის კონვენცია „ქორწინების დადებისა და მისი ნამდვილობის აღიარების შესახებ“;
- ჰააგის 1978 წლის კონვენცია „მეუღლეთა ქონებრივ უფლებებზე გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“;
- ჰააგის 1993 წლის 29 მაისის კონვენცია „ბავშვთა დაცვისა და უცხოეთში მათი შვილების სფეროში თანამშრომლობის შესახებ“.

ზ) საერთაშორისო მემკვიდრეობის სფეროში:

- ჰააგის 1961 წლის კონვენცია „საანდერძო განკარგულებათა ფორმების კანონთა კოლიზიის შესახებ“

რასაკვირველია, კონვენციათა ეს ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი, მაგრამ ესეც თვალნათლივ ცხადყოფს, თუ რაოდენ დიდია მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების როლი სკს-ის წყაროთა სისტემაში.

2. ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები (*Bilaterale Abkommen*)

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, სკს-ს ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს წყაროს ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები წარმოადგენს. აღნიშნული ხელშეკრულებები იდება ორ სახელწიფოს შორის კონკრეტულ სფეროებში, ძირითადად, ერთმანეთისათვის შეღავათების მინიჭების მიზნით.

სკს-ში წყაროს როლში ძირითადად გვევლინება იმგვარი ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები, რომლებიც შეეხება ორ სახელმწიფოს შორის ეკონომიკური ურთიერთობის განვითარებას (მაგალითად, უცხოური ინვესტიციების ურთიერთხელშეწყობის შესახებ, ორმაგი დაბეგვრის თავიდან აცილების შესახებ და სხვა მსგავსი ხელშეკრულებები). გარდა ამისა, ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები იდება ხელშემკვრელი სახელმწიფოების გადაწყვეტილებათა ურთიერთცნობისა და აღსრულების სფეროში[1].

დამოუკიდებლობის მოპოვების პირველივე წლებიდან საქართველო აქტიურად თანამშრომლობს როგორც მეზობელ ქვეყნებთან, ისე ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოებთან, აშშ-სთან, დსთ-ს ქვეყნებთან და ა.შ.

ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები, როგორც სკს-ს წყარო, შესაძლებელია რამდენიმე ჯგუფად დაიყოს

ა) ინვესტიციების ორმხრივი ურთიერთწახალისებისა და დაცვის შესახებ

ამგვარი ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები საქართველოს გაფორმებული აქვს ავსტრიასთან (18.10.2001), აზერბაიჯანთან (03.08.1996), აშშ-სთან (07.03.1994), ბელგიასთან (23.06.1993), გერმანიასთანნ (25.06.1993), დიდ ბრიტანეთთან (15.02.1995), ეგვიპტესთან (03.06.1999), თურქეთთან (30.07.1992), თურქმენეთთან (20.03.1996), ირანთან (26.09.1995), ისრაელთან (19.06.1995), იტალიასთან (15.05.1997), მოლდოვასთან (28.11.1997), ნიდერლანდებთან (03.02.1998), რუმინეთთან (11.12.1997), საბერძნეთთან (09.11.1992), საფრანგეთთან (03.02.1997), სომხეთთან (04.06.1996), უზბეკეთთან (04.09.1995), უკრაინასთან (09.01.1995), ყაზახეთთან (17.09.1996), ყირგიზეთთან (24.04.1997), ჩინეთთან (03.06.1993) და სხვა ქვეყნებთან.

---

[1] B von Hoffmann K Thorn. Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, Munchen, 2005, S 16.

ბ) შემოსავლებსა და კაპიტალზე ორმაგი დაბეგვრის თავიდან აცილების შესახებ

საქართველოს ორმაგი დაბეგვრის თავიდან აცილების შესახებ გაფორმებული აქვს აზერბაიჯანთან (18.02.1997), ბელგიასთან (05.11.2000), ბულგარეთთან (26.11.1998), დიდ ბრიტანეთთან (13.07.2004), თურქმენეთთან (05.12.1997), ირანთან (03.06.1996), იტალიასთან (31.10.2000), ლიტვასთან (11.09.2003), ნიდერლანდებთან (21.03.2002), პოლონეთთან (05.11.1999), რუმინეთთან (11.12.1997), რუსეთთან (10.08.1999), საბერძნეთთან (10.05.1999), სომხეთთან (18.11.1997), უზბეკეთთან (28.05.1996), უკრაინასთან (14.02.1997), ყაზახეთთან (11.11.1997) და სხვა ქვეყნებთან.

გარდა აღნიშნული სახის ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებებისა, შესაძლებელია ორ ქვეყანას შორის გაფორმდეს ხელშეკრულებები სავაჭრო-ეკონომიკური ურთიერთობების შესახებ (მაგალითად, საქართველოს მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის 1995 წლის 25 აგვისტოს გაფორმებული შეთანხმება სავაჭრო-ეკონომიკური ურთიერთობის შესახებ), სამოქალაქო სამართლისა და სხვა სახის საქმეებზე ურთიერთდახმარების გაწევის შესახებ (მაგალითად, საქართველოს მთავრობასა და აზერბაიჯანის მთავრობას შორის 1996 წლის 8 მარტს გაფორმებული ხელშეკრულება სამოქალაქო, საოჯახო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი დახმარებისა და სამართლებრივ ურთიერთობათა შესახებ), სამართლებრივი ინფორმაციის ურთიერთგაცვლის შესახებ (მაგალითად საქართველოს მთავრობასა და რუსეთის ფედერაციის მთავრობას შორის გაფორმებული 1994 წლის 23 ივნისის შეთანხმება სამართლებრივი ინფორმაციის გაცვლის შესახებ), აგრეთვე შეთანხმებები საჰაერო (მაგალითად, საქართველოს მთავრობასა და გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის მთავრობას შორის 2003 წლის 25 ივნისს გაფორმებული შეთანხმება საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლის შესახებ), სარკინიგზო, საზღვაო (მაგალითად, საქართველოს მთავრობასა და თურქეთის მთავრობას შორის 1992 წლის 30

ივლისს გაფორმებული შეთანხმება საზღვაო მიმოსვლის შესახებ) და საავტომობილო გადაზიდვის (მაგალითად, საქართველოს მთავრობასა და შვეიცარიის ფედერალურ საბჭოს შორის 2001 წლის 18 აპრილს გაფორმებული შეთანხმება საერთაშორისო სამგზავრო და სატვირთო საავტომობილო გადაზიდვების შესახებ) სფეროში. თითოეული მათგანი შესაძლებელია იქცეს სკს-ს წყაროდ.

§3. საერთაშორისო სავაჭრო ტრადიციები

თანამედროვე სკს-ს დოქტრინაში სადავოდ მიიჩნევა საკითხი იმის შესახებ, უნდა იქნეს თუ არა მიჩნეული სავაჭრო ტრადიციები სკს-ს წყაროდ.

დოქტრინასა და პრაქტიკაში განასხვავებენ ორი სახის წესჩვეულებასა და ტრადიციას: ჩვეულებები, რომლებიც მიეკუთვნება როგორც საერთაშორისო კერძო სამართლის, ისე საერთაშორისო საჯარო სამართლის წყაროს და ჩვეულებები, რომლებიც მხოლოდ სკს-ს წყაროდ უნდა იქნეს მიჩნეული. სწორედ ამ უკანასკნელთ უწოდებენ „საერთაშორისო სავაჭრო ბრუნვის ჩვეულებებს", ანუ შემოკლებით „სავაჭრო ტრადიციებს"[1].

სავაჭრო ტრადიციების დამკვიდრებაში დიდი როლი ენიჭებათ თავად საერთაშორისო სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტებს, აგრეთვე საერთაშორისო არბიტრაჟებსა და სახელმწიფოთა სასამართლო გადაწყვეტილებებს, არასამთავრობო ორგანიზაციებს.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, განსაკუთრებით ბოლო პერიოდში განუწყვეტლივ იზრდება სავაჭრო ტრადიციების როლი საერთაშორისო სავაჭრო ბრუნვაში. ზოგიერთმა ცნებამ და შემოკლებამ სავაჭრო ხელშეკრულებათა შინაარსში მყარად დაიმკვიდრა ადგილი[2]. პარიზის საერთაშორისო სავაჭრო პალატის მიერ ჩამო-

[1] В П. Звеков. Международное частное право, изд. 'Норма~, М , 1999, С 92

[2] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი წიგნი მესამე (ვალდებულებითი სამართალი. ზოგადი ნაწილი), გამომც „სამართალი", თბ., 2001, გვ 168

ყალიბებულ იქნა ამ სავაჭრო ცნებების სანიმუშო განმარტებები, რომელთაც დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა და გამოყენება აქვთ. მათ საერთაშორისო სავაჭრო ტერმინები (International Commercial Terms), ანუ, როგორც მას სახელშეკრულებო პრაქტიკაში ხშირად უწოდებენ, „ინკოტერმსის“ (Incoterms) ტერმინები ეწოდება.

ინკოტერმსის ძირითადი დანიშნულება ის არის, რომ მოახდინოს საერთაშორისო ნასყიდობისა და გადაზიდვების ხელშეკრულებათა იმ ძირითადი პირობების ჰარმონიზება, რომლებიც უფრო ხშირად გამოიყენება პრაქტიკაში. გარდა ამისა, ხშირად ხელშეკრულების მონაწილენი, სკს-ში აღიარებული მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპის საფუძველზე[1], ირჩევენ რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის სამართალს. აღნიშნული არჩევანი შეიძლება ეხებოდეს როგორც ხელშეკრულების ყველა მუხლს, ასევე მის შემადგენელ ნაწილებს. შესაბამისად, შესაძლებელია, რომ მხარეთა ძირითადი სახელშეკრულებო პირობები მოცემულ იქნეს რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის სამართლის (მაგალითად, იტალიის, პორტუგალიის, საქართველოს და ა.შ.) მოთხოვნების მიხედვით, რომელიც ხშირად გაუგებარია ხელშეკრულების მეორე მხარისათვის. ამიტომაც, მხარეებს ურჩევნიათ აირჩიონ არა რომელიმე ქვეყნის სამართალი, არამედ საერთაშორისო სავაჭრო პრაქტიკაში წლების განმავლობაში დამკვიდრებული ტრადიციების საფუძველში შექმნილი წესები, რომლებიც მხარეებისთვის უფრო გასაგები და მისაღებია.

სწორედ აღნიშნულმა რეალობამ განაპირობა პარიზის კომერციის საერთაშორისო პალატის მიერ ჯერ კიდევ 1936 წელს ინკოტერმსის წესების გამოცემა, რომელსაც მოგვიანებით „ინკოტერმს 1936“ (“Incoterms 1936”) ეწოდა. მოგვიანებით, აღნიშნულ წესებში რამდენჯერმე იქნა შეტანილი შესწორებები და დამატებები 1953, 1967, 1976, 1980, 1990, 1998 წლებში. შესამისად, ისინი სავაჭრო პრაქტიკაში ცნობილია „ინკოტერმს 1953“, „ინკოტერმს 1967“ და ა.შ. სახით.

აღნიშნული რედაქციებიდან განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია

---

[1] აღნიშნული საკითხის შესახებ იხ ზ. გაბისონია მხარეთა ნების ავტონომიის ცნება საერთაშორისო კერძო სამართალში, ჟურნ „სამართალი“, 2003, №8.

„ინკოტერმს 1990“ („Incoterms 1990“), რომლის შექმნის ძირითადი მიზეზი იყო მონაცემთა ელექტრონული ურთიერთგაცვლის (EDI) გამოყენების ზრდა. აღნიშნული წესის მიხედვით, ხელშეკრულების მხარეებმა შესაბამისი დოკუმენტაცია (კომერციული ფაქტურები, საბაჟო დოკუმენტები, ტვირთის ადგილზე მიტანის დოკუმენტები და ა.შ.) უნდა წარმოადგინონ EDI-ს წესით შეტყობინების ფორმით. გარდა ამისა, „ინკოტერმს 1990“-ს რედაქციაში შეტანილ იქნა ცვლილებები ტრანსპორტირების ტექნიკასთან დაკავშირებით (მაგალითად, ტვირთის გაერთიანება კონტეინერებში, მულტიმოდალური ტრანსპორტი, საგზაო ვაგონების დადგმა ე.წ. „მოკლე საზღვაო ტრანსპორტზე“) და ცნება-ტერმინები მიესადაგა ყველა სახის ტრანსპორტს განურჩევლად სახეობისა თუ სახეობათა კომბინაციისა. შესაბამისად, ყველა ის ტერმინი, რომელიც წინა რედაქციებში გარკვეულ სატრანსპორტო საშუალებებთან იყო დაკავშირებული (FOR/FOT და FOB აეროპორტი), გაუქმდა[1].

აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი ქვეყანა (მაგალითად, ესპანეთი და ერაყი[2]) ინკოტერმსის გამოყენებას უშვებს საკანონმდებლო აქტების საფუძველზე. მსგავს მიდგომას ითვალისწინებს უკრაინის პრეზიდენტის 1994 წლის 4 ოქტომბრის ბრძანებულება, რომლის მიხედვითაც უკრაინის სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტების მიერ გარიგებების, მათ შორის საგარეო-ეკონომიკური კონტრაქტების გაფორმების დროს, რომელთა საგანსაც წარმოადგენს საქონელი (სამუშაო, მომსახურება), გამოიყენება ინკოტერმსის წესები[3].

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, მოცემული ტერმინები მცირე ნიუანსებით განსხვავდება ერთმანეთისგან, მაგრამ სწორედ აღნიშნულ ნიუანსებში იკვეთება ძირითადი სირთულე და ინკოტერმსის ტერმინთა სრულყოფილად ცოდნის აუცილებლობა. ინკოტერმსის

---

[1] საერთაშორისო საბანკო ოპერაციების უნიფიცირებული წესები, გამომც „ისარი“, თბ, 1995, გვ.10

[2] А.П. Белов. Базисные условия поставки товара в экспортно-импортных контрактах. Журн. `Право и экономика~, 1996, №12.

[3] В.П Звеков Международное частное право, изд `Норма~, М , 1999, С 94

ტერმინებზე დეტალური მსჯელობა საერთაშორისო ნასყიდობის სამართლის განხილვის დროს გვექნება და ამიტომ აქ მასზე აღარ შევჩერდები. მთავარი, რაც უნდა აღინიშნოს, არის ის, რომ თანამედროვე სკს-ში საერთაშორისო სავაჭრო ტრადიციების სკს-ს მნიშვნელოვან წყაროდ მიჩნევა აღარ უნდა იწვევდეს დავას.

§4. სასამართლო და საარბიტრაჟო პრაქტიკა

კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები სასამართლოსა და კერძო არბიტრაჟის მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებებს სამართლის წყაროდ არ მიიჩნევს. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, განუწყვეტლივ იზრდება ე.წ. „სამოსამართლეო სამართლის“ (Richterrecht) როლი ევროპის ქვეყნებში.

როგორც ცნობილია, პრეცენდენტები სამართლის ძირითად წყაროდ საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებში მიიჩნევა (დიდი ბრიტანეთი, ახალი ზელანდია, ავსტრალია, სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკა, ინდოეთი, აშშ-ს ზოგიერთი შტატი, კანადის ზოგიერთი პროვინცია და ა.შ.), მაგრამ არ შეიძლება არ აღინიშნოს ის ფაქტი, რომ ევროპის ზოგიეროი კონტინენტური სამართლის ქვეყანა, გამონაკლის შემთხვევებში ითვალისწინებს სასამართლო პრეცედენტების გამოყენებასაც. ასე, მაგალითად, შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის პირველი მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, „იმ შემთხვევაში, თუ არ არსებობს სამართლებრივი ურთიერთობის მარეგულირებელი კანონი ან ჩვეულება, მოსამართლემ საქმე უნდა გადაწყვიტოს ისე, როგორც კანონმდებელი გადაწყვეტდა აღნიშნულ ურთიერთობას, ტრადიციებსა და სასამართლო პრაქტიკაზე დაყრდნობით“[2].

---

[1] სამოსამართლეო სამართლის შესახებ იხ. H. Wilhelm Kruse Das Richterrecht als Rechtsquelle des innerstaatlichen Rechts, Tübingen, 1971

[2] Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I, 2 Aufl., (Hrsg H. Honssel, N.P. Vogt, T. Geiser), Helbing&Lichtenhahn, Basel, Genf, Munchen, 2002, S.1

აღნიშნული მაგალითიდან ნათლად ჩანს, რომ კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებში სასამართლო და საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები დამატებით, პოზიტიური სამართლის შემავსებელ როლს ასრულებს. ამიტომაც, შესაძლებელია დავასკვნათ, რომ არა მარტო საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებში, არამედ კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებშიც შესაძლებელია, რომ სკს-ს წყაროდ სასამართლო პრაქტიკა იქცეს. ამასთან, აღსანიშნავია ისიც, რომ ამ დროს „სამართლის წყაროს ფორმალურ როლში გვევლინება არა სასამართლო პრაქტიკა, არამედ სასამართლო პრეცედენტი“[1].

განსახილველ ასპექტში ზედმეტი არ იქნება აღინიშნოს შემდეგი: თავად სკს-ი, მის სისტემაში არსებულ ბევრი ინსტიტუტის არსებობას, სწორედ სასამართლო პრაქტიკას უნდა უმადლოდეს. სასამართლო პრაქტიკის საფუძველზე იქნა შემოტანილი სკს-ში ისეთი ცნობილი ინსტიტუტები, როგორიცაა კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომი მითითებები, დათქმა საჯარო წესრიგის შესახებ, ე.წ. „ფორუმ შოპინგის“ (Forum Shopping) გამოყენება კერძოსამართლებრივ დავებში და მრავალი სხვა.

ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ სკს-ს შემდგომ განვითარებაში, სასამართლო და საარბიტრაჟო პრაქტიკას, როგორც სკს-ს წყაროს, უდიდესი როლი ენიჭება.

---

[1] Л П. Ануфриева Международное частное право. Общая часть. М., 2000, с 162

თავი 3. საერთაშორისო კერძო სამართლის წარმოშობისა და განვითარების ისტორია

საერთაშორისო კერძო სამართლის წარმოშობა და მისი განვითარება უშუალოდაა დაკავშირებული მისი დოქტრინის განვითარების ეტაპებთან. ამგვარი დასკვნის გაკეთება ეხება არა მარტო იმ ქვეყნებს, რომლებშიც დოქტრინა სამართლის წყაროდ მიიჩნევა, არამედ იმ ქვეყნებსაც, რომლებიც მას სამართლის წყაროდ არ აღიარებენ.

სკს-ს ისტორიის შესწავლა ნათელყოფს, რომ მისი წარმოშობისა და განვითარებისათვის უნდა არსებობდეს რამდენიმე წინაპირობა. პირველი, უნდა არსებობდეს სახელმწიფოები, რეგიონები ან მხარეები, რომლებსაც განსხვავებული კერძო სამართლის სისტემა გააჩნიათ; მეორე, აღნიშნულ სუბიექტებს შორის უნდა იყოს განვითარებული სავაჭრო ურთიერთობები და მესამე, მოცემულ ქვეყნებში უნდა აღიარებდნენ უცხოელთა უფლებებს.

§1. მონათმფლობელური და ადრეფეოდალური ხანა

მონათმფლობელური სახელმწიფო წყობილების დროს უცხოელები ხშირად სამართლის სუბიექტებადაც კი არ მიიჩნეოდნენ. ასე, მაგალითად, მანუს კანონების მიხედვით, უცხოელი საზოგადოებრივ კიბეზე იდგა ცხენებისა და სპილოებზე ქვემოთ და გარეულ ცხოველებზე ზემოთ. ძველს რომში სამართლის სუბიექტები იყოფოდნენ რომის მოქალაქეებად და პერეგრინებად[1]. „jus civile“ მოქმედებდა მხოლოდ რომის მოქალაქეებისთვის, ხოლო უცხოელების მიმართ და აგრეთვე უცხოელებსა და რომაელებს შორის ურთიერთობათა

[1] პერეგრინებად მიიჩნეოდნენ არა მარტო უცხოელები, არამედ ყველა ის პირი რომლებსაც რომის იმპერიაში შეზღუდული უფლებები ჰქონდათ (რომის იმპერიის დაპყრობილი ტერიტორიების მოსახლეობა).

დასარეგულირებლად – „ius gentium“[1]. ისინი, ვინც არ მიეკუთვნებოდნენ რომაელებს, სამართლებრივი კონფლიქტის არსებობისას, დასაცავად უნდა მიემართათ თავისი „მასპინძელი“ რომაელისათვის (hospes)[2]. იუსტინიანეს დიგესტებსა და იმ პერიოდის სხვა ავტორებთან, მცირე გამონაკლისების გარდა, კოლიზიური ნორმები არ გხვდება. XIX საუკუნის კოლიზიონისტები მიიჩნევდნენ, რომ რომაული ტექსტები საერთოდ არ შეიცავდნენ სკს-ის ნორმებს. ამგვარ მოსაზრებას იზიარებდა ცნობილი ჰოლანდიელი კოლიზიონისტი ტ. ასერიც[3]. იმისათვის, რომ რომაელ იურისტებს დაეკმაყოფილებინათ სავაჭრო ბრუნვის ინტერესები, ისინი წავიდნენ არა კოლიზიური ნორმების შექმნის, არამედ სპეციალური სახალხო სამართლის – „jus gentium“-ის დამკვიდრების გზით.

ცნობილი რომაელი იურისტები გაიუსი, ციცერონი და ულპიანე ავითარებდნენ იდეას იმის შესახებ, რომ შექმნილიყო ისეთი „სახალხო სამართალი“, რომელიც საერთო იქნებოდა სასაქონლო ბრუნვის ყველა მონაწილისათვის. გაიუსის აზრით, არსებობს ორი სახის სამართალი: ერთი – რომის მოქალაქეთა სამართალი („jus civile“), რომელიც მხოლოდ რომაელებისთვის გამოიყენება, მეორე კი – „ხალხთა სამართალი“ (jus gentium), რომელიც გამოიყენება რომაელებსა და პერეგრინებს შორის სავაჭრო ურთიერთობის დროს. jus gentium-ი გამოიყენებოდა მხოლოდ ვაჭრობაში და მასში არ შედიოდა საოჯახო და მემკვიდრეობის სამართლის ნორმები[4].

გერმანული ბარბაროსული ტომების მიერ დასავლეთ რომის იმპერიის დაპყრობას (476 წ.) მოჰყვა არა რომის სამართლის მთლიანი აკრძალვა, არამედ მისი მხოლოდ ნაწილობრივ შეზღუდვა: იგი გამოიყენებოდა რომაელების მიმართ, ხოლო ბარბაროსული

---

[1] B. von Hoffmann. K Thorn Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht München, 2005, S 45.

[2] W Kunkel. Römische Rechtsgeschichte, 4. Aufl , Köln, Graz, 1964, S. 73

[3] T M.C. Asser. Elements de droit international prive ou du conflit des lois. Paris, 1884, P 6

[4] А.Н. Мандельштам Гаагские коференции о кодификаци международного частного права Т 1, Прага, 1900, С 1-4.

ტომების (ბურგუნდიელები, ალემანები, ფრანკები, გოთები) მიმართ მოქმედებდა საკუთარი ადგილობრივი ჩვეულებითი სამართალი. აღნიშნულ პერიოდში ბატონობდა არა ტერიტორიული სამართალი, არამედ პერსონალური პრინციპი. IX საუკუნის დასაწყისში ლიონის არქიეპისკოპოსი აგობარდი წერდა: „ხშირად ხდება, რომ ხუთი პირიდან, რომლებიც ერთად სხედან ან დადიან, თითოეული თავის საკუთარ სამართალს ექვემდებარებაო“ (nullus communem legem com altero habet). ამასთან, კანონიკური სამართალი ვრცელდებოდა სახელმწიფოში მცხოვრებ ყველა ქრისტიანზე. ამიტომაც იყო, რომ საქორწინო-საოჯახო სამართლის ბევრი ნორმა საერთო იყო ყველა ქრისტიანისათვის.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, უნდა ითქვას, რომ ადრეფეოდალურ ხანაში წარმმართველი პრინციპი მაინც პერსონალური სამართალი იყო. მეცნიერებაში სადავოა საკითხი იმის შესახებ, თუ როგორ წყდებოდა დავები კოლიზიების წარმოშობის შემთხვევაში. ზოგიერთი კოლიზიონისტი მიიჩნევს, რომ გამოიყენებოდა მოპასუხის ქვეყნის ადათები; ზიანის მიყენებისას გამოიყენებოდა ზიანის მიმყენებლის ადგილის ადათები; ქორწინება ხორციელდებოდა ქმრის ადათის მიხედვით[1]. სასამართლო განხილვის დროს მოსამართლე მოდავე მხარეებს უსვამდა შემდეგი სახის შეკითხვას: „რომელი კანონით ცხოვრობ?“ (Qua lege vivis?). ამგვარ კითხვასვე სვამდა ნოტარიუსი აქტის შედგენის დროს[2].

---

[1] Л А. Лунц Международное частное право. изд. `Юрид. лит ~, М.,1970, С 106.

[2] W Niederer. Einführung in die allgemeinen Lehren des IPR, Zürich, 1956, S.30

§2. შუა საუკუნეების მოძღვრებები საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ.

1. ფეოდალური ხანის დასწყისი. მას შემდეგ, რაც დასავლეთ ევროპაში დაიწყო ფეოდალური ხანა, პერსონალური პრინციპის ადგილი ტერიტორიულმა პრინციპმა დაიკავა – ბურგუნდიელი, ფრანკი, ალემანი, რომელიც გახდებოდა მიწის მესაკუთრე ფეოდალის ვასალი, ის ექვემდებარებოდა არა თავის პერსონალურ სამართალს, არამედ სენიორის საფეოდალოს სამართალს[1]. ის პირი, ვინც შეიცვლიდა სენიორს, ექვემდებარებოდა ახალი სენიორის საფეოდალოს სამართალს. იმ პერიოდის სახელმწიფო-საფეოდალოში ყველა წესი ითვლებოდა ე.წ. „რეალურ"[2], ადგილობრივ სამართლად. ასე, მაგალითად, შუა საუკუნეების ცნობილი სამართლის ძეგლებს, „საქსონიის სარკესა" (1215-1235 წწ.) და „შვაბეთის სარკეს" (1273-1276) საფუძვლად დაედო პრინციპი – „ყველა ადათს აქვს რეალური ხასიათი" ("Omnes consuetudines sunt reales").

სკს-ის ჩანასახები გვხვდება ძველ რუსულ სამართლის ძეგლებშიც. თავად ოლეგისა და ბერძნებს შორის შეთანხმების (911 წ.) მე-13 მუხლის მიხედვით, „რუსები, რომლებიც მსახურობენ ბერძენი მეფის ჯარში, თუ ისე დაიღუპებიან, რომ არ უანდერძებენ თავის ქონებას ბერძენ ნათესავებს, მაშინ ეს ქონება უნდა გადაეცეთ რუსეთში მაცხოვრებელ ნათესავებს. იმ შემთხვევაში, თუ გარდაცვლილი დატოვებს ანდერძს და საბერძნეთში დანატოვარ ქონებას უანდერძებს რუსეთში მყოფ ნათესავს, მაშინ აღნიშნული ქონება გადაეცემა ამ უკანასკნელს"[3].

2. იტალიური დოქტრინა XIII-XV სს. X საუკუნიდან იწყება ჩრდილოეთ და შუა იტალიის ქალაქების ეკონომიკური და კულტურული ცხოვრების დონის მნიშვნელოვანი განვითარება. განსა-

[1] იქვე, S. 32-34

[2] „რეალური" მოცემულ შემთხვევაში „ტერიტორიულობის" სინონიმად მოიაზრებოდა.

[3] А.А Зимин. Памятники русского права, вып I. М , 1952, С 13

კუთრებულ სულიერ და მატერიალურ განვითარებას იტალიამ XIII-XV საუკუნეებში მიაღწია, როდესაც ვენეცია, გენუა, პიზზა და სხვა ქალაქები დასავლეთ ევროპისა და აღმოსავლეთის ქვეყნებს შორის ვაჭრობის ცენტრებად იქცნენ. ჩრდილოეთი იტალიის ქალაქების გავლით მიედინებოდა სავაჭრო ქარავნები საფრანგეთის, გერმანიის მიწებისა და ფლანდრიისაკენ. ლომბარდიისა და ტოსკანის ქალაქები დიდ სავაჭრო-სამრეწველო ცენტრებად იქცნენ, რამაც რომის პაპისა და იმპერატორის ძალაუფლებისაგან მათი ეკონომიკური და პოლიტიკური დამოუკიდებლობის მოპოვებისათვის ხელსაყრელი პირობები შექმნა.

ავტონომიის მქონე იტალიური ქალაქების მმართველობა ძირითადად შედგებოდა ვაჭართა ფენის წარმომადგენლებისაგან, რომლებიც დამოუკიდებელ პოლიტიკას აწარმოებდნენ სხვა ქალაქებთან. შესაბამისად, თითოეული ქალაქი ექვემდებარებოდა ადგილობრივ ადათებს. კოდიფიცირებული ადათები ადგილობრივი ხელისუფლების მიერ გამოცემულ ბრძანებულებებთან ერთად შეადგენდა ე.წ. „სტატუტებს“[1].

სტატუტებთან ერთად, რომლებიც ხშირად ქალაქების მიხედვით ერთმანეთისაგან განსხვავებოდა, არსებობას განაგრძობდა რომის საერთალიც[2], რომელიც საერთო იყო ყველა იტალიური ქალაქისათვის. სწორედ აღნიშნულმა ე.წ. დუალიზმმა განაპირობა ის ფაქტორები, რაც საფუძვლად დაედო მომავალში სკს-ის დოქტრინის განვითარებას. კერძოდ, სახეზე იყო რამდენიმე თანასწორუფლებიანი ავტონომიური ტერიტორიული ერთეული, რომელთაც გააჩნდათ თავიანთი კერძო სამართალი და აღნიშნულ ერთეულებს შორის წარმოებდა ინტენსიური ვაჭრობა[3].

ამგვარი სამართლებრივი პრობლემების გადასაჭრელად იურისტები ცდილობდნენ გამოეყენებინათ რომის იმპერატორ იუსტინიანეს ცნობილი კოდიფიკაციის, ე.წ. „Corpus iuris civilis“-ის ნორმები.

---

[1] G. Kegel. K. Schurig Internationales Privatrecht., München, 2000, S 149

[2] G Walker Internationales Privatrecht, 5 Aufl., Wien, 1934, S 34

[3] Л А Лунц Международное частное право, изд `Юрид лит-, М ,1970, С 109.

ამასთან, გამოიყენებოდა სქოლასტიკური მეთოდი – უარყოფილი იყო რომის სამართლის წყაროების კრიტიკა. იგი მიიჩნეოდა ყველა დროისა და ხალხისათვის გამოსაყენებელ აბსოლუტურ სამართლად და ასრულებდა სუბსიდიური სამართლის როლს ავტონომიურ ქალაქ-სახელმწიფოების ადათებისა და პარტიკულარულ სამართალთან ერთად.

მაგრამ, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, რომის სამართალს არ გააჩნდა ის მითითებითი ნორმები, რომლებიც გადაწყვეტდა სხვადასხვა ქვეყნის ნორმებს შორის კოლიზიის პრობლემას.

ერთ-ერთ პირველ კოლიზიურ ნორმად, ვფიქრობ, უნდა ჩაითვალოს გლოსატორ აკურსიუსის მიერ 1228 წლის დაწერილი გლოსა (ე.წ. glossa ordinaria sive magna). კერძოდ, გლოსა ეხებოდა იმ შემთხვევას, როდესაც მოდენას მოქალაქე უნდა გასამართლებულიყო ბოლონიაში. პასუხს საჭიროებდა კითხვა, თუ რომელი ქალაქის სამართლით უნდა გადაწყვეტილიყო მოცემული დავა. აკურსიუსი თავის გლოსაში ასაბუთებდა, რომ მოდენას მოქალაქე ბოლონიის ტერიტორიაზე არ უნდა დაქვემდებარებოდა ბოლონიის სამართალს, რადგანაც ყველა ქალაქის მოქალაქე უნდა ექვემდებარებოდეს პირადი ქალაქის სამართალს, სადაც არ უნდა წავიდეს იგი. აღნიშნული გლოსის სისწორის დასასაბუთებლად აკურსიუსი მიუთითებს იმპერატორების გრაციანის, ვალენტინიანისა და თეოდოსის 380 წლის კონსტიტუციაზე – „წმინდა სამების რწმენის განმტკიცების შესახებ“. აღნიშნულ კონსტიტუციაში მითითებულია: „ჩვენ გვსურს, რომ ყველა ხალხი, რომლებიც ჩვენი ძალაუფლების ქვეშ ცხოვრობენ, ექვემდებარებოდნენ იმ რწმენას, რომელიც რომაელებს დაგვიტოვა წმინდა პეტრემ“. აკურსიუსი აღნიშნულ მუხლს შემდეგ კომენტარს (გლოსას) უკეთებს: „იმპერატორთა აზრით, კანონი სავალდებულოა იმ ხალხებისთვის, რომელთაც ისინი მართავენ; შესაბამისად, მათთვის, ვინც მოცემულ ქვეყანას არ ემორჩილება, კანონთა შესრულება არ არის სავალდებულო. ამიტომაც ბოლონიის მოქალაქე არ უნდა ექვემდებარებოდეს მოდენას სტატუტს“.

გლოსატორების გარდა, კაზუისტური, მაგრამ უფრო სიღრმისეული მიდგომა ახასიათებთ იტალიელ პოსტგლოსატორებს (კო-

მენტატორებს). მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია ბართოლუსის (1314-1357 წწ.) და ბალდუსის (1327-1400 წწ.) შრომები. სწორედ ბართოლუსმა დაუდო საფუძველი XVI-XVIII საუკუნეებში გაბატონებულ „სტატუტთა თეორიას". აღნიშნულმა თეორიამ შემდგომ გავრცელება პოვა ჰოლანდიურ და ფრანგულ დოქტრინებში. ბართოლუსმა წამოაყენა იდეა იმის შესახებ, რომ სტატუტები უნდა დაიყოს სახეებად და თითოეულზე შემუშავდეს კოლიზიური პრინციპი. ამგვარი პრინციპების დადგენა კი ხდება მატერიალურ კერძო სამართლის არსის დადგენით. ასე, მაგალითად, პირველ ამგვარ პრინციპად ბართოლუსმა შეიმუშავა პირადი სტატუტის გამოყენება მემკვიდრეობის საკითხებში.

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ პოსტგლოსატორთა სკოლამ დიდი როლი შეასრულა სკს-ს დოქტრინის შემდგომ განვითარებაში. როგორც გერმანელი იურისტი ნოიმაიერი აღნიშნავს, „ისინი ცდილობდნენ მოენახათ ისეთი გადაწყვეტა, რომელიც დადებითად წაადგებოდა სავაჭრო ბრუნვის განვითარებას, აგრეთვე ისინი ცდილობდნენ დაენგრიათ შუა საუკუნეების ქალაქების ეკონომიკური და სასულიერო კარჩაკეტილობა"[1].

3. ფრანგული დოქტრინა XVI ს. როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, პოსტგლოსატორთა მოძღვრებამ საფუძველი დაუდო XVI საუკუნის ფრანგული კოლიზიური დოქტრინის განვითარებას.

იმ პერიოდის საფრანგეთის პოლიტიკურ ერთიანებას არ მოჰყოლია ერთიანი სამოქალაქო სამართლის შექმნა. პარიზს, ბურგუნდიას, ნორმანდიას, ბრეტანსა და სხვა პროვინციებს თავიანთი „კუტიუმების" სამართალი გააჩნდათ. ამიტომაც XVI საუკუნის კუტიუმების სამართალი შეიცავდა ისეთ კოლიზიურ მითითებებს, რომლებიც არ ატარებდნენ საერთაშორისო ხასიათს. მაშინდელი ლოკალური ხასიათის ფრანგული კოლიზური ნორმების განვითარებაში დიდი როლი ითამაშა ცნობილმა ფრანგმა იურისტმა შარლ დიუმულენმა (1500-1566 წწ), რომელიც ცდილობდა მეფის ძალაუფლების გაძლიერებით დაესუსტებინა ფეოდალებისა და ეკლესიის თვითნებობა

[1] K. Neumeyer. Zur Geschichte des IPR in Frenkreich und Niederlanden. Zeitsch. f. Völkerrecht, 1920, S 190.

ევროპული დოქტრინის მიხედვით, დიუმულენი მიიჩნევა კოლიზიურ სამართალში ცნობილი „ნების ავტონომიის“ მამამთავრად[1]. მისი აზრით, სხვადასხვა კუტიუმში მაცხოვრებელ მოქალაქეებს შორის ხელშეკრულების დადებისას მხარეებს გამოსაყენებლად თავად უნდა აერჩიათ რომელიმე კუტიუმის სამართალი. დიუმულენის მოძღვრება მიმართული იყო პარტიკულარული სამართლის მოსპობისაკენ და უდავოდ პროგრესული როლი ითამაშა სკს-ს ფრანგული დოქტრინის შემდგომ განვითარებაში.

გარდა დიუმულენისა, იმ პერიოდის ფრანგული კოლიზიური სამართლის დოქტრინის თავალსაჩინო წარმოამადგენლად მიიჩნევენ ბერტრან დ'არჟანტრეს, რომელმაც თავის ცნობილ ნაშრომში „ბრეტანიის კუტიუმების კომენტარები“ განავითარა კუტიუმების ტერიტორიულობის პრიორიტეტის პრინციპი. ის მიუთითებდა, რომ ნივთის ადგილსამყოფელის კანონი (ე.წ. რეალური სტატუტი) განსაზღვრავს ნივთზე იურიდიულ უფლებას, ხოლო პირის საცხოვრებელი ადგილის სტატუტი (ე.წ. პერსონალური სტატუტი) – პირის უფლებაუნარიანობასა და ქმედუნარიანობას. ნივთის ადგილმდებარეობის პრინციპი უძრავ ქონებათან მიმართებაში დღესაც გამოიყენება თანამედროვე ფრანგულ დოქტრინასა და დიდი ბრიტანეთის სასამართლო პრაქტიკაში.

4. ჰოლანდიური დოქტრინა XVII ს. ფრანგი იურისტის, დ'არჟანტრეს ტერიტორიულობის პრინციპი მიღებულ და განვითარებულ იქნა XVI საუკუნის ჰოლანდიური სამართლის სკოლის მიერ, თუმცა მის განვითარებას სხვა სოციალურ-ეკონომიკური მიზნები ჰქონდა.

ჰოლანდიური პროვინციები დიდხანს იბრძოდნენ ესპანელთა ბატონობისაგან გასათავისუფლებლად. აღნიშნულმა, რასაკვირველია, თავისი ასახვა პოვა ჰოლანდიელი იურისტების მოსაზრებებზე. ისინი მთავარ პრინციპად არა ლოკალური, არამედ საერთაშორისო კოლიზიური პრინციპების განვითარებას ისახავდნენ მიზნად.

ამ პრინციპებიდამ გამომდინარე, იმ პერიოდის ცნობილი ჰოლან-

[1] F Gamillscheg. Der Einfluss Dumoulins auf Entwiklung des Kollisionsrechts, Berlin, Tübingen 1955

დიელი კოლიზიონისტები ულრიხ ჰუბერი (1636-1694) და იოჰანეს ვუტი (1647-1714) მიუთითებდნენ, რომ ყველა კანონი (სტატუტი) ატარებს მკაცრად განსაზღვრულ ტერიტორიულ ხასიათს და უნდა გამოიყენებოდეს ყველა უცხოელის მიმართ, ვინც მოცემული ქვეყნის ტერიტორიას გადმოკვეთს. უცხო ქვეყნის კანონთა აღიარება უნდა მოხდეს მხოლოდ საერთაშორისო „კეთილი ნების" (comitas gentium) გამოვლინების საფუძველზე და დაიშვებოდეს მხოლოდ იმ ფარგლებში, რომლითაც არ დაირღვევა პროვინციათა სუვერენიტეტი და მათი მოქალაქეების უფლებები[1]. კეთილი ნების (comitas) პრინციპზე დაყრდნობით ჰუბერი ამტკიცებდა, რომ უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა იმ პირთა, რომლებიც ცხოვრობენ უცხო ქვეყანაში, უნდა განისაზღვროს მათი საცხოვრებელი ადგილის (დომიცილის) ქვეყნის სამართლით. ვუტი ზღუდავდა უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენებას იმ შემთხვევაში, როცა გარიგება მიმართული იყო მოძრავი ქონების გადაცემისკენ.

ჰუბერისა და ვუტის მოძღვრება „ხალხთა კეთილი ნების" (comitas) შესახებ დღევანდელ ევროპულ სამართალში სკს-ს თანამედროვე დოქტრინის ქვაკუთხედად მიიჩნევა.

§3. ბურჟუაზიული ხანის მოძღვრებები საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ.

1. ფრანგული დოქტრინა XVIII ს. ნაპოლეონის კოდექსი. XVIII საუკუნეში კოლიზიური სამართლის დოქტრინის განვითარების ავანგარდში ისევ ფრანგი იურისტების მოექცნენ. იმ პერიოდის ცნობილი ფრანგი კოლიზიონისტი ბუიე (1673-1746 წწ.) იკვლევდა რა ფრანგული კუტიუმების სამართალს, ჰოლანდიური სკოლის საპირისპიროდ პრიმატს პერსონალურ სტატუტს ანიჭებდა. მაგრამ ბუიეს მოძღვრებამ ასახვა ვერ პოვა იმ პერიოდის უდიდეს კოდიფიკაციაში — ნაპოლეონის კოდექსში.

---

[1] A Luderitz Internationales Privatrecht., 2 Aufl., Nenwied, Krieftel, Berlin, 1992, S. 12

XVIII საუკუნის საფრანგეთის ბურჟუაზიულმა რევოლუციამ მოძველებული დომიცილის პრინციპის ნაცვლად, მხარი დაუჭირა საფრანგეთის მოქალაქეობის პრინციპს და ეს უკანასკნელი საფუძვლად დაუდო ნაპოლეონის კოდექსის მთელ რიგ ნორმებს. კერძოდ, ნაპოლეონის კოდექსის მე-3 მუხლის მესამე პუნქტის თანახმად, „კანონები, რომლებიც ეხება სამოქალაქო მდგომარეობას და პირთა უფლებაუნარიანობასა და ქმედუნარიანობას, ვრცელდება იმ ფრანგებზეც, რომლებიც სხვა ქვეყანაში ცხოვრობენ". აღნიშნული მუხლი განამტკიცებდა პერსონალური კანონის პრინციპს, მაგრამ ამ ცნებაში იგულისხმებოდა არა პირის საცხოვრებელი ადგილი, არამედ მოქალაქეობა. ტერიტორიული პრინციპი კი გამოიყენებოდა ზოგიერთ სხვა შემთხვევაში[1].

იმის გამო, რომ აღნიშნული მუხლები ზოგადი ხასიათის იყო, ფრანგ მოსამართლეებს ინტერპრეტაციის საშუალება ეძლეოდათ: ისინი ზოგიერთ შემთხვევებში აფართოებდნენ პერსონალური სტატუტის გამოყენების სფეროს, ზოგჯერ კი, პირიქით – ზღუდავდნენ მას.

2. გერმანული დოქტრინის განვითარება (XIX ს.). როგორც ზემოთაც აღინიშნა, XVIII საუკუნის ბოლომდე ევროპის წამყვან სახელმწიფოებში დოქტრინის გაბატონებულ თეორიად „სტატუტთა თეორია" ითვლებოდა. სწორედ ბართოლუსისა და ბალთუსის მიერ XIV საუკუნეში შექმნილი თეორია გახდა საფუძველი იტალიური, ფრანგული და ჰოლანდიური სკს-ს სკოლების განვითარებისა. სტატუტთა თეორია დაედო საფუძვლად ჯერ 1804 წლის საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსს, ხოლო შემდგომ 1811 წლის ავსტრიის სამოქალაქო კოდექსს.

ერთადერთი ქვეყანა, რომლის დოქტრინამაც შეძლო სტატუტთა თეორიის უარყოფა, გერმანია აღმოჩნდა.

1841 წელს გერმანელმა იურისტმა ვეხტერმა პირველმა უარყო სტატუტთა თეორია და განავითარა მოსაზრება, რომლის მიხედვი-

---

[1] ასე, მაგალითად, ნაპოლეონის კოდექსის მე-3 მუხლის პირველი და მეორე პუნქტების მიხედვით, „უსაფრთხოებისა და კეთილმოწყობის კანონები ვალდებულებს ყველას, ვინც ცხოვრობს საფრანგეთის ტერიტორიაზე უძრავი ქონება, რომელიც უცხოელებს ეკუთვნის, ექვემდებარება ფრანგულ კანონებს"

თაც კოლიზიური ნორმა ატარებს ნაციონალურ და არა საერთაშორისო ხასიათს. იმ შემთხვევაში, თუ ეროვნულ კანონმდებლობაში მოსამართლე ვერ მოძებნის უცხო ქვეყნის კანონზე პირდაპირ მითითებას, მაშინ მან უნდა გამოიყენოს თავისი ქვეყნის სამართალი. ვეხტერი მხარს უჭერდა სასამართლო კანონის (lex fori) პრინციპის გამოყენებას[1].

ვეხტერისაგან განსხვავებით, ცნობილი გერმანელი იურისტი, სავინი, თავის ცნობილ ნაშრომში „თანამედროვე რომის სამართლის სისტემა", განავითარა კოლიზიური სწავლება, რომელიც ეფუძნებოდა „საერთაშორისო-სამართლებრივ პრინციპებს"[2]. სავინის აზრით, თვითოეული სამართლებრივი ურთიერთობის გარკვევისას უნდა მოხდეს მისი დაკავშირება კონკრეტული სახელმწიფოს ტერიტორიასთან, აღნიშნული ურთიერთობის „წარმოშობის ადგილთან" (Sitz des Rechtsverhältnisses). ამასთან, მნიშვნელოვან როლს ასრულებს მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპის გამოყენება, რომლითაც შესაძლებელია სამართლებრივი ურთიერთობის საკუთარი ან უცხო ქვეყნის კანონმდებლობისადმი დაქვემდებარება. აღნიშნული პრინციპის შეზღუდვად სავინი ასახელებდა „საჯარო წესრიგისა" და მისი მსგავსი პრინციპების გამოყენებას.

სავინის თეორიამ დიდი გავლენა იქონია არა მარტო იმდროინდელი გერმანიის, არამედ საფრანგეთის, ინგლისისა და სხვა ევროპის ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკაზე. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, სავინის მოძღვრებამ ასახვა ვერ პოვა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსზე (1896 წ.), რადგანაც გერმანია იმ პერიოდისათვის უკვე ისწრაფვოდა თავისი კაპიტალის მონოპოლიზაციისაკენ.

3. იტალიური დოქტრინა (XIX ს.). მანჩინის ნაციონალური თეორია. XIX საუკუნის იტალიური სკს-ის დოქტრინის განვითარებას დიდი ბიძგი მისცა ცნობილი მეცნიერის, პასკუალე სტანისლაო მანჩინის 1851 წელს გამოცემულმა ნაშრომმა „ეროვნულობის, როგორც საერთაშორისო სამართლის საფუძვლის შესახებ ("Della nationalita

[1] C. Georg von Wächter Über die Kollision der Privatrechtgesetze, im Archiv für Zivilistische Praxis, 24, 1841, S 236

[2] F Carl von Savigny. System des heutigen römischen Rechts Band 8, S. 28

come fondamento del diritto delle genti"~). აღნიშნულმა ნაშრომმა საფუძველი დაუდო იტალიური „ნაციონალური თეორიის" ჩამოყალიბებას.

მანჩინი თავის მოძღვრებაში ავითარებდა მოსაზრებას იმის შესახებ, რომ ინდივიდს თავის ქვეყანაში გააჩნდა პირადი უფლებები და მას იგი ინარჩუნებდა იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სხვა სახელმწიფოში იმყოფებებოდა. ამგვარ პირად უფლებათა რიგს იგი მიაკუთვნებდა ეროვნულ სამოქალაქო სამართალს. ყველა ადამიანს უნდა ჰქონოდა იმის უფლება, რომ ესარგებლა პირადი უფლებებით, რომელ ქვეყანაშიც არ უნდა ყოფილიყო იგი წასული. თავდაპირველად სიტყვა „ეროვნულობაში" (nazionalita, nationalite) მანჩინი გულისხმობდა პირის ეთნიკურ წარმოშობას[1], მაგრამ მოგვიანებით მანჩინი[2] და მისი მოწაფეები (ბელგიელი კოლიზიონისტი ლორანი[3], ფრანგი კოლიზიონისტი ანტრე ვეისი[4] და სხვები) აღნიშნულ ტერმინში მოიაზრებდნენ „მოქალაქეობას", „სახელმწიფოს ქვეშევრდომობას". სწორედ ამგვარი ინტერპრეტაცია გახდა საფუძველი მოგვიანებით სკს-ს ერთ-ერთი ცნობილი კოლიზიის — „მოქალაქეობის კანონის" (lex patriae) დოქტრინაში დანერგვისა.

მანჩინის „ნაციონალურმა თეორიამ" ასახვა პოვა იტალიის 1865 წლის სამოქალაქო კოდექსში და მის შემდგომ რედაქციებში, გერმანიის (1896 წ.), იაპონიისა (1898 წ.) და ბრაზილიის (1916 წ.) სამოქალაქო კოდექსებში, მაგრამ დიდი გავლენა ვერ მოახდინა საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნების, აგრეთვე შვეიცარიის, დანიისა და ნორვეგიის სკს-ს დოქტრინაზე. აღნიშნულ ქვეყნებში წამყვანი პოზიცია „საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონის" (lex Domicil) პრინციპს ეკავა.

აღსანიშნავია, რომ XX საუკუნის მეორე ნახევრიდან იმ ქვეყნებში, სადაც გაბატონებულ მოძღვრებად მანჩინის ნაციონალური თეო-

---

[1] P. Stanislao Mancini. Diritto internazionale, Prelezioni Neapel, 1873, P. 5-64

[2] იხ. მანჩინის 1872 წლის საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტის სესიაზე წარმოთქმული მოხსენება („Clunet",1874, p.221).

[3] Laurent Droit civil international, 1880-1881.

[4] Weiss, Traite theorique et pratique de dr i.p 1892-1905.

რია მიიჩნეოდა, დიდი გავრცელება პოვა დომიცილის პრინციპმა, რაც აღნიშნულ ქვეყნებში უცხოელებისა და ლტოლვილების მოზღვავებით იყო განპირობებული. აღნიშნული ტენდენცია აშკარად შეიმჩნეოდა საფრანგეთისა და ბრაზილიის სასამართლო პრაქტიკაშიც.

მანჩინი ისტორიაში შევიდა არა მარტო როგორც „ნაციონალური თეორიის" ფუძემდებელი, არამედ როგორც პირველი კოლიზიონისტი, რომელიც შეეცადა სკს-ს პრინციპები საერთაშორისო საჯარო სამართლის ჩარჩოებიდან გამოეყვანა. მის მოძღვრებას იმდენად დიდი გავლენა ჰქონდა იმ პერიოდის სკს-ს ევროპულ დოქტრინაზე, რომ, ზოგიერთი გერმანელი იურისტის აზრით, გერმანული კოლიზიური ნორმების ფორმირების დროს სავინისაზე მეტად ავტორიტეტულობით მანჩინის მოსაზრებები მიიჩნეოდა[1].

4. რუსული დოქტრინის განვითარება XIX-XX სს. რუსეთში კოლიზიურ ნორმებთან დაკავშირებული პრობლემების კვლევა XIX საუკუნის შუა პერიოდიდან დაიწყო, როდესაც განვითარება პოვა საერთაშორისო ვაჭრობამ[2]. XIX საუკუნის დასასრულსა და XX საუკუნის დასაწყისში სკს-ს სფეროში პოპულარობით სარგებლობდნენ ნ. ივანოვის, კ. მალიშევის, ფ. მარტენსის, ა. პილენკოს, პ. კაზანსკის, ბ. ნოლდეს და მ. ბრუნის შრომები[3].

1859 წელს ცნობილმა რუსმა ცივილისტმა ლ. მეიერმა თავის ცნობილ სამოქალაქო სამართლის ლექციათა კურსში პირველად გადმოსცა ფ. სავინის კოლიზიური კანონების შესახებ მოძღვრების ძირითადი დებულებები. პირველი ნაშრომი, რომელიც უშუალოდ სკს-ს მიეძღვნა, იყო ნ. ივანოვის „კერძო საერთაშორისო იურისდიქციის საფუძველი", რომელიც 1865 წელს გამოიცა ყაზანში[4].

[1] E Jayme Pasquale Stanislao Mancini; Internationales Privatrecht zwischen Risorgimento und praktischer Jurisprudenz Heidelberg, 1980

[2] Ф.И. Кожевников. Русское государство и международное право, М., 1947.

[3] В.Э Грабарь Материалы к истории литературы международного права в России (1647-1917), М., 1958, С. 468-471

[4] Н. Иванов Основания частной международной юрисдикции. Казань, 1865

ერთ-ერთ პირველ კოლიზიონისტად, რომელიც შეეცადა ჩამოეყალიბებინა სკს-ს დეფინიცია, მიიჩნევა ფ. მარტენსი. მისი აზრით, სკს-ში იგულისხმება იურიდიულ ნორმათა ერთობლიობა, რომელიც განსაზღვრავს დაინტერესებული პირის მიერ სავაჭრო ბრუნვაში მონაწილეობის დროს თავისი ან უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმათა გამოყენებას[1]. მარტენსის იდეები, რომელიც აშკარად განიცდიდა სავინის მოძღვრების გავლენას, რევოლუციამდელ რუსეთში დიდი პოპულარობით სარგებლობდა.

მარტენსისაგან განსხვავებით, მეორე ცნობილი რუსი კოლიზიონისტი — პ. კაზანსკი საერთაშორისო კერძო სამართლის[2] რეგულირების სფეროს მიაკუთვნებდა არა მარტო კოლიზიურ სამართალს, არამედ მატერიალურ სამართალსაც[3].

დასკვნის სახით აღსანიშნავია, რომ რევოლუციამდელი რუსეთის სკს-ს დოქტრინა სავსებით ეხმიანებოდა იმ პერიოდის ევროპის აღიარებულ თეორიებს.

---

[1] Ф.Ф. Мартенс. Современное международное право цивилизованных народов. СПб , 1896, Т 2., С 286-387.

[2] პ. კაზანსკი საერთაშორისო კერძო სამართალს საერთაშორისო სამოქალაქო სამართალს უწოდებდა.

[3] П.Е Казанский. Введение в курс международного права. Одесса, 1901. С. 271

ნაწილი II. საერთაშორისო კერძო სამართლის ზოგადი ნაწილი

თავი 1. კოლიზიური ნორმის ცნება და სტრუქტურა

§1. კოლიზიური ნორმის ცნება და სახეები

კოლიზიური ნორმა არის სამართლის ნორმის სპეციფიკური სახე და ის მოქმედებს მხოლოდ საერთაშორისო კერძო სამართალში. ამგვარ ნორმებს სხვაგვარად მითითებით ნორმებსაც უწოდებენ და გამოიყენება იმ შემთხვევებში, როცა სახეზე გვაქვს უცხო ელემენტით დატვირთული სამართლებრივი ურთიერთობა. ამ დროს ყოველთვის ჩნდება კითხვა, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იყოს გამოყენებული ამა თუ იმ „უცხო ელემენტის“ შემცველ სამართლებრივ ურთიერთობებში.

ტერმინი „კოლიზიური ნორმა“ მომდინარეობს სამართალში ცნობილი სიტყვიდან „კოლიზია“, რომელიც ლათინური წარმოშობისაა და „კონფლიქტს“, „შეჯახებას“ ნიშნავს. სწორედ ამ შინაარსით გადავიდა აღნიშნული ტერმინი ფრანგულ (Conflits de lois) და ინგლისურ (Conflict of Laws) სამართალში. მაგრამ სკსში აღნიშნულ ტერმინს სპეციფიკური ფუნქცია ენიჭება – იგი გულისხმობს ყოველი კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას რამდენიმე ქვეყნის მატერიალური სამართლის გამოყენების შესაძლებლობას[1]. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ ხდება ორი, ხშირად განსხვავებული სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნების კერძოსამართლებრივი ნორმების „შეჯახება“. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ამგვარ შემთხვევაში იქმნება ისეთი ვითარება, რომელსაც

[1] Loucas A. Mistelis Charakterisierungen und Qualifikation im internationalen Privatrecht. Zur Lehre einer parteispezifischen Qualifikation im Kollisionsrecht der privaten Wirtschaft, Tübingen, 1999, S. 47.

კანონთა კოლიზიას, ანუ კონფლიქტს უწოდებენ[1].

კოლიზიის გადაწყვეტა შესაძლებელია სწორედ ე.წ. კოლიზიური ნორმების გამოყენებით, რომლებიც მიუთითებენ, თუ რომელი ქვეყნის სამართლის ნორმები უნდა იქნეს გამოყენებული კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობისას. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს 1998 წლის 29 აპრილის კანონის 32-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, „ნივთზე უფლების წარმოშობა, შეცვლა, გადაცემა და შეწყვეტა წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც ეს ნივთი იმყოფება“. აღნიშნული მუხლის თანახმად, თუ საქართველოს მოქალაქე იტალიაში შეიძენს მიწის ნაკვეთს, ამ უკანასკნელზე საკუთრების უფლების შეძენა უნდა მოხდეს იტალიის სამოქალაქო კოდექსის (Codice civile-ს) და არა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მოთხოვნათა დაცვით.

კოლიზიური ნორმები ისტორიულად წარმოადგენდნენ სკს-ის ბირთვს. ისტორიულად სკს-ი სწორედ კოლიზიური ნორმების საფუძველზე წარმოიშვა და არსებობს. მათი როლი და გავლენა თანამედროვე სკს-ის დოქტრინებში იმდენად დიდია, რომ ზოგიერთი ქვეყანა მთლიანად გამორიცხავს მატერიალურ სამართალს, როგორც აღნიშნული სამართლის დარგის წყაროს. ასე, მაგალითად, დღემდე გერმანული დოქტრინა კოლიზიურ სამართალს (Kollisionsrecht) საერთაშორისო კერძო სამართლის სინონიმად მიიჩნევს[2].

დოქტრინაში განსხვავებული მიდგომები არსებობს კოლიზიური ნორმების არსსა და მის დანიშნულებასთან დაკავშირებით. კერძოდ, რუსი მეცნიერები მიიჩნევდნენ, რომ კოლიზიური ნორმები სამოქალაქო სამართლის ნორმებს წარმოადგენდა. ასე, მაგალითად, ცნობილი რუსი კოლიზიონისტი ლ. ლუნცი მიიჩნევდა, რომ „კოლიზიური ნორმა, იმ მატერიალურ-სამართლებრივ ნორმასთან ერთად, რომელზედაც ის მიუთითებს, ქმნის ერთიან მოქმედების წესებს სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეთათვის“[3]. ანალოგიურ მიდგომას

---

[1] თ ლილუაშვილი. საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ , 2000, გვ. 25

[2] Th Rauschler Internationales Privatrecht, Heidelberg, 1999, S 82-86.

[3] Л А Лунц. Международное частное право, obscaia cast, M , 1970, C.152

ავითარებნდენ XX საუკუნის რუსული სკს-ის დოქტრინის მამამთავრები, ი. პერეტერსკი და ს. კრილოვი, რომლებიც აღნიშნავდნენ, რომ „კოლიზიური ნორმა მოწოდებულია გადაწყვიტოს განსაზღვრული საკითხი, მაგრამ არა დამოუკიდებლად, არამედ იმ წყაროსთან ერთად, რომლის გამოყენებაზეც ის მიუთითებს“[1].

ამასთან ერთად, ჯერ კიდევ მეფის რუსეთის დროს, ზოგიერთი რუსი მეცნიერი განსხვავებულ კვალიფიკაციას აძლევდა კოლიზიურ ნორმას. კერძოდ, მ. ბრუნი ფიქრობდა, რომ „კოლიზიური ნორმა არ არეგულირებს სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეთა ქცევის წესებს და ის უშუალოდ მიმართულია სასამართლოსადმი, სახელმწიფოს ადმინისტრაციული ორგანოსადმი“[2]. აქედან კი გამოდიოდა დასკვნა, რომ, კოლიზიურ ნორმას საჯარო-სამართლებრივი ხასიათი ჰქონდა. საინტერესოა ისიც, რომ აღნიშნულ მოსაზრებას მხარი ზოგიერთმა იმდროინდელმა გერმანელმა კოლიზიონისტმაც დაუჭირა. ასე, მაგალითად, მ. გუტცვილერი ფიქრობდა, რომ „კოლიზიური ნორმა არ არის სამოქალაქო სამართლის ნორმის მსგავსად მიმართული კერძო პირებისადმი, არამედ პირდაპირ მიმართულია სასამართლოსადმი“[3].

აღნიშნული მოსაზრებების საწინააღმდეგოდ გამოვიდა ცნობილი გერმანელი კოლიზიონისტი ლ. რააპე, რომელმაც, კატეგორიულად მოითხოვა, რომ უარყოფილიყო აზრი კოლიზიური ნორმის შესახებ, თითქოს ისინი არ იყვნენ მიმართულნი სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეებისადმი[4].

კოლიზიური ნორმების საჯარო სამართლისადმი კუთვნილების შესახებ მოსაზრებები საბჭოთა კავშირის არსებობის პერიოდშიც გაგრძელდა. აღნიშნულ მიდგომას აქტიურად უჭერდა მხარს ცნო-

[1] И. Перетерский И С Крилов. Международное частное право, М., 1959, С.11

[2] М И Брун Введение в международное частное право, Петроград, 1961, С 61

[3] M. Gutzwiller. Internationaleprivatrecht. Das Gesamte Deutsche Recht (Hrsg Stammler), 1930, S 1536.

[4] L Raape. Internationales Privatrecht, 5 Aufl , Berlin & Frankfurt a M , 1961, S. 16

ბილი რუსი იურისტი ე. უსენკო[1]. აღნიშნული მოსაზრების მიზეზი ნათელია – საბჭოთა დოქტრინა საერთოდ არ ცნობდა კერძო სამართალს და შესაბამისად, დოქტრინაშიც უარყოფილი იყო ყველანაირი მოსაზრება კოლიზიური ნორმების კერძოსამართლებრივი ხასიათის შესახებ.

თანამედროვე სკს-ის დოქტრინაში აღარ იწვევს დავას ის ფაქტი, რომ კოლიზიური ნორმები წარმოადგენს შიდასახელმწიფოებრივი კერძო სამართლის შემადგენელ ნაწილს და მიუხედავად იმისა, რომ ისინი „უცხო ელემენტით დატვირთულ" სამართლებრივ ურთიერთობებს არეგულირებენ, კერძოდ, მიუთითებენ კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე, მოწოდებულნი არიან უშუალოდ გადაწყვიტონ ესა თუ ის კერძოსამართლებრივი პრობლემა.

კოლიზიური ნორმები, თავისი შინაარსიდან და აგებულებიდან გამომდინარე, შესაძლებელია რამდენიმე სახედ დაიყოს. აღნიშნული დაყოფა არ არის ერთგვაროვანი, არა მხოლოდ სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემებში, არამედ ერთ სამართლებრივ სისტემაში შემავალი ქვეყნების სკს-ის დოქტრინაშიც.

ევროპულ დოქტრინაში კოლიზიური ნორმების სახეებად დაყოფის ყველაზე უფრო დახვეწილ სტრუქტურად გერმანული კოლიზიური სამართალი მიიჩნევა. მას, რასაკვირველია, თავისი მიზეზიც აქვს – გერმანული სკს-ის განვითარების მთელი ისტორია ხომ სწორედ კოლიზიური სამართლის განვითარებას უკავშირდება.

ამიტომ, ვფიქრობ, უპრიანი იქნება კოლიზიური ნორმების დაყოფის სწორედ გერმანული სისტემა განვიხილოთ.

ა) თვითმყოფადი (selbststandige) და არათვითმყოფადი (unselbststandige) კოლიზიური ნორმები

გერმანულ კოლიზიურ სამართალში ***თვითმყოფადად (selbstandig)*** მიიჩნევენ ისეთ კოლიზიურ ნორმას, რომელიც ზუსტად გამოხატავს მითითების არსს როგორც მისი ტექსტობრივი გამოხატულებით,

---

[1] Е Усенко. Международное и внутригосударственное право Советский ежегодник международного права, 1977, М , 1979, С 83

ასევე შინაარსობრივად. თვითმყოფად ნორმებს სხვაგვარად „მთავარ ნორმას“ (“Hauptnorm”) უწოდებენ. ამგვარ ნორმებს შეიცავს ქართულული კოლიზიური სამართალიც. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 23-ე მუხლის პირველი ნაწილის პირველი წინადადება, რომლის მიხედვითაც „ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება“.

არათვითმყოფადია (unselbstandig) ისეთი კოლიზიური ნორმა, რომელიც ზუსტად არ გამოხატავს მის შინაარს. ამგვარ ნორმებს „დამხმარე ნორმებსაც“ უწოდებენ (“Hilfsnorm”). ქართულ კოლიზიურ სამართალში ამგვარი ნორმა გვხვდება, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის პირველი ნაწილის პირველ წინადადებაში, რომლის მიხედვითაც, „სხვა ქვეყნის (იგულისხმება მესამე ქვეყანაც) სამართალზე მითითება გულისხმობს ამ ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლის გამოყენებასაც, თუ ეს მითითება მითითების აზრს არ ეწინააღმდეგება ან თუ ეს მითითება არ გულისხმობს მხოლოდ კონკრეტულ საქმესთან დაკავშირებული ნორმის გამოყენებას“.

არათვითმყოფადი კოლიზიური ნორმები ძირითადად გვხვდება სკს-ის ზოგად ნაწილში, ხოლო თვითმყოფადი კოლიზიური ნორმები კი ძირითადად სკს-ის განსაკუთრებულ ნაწილშია თავმოყრილი.[1]

ბ) ცალმხრივი (einseitige) და მრავალმხრივი (allseitige) კოლიზიური ნორმები.

ცალმხრივია (einseitige) ისეთი კოლიზიური ნორმა, რომელიც მიუთითებს მხოლოდ თავისი ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე და ამ დროს გამოირიცხება უცხო ქვეყნის სამართალზე მითითება[2].

---

[1] G. Kegel K Schurig. Internationales Privatrecht, Munchen, 2000, S. 301

[2] M Behn Die Entstehungsgeschichte der einseitigen Kollisionsnormen des EGBGB unter besonderer Berucksichtigung der Haltung des badischen Redaktors Albert Gebhard und ihre Behandlung durch die Rechtsprechung in rechtsvergleichender Sicht (Diss), Frankfurt a M , 1980.

მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის მიხედვით, „საქართველოში უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმები არ გამოიყენება, თუ ეს ეწინააღმდეგება საქართველოს ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს“.

მრავალმხრივია (allseitige) ისეთი კოლიზიური ნორმა, რომელიც მიუთითებს რამდენიმე უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენების შესაძლებლობაზე, თუმცა შესაძლებელია გარკვეულ დათქმებსაც უშვებდეს. მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 55-ე მუხლის მიხედვით, „მემკვიდრეობითი ურთიერთობები წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც მამკვიდრებელი გარდაცვალებისას განეკუთვნებოდა. მოქალაქეობის არმქონე პირის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მას ჰქონდა უკანასკნელი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი. ასეთის არარსებობის შემთხვევაში გამოიყენება საქართველოს სამართალი“.

კოლიზიური ნორმების ამგვარი დაყოფა არ არის ამომწურავი. გერმანული დოქტრინა, მისი მრავალწლიანი განვითარების გამო, იცნობს კოლიზიური ნორმების დაყოფის სხვა კრიტერიუმებსაც, რომლებიც ქართული სკს-ის დოქტრინისთვის მიუღებელია. ასე, მაგალითად, გერმანული დოქტრინა კოლიზიურ ნორმებს ყოფს აგრეთვე მაქსიმებად (Maximen), პროგრამულ წინადადებებად (Programmsätze), განსაკუთრებულ კოლიზიურ ნორმებად (Besondere Kollisionsnormen)[1] და ა.შ.

§2. კოლიზიური ნორმის სტრუქტურა. მიმაგრების ფორმულები

კოლიზიური ნორმა, როგორც უკვე აღვნიშნე, სპეციფიკური ხასიათისაა და ის უშუალოდ კი არ წყვეტს კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობას, არამედ მიუთითებს რომელიმე ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე.

[1] იქვე, გვ 256-160

აღნიშნულიდან გამომდინარე, კოლიზიური ნორმის სტრუქტურა განსხვავდება მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმის სტრუქტურისაგან.

ბოლო პერიოდამდე სამართლის თეორია ცნობდა მატერიალური სამართლის ნორმის სამწევროვან დაყოფას: ჰიპოთეზად, დისპოზიციად და სანქციად[1]. ბოლო პერიოდის ქართული სამართლის თეორიაში განვითარდა ახალი ტენდენცია, რომელიც მთლიანად ეხმიანება ევროპის დოქტრინის მიდგომებს მატერიალური სამართლის სტრუქტურასთან დაკავშირებით. კერძოდ, ამ მიდგომის მიხედვით მატერიალური სამართლის ნორმა შედგება ორი ძირითადი ელემენტისგან: ფაქტობრივი შემადგენლობისა და იურიდიული შედეგისაგან[2].

როგორც აღვნიშნე, სკს-ში არსებული კოლიზიური ნორმების სტრუქტურა რადიკალურად განსხვავდება მატერიალური ნორმის ორწევროვანი ან სამწევროვანი დაყოფისაგან. კერძოდ, კოლიზიური ნორმა შედგება ორი ელემენტისგან: ***ა) კოლიზიური ნორმის საგნის (Anknupfungsgegenstand)***[3] და ***ბ) კოლიზიური საბამისგან (მიმაგრებისგან) (Anknupfungsmoment)***[4].

ა) კოლიზიური ნორმის მოცულობა (Anknupfungsgegenstand):

კოლიზიური ნორმის მოცულობა აღწერს იმ სამართლებრივი ურთიერთობის შინაარსს, რომლის მითითებაც უნდა მოხდეს კოლიზიური ნორმით (ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა, შვილად აყვანა, ქორწინება, გარიგება და ა.შ.).

---

[1] გ ინწკირველი სახელმწიფოსა და სამართლის თეორია. ძირითადი ცნებები და დებულებები თბ, 2000, გვ 119

[2] გ. ხუბუა სამართლის თეორია, თბ., 2004, გვ 54

[3] სკს-ის რუსულ დოქტრინაში კოლიზიური ნორმის აღნიშნულ ელემენტს უწოდებენ კოლიზიური ნორმის „მოცულობას" („объем~), მაგრამ ვფიქრობ, რომ ტერმინი „კოლიზიური ნორმის საგანი" უფრო ზუსტად ასახავს კოლიზიური ნორმის აღნიშნული ელემენტის არსს.

[4] B von Hoffmann K Thorn Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht. München, 2005, S.178.

ბ) კოლიზიური საბამი (მიმაგრება) (Anknupfungsmoment):

კოლიზიური ნორმის საბამი (მიმაგრება) უშუალოდ მიუთითებს იმ ქვეყნის სამართალზე, რომელიც უნდა იქნეს გამოყენებული კოლიზიური ნორმის მოცულობაში აღწერილი სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისათვის. ამგვარი საბამები, ანუ მიმაგრებები, კოლიზიურ სამართალში საკმაოდ მრავალფეროვანია და მას დოქტრინაში „მიმაგრების ფორმულები“ ეწოდება.

იმისათვის, რომ უკეთ გავერკვეთ კოლიზიური ნორმის სტრუქტურაზე, მოვუხმოთ მაგალითს. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 26-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ფიზიკური პირის სახელთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობები წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება“. აღნიშნულ ნორმაში მოცულობა იქნება: „ფიზიკური პირის სახელთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობები...“, ანუ ის სამართლებრივი ურთიერთობა, რომლის გადაწყვეტაც უნდა მოახდინოს კოლიზიურმა ნორმამ, ხოლო კოლიზიური საბამი, ანუ მიმაგრება – „... წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება“, ანუ საბამი უშუალოდ მიუთითებს კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენებისაკენ.

აღსანიშნავია, რომ ქართულ იურიდიულ მეცნიერებაში გამოითქვა აზრი იმის შესახებ, რომ კოლიზიური ნორმის მოცულობა უთანაბრდება მატერიალური ნორმის „ჰიპოთეზას“, ხოლო კოლიზიური ნორმის საბამი – „დისპოზიციას“[1]. აღნიშნულ მოსაზრებას ვერ დავეთანხმები შემდეგი მოსაზრების გამო: კოლიზიური ნორმა არ წარმოადგენს მატერიალურ-სამართლებრივ ნორმას, შესაბამისად ის ვერ იქნება თუნდაც მოძველებული, მაგრამ მაინც არსებული მატერიალური ნორმის სტრუქტურის იდენტური. კოლიზიური ნორმის „ხიბლი“ და სპეციფიკა სწორედ ისაა, რომ ის არ იმეორებს სხვა სამართლის დარგებში არსებულ ნორმათა სტრუქტურას. გარდა ამისა, ის უშუალოდ არ წყვეტს სამართლებრივ ურთიერთობას,

[1] თ. ლილუაშვილი საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2001, გვ 26

ამიტომაც მას მხოლოდ მითითებითი ხასიათი აქვს.

როგორც აღვნიშნე, კოლიზიური ნორმის საბამები, ანუ მიმაგრებები საკმაოდ მრავალრიცხოვანია. პრაქტიკაში ყველაზე უფრო გავრცელებულად მიიჩნევა შემდეგი სახის „მიმაგრების ფორმულები“:

1. ფიზიკური პირის პირადი კანონი (lex Personalis)

ფიზიკური პირის პირადი კანონი გამოიყენება პირთა უფლებაუნარიანობისა და ქმედუნარიანობის, აგრეთვე პირის სახელის უფლების განსაზღვრასთან დაკავშირებით. აღსანიშნავია, რომ ეს მიმაგრების ფორმულა საკმაოდ ძველია და ჯერ კიდევ გლოსატორების სკოლიდან მოდის.

ფიზიკური პირის პირად კანონთან დაკავშირებით განვითარდა ორი ტენდენცია.

კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები ფიზიკური პირის პირადი კანონის განსაზღვრისას უპირატესობას პირის ***მოქალაქეობის ქვეყნის კანონს*** (***lex partiae, lex nationalis***) ანიჭებენ. ეს მიდგომა აისახა 1896 წლის გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალ კანონსა – „ეგბგბ“-სა (EGBGB) (აგრეთვე 1986 წლის მის ახალ რედაქციაში) და იტალიის 1942 წლის სამოქალაქო კოდექსში – (Codice Civile). გერმანიის მიერ მოქალაქეობის ქვეყნის კანონის მხარდაჭერა განამტკიცა მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ ტყვეების დიდი ოდენობით იძულებითმა მიგრაციამ გერმანიის ტერიტორიიდან. იმისათვის, რომ გერმანიას არ დაეკარგა თავის მოქალაქეებთან კავშირი, ამ პრინციპის ერთგულებით, ეთნიკური გერმანელებისადმი გამარტივებულ რეჟიმში მოქალაქეობის მინიჭებით შეძლო 90-იანი წლების დასაწყისიდან ათასობით გერმანელი დაებრუნებინა თავის მიწაზე.

კონტინენტური ევროპისაგან განსხვავებით, ანგლოსაქსური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები უპირატესობას ფიზიკური პირის ***საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს (lex domicilii)*** ანიჭებენ. მაგრამ აღნიშნული მიდგომა არ ხასიათდება განსაკუთრებული სიმკაცრით. კერძოდ, კლასიკური ანგლოსაქსური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყანის, დიდი ბრიტანეთის სასამართლო პრეცედენტებში

დამკვიდრებულია ტენდენცია, რომლის მიხედვითაც, თუ დიდ ბრიტანეთში დაიბადა პირი, რომლის მშობლებიც თავის დროზე დომიცილირებულნი იყვნენ დიდ ბრიტანეთში, ხოლო შემდეგ ეს პირი საცხოვრებლად საზღვარგარეთ გაემგზავრა, ის მაინც ინარჩუნებს ინგლისურ დომიცილს და შესაბამისად, ის კვლავ ექვემდებარება ინგლისურ სამართალს.

აღსანიშნავია, რომ სწორედ ამგვარი ლიბერალური მიდგომის გამო, საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს აღიარებს ზოგიერთი კონტინენტური ევროპის სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყანაც (მაგალითად, არგენტინა, ბრაზილია, ნორვეგია, დანია და ა.შ.). ამასთან, ზოგიერთი ქვეყანა შუალედურ პოზიციასაც იკავებს – აღიარებს ფიზიკური პირის პირადი კანონის ორივე პრინციპს. ამგვარ ქვეყნებს განეკუთვნება ავსტრია, შვეიცარია, ჩილე, ეკვადორი, მექსიკა და ა.შ.

2. იურიდიული პირის პირადი კანონი (პერსონალური სტატუტი) (lex societatis)

ფიზიკური პირისაგან განსხვავებით, იურიდიულ პირს ეროვნულობა, პირდაპირი გაგებით, არ გააჩნია. მაგრამ თითოეული იურიდიული პირი წარმოადგენს გარკვეული ქვეყნის სამართლით შექმნილ ორგანიზებულ წარმონაქმნს. ამიტომაც, სკს-ში მნიშვნელოვანია განისაზღვროს ის კრიტერიუმები, რომლითაც დგინდება იურიდიული პირის „ეროვნულობა“, ***იურიდიული პირის პირადი კანონი (lex societatis),*** ანუ როგორც მას დოქტრინაში უწოდებენ ***„პერსონალური სტატუტი“ (Gesellschaftsstatut).***

აღნიშნულთან დაკავშირებით სკს-ის დოქტრინაში არსებობს არაერთგვაროვანი დამოკიდებულება. ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ***დაფუძნების (Grundungstheorie), ადილსამყოფელის (Sitztheorie), ექსპლუატაციის ცენტრის, კონტროლისა (Kontrolltheorie)*** და სხვა თეორიებს.

დაფუძნების თეორიის (Grundungstheorie) მიხედვით იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტი განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, სადაც ეს პირი დაფუძნდა, ანუ გაიარა

რეგისტრაცია[1]. ამ თეორიას ძირითადად მხარს უჭერენ ანგლო-საქსური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები (დიდი ბრიტანეთი, აშშ, ახალი ზელანდია, ავსტრალია და ა.შ.), აგრეთვე ზოგიერთი კონტინენტური სამართლებრივი სისტემის ქვეყანა (საფრანგეთი, ნიდერლანდები, ბელგია, რუსეთი და ა.შ.).

ადგილსამყოფელის თეორიის (Sitztheorie) მიხედვით, იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისას გადამწყვეტია მისი ძირითადი ადგილსამყოფელის განთავსების ქვეყნის სამართალი. ეს თეორია თავდაპირველად განავითარა საფრანგეთმა[2], თუმცა მოგვიანებით მან თავად უარყო იგი და მხარი დაფუძნების თეორიას დაუჭირა. აღნიშნული თეორიის შემდგომი განვითარება და რაც ყველაზე მთავარია, მისი საკანონმდებლო განმტკიცება უკავშირდება გერმანიას. მოგვიანებით ამ თეორიას მხარი დაუჭირა შვეიცარიამ, ავსტრიამ, საქართველომ და ზოგიერთმა სხვა ქვეყანამ.

ექსპლუატაციის ცენტრის თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისას გადამწყვეტია პირის ძირითადი საქმიანობის განხორციელების ქვეყნის სამართალი. ეს თეორია თავდაპირველად განავითარა იტალიამ, თუმცა შემდეგ თავად ორაზროვანი პოზიცია დაიკავა ამ თეორიასთან დაკავშირებით[3]. დღეისათვის ამ თეორიას მხარს უჭერს ეგვიპტე და სირია.

კონტროლის თეორიის (Kontrolltheorie) მიხედვით, იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისათვის გადამწყვეტია ის, თუ ვინ აკონტროლებს აღნიშნულ პირს, ანუ ვინ არიან მისი დამფუძნებლები. ეს თეორია განავითარა დიდი ბრიტანეთის სასამართლო პრაქტიკამ, მაგრამ დღეისათვის მას არც ერთი ქვეყანა არ ცნობს[4].

---

[1] P Behrens. Niederlassungsfreiheit und Internationales Gesellschaftsrecht RabelsZ 52, 1988, S.498

[2] B Grossfeld Die Entwicklung der Anerkennungstheorien im internationalen Gesellschaftsrecht, in Festschrift für Harry Westermann, Karlsruhe, 1994, S 199

[3] Б.А Басистый. Реформа системы международного частного право в Италии, журн. `Юридический мир~, 1998, №2.

[4] ზ გაბისონია იურიდიული პირები, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტი, ჟურნ ,,სამართალი'', 2000, №3, გვ. 34

იურიდიული პირების პირადი კანონის შესახებ თეორიებს და მათ დადებით და უარყოფით მხარეებს ქვემოთ დეტალურად განვიხილავ და ამიტომ ამაზე აქ აღარ შევჩერდები.

3. ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae)

ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae) ერთერთი უძველესი კოლიზიური მიმაგრების ფორმულაა. ეს პრინციპი გამოიყენება სანივთო და მემკვიდრეობითი ურთიერთობების დროს. მაგრამ აღნიშნული პრინციპის გამოყენების ფარგლები არ იყო უცვლელი. თავდაპირველად აღნიშნული პრინციპი გამოიყენებოდა მხოლოდ უძრავი ნივთების მიმართ. რაც შეეხება მოძრავ ნივთებს, მის მიმართ გამოიყენებოდა ნივთის მესაკუთრეთა პირადი კანონი. ითვლებოდა, რომ მოძრავი ნივთი „თან სდევს მესაკუთრეს" („mobilia personamsequuntur").

კაპიტალიზმის განვითარებამ დღის წესრიგში დააყენა ახალი ტიპის მოძრავი ნივთების შემოტანა სამოქალაქო ბრუნვაში (სხვადასხვა სახის აქცია, ჩეკი, თამასუქი[1], ობლიგაცია, სადეპოზიტო სერტიფიკატი და სხვა სახის ფასიანი ქაღალდი). ამ ნივთების მათი მესაკუთრის პირად კანონთან მიბმა კი ვეღარ პასუხობდა ახალ ცხოვრებისეულ მოთხოვნებს. ამიტომაც იყო, რომ სკს-ის დოქტრინა მოძრავი ნივთების მიმართაც ***„ნივთის ადგილმდებარეობის ქვეყნის სამართალს" (lex rei sitae)*** დაუბრუნდა.

4. აქტის შესრულების ადგილის კანონი (lex loci actus)

აღნიშნული კოლიზიური მიმაგრების ფორმულა უფრო ზოგადი ხასიათისაა და რამდენიმე ცალკეულ კოლიზიურ საბამად იყოფა. თითოეულ მათგანს დამოუკიდებელი სამართლებრივი მნიშვნელობა გააჩნია და შესაბამისად, შესაძლებელია მათი ცალკეულ მიმაგრების ფორმულებადაც განხილვა. ესენია:

---

[1] აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ T Staub Zur Rechtswahl im internationalen Wechselrecht, Frankfurt a.M , 1995

ა) ხელშეკრულების ან გარიგების დადების ადგილის კანონი (lex loci actus)

აღნიშნული მიმაგრების ფორმულით სამართლებრივი ურთიერთობა წყდება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, სადაც მოხდა მისი მარეგულირებელი ხელშეკრულების ან გარიგების დადება.

აღნიშნული პრინციპი დიდი ხნის განმავლობაში მიიჩნეოდა განმსაზღვრელად სახელშეკრულებო ურთიერთობების დროს. მაგრამ კომუნიკაციების სწრაფმა განვითარებამ და სამოქალაქო ბრუნვის სისწრაფის ზრდამ განაპირობა ის, რომ მილიონობით ხელშეკრულება იდება ინტერნეტისა და სხვა ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით. ამიტომ თანამედროვე პირობებში გარიგების დადების ადგილს ხშირად მხოლოდ სიმბოლური ხასიათი აქვს. გარდა ამისა, არ არსებობს ერთიანი მიდგომა გარიგების დადების დროსა და შესაბამისად, ადგილთან დაკავშირებით. საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში (მაგალითად, დიდ ბრიტანეთში) განვითარებულია ე.წ. „ფოსტის ყუთის თეორია“ (mail box theory), რომლის მიხედვითაც გარიგება დადებულად ითვლება მხარის მიერ ოფერტის გაკეთების მომენტიდან, მაშინ როცა კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებში (მაგალითად, იაპონიაში) გარიგება დადებულად ითვლება აქცეპტის მიღების მომენტიდან[1].

ბ) გარიგების ფორმის განსაზღვრის ადგილის კანონი (locus formam regit actum);

აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, გარიგების ფორმის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მოხდა გარიგების დადება. ეს ფორმულა (locus regit actum) ჯერ კიდევ შუა საუკუნეებიდან არის ცნობილი, რომლის დროსაც გარიგების დადების ადგილს უქვემდებარებდნენ გარიგების ფორმასა და შინაარსსაც. აღნიშნულ მოძღვრებას საფუძველი დაუდო პოსტგლოსატორთა სკოლამ და ის თანამედროვე სკს-ს დოქტრინისთვისაც ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი პრინციპია.

---

[1] H Ellenberger Wirtschaftsrelevante Kollisionsnormen im japanischen internationalen Recht Frankfurt a M., Berlin, Bern. Wien. 2004. S.57

გ) ვალდებულების შესრულების ადგილის კანონი (lex loci solutionis);

ეს პრინციპი აღნიშნავს, რომ მხარეთა შორის სამართლებრივი ურთიერთობისა და შესაბამისად ვალდებულებათა არსებობისას გადამწყვეტია იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც უნდა მოხდეს აღნიშნული ვალდებულების შესრულება. მაგრამ აღნიშნული პრინციპი საკმაოდ ბუნდოვანი და სადავოა სახელშეკრულებო ურთიერთობების დროს. კერძოდ, საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალში გამყიდველისათვის ვალდებულების შესრულების ადგილს წარმოადგენს მის მიერ საკუთარი ან ტვირთის დამამზადებელი ქვეყანა, მაშინ, როცა მყიდველისათვის ვალდებულების შესრულების ადგილი განისაზღვრება იმ ქვეყნით, სადაც ის აწარმოებს ტვირთის ღირებულების გადახდასა და ტვირთის მიღებას, რომელიც, როგორც წესი, მისი ან მომსახურე კომერციული ბანკის ქვეყანაა. აქედან გამომდინარე, ერთსა და იმავე ხელშეკრულება, შეიძლება დაექვემდებაროს ორი ქვეყნის სამართალს. ამგვარ მოვლენას სკს-ს გერმანულ და აშშ-ის დოქტრინებში კოლიზიური საბამის „გახლეჩა“ (Rechtspaltung) ეწოდება. ამ დროს ხდება თითოეული მხარის ვალდებულების საკუთარი ქვეყნის სამართლისადმი დაქვემდებარება. განსხვავებულად წყვეტს აღნიშნულ საკითხს საფრანგეთი – ვალდებულების შესრულების ძირითად ადგილად გარიგების დადების ადგილს აღიარებს.

დ) ქორწინების წესის შესრულების ადგილის კანონი (lex loci celebrationis);

ქორწინების წესის შესრულების ადგილის კანონი – სპეციფიკური კოლიზიური პრინციპია და ის მხოლოდ საქორწინო-საოჯახო სამართლებრივი ურთიერთობების დროს გამოიყენება. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, ქორწინების წესის შესრულებასთან დაკავშირებით გამოიყენება ამ წესის ჩატარების ადგილი.

ე) ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii);

აღნიშნულ მიმაგრების ფორმულას მნიშვნელოვანი ადგილი

უკავია თანამედროვე სკს-ის დოქტრინაში. ტურიზმის განვითარებამ, მოსახლეობის მიგრაციამ, საქმიანი ურთიერთობების მასშტაბების მატებამ გამოიწვია ის, რომ გაიზარდა უცხო ქვეყნის მოქალაქეთა მიერ ან მათ მიმართ ზიანის მიყენების რისკი. მაგრამ არაერთგვაროვანია მიდგომა იმ საკითხთან დაკავშირებით, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული დელიქტების დროს – ზიანის მიყენების ადგილის კანონი თუ ის სამართალი, სადაც დადგა ზიანი. პირველ მოსაზრებას მხარს უჭერს იტალია, საბერძნეთი, ჩინეთი, ხოლო მეორე მოსაზრებას – აშშ, საფრანგეთი, კანადის პროვინცია კვებეკი, უნგრეთი. აღსანიშნავია ისიც, რომ ზოგიერთი ქვეყანა შუალედურ პოზიციას იკავებს აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით – ალტერნატივის საშუალებით უშვებს როგორც დელიქტის ჩადენის, ისე ზიანის დადგომის ქვეყნის სამართალს. ამ პოზიციას მხარს უჭერს გერმანია, საქართველო და ა.შ.

ვ) ძირითადი საქმიანობის განხორციელების ადგილის კანონი (lex loci operationis);

აღნიშნული მიმაგრების ფორმულა წარმოადგენს იურიდიული პირის პირადი კანონის (პერსონალური სტატუტის) (lex voluntatis) ცალკეულ გამოვლინებას და ეხმიანება იურიდიული პირის ეროვნულობის განსაზღვრის ერთ-ერთ თეორიას – „ექსპლუატაციის ცენტრის“ თეორიას, რომელსაც თანამედროვე პირობებში აღიარებს ეგვიპტე და სირია. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისათვის გადამწყვეტია იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც ეს პირი ახორციელებს თავის ძირითად საქმიანობას.

ზ) სამუშაოს შესრულების ადგილის კანონი (lex loci laboris);

სამუშაოს შესრულების ადგილის კანონი (lex loci laboris) სპეციფიკური მიმაგრების ფორმულაა კოლიზიურ სამართალში. ის გამოიყენება საერთაშორისო შრომითი ურთიერთობების რეგულირებისათვის. ფაქრობრივად, სახელმწიფოთა მიერ გამოცემულ ნებისმიერ საკანონმდებლო აქტში, სადაც საუბარია უცხოელთა მიერ

ქვეყანაში შრომით-სამართლებრივ ურთიერთობებთან დაკავშირებით, გამოიყენება აღნიშნული მიმაგრების ფორმულა. აღნიშნულ კოლიზიურ პრინციპთან არის დაკავშირებული კიდევ ერთი მიმაგრების ფორმულა – ***მმართველი ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელის კანონი (lex loci delegationis)***, რომელსაც უფრო დეტალურად შესაბამის თავში განვიხილავ.

5. სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი (The proper law oh the contract)

აღნიშნულმა კოლიზიურმა მიმაგრების ფორმულამ გავრცელება პოვა ანგლოამერიკული ქვეყნების სამართალში. მაგრამ თანამედროვე პირობებში სულ უფრო ფართო გავრცელების მასშტაბებს იღებს აღნიშნული პრინციპი კონტინენტური ევროპის ქვეყნებში. ასე, მაგალითად, ავსტრიის 1978 წლის კანონი (§1), გერმანიის 1986 წლის ეგბგბ-ს ახალი რედაქცია (მუხ. 28-ე), უნგრეთის 1979 წლის კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" (მუხ. 29-ე), შვეიცარიის 1987 წლის კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" (ყოფილი მუხ. მე-15)[1] პირდაპირ განსაზღვრავენ სამართლებრივ ურთიერთობასთან უფრო მჭირდოდ გამოსაყენებელი სამართლის აუცილებლობას. ამიტომ აღნიშნულმა პრინციპმა ასახვა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონშიც პოვა. კერძოდ, კანონის მე-7 მუხლის მიხედვით, „იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენებისას, სადაც მოქმედებს რამდენიმე ტერიტორიული ან განსხვავებული სამართლებრივი სისტემა, გამოიყენება ის სამართლებრივი სისტემა, რომლის გამოყენებასაც მოცემულ შემთხვევაში ითვალისწინებს ამ ქვეყნის სამართალი. თუ ასეთი წესი არ არსებობს, ***გამოიყენება იმ ტერიტორიის სამართალი, რომელთანაც კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობა ყველაზე მჭიდროდაა დაკავშირებული***".

---

[1] Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I, 2 Aufl , (Hrsg H. Honssel, N P Vogt, T Geiser), Helbing&Lichtenhahn, Basel, Genf, Munchen, 2002, S.170

6. სასამართლოს ქვეყნის კანონი (lex fori)

სასამართლო ქვეყნის კანონის (lex fori) გამოყენების ძირითადი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ კერძოსამართლებრივი დავის განმხილველი სასამართლო იყენებს მხოლოდ თავისი ქვეყნის სამართალს, მიუხედავად იმისა, თუ რომელი პირადი კანონისა თუ პერსონალური სტატუტის მატარებლები არიან მხარეები. აღნიშნული მიმაგრების ფორმულა, როგორც წესი, გამოიყენება საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში. კერძოდ, სასამართლო იხილავს რა დავას, ის სასამართლო პროცედურებთან დაკავშირებით ექვემდებარება მხოლოდ საკუთარი ქვეყნის სასამართალს – lex fori-ს. რასაკვირველია, ეს იმას არ ნიშნავს, რომ დავის განმხილველი სასამართლო სადავოსამართლებრივი ურთიერთობების განხილვისას მხოლოდ საკუთარი ქვეყნის სამართალს იყენებს. მაშინ საერთოდ დაკარგავდა აზრს კოლიზიური ნორმების არსებობა. აქ საუბარია იმაზე, რომ სასამართლოს შეუძლია დავა განიხილოს უცხო ქვეყნის მატერიალურ სამართალზე დაყრდნობით, მაგრამ სასამართლო პროცედურები (მაგალითად, მოწმეთა ჩვენებების მოსმენა, სასამართლო პროცესის სტადიების დაცვა, გადაწყვეტილების ფორმის დაცვა და ა.შ.) მან საკუთარი ქვეყნის პროცესუალური ნორმების მიხედვით უნდა განახორციელოს. ის, რომ lex fori პრინციპი გადამწყვეტია სამოქალაქო საპროცესო სამართალთან მიმართებაში, არის ერთერთი უძველესი, საერთაშორისოდ აღიარებული პრინციპი[1].

აღნიშნული პრინციპის სახესხვაობას წარმოადგენს ***არბიტრაჟის ქვეყნის კანონი (lex arbitrii)***. საუბარია დავის განხილვის ალტერნატიულლ საშუალებაზე – კერძო არბიტრაჟის მიერ კერძოსამართლებრივი დავის განხილვაზე. ეს საკითხი დეტალურად იქნება განხილული შესაბამის თავში.

7. დროშის კანონი (lex flagi)

დროშის კანონი (lex flagi), ანუ იმ სახელმწიფოს დროშის

---

[1] Alles. Substance and procedure in the conflict of laws, Michigan, LR 39, 1940-1941, P.392 ციტირებულია წიგნიდან. W Niederer Einfuhrung in die allgemeinen Lehren des internationalen Privatrechts, 2. Aufl., Zürich, 1956, S 107

კანონი, რომლითაც დაცურავს ან დაფრინავს საზღვაო ან საჰაერო ხომალდი, წარმოადგენს უმნიშვნელოვანეს კოლიზიურ პრინციპს ტვირთებისა და მგზავრების საერთაშორისო გადაზიდვა-გადაყვანის დროს.

მიუხედავად მიმაგრების ფორმულათა ამგვარი სიმრავლისა, ზემოთ მოცემული ჩამონათვალი ამომწურავი სულაც არ არის. არსებობს კოლიზიური ნორმის მიმაგრების სხვა ფორმულებიც, რომლებიც უფრო სპეციფიკურ ხასიათს ატარებს და მათ ფართო პრაქტიკული გამოყენება არ გააჩნიათ (მაგალითად, ***გამყიდველის ქვეყნის სამართალი (lex venditoris), ვალუტის გადახდის ქვეყნის სამართალი (Lex pecunia, lex monetae)*** და ა.შ.).

§3. უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის არსის დადგენა

როგორც ცნობილია, კოლიზიური ნორმა სპეციფიკური ხასიათის ნორმაა და რადიკალურად განსხვავდება მატერიალური სამართლის ნორმისგან. იგი მითითებითი ნორმაა და გულისხმობს უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმისადმი მითითებას და, შესაბამისად, მის გამოყენებას. აღნიშნული ნორმების გამოყენებისთვის კი, უპირველეს ყოვლისა, უნდა მოხდეს ნორმათა იურიდიული არსის დადგენა.

თანამედროვე სკს-ში უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის არსის დადგენას არა მარტო თეორიული, არამედ დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს, მით უფრო, რომ თანამედროვე პრობებში აღნიშნული ინსტიტუტის შინაარსი გაფართოვდა. მოცემულ ნორმათა არსის გარკვევა საჭიროა არა მარტო ნორმის შემფარდებელი სასამართლოსათვის, არამედ საერთაშორისო ქონებივი და სავაჭრო ხელშეკრულებების დადებისას მხარეთა მიერ ნების ავტონომიის გამოვლენის დროს[1]. კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუ ხელშეკრულების მხარეები თანხმდებიან აირჩიონ რომელიმე ქვეყნის სამართალი, თითოეულმა მხარემ აუცილებლად უნდა იცოდეს, თუ რას ითვალ-

[1] H Schack. Rechtswahl im Prozess? NJW, 1984, S. 2737

ისწინებს მოცემული სახელმწიფოს ესა თუ ის სამართლის ნორმა.

აღსანიშნავია, რომ უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმათა არსის დადგენისას არ არსებობს ერთიანი კრიტერიუმები. კერძოდ, განსხვავებული მიდგომა იკვეთება საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებსა და კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებს შორის[1].

საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების (დიდი ბრიტანეთი, აშშ, ავსტრალია, ახალი ზელანდია და ა.შ) მიდგომას აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით საფუძვლად დაედო ჰოლანდიური სკს-ის სკოლის (უპირველეს ყოვლისა, ულრიხ ჰუბერის) მოძღვრება ე.წ. ***„კეთილი ნების შესახებ" (comity)***, აგრეთვე ბილის, კუკისა და ლორენცის ე.წ. ***„ლოკალური სამართლის თეორია" (local law theory)***[2]. აღნიშნული დოქტრინის ძირითადი არსის მიხედვით, უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმა არის არა სამართლის, არამედ ფაქტის საკითხი, რაც იმას ნიშნავს, რომ ნორმის შინაარსის დადგენა უნდა მოხდეს მტკიცებელებების სასამართლოში წარდგენის საშუალებით თავად მოდავე მხარეების მიერ, ისე, როგორც ეს ხდება ჩვეულებრივი ფაქტების დადგენის დროს. აღნიშნულთან დაკავშირებით ამერიკელი კოლიზიონისტი ბილი მიუთითებდა, რომ, „თუ სუბიექტური უფლება (right) შექმნილია ობიექტური სამართლის (law) საფუძველზე", აღნიშნული უფლება თავისთავად იქცევა ფაქტობრივ გარემოებად და მისი არსებობა იქცევა მომავლის ფაქტორად, როცა ესა თუ ის ობიექტური სამართალი გახდება ახალი სუბიექტური უფლების წარმოშობის საფუძველი. აღიარო არსებული სამართალი, ნიშნავს აღიარო არსებული ფაქტი"[3]. ეს პოზიცია განსაკუთრებით XX საუკუნის სკს-ს თანამედროვე ამერიკულ თეორიებში განვითარდა. აღნიშნულთან დაკავშირებით ცნობილი შვეიცარიელი კოლიზიონისტი პ. ლალივი მიუთითებდა, რომ აღნიშნული თეორიებით განხორციელდა მცდელობა, მომხდარიყო უცხო ქვეყნის სამართლის

---

[1] A Schnyder Die Anwendung des zustandigen fremden Sachrecht im Internationalen Privatrecht Zurich, 1981

[2] F. Lorenz Zur Struktur des internationalen Privatrechts. Frankfurt a.M., 1977

[3] J H Beale The conflict of laws. New York, 1935.

გამოყენების მორგება სახელმწიფო სუვერენიტეტის იდეასთან[1].

აღნიშნულ დებულებას იზიარებს ინგლისური დოქტრინაც. „ერთადერთი კანონი, რომელსაც მოსამართლე იყენებს, არის სასამართლოს ქვეყნის კანონი (lex fori). მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ საქმის გარემოებიდან გამომდინარე საჭიროა უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენება, იგი საქმის გადაწყვეტის დროს უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული, ხოლო მოსამართლემ უნდა ეცადოს აღნიშნული კანონი ისე გამოიყენოს, როგორც ამას გადაწყვეტდა უცხო ქვეყნის სასამართლო თავისი შიდა სამართლის ნორმების გამოყენებით"[2].

ინგლისური თეორიის გავლენით ზოგიერთმა იტალიელმა კოლიზიონისტმა (რობერტო აგო, ანცილოტი და სხვ.) განავითარეს ე.წ. „უცხოური კანონის რეცეფციის თეორია" (მატერიალური ან ფორმალური), რომელზე დაყრდნობითაც ისინი ცდილობდნენ აეხსნათ ერთი ქვეყნის სასამართლოს მიერ მეორე სახელმწიფოს სამართლის გამოყენების შესაძლებლობები. აქვე აღსანიშნავია, რომ ინგლისური სამართლის მსგავსად, მაგრამ, რასაკვირველია, გარკვეული კორექტივებით, აღნიშნულ საკითხს ითვალისწინებს ფრანგული სკს-იც. კერძოდ, შეცდომა უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებაში არ შეიძლება გახდეს საკასაციო გადასინჯვის საბაბი. საერთო პრინციპის მიხედვით კი, ისევე როგორც ინგლისურ და ამერიკულ სამართალში, უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შემფარდებელი სასამართლო მას იყენებს, როგორც ობიექტურ სამართალს[3].

აღნიშნულ თეორიასთან დაკავშირებით იურიდიულ ლიტერატურაში სავსებით სამართლიანად იქნა გამოთქმული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ ეს კონცეფცია არ არის თანმიმდევრული. კერძოდ, პროფ. თ. ლილუაშვილი მიიჩნევს, რომ, თუ უცხო ქვეყნის სამართლის არსის დადგენა ფაქტის საკითხია და „აქედან გამომდინარე, ამ ფაქტის დამტკიცების ტვირთი ეკისრებათ მხარეებს, მაშინ

[1] P Lalive Tendances et me'thods en droit international prıve' (cours ge'ne'ral) // Rec cours. T. 155, P 222, ციტირებულია. Международное частное право. Современные проблемы, М., 1994, С. 476.

[2] Дж. Чешир. П. Норт. Международное частное право., М , 1982, С 24-25.

[3] Международное частное право Современные проблемы, М , 1994, С 477

ფაქტის დაუმტკიცებლობის არახელსაყრელი შედეგი უნდა დაეკისროს იმ მხარეს, რომელსაც ეკისრებოდა უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსის, როგორც ფაქტის დამტკიცების ტვირთი (onus probandi). ფაქტის დაუმტკიცებლობის არახელსაყრელი შედეგი კი გამოიხატება იმაში, რომ სასამართლომ თავისი გადაწყვეტილებით უარი უნდა უთხრას იმ მხარეს, რომელმაც ვერ დაამტკიცა უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსი, თავისი მოთხოვნის (შესაგებლის) დაკმაყოფილებაზე[1].

ვფიქრობ, რომ გაცილებით უფრო სამართლიანია კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების უმრავლესობის მიდგომა უცხო ქვეყნის სამართლის არსის დადგენასთან დაკავშირებით. კერძოდ, გერმანული სკს-ის დოქტრინის მიხედვით, უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმების არსის დადგენა არის არა ფაქტის, არამედ სამართლის საკითხი. კერძოდ, როგორც გერმანელი კოლიზიონისტი ქ. ფონ ბარი მიუთითებს, „იმ თეორიებმა, რომლებიც უცხო ქვეყნის სამართალს ფაქტობრივ გარემოებად განიხილავს, ვერ შეძლეს მხარდაჭერის მოპოვება პოზიტიურ გერმანულ სამართალში“[2]. გერმანული კონცეფციის მიხედვით, უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის გამოყენება, პრინციპში, იგივეს გულისხმობს, რასაც საკუთარი ქვეყნის სამართლის ნორმის გამოყენება. ეს კი ნიშნავს იმას, რომ უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენება არის არა ფაქტის, არამედ სამართლის საკითხი. ტრადიციულად ყოველთვის ითვლებოდა, რომ სასამართლომ იცის ის კანონები, რასაც უფარდებს ამა თუ იმ სამართლებრივ ურთიერთობებს (jura novit curia)[3]. აქედან გამომდინარე, ფაქტების სამართლებრივი შეფასება არის არა მხარეთა, არამედ სასამართლოს მოვალეობა. ამიტომაც სასამართლო თვითონ უნდა იყოს ვალდებული, თავისი ინიციატივითა და სამსახურებრივი მდგომარეობით (ex officio), დაადგინოს უცხო ქვეყნის სამართლებრივი ნორმის შინაარსი. აღნიშნულზე პირდაპირ იქნა მითითებული გერ-

---

[1] თ ლილუაშვილი საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2001, გვ. 147

[2] Ch. von Bar. Internationales Privatrecht. München, 1987. Band 1, S 324

[3] H Schack. Internationales Zivilprozesrecht Ein Studienbuch. 2. Aufl., Munchen, 1996, S 304

მანიის უმაღლესი სასამართლოს 1993 წლის გადაწყვეტილებაში[1]. გერმანული სამართლის მსგავსად, სასამართლოს მიერ ex officio უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმათა შინაარსის დადგენა გათვალისწინებულია უნგრეთის, ავსტრიის, თურქეთისა და იტალიის სკს-ის დოქტრინასა და კანონმდებლობაში. მსგავს მიდგომას ავითარებს თანამედროვე რუსული სკს-ის დოქტრინა. კერძოდ, რუსეთის სკს-ის მიხედვით, უცხო ქვეყნის სამართლის არსის დადგენას აქვს არა ფაქტობრივ გარემოებათა გამოვლენის, არამედ სასამართლოს მიერ გამოსატანი გადაწყვეტილების ნორმატიულ-სამართლებრივი საფუძვლის გარკვევის მიზანი. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, რუსეთის სასამართლოში უცხო ქვეყნის სამართალი გამოიყენება როგორც სამართლებრივი კატეგორია, და არა როგორც ფაქტობრივი გარემოება სხვა მტკიცებულებების გვერდით[2].

ერთგვარი „დუალისტური" მიდგომა აქვს აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით შვეიცარიის სკს-ს. კერძოდ, ამ კონცეფციის მიხედვით, შვეიცარიაში უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსის დადგენა ევალება სასამართლოს, ამასთანავე, დაიშვება სასამართლოს მხრიდან ნორმის შინაარსის სწორად დადგენისათვის მხარეთათვის მიმართვის შესაძლებლობა[3].

შვეიცარიული სამართლის მსგავსი მიდგომა განავითარა საქართველოს სკს-მაც. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მიხედვით, „უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებისას საქართველოს სასამართლო იღებს საჭირო ზომებს მისი ნორმების არსის დასადგენად, შესაბამის ქვეყანაში მათი ოფიციალური განმარტების, გამოყენების პრაქტიკისა და დოქტრინის გათვალისწინებით" (3.1), ამასთან, „თუ უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმების არსის დადგენა, ამ მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებულ ღონისძიებათა განხ-

---

[1] BGH, NJW, 1993, S 2305-2306.

[2] В П. Звеков. Международное частное право, изд 'Норма~, М., 1999, С. 159

[3] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht. Heraus H. Honsell, H P Vogt, A.K Schnyder, Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S. 8-108.

ორციელების მიუხედავად, უშედეგოა ან მოითხოვს გაუმართლებელ ხარჯებს, ხოლო პროცესის არც ერთ მხარეს არ შეუძლია ნორმების არსის დადგენა და მათი გამოყენების დასაბუთება, სასამართლო იყენებს საქართველოს სამართალს“ (პ.2)[1].

მიუხედავად იმისა, რომ ქვეყნებს სხვადასხვაგვარი მიდგომა აქვთ უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებასთან დაკავშირებით, შეიძლება გამოიყოს რამდენიმე პრობლემა, რომელიც საერთოა ყველასათვის. პირველი, ეს არის უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსის დადგენა; მეორე, ის შედეგები, რაც მოსდევს აღნიშნული ნორმის არარსებობას ან მისი შინაარსის დაუდგენლობას და მესამე, ის შედეგები, რაც მოსდევს უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსის არასწორ შეფარდებას და მის გამოყენებას. მოცემული პრობლემის უკეთ გააზრებისათვის განვიხილოთ თითოეული საკითხი უფრო დეტალურად.

რიგი მიზეზების გამო, მოსამართლემ, თუნდაც იცოდეს უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსი, ის ვერ შეძლებს მის ინტერპრეტაციას ისე, როგორც საკუთარი ქვეყნის სამართლის ნორმას. ცნობილია, რომ სწორედ ამ პრობლემის გადაწყვეტისკენაა მიმართული იმ თეორიის მომხრეთა ძალისხმევა, ვინც დავის გადაწყვეტას ***„სასამართლო ქვეყნის კანონის“ (lex fori)*** საფუძველზე უჭერს მხარს.

იმ თეორიის მომხრეები, რომლებიც უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის დადგენას ფაქტის და არა სამართლის მნიშვნელობას ანიჭებენ (ინგლისი, აშშ, საფრანგეთი და ა.შ.), მოცემულ ფაქტს ნორმატიულ ხასიათს ანიჭებენ. სწორედ ეს ნორმატიული ხასიათი განაპირობებს იმას, რომ მოსამართლე აუცილებლად უნდა დარწმუნდეს აღნიშნული ნორმის შინაარსის სისწორეში. აღნიშნულის გაკეთებაზე კი, მიუხედავად თანამედროვე ინფორმაციულ ტექნოლოგიებში მიღწეული უდიდესი პროგრესისა და შედარებითი სამართალმცოდნეობის განვითარებისა, არც ერთი ქვეყნის მოსამართლეს არ უნდა ჰქონდეს იმის პრეტენზია, რომ ის ზუსტად იცნობს უცხო

[1] იხ ნორმატიული აქტების კრებული საალსრულებო წარმოების შესახებ; საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, თბ, 2003, გვ. 123

ქვეყნების კანონთა ამა თუ იმ ნორმებს.

სწორედ ამის გამო, ზოგიერთ ქვეყანაში, სადაც განსაკუთრებით დიდია უცხოური კანონმდებლობის გამოყენების მოთხოვნა, არსებობს სპეციალური პროცესუალური წესები ამ საკითხთან დაკავშირებით. ასე, მაგალითად, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §293-ის მიხედვით, „სხვა სახელმწიფოში მოქმედი სამართალი სასამართლომ უნდა გამოიყენოს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მისი შინაარსი ცნობილია სასამართლოსათვის. მოცემულ ნორმათა შინაარსის დადგენისას სასამართლო არ უნდა დაკმაყოფილდეს მხოლოდ მხარეთა მიერ წარდგენილი დოკუმენტაციით. მან უნდა გამოიყენოს ყველა წყარო, რათა დარწმუნდეს ნორმის შინაარსის სისწორეში[1]". აღნიშნული მუხლის კომენტარისას გერმანელ იურისტები აკეთებენ შემდეგ დასკვნებს:

ა) უცხოური სამართალი გერმანელი მოსამართლისთვის უნდა წარმოადგენდეს სამართალს, და არა ფაქტობრივ გარემოებას.

ბ) აღნიშნული სამართლის არსი უნდა დაადგინოს სასამართლომ ex officio, ხოლო მხარეები მას უნდა ეხმარებოდნენ აღნიშნულის დადგენაში.

გ) იმ შემთხვევაში, თუ მოსამართლე ადგენს იმ სამართლის ნორმის შინაარსს, რომელიც არ იცის, მან დახმარებისათვის უნდა მიმართოს ექსპერტებს იმ პროცედურების გათვალისწინებით, რაც დადგენილია ევროპის ქვეყნებს შორის გაფორმებული ინფორმაციული გაცვლის შესახებ შეთანხმებით[2].

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, შვეიცარიული დოქტრინა ძირითადად მხარს უჭერს მოსამართლეთა მიერ ex officio უცხო სამართლის ნორმის არსის დადგენას. ექსპერტების მიერ შემუშავებული სკს-ის შესახებ კანონის ახალ რედაქციაში მითითებული იყო სწორედ ეს პრინციპი, ამასთან, ადგენდა, რომ ნორმის არსის დადგენაში მოსამართლეს მხარეებიც უნდა დაეხმარონ. საპარლამენ-

---

[1] Zivilprozeßordnung (Einführung von Prof. Dr. Peter Gottwald), 32. Aufl., „Deutscher Taschenbuch Verlag`, München, 2000, S 66

[2] K Schellhammer. Zivilprozeß. Theorie-Praxis-Fäle Ein Lehrbuch, 2 Aufl , `C F Müller juristischer Verlag~, Heidelberg, 1984

ტო განხილვისას დეპუტატები კომპრომისულ ვარიანტზე შეთანხმდნენ, რის საფუძველზეც კანონში ჩაიწერა – ქონებრივი ხასიათის დავებში მხარეებმა უნდა დაასაბუთონ უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსის სისწორე, ამასთან, მოსამართლეს თავადაც აქვს უფლება დაადგინოს აღნიშნული ნორმის არსი[1].

ავსტრიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის §3-ის მიხედვით, უცხოური კანონი გამოიყენება მხოლოდ საჭიროებისას და მხოლოდ იმ მოცულობით, როგორც გამოიყენებდა მას იმ ქვეყნის მოსამართლე, რომელი ქვეყნის ნორმაც უნდა იქნეს დადგენილი. ამ მუხლის კომენტარისას ავსტრიელი იურისტები განმარტავენ, რომ „მხარეებს განსაკუთრებული მითითებები უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმათა გამოყენებისადმი არ ესაჭიროებათ"[2].

როგორც თვალნათლივ ჩანს, ევროპელ იურისტთა მოსაზრებით, აღნიშნული პრობლემის გადაწყვეტის პირველი, საკვანძო, პრობლემა არის ის, ვალდებულია თუ არა მოსამართლე, სუბიექტად „უცხო ელემენტის" არსებობის შემთხვევაში, გამოიყენოს უცხო ქვეყნის კანონის ნორმა. მეორე პრობლემა არის ის, რომ, თუ მოსამართლე გამოიყენებს უცხო ქვეყნის კანონს, უნდა მოხდეს თუ არა აღნიშნული სამართლის ნორმათა შინაარსის გარკვევა.

პირველ კითხვაზე პასუხის გაცემა თანამედროვე სკს-სთვის პრობლემას აღარ წარმოადგენს – საქმის განმხილველი სასამართლო ვალდებულია გაითვალისწინოს თავისი ქვეყნის კოლიზიური ნორმები, რასაც ხშირად სწორედ უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებამდე მიჰყავს მოსამართლე. უფრო რთულდება პასუხის გაცემა მეორე კითხვაზე. საქმე ისაა, რომ, თუ მოსამართლე იხილავს ისეთ დავას, სადაც, საქმის გარემოებიდან გამომდინარე, ერთ-ერთი მხარე მოითხოვს უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებას, მაშინ სასამართლოსათვის ეს მოთხოვნა სავალდებულო ხასიათის ხდება. „იმ

---

[1] A von Overbeck. Das neue schweizerische Bundesgesetz über das internationale Privatrecht// IPRax, 1988 N·6 S 333 A K. Schneider. Das neue IPR-Gesetz Zurich, 1988. S 29-30.

[2] F Schwind. Die Anwendung des fremden Rechts im IPR // Jurist Ztg , 1968, N 2, S.10, Idem Internationales Privatrecht Wien, 1990, S 51-57

შემთხვევაში, თუ არც ერთი მხარე არ ითხოვს უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის გამოყენებას, მაშინ საქმე გვაქვს წმინდა დისპოზიციურ სამართალთან“[1]. ამიტომაც XX საუკუნის მეორე ნახევრიდან ევროპის ქვეყნებში განვითარებული იყო მოსაზრება იმის შესახებ, რომ სავალდებულობის პრინციპი ამ შემთხვევაში საერთოდ ან ნაწილობრივ მაინც არ უნდა გამოიყენებოდეს[2].

თანამედროვე სკს-ს დოქტრინაში უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის დადგენასთან დაკავშირებით განვითარება პოვა ორმა ტენდენციამ.

პირველი, რაც აღნიშნული პრობლემის გადაწყვეტას შეუწყობს ხელს, არის საერთაშორისო შეთანხმებები უცხოური სამართლის ინფორმაციული გაცვლის შესახებ. ამ მხრივ ჯერ კიდევ 1968 წელს ევროპის საბჭოს ეგიდით გაფორმდა ევროპის შეთანხმება „უცხო ქვეყნის სამართლის საცნობარო ინფორმაცის შესახებ“[3], რომელიც, ერთი შეხედვით, წმინდა ტექნიკური ხასიათისაა. მაგრამ, ვფიქრობ, განსახილველი პრობლემის გადაწყვეტისათვის უდიდესი როლი უნდა მიენიჭოს, რადგანაც აღნიშნული საერთაშორისო შეთანხმება მოიცავს მთელ რიგ პროცედურებს, რომლებიც ითვალისწინებს სახელმწიფოს სპეციალურ ორგანოთა მიერ ინფორმაციის ურთიერთგაცვლას. ასეთი ორგანო გასცემს ცნობას ან გადასცემს ინფორმაციას სხვა კომპეტენტურ ორგანოს სამართლის შინაარსის გასარკვევად. აღნიშნული ინფორმაციის ურთიერთგაცვლა უფასოა[4].

მეორე ტენდენცია აღნიშნული პრობლემის გადაწყვეტისა არის ტექნიკური პროგრესი. თანამედროვე ტექნოლოგიების განვითარებამ

---

[1] K. Zweigert Zur Armut des IPR an sozialen Werken // RabelsZ , 1973, Band 37, S.435; F Sturm `Fakultatives Kollisionsrecht~ – Notwendigkeit und Grenzen // FS Konrad Zweigert. Tübingen, 1981, S 329-351

[2] A Schnyder. Die Anwendung des zustandigen fremden Sachrecht im Internationalen Privatrecht Zurich, 1981, S 23

[3] მისი ხელშემკვრელი სახელმწიფოები არიან ავსტრია, ბელგია, გერმანია, დიდი ბრიტანეთი, დანია, ესპანეთი, თურქეთი, ისლანდია, იტალია, კოსტა-რიკა, ლიხტენშტაინი, ლუქსემბურგი, მალტა, ნიდერლანდები, ნორვეგია, პორტუგალია, საბერძნეთი, საფრანგეთი, შვედეთი, შვეიცარია

[4] G Kegel Internationales Privatrecht. 6 Aufl , München, S 320

(ინტერნეტი, ელექტრონული ფოსტა, ფაქსი, ტელექსი და ა.შ.) გაცილებით სწრაფი გახადა სამართლებრივი ტიპის ინფორმაციის მიღება.

აღსანიშნავია, რომ უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის გამოყენება მოსამართლის მიერ ვერ მოხდება ისეთი სისრულით, როგორც ადგილობრივი სამართლის ნორმის გამოყენებისას. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ უცხო ქვეყნის ნორმის შინაარსი ისე უნდა იყოს აღქმული, როგორც მის დამდგენ ქვეყანაში და გამოყენებული, როგორც ადგილობრივი ნორმა. ეს კი, რასაკვირველია, პრაქტიკულად შეუძლებელია. გამოთქვამდა რა მსგავს მოსაზრებას, ცნობილი სამხრეთ-ამერიკელი იურისტი ვ. გოლდშმიდტი ხატოვნად აღნიშნავდა: „მოსამართლე, რომელიც იყენებს თავისი ქვეყნის კანონს, ჰგავს არქიტექტორს, ხოლო, როცა იყენებს უცხო ქვეყნის კანონს – ფოტოგრაფს"[1].

შემდეგი პრობლემა, რაც დაკავშირებულია უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის არსის გარკვევისთან, წარმოიშობა მაშინ, როდესაც ვერ მოხდება უცხო ქვეყნის სამართლის შინაარსის დადგენა. კერძოდ, სირთულე წარმოიშობა მაშინ, როდესაც მოსამართლე ან არბიტრი, იყენებს რა კოლიზიური ნორმის მითითებას უცხო ქვეყნის სამართალზე, ანდა ნების ავტონომიის პრინციპის მიხედვით, მოდავე მხარეებს არჩეული აქვს რომელიმე უცხო ქვეყნის სამართალი, ვერ არკვევს აღნიშნული ნორმათა შინაარსს. ასე, მაგალითად, პარიზის სასამართლომ 1971 წელს ვერ მოახერხა დაედგინა 1945-1947 წლებში მანჯურიაში მოქმედი სამართლის ნორმათა შინაარსი.

აღნიშნულ შემთხვევაში სასამართლო პრაქტიკა და დოქტრინა ითვალისწინებს საქმის განმხილველი სასამართლო ქვეყნის კანონის („lex fori") გამოყენებას. ამგვარ მიდგომას ითვალისწინებს უნგრეთის, შვედეთის, საქართველოსა და სხვა ქვეყნების კანონმდებლობა.

დაბოლოს, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, პრობლემატურია

---

[1] P Lalive Tendances et mc'thods en droit international prive' (cours ge'ne'ral) // Rec cours T. 155, P 232, ციტირებულია: Международное частное право. Современные проблемы, М., 1994, С. 482

საკითხი უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის შინაარსის არასწორი ინტერპრეტაციისა და მისი შედეგების შესახებ. ეს იმით აიხსნება, რომ მასთან მჭიდროდაა დაკავშირებული თავად სკს-ის პრინციპების ეფექტურობა. აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით დასავლეთ ევროპის ქვეყნებში არსებობს განსხვავებული მიდგომები. ასე, მაგალითად, ზოგიერთ ქვეყანაში უმაღლეს სასამართლო ინსტანციებს არ აქვთ უფლება გააკონტროლონ მოსამართლეთა მიერ უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმების გამოყენების სისწორე (საფრანგეთი, ბელგია, ჰოლანდია).

თავი 2. კოლიზიური ნორმის მოქმედების ფარგლები

§1. კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომი მითითებები (Renvoi)

სკს-ის დოქტრინასა და პრაქტიკაში ხშირია ისეთი შემთხვევები, როდესაც კოლიზიური ნორმა, მართალია, მიუთითებს რომელიმე ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე, მაგრამ, თავის მხრივ, მოცემული სახელმწიფოს კოლიზიური სამართალი უკანვე მიუთითებს თავდაპირველი ქვეყნის სამართალზე, ან მიანიშნებს მესამე ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე. აღნიშნულ პრინციპს სკს-ში ***უკუმითითება*** (***Rückverweisung***) და ***შემდგომი მითითება*** (***Weiterverweisung***) ეწოდება[1].

აღსანიშნავია, რომ უკუმითითების (ანუ, როგორც მას დოქტრინაში უწოდებენ – ***პირველი საფეხურის Renvoi***) და შემდგომი მითითებების ***(მეორე საფეხურის Renvoi)*** საკითხი თანამედროვე სკს-ში ერთ-ერთ ურთულეს პრობლემად მიიჩნევა.

აღნიშნული საკითხის გადაწყვეტისას კოლიზიონისტების წინაშე დგას რამდენიმე საკითხი, რომლებზე პასუხის გაუცემლადაც ვერ მოხდება აღნიშნული პრობლემის გადაჭრა. კერძოდ, უწინარესად ლაპარაკია იმაზე, გულისხმობს თუ არა კოლიზიური ნორმის უცხო ქვეყნის სამართალზე მითითება არა მარტო აღნიშნული სახელმწიფოს მატერიალური სამართლის, არამედ მისი კოლიზიური სამართლის გამოყენებასაც. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში კოლიზიური ნორმის მითითებით ვერ ხერხდება პრობლემის გადაჭრა, ვინაიდან უცხო ქვეყნის კოლიზიური სამართალი შეიძლება უკანვე მიუთითებდეს თავდაპირველი ქვეყნის სამართალზე ან/და მითითებას მესამე ქვეყნის სამართალზე აკეთებდეს.

„საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს

[1] Karl-Heinz Kunz. Internationales Privatrecht. Einführung, Prüfungsschemen, Glossar, 4 Aufl., Köln, Berlin, Bonn, München, 1998, S 57

კანონის მე-4 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „სხვა ქვეყნის (იგულისხმება მესამე ქვეყანაც) სამართალზე მითითება გულისხმობს ამ ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლის გამოყენებასაც, თუ ეს მითითება მითითების აზრს არ ეწინააღმდეგება ან თუ ეს მითითება არ გულისხმობს მხოლოდ კონკრეტულ საქმესთან დაკავშირებული ნორმების გამოყენებას“. აღნიშნული მუხლიდან ნათლად ჩანს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის ქართული დოქტრინა აღიარებს უკუ- და შემდგომი მითითებების გამოყენებას, აღნიშნავს რა იმას, რომ კოლიზიური ნორმის მითითება გულისხმობს უცხო სახელმწიფოს სკს-ის ნორმების გამოყენებასაც. ვფიქრობ, რომ ამგვარი მიდგომა ეხმიანება (შეესაბამება) საერთაშორისო კერძო სამართლის თანამედროვე ევროპულ მიღწევებს, რომელთა მიხედვითაც კოლიზიური ნორმის მითითება არ გულისხმობს მხოლოდ უცხო ქვეყნის მატერიალურ სამართალზე მითითებას, არამედ, პირველ რიგში, უნდა იქნეს გათვალისწინებული მოცემული ქვეყნის კოლიზიური სამართლის მოთხოვნებიც. კერძოდ, აღნიშნულ მოთხოვნას ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, „თუ სამართალი უთითებს სხვა ქვეყნის სამართალზე, მაშინ ეს მითითება გულისხმობს მის საერთაშორისო კერძო სამართალზე მითითებასაც, თუ იგი მითითების არსს არ ეწინააღმდეგება“[1].

უკუმითითების პრობლემა პირველად სასამართლო პრაქტიკაში წარმოიშვა. ჯერ კიდევ XVII საუკუნის პირველ ნახევარში, იტალიაში, მილანის სასამართლომ განიხილა ერთ-ერთი მოქალაქის ანდერძის ნამდვილობა. მილანის სამართალი ანდერძის ნამდვილობას უკავშირებდა ანდერძის შედგენის ადგილის სამართალს. ანდერძი 1617 წელს იყო შედგენილი ბრიუსელში, ადგილობრივი ფლამანდიური სამართლის მოთხოვნების დაცვით. მაგრამ 1611 წლის ფლამანდიური კანონის „ჭეშმარიტების ედიქტის“ მე-13 მუხლის მიხედვით, გარიგების ფორმათა ნამდვილობა განისაზღვრებოდა იმ სამართლის მიხედვით, სადაც გარიგების საგანი იმყოფებოდა. თავად ანდერძი შეეხებოდა მილანში მდებარე უძრავ ქონებას. იმის გამო, რომ მილა-

[1] Bürgerliches Gesetzbuch 48. Aufl., 2001, S 438.

ნური სამართლის მიხედვით აღნიშნული ანდერძი ფორმადაუცველად იყო შედგენილი, მილანის სასამართლომ ანდერძი ბათილად ცნო[1].

მას შემდეგ მსგავს საქმეზე XIX საუკუნეში იქნა მიღებული სასამართლო გადაწყვეტილება ინგლისში Collier v. Rivaz საქმეზე. კერძოდ, 1841 წელს, როდესაც სკს-ის თანამედროვე დოქტრინა ჯერ კიდევ ჩამოყალიბების სტადიაში იყო, ინგლისის კენტერბერგიის სასამართლომ განიხილა ანდერძის ნამდვილობასთან დაკავშირებული საქმე, რომელიც შედგენილი იყო ბელგიაში მცხოვრები ინგლისის ქვეშევრდომის მიერ და ფორმით პასუხობდა ინგლისური სამართლის მოთხოვნებს. ინგლისური კოლიზიური სამართალი ანდერძის ფორმის ნამდვილობას უქვემდებარებდა მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის, ანუ ბელგიურ სამართალს, მაშინ როცა ბელგიური კოლიზიური სამართალი აღნიშნულ ურთიერთობას უქვემდებარებდა მამკვიდრებლის „პირად კანონს", ანუ, აღნიშნულ შემთხვევაში, ინგლისურ სამართალს. ამ უკანასკნელმა აღიარა ბელგიური კოლიზიური სამართლის უკუმითითება და ანდერძი ნამდვილად ცნო, ვინაიდან ეს უკანასკნელი ინგლისური სამართლის მოთხოვნებს სრულად აკმაყოფილებდა[2]. აღნიშნული საქმის შემდეგ ამგვარი მითითების გაზიარება ტრადიციულად იქცა ინგლისური სასამართლო პრაქტიკისათვის[3].

ინგლისური პრეცედენტული სამართლისაგან განსხვავებით, კონტინენტურ სამართალს დიდი ხნის მანძილზე ეკავა მერყევი პოზიცია აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით[4]. რომანულ-გერმანული სამართლებრივი სისტემის ქვეყნებიდან Renvoi-ს პრინციპი პირველად ფრანგულმა სასამართლო პრაქტიკამ განავითარა[5]. კერძოდ, ბა-

[1] F Gamillscheg. Besprechung von Makarov, Alexander N Grundriss des Internationalen Privatrechts, Frankfurt a M , 1970, RabelsZ 37, (1973), S. 808. 811.

[2] M Sonnentag. Der Renvoi im Internationalen Privatrecht Tubingen, 2001, S. 20

[3] G Melchior Die Grundlagen des deutschen internationalen Privatrechts. Berlin und Leipzig, 1932, S 197.

[4] А Н Макаров Основные начала международного частного права. М.. 1924, С 50

[5] Cour de Cassation. Cass civ.. 24.06.1878, D P 1879 I 56; Cass. req., 22.02.1882, D P. 1882, I 393

ვარიელი მოქალაქე ფორგო, რომელიც ***ბავარიაში*** იყო დაბადებული, მაგრამ 5 წლის ასაკიდან საფრანგეთის ქ. პაუში ცხოვრობდა, 68 წლის ასაკში ისე გარდაიცვალა, რომ ანდერძი არ დაუტოვებია. მას დარჩა საკმაოდ მოზრდილი მოძრავი ქონება. დედის მხრიდან ფორგოს ნათესავები ითხოვდნენ მათ კანონიერ მემკვიდრეებად აღიარებას, რადგან ბავარიის მემკვიდრეობის სამართალი სწორედ აღნიშნულს ითვალისწინებდა. მაგრამ ***ფრანგული*** სამართალი დედის მხრიდან ნათესავებს კანონით მემკვიდრეებად არ მიიჩნევდა. თავდაპირველად ეს არ ქმნიდა კოლიზიურ პრობლემას, რადგან როგორც ბავარიული, ისე ფრანგული სკს-ის კანონმდებლობა მამკვიდრებლის უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის (ამ შემთხვევაში საფრანგეთის, – ზ.გ.) სამართალზე მიუთითებდა. მაგრამ 1878 წელს ძალაში შევიდა საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის (Code Civil-ის) მე-13 მუხლი, რომელიც განსაზღვრავდა კანონიერი საცხოვრებელი ადგილის (Domicile de Droit) ცნებას და ითვალისწინებდა სახელმწიფოს მხრიდან მისი საცხოვრებელი ადგილის დამოწმებას. ამგვარი სახელმწიფო მოწმობა კი მამკვიდრებელს არ გააჩნდა. ამდენად, მისი კანონიერი საცხოვრებელი ადგილი კვლავ ბავარიაში რჩებოდა. ამიტომაც ფრანგული სკს-ი მიუთითებდა ბავარიული სამართლის გამოყენებაზე. ეს უკანასკნელი კი, თავის მხრივ, ერთმანეთისაგან არ ასხვავებდა კანონიერი და ჩვეულებრივი საცხოვრებელი ადგილის ცნებებს. ამიტომაც ის, თავის მხრივ, კვლავ ფრანგული სამართლის გამოყენებაზე მიუთითებდა. საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ (Cour de Cassation) აღნიშნული უკუმითითების შემდეგ მიიღო გადაწყვეტილება, რომ გამოეყენებინა ფრანგული მატერიალური სამართალი[1]. ასე დაიბადა ცნობილი Renvoi-ს პრინციპი არა მარტო ფრანგულ სკს-ის დოქტრინაში, არამედ მთელს კონტინენტურ ევროპაში[2].

---

[1] Götz-Sebastian Hök, 2001, იხ. ინტერნეტში: http.//www.dr-hock.de/betr-ipr-1 htm.

[2] G Kühne Der Anwendungsbereich des Renvoi im Lichte der Entwiklung des IPR, in Festschrift für Murad Ferid zum 80. Geburtstag am 11 April 1988 (Hrsg. Andreas Heldich und Hans-Jürgen Sonnenberger), Frankfurt a.M , 1988, S. 251-252

აღსანიშნავია, რომ უკუ- და შემდგომი მითითებების პრინციპი არაერთგვაროვნად იქნა მიღებული არა მარტო დოქტრინის, არამედ სასამართლო პრაქტიკის მიერაც[1], მაგრამ, საბოლოოდ, სახელმწიფოთა აბსოლუტურმა უმრავლესობამ ცნო აღნიშნული პრინციპის გამოყენების საჭიროება სკს-ში[2]. აღნიშნული პრინციპისადმი ნეგატიური დამოკიდებულება გააჩნია მხოლოდ საბერძნეთის (სამოქალაქო კოდექსის 32-ე მუხლი)[3], დანიის[4], კანადისა და აშშ-ის ზოგიერთი შტატის სკს-ის შესახებ კანონმდებლობებს[5].

აღმოსავლეთ ევროპის ზოგიერთი ქვეყანა (მაგალითად, ***პოლონეთი***) აღიარებს არა მარტო უკუმითითებას, არამედ შემდგომ (მესამე ქვეყნის სამართალზე) მითითებასაც. აქვე აღსანიშნავია, რომ პოლონეთის კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" 1964 წელსაა მიღებული და ამ სფეროში ევროპის ერთ-ერთ უძველეს კანონად მიიჩნევა. რაც შეეხება ***უნგრეთის*** კანონს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" და ***თურქეთის*** კანონს „საერთაშორისო კერძო სამართლისა და საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის შესახებ", ისინი მხოლოდ უკუმითითებას აღიარებენ. იტალიის სკს-ი უკუ- და შემდგომ მითითებებს აღიარებს, მაგრამ იტალიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის მე-13 მუხლი[6] ცალკეულ შემთხვევებში შეზღუდვებსაც ითვალისწინებს.

ერთგვარი განსხვავებული მიდგომა იკვეთება ***გერმანულ*** დოქტრინაში. კერძოდ, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის მე-4 მუხლი ითვალისწინებს უკუმითითებას: იმ შემთხვევაში, თუ გერმანული სამართალი მიუთითებს სხვა ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე, მაშინ გამოიყენება

[1] იხ. მაგალითად, von Overbeck, Rec des Cours 176 (III), 1982, S. 138

[2] იხ W. Chen. Ruck- und Weiterverweisung (Renvoi) in Staatsvertraglichen Kollizionsnormen, Frankfurt a.M , 2004

[3] Zivilgesetzbuch Grichenlands, 1940, Art 32

[4] М Вольф Международное частное право. М., `Гос.изд иностр. лит ~. 1948, С. 213

[5] J. Kropholler Internationales Privatrecht. 4 Aufl , Tübingen, 2001, S. 158

[6] იხ Kapelmann, in· Zeitschrift für Rechtsvergleichung IPR und Europarecht, Wien, 1977, S. 177.

ამ ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართალი, – რამდენადაც იგი არ ეწინააღმდეგება კოლიზიური ნორმის არსს; თუ უცხო ქვეყნის სამართალი უკანვე მიუთითებს გერმანული სამართლის გამოყენებაზე, მაშინ გამოიყენება მხოლოდ გერმანული მატერიალური სამართალი. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს უფლება ენიჭებათ თავად აირჩიონ რომელიმე ქვეყნის სამართალი, მაშინ მათი არჩევანი მხოლოდ მატერიალური სამართლით შემოიფარგლება.

უკუმითითებებს ითვალისწინებს ***ავსტრიული*** სკს-ის კანონმდებლობაც, კერძოდ კი, ავსტრიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-5 მუხლი[1], მაგრამ განსხვავებულად წყდება მესამე ქვეყნის სამართალზე მითითების საკითხი: შემდგომი მითითებისას გამოიყენება იმ ქვეყნის მატერიალური სამართლის ნორმები, რომელიც საბოლოოდ მიუთითებს სხვა ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე. იმ შემთხვევაში, თუ არც ერთი ქვეყნის სამართალი „არ ეთანხმება“ აღნიშნულ ნორმას, მაშინ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართლის მატერიალური ნორმები, რომელსაც მიეკუთვნებოდა პირველი მითითება[2]. ანალოგიურად წყვეტს აღნიშნულ საკითხს ***შვეიცარიის*** საერთაშორისო კერძო სამართალიც (შვეიცარიის საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის მე-14 მუხლი)[3].

ამასთან, როგორც აღინიშნა, სკს-ის დოქტრინაში დიდი ყურადღება ენიჭება არა მარტო უკუმითითებას, არამედ შემდგომ, ანუ მესამე ქვეყნის სამართალზე მითითებას. ამ უკანასკნელს „ტრანსმისია“ (მეორე საფეხურის Renvoi-ი) ეწოდება. კერძოდ, საკითხი ეხება იმას, თუ როგორ უნდა გადაწყდეს ფიზიკური პირის ქმედუნარიანობის საკითხი, თუ აღნიშნულ საქმეს იხილავს, ვთქვათ, ***დიდი ბრიტანეთის*** სასამართლო, ხოლო პირი არის ***იტალიის*** მოქალაქე, მაგრამ საცხოვრებელი ადგილი ***ჰოლანდიაში*** აქვს. ამ შემთხვევაში ბრიტანული კოლიზიური ნორმა (რომლის მიხედვითაც ქმედუნარი-

---

[1] J. Kropholler. Internationales Privatrecht 4 Aufl., Tubingen, 2001, S. 159

[2] В П Звеков Международное частное право Курс лекций М , 1999, С 141.

[3] H. Honsell, N.P.Vogt, A.K. Schnyder Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Internationales Privatrecht, Basel, Hrankfurt a M , S. 47.

ანობა განისაზღვრება პირის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით) მიუთითებს ჰოლანდიური სამართლის გამოყენებაზე, მაგრამ, თავის მხრივ, ჰოლანდიური სამართალი (რომლის მიხედვითაც ქმედუნარიანობა განისაზღვრება მოქალაქეობის მიხედვით) მიუთითებს იტალიურ სამართალზე. ვალდებულია თუ არა ამ შემთხვევაში ინგლისური სასამართლო მიიღოს ამგვარი მითითება მესამე ქვეყნის სამართალზე? ამ კითხვაზე ცალსახა პასუხი არ არსებობს.

უკუ- და შედგომი მითითების პრინციპის კანონმდებლობაში დანერგვამ საერთაშორისო კერძო სამართლის ევროპულ დოქტრინაში აზრთა სხვადასხვაობა გამოიწვია. მის წინააღმდეგ გამოდიოდნენ ისეთი ცნობილი კოლიზიონისტები, როგორებიც იყვნენ: ლეინე, პილე, ვალერი, ბალტინი, ჩეშირი და სხვები, ხოლო ამ იდეის მომხრეთაგან აღსანიშნავია ვაისი, შნიტცერი, რააპე, მელხიორი, რაბელი, ბატიფოლი, ლ. ფონ ბარი[1] და სხვები.

განსაკუთრებულ წინააღმდეგობას უკუმითითების პრინციპი ევროპაში წააწყდა. მისი გამოყენების კატეგორიული მოწინააღმდეგეები იყვნენ ფრანგულ-ბელგიური[2] და იტალიური[3] სამართლის წარმომადგენლები. როგორც აღვნიშნე, ანალოგიურ წინააღმდეგობას შეხვდა ეს პრინციპი გერმანულ სამართალშიც. მაგალითად, გერმანელი კოლიზიონისტი ფ. კანი უკუმითითებას უწოდებდა „ალოგიკურს და კოლიზიური ნორმების ბუნების საწინააღმდეგოს"[4].

აღნიშნული პრინციპის მოწინააღმდეგენი თავიანთ მოსაზრებას შემდეგი ძირითადი არგუმენტებით ასაბუთებდნენ: კოლიზიური ნორმის გამოყენების საჭიროება სწორედ იმიტომ ჩნდება, რომ სამართლებრივი ურთიერთობა მჭიდროდაა დაკავშირებული არა ადგილობრივ, არამედ უცხო ქვეყნის სამართალთან. თუ, მაგალითად,

[1] L von Bar. Theorie und Praxis des international Privatrechts, Band 2., 2. Aufl , Hannover, 1889, S. 278

[2] E. Clunet. Questions et Solutions pratiques de Droit international prive. Journal de droit international prive 7, 1880, S 186, 188.

[3] Buzzati. Il rinvio, Milano, 1898, S.137 ციტირებულია წინგიდან M. Sonnentag. Der Renvoi im Internationalen Privatrecht. Tubingen, 2001, S 25

[4] F Kahn. Gesetzeskollisionen. Ein Beitrag zur Lehre des Internationalen Privatrechts, Jhehrings Jahresbuch 30, 1891, S.20

ადგილობრივი კოლიზიური ნორმა ფიზიკური პირის ქმედუნარიანობის საკითხს წყვეტს მოქალაქეობის სამართლის ქვეყნის მიხედვით, ეს არ იძლევა ამ პრინციპის შეცვლის საფუძველს მხოლოდ იმიტომ, რომ უცხო ქვეყნის კოლიზიური ნორმა მსგავს პრობლემას სხვა კრიტერიუმით წყვეტს. თუ ადგილობრივი ქვეყნის კოლიზიური ნორმა მემკვიდრეობის საკითხს წყვეტს მამკვიდრებლის უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით, მაშინ არ არსებობს იმის საფუძველი, რომ ეს პრინციპი შეიცვალოს მხოლოდ იმ არგუმენტზე დაყრდნობით, რომ უცხო ქვეყანა იყენებს მოქალაქეობის პრინციპს და ა.შ.

აღსანიშნავია, რომ, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა, კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომ მითითებებს ითვალისწინებს ზოგიერთი საერთაშორისო კონვენცია. ასე, მაგალითად, „ჩეკის შესახებ“ ჟენევის 1931 წლის კონვენციის მიხედვით, ჩვეულებრივი ჩეკის მფლობელი ექვემდებარება თავისი ქვეყნის სამართალს, მაგრამ, თუ ეს უკანასკნელი მიუთითებს სხვა ქვეყნის სამართალზე, მაშინ გამოიყენება აღნიშნული ქვეყნის მატერიალური სამართალი.

როგორც თვალნათლივ ჩანს, უკუ- და შემდგომი მითითებები იმის საშიშროებას ქმნის, რომ ნებისმიერი კოლიზიურ-სამართლებრივი მითითება შეიძლება დაუსრულებლად გაგრძელდეს დროში, დაემსგავსოს „მუდმივ მოძრაობას წინ და უკან, ე.წ. პინგ-პონგს“[1] და ვერ იქნეს მიღწეული საბოლოო სამართლებრივი გადაწყვეტა. XX საუკუნის დასაწყისში კოლიზიური ნორმის უკუმითითებას გერმანელი კოლიზიონისტები ხატოვნად „იურიდიულ სარკეებიან კაბინეტსაც“ („juristische Spiegelkabinett“) კი ადარებდნენ, რადგან ერთმანეთის პირისპირ სხვადასხვა ქვეყნის მსგავსი ურთიერთობის მარეგულირებელი ნორმები იდგა[2]. ამიტომაც, სკს-ის ევროპულმა დოქტრინამ განავითარა მოსაზრება იმის შესახებ, რომ მსგავსი უკუმითითების შემთხვევაში არარ უნდა მოხდეს მოცემული ქვეყნის კოლიზიური სამართ-

[1] L. Raape. Internationales Privatrecht. Band I: Allgemeine Lehren, München, 1977, S 83

[2] O Wellmann Ein Beitrag zur Frage der Ruckverweisung in heutigen deutschen bürgerlichen Recht, Leipzig, 1906, S 49.

ლის გამოყენება და მხოლოდ მატერიალური ნორმების გამოყენებით უნდა განხორციელდეს საკითხის გადაჭრა. მსგავსად წყვეტს აღნიშნულ საკითხს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის მეორე ნაწილი, რომლის მიხედვითაც „საქართველოს სამართალზე უკუმითითებისას გამოიყენება კონკრეტულ საქმესთან დაკავშირებული საქართველოს სამართლის ნორმები“.

უკუ- და შემდგომი მითითებების გამოყენების აკრძალვა განსაკუთრებით ეფექტიანად გამოიყენება საერთაშორისო სახელშეკრულებო ურთიერთობებში. აღნიშნულის ძირითად კოლიზიურ-სამართლებრივ საფუძვლად გამოიყენება სკს-ის ისეთი უმნიშვნელოვანესი ინსტიტუტი, როგორიცაა ***მხარეთა ნების ავტონომია***[1], რომლის ძირითადი არსი საერთაშორისო ხელშეკრულების დადებისას მხარეთა მიერ სახელშეკრულებო ურთიერთობების რომელიმე ქვეყნის სამართლისადმი დაქვემდებარებაში მდგომარეობს. აღნიშნული პრინციპი კი თავისთავად გამორიცხავს კოლიზიური ნორმების უკუ- და შემდგომი მითითებების გამოყენებას.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომი მითითებები ფართოდ დამკვიდრდა თანამედროვე სკს-ის კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში. ამის უმთავრესი მიზეზი არის ის, რომ უკუმითითებისას უმტკივნეულოდ ხდება საკუთარი ქვეყნის სამართალზე მითითება. თანაც ეს იმ დროს, როდესაც უკვე მოხდა უცხო ქვეყნის სამართალზე მითითება და სწორედ მასზე დაყრდნობით ხდება დაბრუნება მიმთითებელი ქვეყნის მატერიალურ სამართალში[2].

---

[1] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. Дж Кордеро Мосс Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража, М , 1996, С 7-9.

[2] Peter A. Reinhard. Der Renvoi im schweizerischen IPR. Funktion und Bedeutung. Zürich, 1996, S. 23.

§2. მხარეთა ნების ავტონომია

თანამედროვე სკს-ის დოქტრინაში უმნიშვნელოვანესი ადგილი „მხარეთა ნების ავტონომიის“ პრობლემას უკავია.

ნების ავტონომია წარმოადგენს სკს-ის ინსტიტუტს და მისი სამართლებრივი რეგლამენტირება ხდება არა მარტო ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მიერ, არამედ საერთაშორისო ხელშეკრულებათა საფუძველზეც.

მხარეთა ნების ავტონომია, როგორც სამართლებრივი ინსტიტუტი, წარმოადგენს სამართლებრივ ურთიერთობათა სისტემას, რომელიც არეგულირებს ურთიერთობის მონაწილე მხარეთა (ფიზიკური თუ იურიდიული პირების) მიერ რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის სამართლის არჩევას. აღნიშნული სამართლისადმი დაქვემდებარება გულისხმობს იმას, რომ შესაბამისი სამართლებრივი სისტემა მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს სავალდებულო იურიდიულ ძალას ანიჭებს თავისი შიდასახელმწიფოებრივი და საერთაშორისო სამართლის საფუძველზე.

აღსანიშნავია, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის“ ცნების მიმართ არ არსებობს ერთიანი მიდგომა. ასე, მაგალითად, შუა საუკუნეების გერმანიაში ტერმინი „ავტონომია“ გულისხმობდა არისტოკრატიული ოჯახებისა და სათავადოების მიერ დამოუკიდებელი კანონების შექმნის შესაძლებლობას[1]. XIX საუკუნის პირველ ნახევარში აღნიშნული ტერმინის შინაარსი შეიცვალა და იგი გულისხმობდა გარიგების (განსაკუთრებით ხელშეკრულების) მხარეთა თავისუფლებას – მათივე არჩევანის შესაბამისად, პირდაპირი ან არაპირდაპირი საშუალებებით შეეცვალათ კანონთა ნორმების ცალკეული მოთხოვნები[2].

თანამედროვე გერმანულ სამართალში ავტონომის ცნების ორ სახეს იცნობენ: ***კერძო ავტონომიას („Privatautonomie“)***, როგორც

---

[1] J Kropholler. Internationales Privatrecht, einschlißlich der Grundbegriffe des Internationalen Zivilverfahrensrechts, 4 Aufl., Tübingen, 2001, S 285.

[2] იხ G. Wächter. Archiv für civilistische Praxis, №25, 1842, S 35. F. Püls Parteiautonomie, 1995

ეს XIX საუკუნის სამართალში იყო აღიარებული, და ***მხარეთა ავტონომიას („Parteiautonomie")***, რომელიც წმინდა კოლიზიური სამართლის პირმშოა და მხარეთა მიერ რომელიმე ქვეყნის სამართლის არჩევას გულისხმობს[1].

რამდენადმე განსხვავებული მიდგომაა აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ინგლისურ სამართალში. მართალია, კოლიზიურ-სამართლებრივი გაგებით მხარეთა მიერ რომელიმე ქვეყნის სამართლის არჩევას აქაც „მხარეთა ავტონომია" („party autonomy") ეწოდება. მაგრამ, რაც შეეხება თვითონ ტერმინს „სამართლის არჩევა" („choice of Law"), იგი გაცილებით უფრო ფართო ცნებაა და მოიცავს როგორც მხარეთა მიერ ხელშეკრულების დადებისას რომელიმე სახელმწიფოს სამართლის არჩევას, ისე მოსამართლეთა მიერ კონკრეტული დავის გადაწყვეტისას მოცემული ქვეყნის იურისდიქციის განსაზღვრას[2].

როგორც ზოგიერთი კოლიზიონისტი მიიჩნევს, „მხარეთა ნების ავტონომია" მიეკუთვნება იმ სამართლებრივ ინსტიტუტთა რიცხვს, რომლებიც უშუალოდაა დაკავშირებული თვით სამართლის არსთან[3]. ამიტომაც, გასაგებია, რომ დასავლეთის იურიდიულ ლიტერატურაში ძირითადი (გავრცელებული) კონცეფციები, „მხარეთა ნების ავტონომიურობას" მიიჩნევენ ზოგადთეორიულ პრობლემად. ამასთან, აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მეცნიერთა შორის იკვეთება განსხვავებული შეხედულებაც. ასე, მაგალითად, კოლიზიონისტთა ერთი ნაწილი მიიჩნევს, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის" ცნებაში ვლინდება თვით სამართლის არსი, მეორე ნაწილი კი, პირიქით, თვლის, რომ იგი ეწინააღმდეგება სამართლის არსს. მესამე ნაწილი კი ფიქრობს, რომ ეს ინსტიტუტი უცხოა სამართლისათვის და იგი მხოლოდ შეიძლება დაიშვას თეორიული „ურთიერთდათმობის"

---

[1] J. Kropholler Internationales Privatrecht, einschlißlich der Grundbegriffe des Internationalen Zivilverfahrensrechts, 4 Aufl., Tübingen, 2001, S 286.

[2] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ: ზ. გაბისონია. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, „მერიდიანი", თბ., 2002, გვ. 61-112.

[3] Международное частное право. Современные проблемы, М., 1994, С 164

გზით. ეს დისკუსია უკვე ნახევარ საუკუნეზე მეტია გრძელდება, მაგრამ მთავარი ისაა, რომ სკს-ის ეროვნულ დოქტრინათა აბსოლუტური უმრავლესობა დასაშვებად მიიჩნევს აღნიშნული პრინციპის გამოყენებას.

დასავლეთევროპული სამართლებრივი დოქტრინა მხარეთა ნების ავტონომიას ტრადიციულად განიხილავს სკს-ის ინსტიტუტად. ეს იმას ნიშნავს, რომ ნების ავტონომია წარმოადგენს ეროვნული კანონმდებლობის პრინციპს, რომელიც ზოგიერთი სხვა ნორმებისა და ინსტიტუტების გამოყენებით განსაზღვრავს ეროვნული სამართლის ჩარჩოებს. კერძოდ, საუბარია სკს-ის კოლიზიური ნორმების გამოყენებაზე, რომლებიც კონკრეტული ქვეყნის სამართლის ნორმებზე მითითებით მოწოდებულია გადაწყვიტოს მოცემული სამართლებრივი ურთიერთობები. გარდა ამისა, სკს-ი ცალმხრივად განსაზღვრავს ეროვნული სამართლებრივი ნორმების გამოყენების საზღვრებს. ეს მეთოდი პრაქტიკაში განსაკუთრებით გამოიყენება, მაგალითად, უცხოური ინვესტიციების, აგრეთვე სავალუტო ოპერაციების სამართლებრივი რეგულირებისას.

სკს-ის ეროვნულ სამართლებრივ სისტემებში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია კოლიზიურ ნორმებს, რომელთა მიზანსაც წარმოადგენს იმ კოლიზიური მიბმების (Kolisionsanknüpfung)[1] დადგენა, რომელიც განსაზღვრავს კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობებში გამოსაყენებელი ქვეყნის სამართალს. აღნიშნული კოლიზიური მიბმები შეიძლება იყოს მხარეთა მოქალაქეობა, ხელშეკრულების დადების ადგილი, ნივთის ადგილმდებარეობა და ა.შ. მნიშვნელოვანი აქ ის მომენტია, რომ მხოლოდ იმ შემთხვევაში გამოიყენება კოლიზიური ნორმების მიბმა, როდესაც მხარეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი.

მხარეთა ნების ავტონომია პრაქტიკაში უკვე საუკუნეზე მეტია რაც გამოიყენება საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინასა და პრაქტიკაში. იურიდიულ ლიტერატურაში მოცემულია რამდენიმე განსხვავებული მიდგომა აღნიშნული პრობლემისადმი. ერთ-ერთი

[1] K. Siehr. Internationales Privatrecht Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S 405-409

თეორიის მიხედვით, მხარეთა ნების ავტონომია განიხილებოდა, როგორც საერთაშორისო საჯარო სამართლის მიერ აღიარებული ინსტიტუტი, რომელსაც სახელმწიფოები იყენებდნენ თავიანთ პრაქტიკაში[1]. ვფიქრობ, აღნიშნული თეორია არ უნდა იყოს მართებული, ვინაიდან სკს-ი არეგულირებს სახელმწიფოთა შორის სუვერენული ხელისუფლების განხორციელების ფარგლებში წარმოშობილ ურთიერთობებს. მაშინ, როდესაც მხარეთა ნების ავტონომია წარმოადგენს წმინდა საერთაშორისო კერძოსამართლებრივ მოვლენას, ვინაიდან ამ დროს ხდება ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს შორის წარმოშობილი კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას კონკრეტული ქვეყნის სამართლის არჩევა. შესაბამისად, იგი ვერ ჩაითვლება საჯარო სამართლით რეგულირებულ ინსტიტუტად. ამიტომაც, აღნიშნულ თეორიას დიდი პრაქტიკული გამოყენება არ ჰქონია.

პრაქტიკაში უფრო ფართოდაა დამკვიდრებული ის თეორიები, რომლებიც მხარეთა ავტონომიას შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის შემადგენელ ნაწილად მიიჩნევს. აღნიშნული თეორიებიდან უნდა გამოვყოთ სამი ყველაზე გავრცელებული თეორია.

პირველი თეორიის მიმდევრები მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპს ერთ-ერთ კოლიზიურ მიბმად, ანუ მიმაგრების ფორმულად მიიჩნევენ, რომლის გამოყენებითაც ხდება კონკრეტული კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის გადაწყვეტა. ამ შემთხვევაში ნების ავტონომია იმავე როლს ასრულებს კოლიზიური სამართლისთვის, როგორც მაგალითად, ისეთი მიმაგრების ფორმულები, როგორიცაა გარიგების დადების ადგილის კანონი (lex loci contractus), ნივთის ადგილმდებარეობის კანონი (lex rei sitae), აქციის შესრულების ადგილის კანონი (lex loci actus), სასამართლოს ქვეყნის კანონი (lex fori)[2] და ა.შ. აღნიშნული თეორიის ფუძემდებლად მიიჩნევა ცნობილი გერმანელი ცივილისტი ფრიდრიჰ კარლ ფონ სავინი[3].

---

[1] Международное частное право. Современные проблемы, М, 1994, С. 175

[2] T. Rauschler. Internationales Privatrecht, Heidelberg, 1999, S. 82-86.

[3] F C von Savigny System des heutigen römischen Rechts. Berlin, 1849 F C von Savigny A treatise on the conflicts of laws

მეცნიერთა მეორე ნაწილი მხარეთა ნების ავტონომიის ცნებას უკავშირებს მოცემული ქვეყნის ნაციონალურ სამოქალაქო სამართალს. ამიტომაც, ისინი აღნიშნულ პრინციპს მიაკუთვნებენ დისპოზიციური და არა იმპერატიული ნორმებით რეგულირებულ სფეროს[1].

მესამე თეორიის მიხედვით, მხარეთა ნების ავტონომია მიიჩნევა არა კოლიზიურ ნორმად, არამედ „უცხოურ ელემენტთან" დაკავშირებულ სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირების საშუალებად. აღნიშნული მოსაზრების ამოსავალ დებულებად კოლიზიონისტები მიიჩნევენ იმას, რომ ნების ავტონომიის პრინციპს სავალდებულო წესით არ მიჰყავს სამართლებრივი ურთიერთობა კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენების მითითებამდე, როგორც ეს კოლიზიურ სამართალშია[2]. ამ თეორიის მომხრე იურისტთა ერთი ნაწილი თვლის, რომ აღნიშნულ ინსტიტუტს არ გააჩნია სამართლებრივი ეფექტი, მაგრამ აქვს იურიდიული ფაქტის მნიშვნელობა, რომელსაც შედეგად მნიშვნელოვანი შედეგი – „ხელშეკრულების ლოკალიზაცია" – მოჰყვება[3]. კოლიზიონისტთა მეორე ნაწილი ამტკიცებს, რომ მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა წარმოშობს სამართლებრივ შედეგებს, რამდენადაც ის პირდაპირ არაა დამოკიდებული მხარეთა მიერ არჩეული ქვეყნის სკს-ის მიდგომაზე ნების ავტონომიის გამოყენებისადმი. ეს უკანასკნელი თეორია XIX საუკუნის გაბატონებულ დოქტრინად ითვლებოდა მთელს ევროპაში[4].

აღსანიშნავია, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის" პრინციპს განამტკიცებს ქართული სამართალიც. კერძოდ, „საერთაშორისო

---

[1] J.-P. Nibouet. La theorie de l`autonomie de la volonte`, Paris, 1927, P 12. ციტირებულია: Д.К. Мосс. Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража, М , 1996, С. 8.

[2] Г.Г. Иванов, А.Л. Маковский. Международное частное право, М., 1984, С. 26.

[3] H. Batiffol. Les conflits de lois en materie de contracts, Paris, 1939, P 38 ციტირებულია: Д.К. Мосс. Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража, М., 1996, С. 9.

[4] R Umbricht Die immanenten Schranken der Rechtswahl im internationalen Schuldvertragsrecht. Zurich, 1963, S. 37

კერძო სამართლის შესახებ“ 1998 წლის 29 აპრილის კანონის 35-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან გამომდინარე უფლება-მოვალეობების განსაზღვრა, კერძოდ, ხელშეკრულებათა განმარტება, შესრულება, შეწყვეტა, აგრეთვე ბათილობის შედეგები, ვალდებულებათა დარღვევა, წინასახელშეკრულებო და ხელშეკრულების შემდგომი ვალდებულებების დარღვევის ჩათვლით, წესრიგდება მხარეების მიერ არჩეული ქვეყნის სამართლით“[1]. ამასთან, იმავე მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით, „არჩეული ქვეყნის სამართალი მხარეთა შეთანხმებით შეიძლება შეიცვალოს სხვა ქვეყნის სამართლით ხელშეკრულების დადების შემდეგაც“[2]. როგორც ზოგიერთი ქართველი მეცნიერი მიიჩნევს, აღნიშნული მუხლი ეფუძნება საყოველთაოდ აღიარებულ და ზოგადსამართლებრივ პრინციპს მხარეთა ნების ავტონომიის შესახებ[3] და ემყარება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის მეორე პუნქტს, რომლის მიხედვითაც, „სამოქალაქო ურთიერთობების მონაწილეებს შეუძლიათ განახორციელონ კანონით აუკრძალავი, მათ შორის კანონით პირდაპირ გაუთვალისწინებელი ნებისმიერი მოქმედება“.

ანალოგიურ პრინციპს ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის 27-ე მუხლის, რომლის პირველი ნაწილის თანახმად, „ხელშეკრულება ექვემდებარება მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს. აღნიშნული არჩევა უნდა იყოს ნათლად გამოხატული ან/და გამომდინარეობდეს ხელშეკრულების ცალკეულ ნორმათა შინაარსიდან. მხარეებს შეუძლიათ გამოსაყენებელი სამართალი აირჩიონ როგორც მთელი ხელშეკრულებისთვის, ისე მისი ცალკეული ნაწილებისთვის“[4].

გარდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა, „მხარეთა ნების ავ-

---

[1] იხ. ნორმატიული აქტების კრებული. სააღსრულებო წარმოების შესახებ; საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ, თბ., 2003, გვ. 134

[2] იქვე, გვ. 135.

[3] თ. ლილუაშვილი საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2000, გვ. 78.

[4] E Jeame R Hausmann. Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 10 Aufl., Munchen, 2000, S 34

ტონომიის“ პრინციპს ითვალისწინებს საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც. ასე, მაგალითად, „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ ჰააგის 1955 წლის 15 ივნისის კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „ნასყიდობა რეგულირდება იმ ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით, რომლებსაც ხელშემკვრელი მხარეები ხელშეკრულებაში მიუთითებენ“[1].

§3. დათქმა „საჯარო წესრიგის“ შესახებ („Ordre Public“)

თანამედროვე საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინა კოლიზიური ნორმის შეზღუდვის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ფაქტორად ***„საჯარო წესრიგის“ (Ordre Public)*** შესახებ დათქმას მიიჩნევს.

„საჯარო წესრიგის“ ცნება (ordre public, public policy, öffentliche Ordnung, Vorbehaltsklausel) ცნობილია თითქმის ყველა ქვეყნის სკს-ისათვის, მაგრამ მისი დეფინიცია არც დოქტრინით და არც კანონმდებლობით განსაზღვრული არ არის[2]. აღნიშნული დათქმის დანიშნულებაა შეზღუდოს კოლიზიური ნორმის მოქმედება და გამორიცხოს უცხო ქვეყნის იმ კანონის გამოყენება, რომელიც შეუსაბამოდ მიიჩნევა მოცემული ქვეყნის საჯარო წესრიგისადმი[3]. აღნიშნული დათქმა შეიძლება ერთგვარ დამცავ ფაქტორადაც ჩაითვალოს, ვინაიდან კოლიზიური ნორმები ხშირად უცხო ქვეყნის კანონთა განუსაზღვრელი წრის გამოყენებისკენაა მიმართული.

საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმა მიმართულია იმ კოლიზ-

---

[1] Международное частное право Сборник документов, М., 1997, С. 199.

[2] E Frankenstein. Internationales Privatrecht (Grenzrecht), I Band. Berlin-Grunewald, 1926, S 180-182.

[3] В П. Звеков Международное частное право, изд `Норма~, М , 1999, С 150.

იური ნორმის შესაზღუდად, რომელიც მიუთითებს უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენებაზე. ეს იმას ნიშნავს, რომ ნებისმიერი უცხო ქვეყნის კანონი, რომელზედაც მიუთითებს კოლიზიური ნორმა, არ უნდა იქნეს გამოყენებული. აღნიშნული შეზღუდვის მიხედვით, ქვეყნის სასამართლოების მიერ არ უნდა იქნეს გამოყენებული ისეთი უცხოური კანონი, რომელიც არღვევს ან ეწინააღმდეგება მოცემული სახელმწიფოს საჯარო წესრიგს. აქვე აღსანიშნავია, რომ საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმა უცხოური სამართლის იგნორირებას (არაღიარებას) კი არ ნიშნავს, არამედ მიუთითებს მისი გამოყენების შეუძლებლობაზე[1]. ამასთან, საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმა წარმოადგენს სკს-ის ისეთ კატეგორიას, რომელიც აღკვეთს უცხოურ სამართლებრივ წესრიგზე კოლიზიური მითითებით გამოწვეულ ნეგატიურ შედეგებს. ამგვარ მიდგომას იზიარებს მსოფლიო ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით შესაძლებელია შემდეგი დასკვნის გაკეთება: ა) არ შეიძლება საუბარი საჯარო წესრიგის ცნების გამოყენებაზე იმ კოლიზიური ნორმის გარეშე, რომელიც მიუთითებს უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის გამოყენებაზე; ბ) უცხო ქვეყნის სამართლის არგამოყენება ან/და უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენებით სუბიექტური უფლებების არაღიარება დაკავშირებულია მათი შესაძლო გამოყენების ნეგატიურ შედეგებთან[2].

ისეთი ნორმების გამოყენების შეზღუდვა, რომლებიც ეწინააღმდეგება „მორალს“, „კეთილ ნებას“, ჯერ კიდევ შუა საუკუნეებიდან არის ცნობილი. მისი პირველი ჩანასახი გლოსატორების მოძღვრებაში უნდა ვეძიოთ. ასე, მაგალითად, ცნობილი გლოსატორი ბართოლომეოსი ერთმანეთისაგან მიჯნავდა ორი ტიპის სტატუტს. პირველი ტიპის სტატუტი მოქმედებდა მხოლოდ იმ ქალაქის ტერიტორიაზე, რომელმაც იგი გამოსცა. მეორე ტიპის სტატუტს კი გააჩნდა ექსტერიტორიული ხასიათი – იგი შეიძლებოდა სტატუტის მიმღები ქალაქის ფარგლებს გარეთაც ყოფილიყო გამოყენებული. შესაბამისად, პირველი ტიპის სტატუტები ხასიათდებოდა მკაცრად

[1] Г Федосеева Международное частное право., М , 1999, С 95.

[2] Международное частное право Современные проблемы, М , 1994, С. 463

განსაზღვრული ტერიტორიული ხასიათით, ანუ სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ისინი შეიძლება მივაკუთვნოთ საჯარო წესრიგის ცნებაში შემავალ ნორმებს. ამის მაგალითად შეიძლება მივიჩნიოთ ჯერ კიდევ გლოსატორებამდე ცნობილი ნორმა, რომლის მიხედვითაც ქალს არ ჰქონდა მემკვიდრეობითი უფლებები.

მაგრამ, მიუხედავად ამისა, გლოსატორების პერიოდის შემდგომ საჯარო წესრიგის ცნებას თეორიული და პრაქტიკული გავრცელება არ მოჰყოლია. ამის ძირითადი მიზეზი იყო ის, რომ შუა საუკუნეების სამართალში ძირითადად მოქმედებდა ე.წ. პროვინციათაშორისი კოლიზიები, რომელიც, როგორც წესი, გამორიცხავდა უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებას.

საჯარო წესრიგის ცნების შემდგომი განვითარება დაკავშირებულია ცნობილი ჰოლანდიელი პოსტგლოსატორის (კომენტატორის) ულრიკ ჰუბერის სახელთან. მისი ცნობილი მესამე პრინციპის მიხედვით: „სუვერენებმა უნდა იმოქმედონ კეთილი ნების საფუძველზე იმგვარად, რომ ერთი სახელმწიფოს იურისდიქციის ფარგლებში შეძენილმა უფლებებმა თავისი ძალა ყველგან შეინარჩუნოსნ, მხოლოდ იმ პირობით, რომ ზიანი არ მიადგება მოცემული ქვეყნის ან მის ქვეშევრდომთა ძალაუფლებას და უფლებებს“.

აღსანიშნავია, რომ „საჯარო წესრიგის“ ცნების კლასიკური კონცეფცია ფრანგულმა სამართალმა ჩამოაყალიბა. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის (ნაპოლეონის კოდექსი) მე-6 მუხლი ითვალისწინებს, რომ არ შეიძლება კერძო ხასიათის შეთანხმებებით დაიშვას იმ კანონის გამოყენება, რომლითაც დაინტერესებულია სახელმწიფოს საჯარო წესრიგი და კეთილი ნება. აღნიშნული ნორმის შემოღების ძირითადი მიზანი იყო მიეთითებინა საფრანგეთის იმგვარი კანონმდებლობის არსებობაზე, რომელიც ზღუდავდა კერძო შეთანხმებებით უცხო ქვეყნის კანონთა გამოყენებას. ფრანგული სკს-ის დოქტრინა ამგვარ კანონებს „შიდა“, ანუ „ნაციონალურ“ საჯარო წესრიგს უწოდებს (ordre public interne). პრაქტიკამ დაადგინა, რომ „შიდა საჯარო წესრიგის“ ძალით, არ შეიძლება შეთანხმებით ზიანის მიყენების ანაზღაურების, იურიდიული ფაქტების დადგენის და სხვა საკითხების მოწესრიგება. მოგვიანებით ფრან-

გულმა სასამართლო პრაქტიკამ აღიარა, რომ „საჯარო წესრიგის“ მარეგულირებელი კანონები კრძალავენ თვით ფრანგული კოლიზიური ნორმების გამოყენებას, მიუთითებენ რა უცხო ქვეყნის იმგვარი მატერიალური ნორმების გამოყენებაზე, რომლებიც საფრანგეთის საჯარო წესრიგს ეწინააღმდეგება. ამგვარ საჯარო წესრიგს ფრანგულ სკს-ის დოქტრინაში „საერთაშორისო საჯარო წესრიგი“ (ordre public international) ეწოდება[1].

ფრანგული დოქტრინის მსგავსად, სკს-ის იტალიური დოქტრინა, რომლის თანამედროვე თეორიის ფუძემდებლად პასკუალე სტანისლაო მანჩინი ითვლება, საჯარო წესრიგის კონცეფციას, „მოქალაქეობისა“ და „ნების ავტონომიის“ პრინციპებთან ერთად, მიიჩნევს იმ სამ ფუნდამენტურ ქვაკუთხედად, რომელთაც ეფუძნება მთლიანად სკს-ი. საჯარო წესრიგის პრინციპისადმი ამგვარი მიდგომა დამკვიდრდა 1865 წლის იტალიის სამოქალაქო კოდექსში (Codice Civile-ში). მან ასახვა პოვა აგრეთვე ესპანეთის, პორტუგალიის, ბრაზილიისა და არგენტინის სკს-ის დოქტრინებში.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, ვერც საფრანგეთის და ვერც იტალიის კოლიზიონისტებმა ვერ შეძლეს მოეცათ საჯარო წესრიგის მარეგულირებელ კანონთა ზუსტი ჩამონათვალი. ასე, მაგალითად, ცნობილი ფრანგი კოლიზიონისტი პილე საჯარო წესრიგის ცნებაში გულისხმობდა იმ კანონთა ერთობლიობას, რომელიც უზრუნველყოფდა „სოციალურ თანასწორობასა და წესრიგს“. ამგვარ კანონებს ის მიაკუთვნებდა სისხლის სამართლისა და ადმინისტრაციული სამართლის მარეგულირებელ ნორმებს, ფულის მიმოქცევის შესახებ კანონმდებლობას, დაბოლოს, მორალის წესებს.

ამგვარ მიდგომას, ცხადია, მოწინააღმდეგეებიც გამოუჩნდნენ. ამ თეორიის კრიტიკოსები მიუთითებენ, რომ ზემოთ ჩამოთვლილ შემთხვევებში (გარდა მორალის წესებისა) საუბარია იმგვარ იმპერატიული ხასიათის ნორმებზე, რომლებიც საერთოდ გამორიცხ-

---

[1] ზ გაბისონია. „საჯარო წესრიგის“ ცნების გამოყენების ზოგიერთი საკითხი საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში საიუბილეო კრებული „სახელმწიფოსა და სამართლის აქტუალური პრობლემები“ (მიძღვნილი თსუ-ის იურიდიული ფაკულტეტის 80 წლისთავისადმი), თბ, 2003, გვ 313.

ავენ კოლიზიური პრობლემის დასმას. გარდა ამისა, აღნიშნული ურთიერთობები საჯარო ხასიათისაა და შესაბამისად, ვერ იქნება გამოყენებული სკს-ის კოლიზიური ნორმები.

აღსანიშნავია, რომ საჯარო წესრიგის მარეგულირებელ კანონთა ზუსტი განსაზღვრის ცდები შემდგომშიც უშედეგოდ იქნა განხორციელებული. ამიტომაცაა, რომ, როგორც ზოგიერთი კოლიზიონისტი შენიშნავს, ყოველი ცდა საჯარო წესრიგის ცნების ამომწურავი განსაზღვრისა, მიჩნეულ უნდა იქნეს გულუბრყვილობად[1].

იმის გამო, რომ საფრანგეთის სკს-ის დოქტრინა და კანონმდებლობა ზუსტად არ განსაზღვრავს საჯარო წესრიგის ცნებას, სასამართლოებს ეძლევათ მისი ინტერპრეტირების საშუალება. აქვე უნდა აღვნიშნო, რომ ფრანგული სასამართლო პრაქტიკა, საზოგადოდ, გამოირჩევა თავისი მკაცრი დამოკიდებულებით უცხო ქვეყნის კანონმდებლობის გამოყენებისადმი. ეს განსაკუთრებით შეეხება იმ საქმეებს, რომლებიც დაკავშირებულია საქორწინო-საოჯახო სამართლებრივ სფეროსთან (ქორწინებისა და განქორწინების წესები, ქორწინების გარეშე დაბადებული ბავშვების სამართლებრივი მდგომარეობა, შვილება და ა.შ). უცხო ქვეყნის კანონები, რომლებიც აღნიშნულ სფეროში უფრო მარტივ სამართლებრივ რეჟიმს აწესებდნენ, ვიდრე საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი, იზღუდებოდნენ „საჯარო წესრიგის“ დათქმაზე მითითებით, ხოლო ფრანგულ კანონმდებლობაზე უფრო მკაცრ უცხოურ კანონებს არ შეხვედრიათ წინააღმდეგობა orde public-ისაგან. ამასთან დაკავშირებით ცნობილი ფრანგი კოლიზიონისტი ბატიფოლი აღნიშნავს, რომ ფრანგული სასამართლოები „ბოროტად იყენებდნენ საჯარო წესრიგის სამართლებრივ კატეგორიას და იგი არ შეესაბამებოდა ფრანგულ კოლიზიურ ნორმებს“[2]. აღნიშნულთან მიმართებაში საინტერესოა საფრანგეთის სასამართლოების დამოკიდებულება საბჭოთა კავშირის მიერ ნაციონალიზებულ ქონებასთან დაკავშირებულ საქმეთა განხილვისადმი. ასე, მაგალითად, საფრანგეთის საკასაციო

[1] W. Niederer. Einfürung in die allgemeinen Lehren des IPR, Zürich. 1956, S 287

[2] Л.А. Лунц Международное частное право, М , 1970, С 273

სასამართლოს 1928 წლის გადაწყვეტილებით, „Ропит[1]“-ის საქმეზე უარი ეთქვა საბჭოთა მთავრობის მოთხოვნას თეთრგვარდიელთა მიერ საზღვარგარეთ გაყვანილი ნაციონალიზებული საზღვაო ხომალდების დაბრუნებაზე. მსგავსი გადაწყვეტილებების მოძიება მრავლად შეიძლება საფრანგეთის სასამართლოების პრაქტიკაში[2]. მაგრამ აქვე უნდა აღვნიშნო, რომ საფრანგეთის სასამართლოებმა ზოგიერთ შემთხვევებში მხარი დაუჭირეს საბჭოთა კავშირის მიერ განხორციელებულ ნაციონალიზაციას. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა მაგალითი ფრანგული სასამართლო პრაქტიკიდან, რომელიც შეეხება ცნობილი რუსი მეცენატის ი. შჩუკინის სურათების კოლექციას. 1918 წელს რუსეთის მიერ ნაციონალიზებულ იქნა შჩუკინის სამხატვრო გალერეა. 1954 წელს, როდესაც აღნიშნულ კოლექციაში შემავალი პიკასოს სურათები წაღებულ იქნა გამოფენაზე პარიზში, მეცენატის ქალიშვილმა ე. შჩუკინა-კელერმა სარჩელით მიმართა საფრანგეთის სასამართლოს და მოითხოვა მამის კოლექციის დაბრუნება. საფრანგეთის სენის დეპარტამენტის სასამართლომ უარი განაცხადა მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე და მიუთითა, რომ აღნიშნულ შემთხვევაში „არ იქნა შელახული საფრანგეთის საჯარო წესრიგი, რადგანაც აღნიშნულ სურათებზე საკუთრების უფლება დიდი ხნის წინ შეიძინა უცხოურმა სუვერენულმა სახელმწიფომ თავისი ქვეყნის მოქალაქისაგან, თავის ტერიტორიაზე და საკუთარი ქვეყნის კანომდებლობის საფუძველზე.“

მსგავსად ფრანგული სამართლისა, გერმანული სკს-ის დოქტრინაც საჯარო წესრიგის ცნებას „ელასტიკურ პარაგრაფად“ მიიჩნევს, რომელიც სასამართლოს ანიჭებს შესაძლებლობას, გააფართოოს ან შეკვეცოს მისი შინაარსი და მოქმედების ფარგლები[3]. ჯერ კიდევ ცნობილი გერმანელი ცივილისტის სავინის დროს,

---

[1] Ропит – Российское общество пароходства и торговли

[2] F Breer Die Anwendung sowjetrussischen Rechts in der Praxis der deutschen, franzosischen und englischen Gerichte, Würzburg, 1933

[3] G Kegel, K Schurig Internationales Privatrecht, 8 Aufl., Munchen, 2000, S.453

გერმანულ თეორიაში აღიარებული იყო, რომ საჯარო წესრიგის დათქმაზე მითითება და მისი გამოყენება უნდა ყოფილიყო მიჩნეული გამონაკლისად, ანომალიად. სავინიმ ნაციონალური სამართლის იმპერატიული ნორმები (ius cogens) გამიჯნა ორ სახედ. პირველ რიგში, იგი გამოყოფდა იმპერატიულ ნორმებს, რომლებიც ეხებოდა მხოლოდ უფლებათა მატარებელ პირთა ინტერესებს. მეორე მხრივ კი, იგი საუბრობდა ისეთ ნორმებზე, რომლებიც ეხებოდა არა მარტო კონკრეტულ პირთა წრეს, არამედ საზოგადოების საჯარო ინტერესებს და მორალურ საფუძვლებს. სავინის აზრით, იმპერატიული ნორმების პირველი კატეგორია არ გამოიყენება იმ შემთხვევებში, რომლებიც კოლიზიური მითითებით უშვებს უცხო ქვეყნის სამართლის სისტემის გამოყენებას. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, აღნიშნული ნორმები არ ხასიათდებიან ისეთი კატეგორიულობით, რომ ყველანაირ ვარიანტში გამორიცხონ უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმების გამოყენება. ამავე დროს იმპერატიული ნორმების მეორე კატეგორია გამოიყენება ყველა შემთხვევაში და იგი გამორიცხავს უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებას[1]. ამიტომაც გერმანულმა სამართალმა განავითარა ფრანგულ-იტალიურისაგან განსხვავებული საჯარო წესრიგის ცნების გაგების ნეგატიური კონცეფცია[2], რომელმაც შემდგომში ასახვა პოვა საბერძნეთის, ბრაზილიის, ეგვიპტის, სირიისა და სხვა ქვეყნების სპეციალურ კანონმდებლობაში[3].

აღსანიშნავია, რომ საჯარო წესრიგის ცნების ის კონცეფცია, რომელმაც ასახვა პოვა გერმანიის იმდროინდელ კანონმდებლობაში, არ იყო ამომწურავად ფორმულირებული, რაც სასამართლოებს აძლევდა მისი თავისუფალი ინტერპრეტაციის საშუალებას. იმდროინდელი რაიხის სასამართლოს (Reichsgericht) გადაწყვეტილებებში მითითებული იყო, რომ არ უნდა ყოფილიყო გამოყენებული ის პოლიტიკური და სოციალური კონცეფციები, რომლებსაც ეყრდნობოდა კოდიფიცირებული კანონები (უცხოური და გერმანული).

---

[1] М. Волф Международное частное право, М , 1948, С.188

[2] P H Neuhaus. Die Grundbegriffe des IPR., Berlin, Leipzig, 1932. S 261 G Kegel. Internationales Privatrecht, München, 1964, S. 184.

[3] Lebcrout-Pigeonniere Droit International Prive, Dalloz, 1959, S 378

აღნიშნული იმდენად არსებითი იყო, რომ უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენება უშუალოდ ეხებოდა გერმანიის პოლიტიკური და ეკონომიკური ცხოვრების საფუძვლებს[1].

თანამედროვე პირობებში საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმას ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის მე-6 მუხლი. აღნიშნული მუხლის მიხედვით, „არ გამოიყენება სხვა ქვეყნის სამართლის ნორმა, თუ მისი გამოყენება არღვევს გერმანული სამართლის საჯარო წესრიგის საფუძვლებს. იგი არ გამოიყენება აგრეთვე იმ შემთხვევაში, თუ მითითება ეწინააღმდეგება ძირითად უფლებებს"[2]. აღნიშნული პრინციპის საფუძველზე იქნა მიღებული გერმანიის ფედერალური სასამართლოს 1992 წლის 14 ოქტომბრის გადაწყვეტილება „ვალაიატის" საქმეზე, რომელიც ეხებოდა არასრულწლოვან შვილებზე მშობლების მზრუნველობისა და ალიმენტის დანიშვნის საკითხებს[3].

კონტინენტური ევროპის ქვეყნებთან შედარებით, საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმა (public policy) ინგლისურ-ამერიკულ დოქტრინასა და პრაქტიკაში შედარებით ნაკლებ როლს თამაშობს. ამის ძირითადი მიზეზია ის, რომ იმ ინსტიტუტების რეგულირება, რომლებიც ევროპაში მოქალაქეობის პრინციპის კოლიზიური ნორმის გამოყენებით რეგულირდება, საერთოსამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებში ადგილობრივი მატერიალური სამართლის ნორმებით რეგულირდება. აშშ სასამართლოები საჯარო წესრიგის ცნებას ძირითადად პოლიტიკურ, სოციალურ და სხვა ფაქტორთა გავლენით იყენებდნენ. ასე, მაგალითად, XIX საუკუნეში აშშ-ში აღნიშნული დათქმა ემსახურებოდა იმას, რომ ჩრდილოეთის შტატებს უარი ეთქვათ სამხრეთ შტატების იმგვარი კანონების გამოყენებაზე, რომლებიც განამტკიცებდნენ მონობას. აშშ-ს სამხრეთ შტატებში კი, თავის მხრივ, ბათილად აცხადებდნენ ჩრდილოეთ შტატებში რეგისტრირებულ ქორწინებას თეთრკანიანებსა და შავკანიანებს შორის.

---

[1] A Nussbaum. Deutsches Internationales Privatrecht, Tübingen, 1932, S. 65.

[2] Burgerliches Gesetzbuch., Beck-Texte im dtv, 48 Aufl., 2001, S 438

[3] Zivilsenat. Beschluß vom 14 Oktober 1992 in einem Sorgerechtsverfahren, XII ZB 1892, BGHZ 120, S 29-38.

სკს-ის ევროპული დოქტრინა „საჯარო წესრიგის“ ორ კონცეფციას ავითარებს – პოზიტიურსა და ნეგატიურს. ***პოზიტიური კონცეფციის*** (რომელსაც სხვაგვარად „ფრანკო-იტალიურ“ კონცეფციასაც უწოდებენ მისი წარმოშობის ქვეყნების მიხედვით) თანახმად, საჯარო წესრიგის ცნებაში იგულისხმება სასამართლოს ქვეყნის მატერიალურ-სამართლებრივი ნორმებისა და პრინციპების ერთობლიობა, რომლებიც გამორიცხავენ კოლიზიური ნორმების მეშვეობით უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებას, მისი თვისების მიუხედავად. ***ნეგატიური კონცეფცია*** (რომელსაც გერმანულ კონცეფციასაც უწოდებენ) ითვალისწინებს უცხოური სამართლებრივი ნორმის არგამოყენების საფუძველს თვით აღნიშნული ნორმის თვისებიდან გამომდინარე. აღნიშნული პრინციპი პირველად სკს-ის გერმანულმა დოქტრინამ განავითარა, რასაც შემდგომ მისი საკანონმდებლო განმტკიცება მოჰყვა. კერძოდ, იმ პერიოდში მოქმედი გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის 30-ე მუხლის მიხედვით, უცხო ქვეყნის კანონის გამოყენება გამოირიცხება, თუ აღნიშნული გამოყენება ეწინააღმდეგება გერმანული კანონის კეთილ ნებას ან მის მიზნებს.

როგორც აღინიშნა, „საჯარო წესრიგის“ ნეგატიურმა, ანუ გერმანულმა კონცეფციამ საყოველთაო აღიარება პოვა თანამედროვე სკს-ის დოქტრინებში. ამის ძირითადი მიზეზი კოლიზიური ნორმის საფუძველზე უცხოური სამართლის გამოყენების მექანიზმშია. როგორც სკს-ის რუსული დოქტრინის წარმომადგენლები მიიჩნევენ, საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმა კანონმდებლობაში შეიძლება მოქმედებდეს და ფიქსირდებოდეს მხოლოდ ნეგატიურ ვარიანტში. გარდა რუსეთისა, საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმას კანონმდებლობით განამტკიცებს ევროპის ცალკეული სახელმწიფოებიც. ასე, მაგალითად, შვედეთის სამართლის მიხედვით, უარყოფილია უცხოური სამართლის დებულებათა გამოყენება, თუ მათი გამოყენება დაუპირისპირდება შვედეთის სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპებს. კერძოდ, უცხოეთის კერძო სამართლის ის დებულებები, რომლებიც აქეზებენ დისკრიმინაციას რასისტული, ეთნიკური თუ რელიგიური ნიშნის მიხედვით, არ იქნება გამოყენებული შვედეთში. თანამედროვე პირობებში ფრანგული დო-

ქტრინა, პოზიტიურ კონცეფციასთან ერთად, იყენებს საჯარო წესრიგის ცნების ნეგატიურ კონცეფციასაც.

გარდა ცალკეული შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა, საჯარო წესრიგის ნეგატიური კონცეფცია განმტკიცებულია საერთაშორისო კონვენციებშიც. ამის თვალსაჩინო მაგალითად უნდა იქნეს მიჩნეული რომის 1980 წლის კონვენცია „სახელშეკრულებო ვალდებულებებში გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ". კერძოდ, კონვენციის მე-16 მუხლის („ordre public") თანახმად, „კონვენციის მიხედვით განსაზღვრული უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმის გამოყენებაზე უარის თქმა არ დაიშვება, თუ აღნიშნული გამოყენება აშკარად შეუსაბამოა სასამართლოს ქვეყნის საჯარო წესრიგისათვის[1]". ის, თუ რა უნდა ჩაითვალოს „საჯარო წესრიგისადმი აშკარად შეუსაბამოდ", უნდა გადაწყდეს მოცემული ქვეყნის სასამართლოს მიერ, ვინაიდან ხშირად ის, რაც შეუსაბამოა ერთი ქვეყნის საჯარო წესრიგისათვის, მისაღებია მეორე სახელმწიფოსათვის.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს სკს-ის შესახებ კოლიზიურ კანონმდებლობაში „საჯარო წესრიგის" ცნების გამოყენებას განსაზღვრავს რამდენიმე მუხლი. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს 1998 წლის 29 აპრილის კანონის მე-5 მუხლის მიხედვით, „საქართველოში უცხო ქვეყნის სამართლის ნორმები არ გამოიყენება, თუ ეს ეწინააღმდეგება საქართველოს ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს". გარდა ზემოაღნიშნულისა, საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმას ითვალისწინებს კანონის 63-ე, 64-ე და 68-ე მუხლები. ამასთან, საჯარო წესრიგზე ლაპარაკია არა მარტო „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონში, არამედ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსშიც. კერძოდ, კოდექსის მე-2 მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, „ჩვეულებანი გამოიყენება მხოლოდ მაშინ, თუ ისინი არ ეწინააღმდეგება სამართლისა და ზნეობის საყოველთაოდ აღიარებულ ნორმებს".

საჯარო წესრიგის ცნების განსაზღვრის დოქტრინული მცდელობა ქართულ სამართალშიც განხორციელდა. კერძოდ, როგორც

[1] E. Jeamc. R Hausmann. Internationales Privat- und Verfahrensrecht., 10 Aufl., Munchen, 2000, S 151.

პროფ. ბ. ზოიძე მიიჩნევს, მასში იგულისხმება სამოქალაქო ბრუნვის ფუნდამენტური პრინციპები, როგორიცაა საკუთრების, ხელშეკრულებისა და მეწარმეობის თავისუფლებანი და ა.შ. საჯარო წესრიგის დარღვევით ილახება არა მარტო ურთიერთობის ყველა მონაწილის უფლებები, არამედ იგი ვნებას აყენებს, პირველ რიგში, სახელმწიფოსა და საზოგადოების ინტერესებს[1].

[1] საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი. წიგნი პირველი. თბ 1999, გვ 178

თავი 3. საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტები

§1. ფიზიკური პირები საერთაშორისო კერძო სამართალში

სკს-ში ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს სუბიექტს ფიზიკური პირი წარმოადგენს. მაგრამ ამ შემთხვევაში საუბარია „უცხო ელემენტის მატარებელ" ფიზიკურ პირებზე.

ფეოდალიზმის პერიოდში უცხოელებს, რომლებიც სხვა ქვეყანაში იმყოფებოდნენ, შეეძლოთ ესარგებლად მხოლოდ სპეციალურად ფეოდალის მიერ მათთვის მინიჭებული პრივილეგიებით. ამგვარი პრივილეგიები და სიგელები, როგორც წესი, მინიჭებული ჰქონდათ მდიდარ სოვდაგრებსა და ვაჭრებს და ისინი სხვა უცხოელებზე არ ვრცელდებოდა.

XVIII საუკუნის საფრანგეთის ბურჟუაზიულმა რევოლუციამ, რომელიც კანონის წინაშე ყველას თანასწორობას ქადაგებდა, არსებითი ცვლილებები შეიტანა უცხოელთა უფლებების გაფართოების საკითხში. საფრანგეთის კონვენტისა და დირექტორიის მმართველობის ბოლო პერიოდში (1793-1799წწ.) უცხოელთა უფლებები ფრანგების უფლებებს გაუთანაბრდა. ნაპოლეონის დაპყრობითი პოლიტიკისა და ფრანგების სხვა ხალხზე ჰეგემონიის მოპოვების სურვილმა შესაბამისი კორექტირება მოახდინა უცხოელთა უფლებების შემცირებაზე, რამაც, საბოლოო ჯამში, განმტკიცება 1804 წლის საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსში (Code Civil) პოვა. კერძოდ, კოდექსის მე-11 მუხლი მხოლოდ ფორმალურად მიუთითებდა, რომ „უცხოელი საფრანგეთში სარგებლობს იმავე უფლებებით, როგორი უფლებებიც ფრანგებს მიენიჭებათ საფრანგეთის მიერ იმ ქვეყანასთან გაფორმებული ხელშეკრულების საფუძველზე, რომელსაც ეს უცხოელი განეკუთვნება". ნორმის ამგვარმა ფორულირებამ სხვადასხვაგვარი ინტერპრეტაცია პოვა ფრანგულ დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში[1]. აქვე აღსანიშნავია ისიც, რომ

[1] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. S. Dairaines Les etrangers et les

XVIII საუკუნის ფრანგულ სამართალში ცნობილი ინსტიტუტი "droit d'aubaine" (რომლის მიხედვითაც საფრანგეთში უცხოელს არ ჰქონდა მემკვიდრეობის უფლება და მისი გარდაცვალების შემდეგ მთელი ქონება საფრანგეთის ხაზინას გადაეცემოდა) 1790 წლის საფრანგეთის დამფუძნებელი კრების მიერ უარყოფილი იქნა, როგორც „იმ ძმობის საფუძვლების საწინააღმდეგო, რომელმაც უნდა გააერთიანოს ყველა ხალხი", მაგრამ ნაპოლეონმა ის ნაწილობრივ კვლავ ააღორძინა და საბოლოოდ მხოლოდ 1819 წელს იქნა გაუქმებული[1].

XIX საუკუნის ბოლოს უცხო ქვეყნიდან მოსახლეობის მასობრივმა მიგრაციამ ისეთ ქვეყანაში, როგორიც იმდროინდელი აშშ-ი იყო, ევროპის დღის წესრიგში დააყენა ახლებურად გააზრებულიყო უცხოელთა უფლებები. ფაქტობრივად სწორედ ამ პერიოდიდან იწყება ევროპაში უცხოელთა უფლებების ზრდა და გრძელდება ესპანეთში, იტალიასა და გერმანიაში ფაშიზმის იდეების გამარჯვებამდე. ფრანკოს, მუსოლინისა და მოგვიანებით ჰიტლერის ხელისუფლებაში მოსვლამ, რასაკვირველია, სერიოზული შემზღუდველი ნორმები შეიტანა მოცემულ ქვეყნებში უცხოელთა უფლებებთან დაკავშირებით. მეორე მსოფლიო ომის პერიოდში მილიონობით უცხოელი სასტიკი წამების შედეგად ასრულებდა თავის სიცოცხლეს ოსვენციმის, დაჰაუსა და ბუხენვალდის საკონცენტრაციო ბანაკებში.

მეორე მსოფლიო ომში ფაშიზმის დამარცხების შემდეგ გაეროს წესდებასა და ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციაში პირდაპირ დაფიქსირდა ადამიანთა თანასწორობისა და მათ უფლებათა ურთიერთპატივისცემის ვალდებულებები.

თანამედროვე ევროპული სკს-ის დოქტრინა დამყარებულია ადამიანთა ურთიერთპატივისცემასა და კეთილ ნებაზე. აღნიშნულმა პრინციპმა ასახვა პოვა საქართველოს კანონშიც „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ", რომლის 21-ე მუხლშიც მითითებულია, რომ ***„უცხო ქვეყნის ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს, აგრეთვე მოქალაქეობის არმქონე პირებს აქვთ ისეთივე უფლებაუნარიანობა და***

---

societas etrangeres en France, Paris, `Ed De Villfort~, 1957, pp. 58-60

[1] P Viollet. Histoire du droit civil francais, Aalen, 1966, pp 374-375.

ქმედუნარიანობა, როგორიც საქართველოს მოქალაქეებს. ამ წესიდან გამონაკლისი დაიშვება, თუ უცხო ქვეყანაში მოქმედებს საქართველოს ფიზიკური ან იურიდიული პირების უფლებების შემზღუდველი ნორმები. ამისათვის საჭიროა კანონით ნათლად განსაზღვრული ნორმა".

სკს-ის ევროპულ დოქტრინაში „უცხო ელემენტის მატარებელი" ფიზიკური პირების პირადი კანონის განსაზღვრას სხვაგვარად პირის ***„პერსონალური სტატუტს" (Personalstatut)*** უწოდებენ. პირის პერსონალურ სტატუტში (Personalstatut) იგულისხმება ის სამართლებრივი წესრიგი, რომელიც მოცემული პირის მიმართ გამოიყენება კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში[1]. ფიზიკური პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრა უკავშირდება სამ ძირითად პრობლემას: ***ა) პირის უფლებაუნარიანობისა და ქმედუნარიანობის განსაზღვრას, ბ) პირის მოქალაქეობას.***

1) ფიზიკური პირების უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა

„საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 23-ე მუხლის მიხედვით, „ფიზიკური პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება. ეს წესი ვრცელდება ქორწინების შედეგად ქმედუნარიანობის გაფართოების შემთხვევებზეც". იმავე მუხლის მე-2 ნაწილი კი მიუთითებს, რომ „საქართველოს მოქალაქის სამართლებრივი სტატუსის ცვლილება არ იწვევს ერთხელ შეძენილი უფლებაუნარიანობისა და ქმედუნარიანობის შეზღუდვას".

2) ფიზიკური პირის მოქალაქეობა

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, სკს-ში ფიზიკური პირის პირადი კანონის განსაზღვრის ერთ-ერთი ძირითადი კრიტერიუმია მათი მოქალაქეობის საკითხი. „მოქალაქეობა ნიშნავს პირის პოლიტიკურ სამართლებრივ კავშირს სახელმწიფოსთან, რაც გამოიხატება ურთიერთსანაცვლო უფლება-მოვალეობათა ერთიანობით, ემყარება

[1] K. Siehr. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, "C.F Muller Verlag", Heidelberg, 2001, S.82.

ადამიანის ღირსების პატივისცემას, მისი უფლებებისა და თავისუფლებების აღიარებას"[1].

კონტინენტური ევროპის ქვეყნების სკს-ს დოქტრინაში ფიზიკური პირის მოქალაქეობა პირდაპირაა დაკავშირებული პირის უცხოელად მიჩნევასთან. „უცხოელთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ" 1993 წლის 3 ივნისის საქართველოს კანონის პირველი მუხლის პირველი ნაწილის „ა" პუნქტის მიხედვით, საქართველოში უცხოელებად ითვლებიან „პირები, რომლებიც არ არიან საქართველოს მოქალაქეები და აქვთ სხვა სახელმწიფოს მოქალაქეობის დამადასტურებელი საბუთი (უცხო სახელმწიფოს მოქალაქენი)".

გერმანულ დოქტრინაში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ: ***ა) მარტივ მოქალაქეობას (ერთი ქვეყნის მოქალაქეობა) (einfache Staatsangehörigkeit)***[2]; ***ბ) ორმაგ მოქალაქეობას (Mehrfache Staatsangehörigkeit)***[3] და ***გ) მოქალაქეობის არმქონე პირთა კატეგორიას (Staatenlosen).***

ა) მარტივი მოქალაქეობა (einfache Staatsangehörigkeit).

სახელმწიფოთა უმრავლესობა აღიარებს მხოლოდ მარტივი მოქალაქეობის, ანუ ერთი ქვეყნის მოქალაქეობის პრინციპს. ეს იმას ნიშნავს, რომ პირი შეიძლება იყოს მხოლოდ ერთი ქვეყნის მოქალაქე. ამ შემთხვევაში, პირი დატოვებს თუ არა თავისი ქვეყნის ტერიტორიის ფარგლებს, უცხო ქვეყანაში ჩაითვლება უცხოელად და მასზე შეიძლება გავრცელდეს უცხოელთათვის სპეციალურად დადგენილი სამართლებრივი მოთხოვნები (მაგალითად, სამგზავრო ვიზა და ა.შ.).

დღეისათვის მარტივი მოქალაქეობა გააჩნიათ ევროპის ქვეყნებსაც, მაგრამ იმ განსხვავებით, რომ ევროკავშირის წევრი-სახელმ-

---

[1] იხ. 1993 წლის 25 მარტის „საქართველოს მოქალაქეობის შესახებ" საქართველოს ორგანული კანონის პრეამბულა („საქართველოს უზენაესი საბჭოს უწყებები", 1993, №5).

[2] E. Frankenstein. Internationales Privatrecht (Grenzrecht), Band I, Berlin-Grunewald, 1926, S.85

[3] იქვე, გვ. 88.

წიფოები თავიან მოქალაქეებს აღიარებენ „ევროპის მოქალაქეებად“ (ევროკავშირის მაასტრიხტისა და ამსტერდამის ხელშეკრულებების მიხედვით) და შესაბამისად, კავშირის ტერიტორიაზე მათ აქვთ თავისუფალი (უვიზო) გადაადგილების უფლება.

მარტივი მოქალაქეობის პრინციპს ემხრობა საქართველოც, თუმცა გამონაკლის შემთხვევებში სხვა ქვეყნის მოქალაქეებზე უშვებს ორმაგ მოქალაქეობასაც. კერძოდ, 1993 წლის 25 მარტის „საქართველოს მოქალაქეობის შესახებ“ ორგანული კანონის პირველი მუხლის მიხედვით, „საქართველოში დადგენილია ერთიანი მოქალაქეობა (ნაწ.1). საქართველოს მოქალაქე იმავდროულად არ შეიძლება იყოს სხვა სახელმწიფოს მოქალაქე, გარდა საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილი გამონაკლისი შემთხვევისა. საქართველოს პრეზიდენტის მიერ საქართველოს მოქალაქეობა შეიძლება მიენიჭოს უცხო ქვეყნის მოქალაქეს, რომელსაც საქართველოს წინაშე აქვს განსაკუთრებული დამსახურება, ან რომლისთვისაც საქართველოს მოქალაქეობის მინიჭება გამომდინარეობს სახელმწიფო ინტერესებიდან (ნაწ. მე-2)“[1].

ბ) ორმაგი მოქალაქეობა (Mehrfache Staatsangehörigkeit)

განსხვავებით მარტივი მოქალაქეობისგან, ორმაგი მოქალაქეობა გულისხმობს ერთი პირის პოლიტიკურ-სამართლებრივ კავშირს ორ სახელმწიფოსთან. ამ შემთხვევაში პირი ერთდროულად ექვემდებარება ორი სახელმწიფოს იურისდიქციას. მარტივი მოქალაქეობისგან განსხვავებით, ორმაგ მოქალაქეობას სახელმწიფოთა მხოლოდ მცირე ნაწილი აღიარებს (მაგალითად, რუსეთის ფედერაცია, აშშ-ი, ისრაელი და ა.შ.).

აღნიშნულ შემთხვევაში აშკარაა, რომ ***ფიზიკური პირის პირადი კანონის – lex personalis*** გამოყენება ორმაგი მოქალაქეობის მქონე პირების მიმართ შეუძლებელია. ამიტომაც, სკს-ის ევროპულმა დოქტრინამ განავითარა შეხედულება იმის შესახებ, რომ ორმა-

---

[1] კანონის მე-2 ნაწილში შესაბამისი რედაქცია ჩამოყალიბებულია 24 06.2004 წელს კანონში შეტანილი ცვლილების საფუძველზე („საქართველოს პარლამენტის უწყებანი“, 2004, №182 რს)

გი მოქალაქეობის მიმართ ძირითად მიმაგრების ფორმულად გამოყენებულ იქნეს ***სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი (The proper law oh the contract)***. აღნიშნულმა პრინციპმა საკანონმდებლო განმტკიცება პოვა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 22-ე მუხლის პირველ ნაწილში, რომლის მიხედვითაც, „თუ პირი რამდენიმე ქვეყნის მოქალაქეა, მის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელთანაც იგი ყველაზე მჭიდროდაა დაკავშირებული, აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ან ეწევა ძირითად საქმიანობას“.

გ) მოქალაქეობის არმქონე პირები (Staatenlosen).

გარდა მარტივი და ორმაგი მოქალაქეობისა, სამართალი იცნობს კიდევ ერთ ჯგუფს პირებისა, რომლებსაც არ გააჩნიათ არც ერთი ქვეყნის მოქალაქეობა. ამგვარ მოქალაქეებს „მოქალაქეობის არმქონე პირები“ ეწოდებათ. სკს-ის დოქტრინა ერთმანეთისაგან ასხვავებს ორი ჯგუფის მოქალაქეობის არმქონე პირებს: ა) მოქალაქეობის არმქონე პირები, რომლებმაც დაკარგეს უცხო ქვეყნის მოქალაქეობა და ელიან საქართველოს მოქალაქეობის მიღებას და ბ) მოქალაქეობის არმქონე პირები, რომლებმაც დაკარგეს ერთი უცხო ქვეყნის მოქალაქეობა და ჯერ არ მიუღიათ მეორე უცხო ქვეყნის მოქალაქეობა. სკს-თვის სწორედ მეორე სახის მოქალაქეობის არმქონე პირები მიიჩნევიან „უცხოელებად“. ამას ადასტურებს „უცხოელთა სამართლებრივი მდგომარეობის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, საქართველოში უცხოელებად ითვლებიან „მოქალაქეობის არმქონე პირები, რომელთაც აქვთ უცხო სახელმწიფოში მუდმივად ცხოვრების დამადასტურებელი შესაბამისი დოკუმენტი (უცხო სახელმწიფოში მუდმივად მცხოვრები მოქალაქეობის არმქონე პირი)“.

მოქალაქეობის არმქონე პირების მიმართ სკს-ში ძირითადად გამოიყენება ფიზიკური პირის ***საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი (lex domicilii)***, ხოლო მისი დაუდგენლობის შემთხვევაში მიმთითებელი ქვეყნის კანონი. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო

სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 22-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, „თუ ფიზიკური პირი მოქალაქეობის არმქონეა ან შეუძლებელია მისი მოქალაქეობის დადგენა, მის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მას აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ან ეწევა ძირითად საქმიანობას, ხოლო თუ ასეთი არ არსებობს, საქართველოს სამართალი“.

ფიზიკური პირის მოქალაქეობის განსაზღვრასთან დაკავშირებით საინტერესოა აღნიშნული ცნების დამოკიდებულება პირის „ეროვნულობასთან“. კერძოდ, პირის ეროვნულობისა და მისგან გამომდინარე „ეროვნული სახელმწიფოს“ შექმნა-ჩამოყალიბების შესახებ სხვადასხვა მოდელი განავითარა კონსტიტუციური სამართალის ფედერალიზმის დოქტრინამ.

აღნიშნული დოქტრინის მიხედვით, ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ფრანგულ, გერმანულ და ამერიკულ თეორიებს.

ფრანგული თეორიის მიხედვით, ადამიანი, რომელიც საზოგადოებრივი ხელშეკრულების მეშვეობით ამყარებს კავშირს სახელმწიფოსთან, „ხელახლა იბადება“, როგორც თანაბარი უფლებებისა და მოვალეობების მატარებელი ახალი მოქალაქე (რუსო). „ახლად დაბადებული“ მოქალაქისათვის არანაირი მნიშვნელობა არ ენიჭება იმ მომენტს, თუ მანამდე რომელი რელიგიური, ენობრივი და კულტურული ერთობის წევრი იყო იგი[1]. ადამიანი საზოგადოებრივი ხელშეკრულების დადების ფაქტით გარდაიქმნება სრულიად ახალ „citoyen“-ად, რომელიც მთლიანად იცვლის საწყის ბუნებას და ოჯახის, დედაენის, რელიგიისა და ტრადიციებისაგან დამოუკიდებლად, ხელახლა იბადება, როგორც თანასწორუფლებიანი მოქალაქე[2]. ეროვნული სახელმწიფოს ფრანგული კონცეფციის თანახმად, ახალი ფრანგი ერი ჩამოაყალიბა სახელმწიფომ. შესაბამისად, ფრანგი ერის განმსაზღვრელი ძირითადი კრიტერიუმი არის პირის მოქალაქეობა, ანუ მოქალაქეობა ქმნის პირის ეროვნულობას.

ნათელია, რომ ფრანგული თეორია უფრო პოლიტიზებულია.

---

[1] გ ხუბუა. ფედერალიზმი როგორც ნორმატიული პრინციპი და პოლიტიკური წესრიგი, თბ., 2000, გვ. 164

[2] Th Fleiner-Gester Allgemeine Staatslehre, Berlin, 1980, S 49

ერი, ფრანგული გაგებით, წარმოადგენს ბუნებითი, განუყოფელი უფლებების მქონე ცალკეული ინდივიდების მიერ ნებაყოფლობით შექმნილ პოლიტიკურ გაერთიანებას. მოქალაქე დახასიათებულია, როგორც ადამიანი ჩრდილის გარეშე, ანუ არაბუნებრივი არსება. ისევე როგორც ვერ გაექცევი საკუთარ ჩრდილს, ასევე შეუძლებელია გაექცე საკუთარ ტრადიციას, ბუნებასა და კულტურას[1]. ამ თეორიის პრაქტიკულ მაგალითს წარმოადგენს თურქეთი, რომელმაც „ეთნიკური უმცირესობის" პრობლემა საკმაოდ „მარტივად" გადაწყვიტა. კერძოდ, თურქეთის ლოგიკით, ამ სახელმწიფოში არ არსებობს ეთნიკური უმცირესობის პრობლემა იმ უბრალო მიზეზით, რომ არ არსებობს თვითონ „ეთნიკური უმცირესობა" – თურქეთში მცხოვრები ყველა ადამიანი არის პოლიტიკურად თურქი, რამდენადაც ის არის თურქეთის მოქალაქე[2].

გერმანული თეორია, ფრანგულისაგან განსხვავებით, ერს განმარტავს, როგორც ბუნებით მოცემულ ეთნიკურ, წინარეპოლიტიკურ, კულტურულ ერთობას, რომლისთვისაც დამახასიათებელია ისეთი საერთო ნიშნები, როგორიცაა ეთნიკურობა, აგრეთვე რელიგია, ენა, რასა და საერთო ბედის ერთიანობა. აღნიშნული თეორიის განვითარებას ხელი შეუწყო გერმანიის ისტორიულმა განვითარებამ[3]. კერძოდ, დიდი ხნის მანძილზე გერმანიას არ გააჩნდა საკუთარი ერთიანი ეროვნული სახელმწიფო: გერმანელი ერის საზღვრები არ ემთხვეოდა სახელმწიფო საზღვრებს. გერმანელი ერი სახელმწიფოდ ყალიბდებოდა ორგანიზებული ხელისუფლებისაგან დამოუკიდებლად[4]. 1848 წლის რევოლუციის წინაპერიოდში განვითარებული შეხედულების თანახმად, გერმანული ეროვნული სახელმწიფოს მოდელი

[1] გ. ხუბუა ფედერალიზმი როგორც ნორმატიული პრინციპი და პოლიტიკური წესრიგი, თბ., 2000, გვ 165.

[2] Th. Fleiner-Gerster. Multikulturelle Gesellschaft und verfassungsgebende Gewalt Staatslegitimation und Minderheitenschutz, in. Th. Fleiner-Gerster (Hrsg.). Die multikulturelle und multi-ethnische Gesellschaft Eine neue Herausforderung an die Europäische Verfassung, 1995, S. 50

[3] O. Dann. Nation und Nationalismus in Deutschland (1770-1990), München, 1993, S 314

[4] T. Wiedmann. Föderalismus als europäische Union, S 48.

უნდა დაფუძნებულიყო მხოლოდ ეთნიკურად განსაზღვრული ერის კონცეფციაზე. ეს კონცეფცია დაედო საფუძვლად გერმანიის კონსტიტუციას, რომლის პრეამბულა რამდენჯერმე იმეორებს „გერმანელი ხალხის“ ცნებას. გარდა ამისა, გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს ე.წ. „მაასტრიხტის გადაწყვეტილების“ თანახმად, გერმანელ ხალხს გააჩნია კონსტიტუციის დამდგენი ერთადერთი ძალაუფლება და ამიტომ, მას ევროკავშირის ხელშეკრულების ძალითაც არ შეიძლება ჩამოერთვას თავისი განუყოფელი უფლებები. ორმაგი მოქალაქეობის უფლების თანმიმდევრული უარყოფისა და ასევე, რეპატრირებულ გერმანელთა მიმართ დადგენილი მთელი რიგი პრივილეგიებიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ ეროვნული სახელმწიფოს გერმანული კონცეფცია დღემდე ეფუძნება ეთნიკური და კულტურული ერის კონცეფციას და ასევე, ეთნიკურად ნაციონალურ აზროვნებას[1].

ფრანგული და გერმანული თეორიებისაგან განსხვავებით, ***ამერიკულმა თეორიამ*** განავითარა ახალი, ე.წ. Melting-Pot-ის სისტემა, რომლის მიხედვით, ერი კი არ განსაზღვრავს სახელმწიფოსა და ტერიტორიას, არამედ ტერიტორია განსაზღვრავს ხალხს. მიგრანტთა ქვეყანაში ტერიტორია თანაბრად ეკუთვნის ყველა მიგრანტს და შესაბამისად, ემიგრანტები გახდნენ ახალი ხალხები, ახალი ერები იმ ახალი ტერიტორიის მეშვეობით, რომელზეც ისინი გადასახლდნენ. ამ თეორიით ამერიკელებმა მოახერხეს ეთნიკური უმცირესობების კოლექტიური უფლებების გადატანა ადამიანის ინდივიდუალურ უფლებათა სიბრტყეში.

მაგრამ, მიუხედავად ამისა, ფიზიკური პირის ეროვნულობის განსაზღვრის ზემოაღნიშნული კონცეფციები მხოლოდ თეორიულ ხასიათს ატარებს.

გარდა ფიზიკური პირების ზემოთ ჩამოთვლილი კატეგორიებისა, თანამედროვე სკს-ი იცნობს ფიზიკური პირთა კიდევ ერთ კატეგორიას – ***ლტოლვილებს (Flüchtlinge)***. „ლტოლვილის“ ცნების

---

[1] Jörg-Detlef Kühne. Burgerrechte und deutsches Verfassungsdenken 1848-1871, in Die Amerikanische Verfassung und Deutsch-Amerikanisches Verfassungsdenken, New York, 1991, S. 238

განსაზღვრა საკმაოდ რთულია და მოიცავს მთელ რიგ დათქმებს მის სტატუსთან დაკავშირებით[1]. ლტოლვილთა სამართლებრივი

[1] „ლტოლვილთა სამართლებრივი სტატუსის შესახებ“ გაეროს ჟენევის კონვენციის პირველი მუხლი (ლტოლვილის ცნების განსაზღვრება) ამომწურავ ჩამონათვალს აკეთებს იმ პირებისა, თუ ვინ ჩაითვლება ლტოლვილად:

„ა. ამ კონვენციის მიზნებისათვის „ლტოლვილი“ ვრცელდება ნებისმიერ პირზე, რომელიც:

(1) მიიჩნევა ლტოლვილად 1926 წლის 12 მაისისა და 1928 წლის 30 ივნისის ან 1933 წლის 28 ოქტომბრისა და 1938 წლის 10 თებერვლის კონვენციებით, 1939 წლის 14 სექტემბრის ოქმით ან ლტოლვილთა საერთაშორისო ორგანიზაციის წესდებით;

ლტოლვილთა საერთაშორისო ორგანიზაციის მიერ მისი საქმიანობის პერიოდში მიღებული დადგენილებები სტატუსზე არაუფლებამოსილების შესახებ ხელს არ შეუშლის იმას, რომ ლტოლვილების სტატუსი მიენიჭოს იმ პირებს, რომლებიც აკმაყოფილებენ ამ ნაწილის მე-2 პუნქტით დადგენილ პირობებს;

(2) 1951 წლის 1 იანვრამდე მომხდარი მოვლენების შედეგად და საფუძვლიანი შიშის გამო, რომ იგი შეიძლება გახდეს დევნის მსხვერპლი რასის, რელიგიის, ალმსარებლობის, ეროვნების, გარკვეული სოციალური ჯგუფისადმი კუთვნილების ან პოლიტიკური მრწამსის გამო, იმყოფება თავისი მოქალაქეობის ქვეყნის გარეთ და არ შეუძლია ან არ სურს ამგვარი შიშის გამო ისარგებლოს ამ ქვეყნის მფარველობით, ან არ გააჩნია რა გარკვეული მოქალაქეობა და მსგავს მოვლენათა შედეგად იმყოფება რა თავის ადრინდელი საცხოვრებელი ქვეყნის გარეთ, არ შეუძლია ან ამგვარი შიშის გამო არ სურს იქ დაბრუნება.

იმ შემთხვევაში, როცა რომელიმე პირი რამდენიმე ქვეყნის მოქალაქეა, ცნება „მისი მოქალაქეობის ქვეყანა“ ნიშნავს იმ ქვეყანას, რომლის მოქალაქეც ის არის და ასეთი პირი არ ითვლება თავისი მოქალაქეობის ქვეყნის მფარველობას მოკლებულად, თუ საფუძვლიანი შიშიდან გამომდინარე ყოველგვარი დასაბუთებული მიზეზის გარეშე იგი მფარველობისათვის არ მიმართავს ერთ-ერთ იმ ქვეყანას, რომლის მოქალაქეც ის არის

ბ. (1) ამ კონვენციის მიზნებისათვის პირველი მუხლის ა ნაწილში სიტყვები: „1951 წლის 1 იანვრამდე მომხდარი მოვლენები“ აღნიშნავს:

(ა) „ევროპაში 1951 წლის 1 იანვრამდე მომხდარ მოვლენებს“ ან

(ბ) „ევროპაში ან სხვა ადგილებში 1951 წლის 1 იანვრამდე მომხდარ მოვლენებს“; და ყოველი ხელშემკვრელი სახელმწიფო ხელმომწერის, რატიფიკაციის ან შეერთების მომენტში მიუთითებს, სახელდობრ, რომელ დასახელებულ მნიშვნელობას უჭერს მხარს ამ კონვენციით ნაკისრ ვალდებულებებთან მიმართებაში;

(2) ყოველ ხელშემკვრელ სახელმწიფოს, რომელმაც მიიღო:

(ა) ალტერნატიული მნიშვნელობა, ნებისმიერ დროს შეუძლია (b) ალტერნატიული მნიშვნელობის მიღებით გაფართოოს ნაკისრი ვალდებულებების მოცულობა

გაერთიანებული ერების გენერალური მდივნისათვის შეტყობინების მეშვეობით.

ც. ამ კონვენციის დებულებები აღარ ვრცელდება ა ნაწილის მიერ განსაზღვრულ პირზე, თუ:

(1) ნებაყოფლობით კვლავ ისარგებლა თავისი მოქალაქეობის ქვეყნის მფარველობით; ან

(2) დაკარგა რა თავისი მოქალაქეობა, კვლავ ნებაყოფლობით შეიძინა იგი; ან

(3) შეიძინა ახალი მოქალაქეობა და სარგებლობს თავისი ახალი მოქალაქეობის ქვეყნის მფარველობით; ან

(4) ნებაყოფლობით კვლავ დამკვიდრდა იმ ქვეყანაში, რომელიც მან დატოვა ან რომლის ფარგლებს გარეთაც იგი იმყოფებოდა დევნის შიშის გამო; ან

(5) უარი ვეღარ თქვა მოქალაქეობის ქვეყნის მფარველობით სარგებლობაზე, რამდენადაც გარემოებანი, რომელთა საფუძველზეც იგი ლტოლვილად იყო ცნობილი, აღარ არსებობს;

ამ პუნქტის დებულებები არ ვრცელდება იმ ლტოლვილთა მიმართ, რომლებიც ექცევიან ამავე მუხლის ა ნაწილის პირველი პუნქტის ქვეშ, თუ მათ შეუძლიათ წარმოადგინონ ადრინდელი დევნიდან გამომდინარე დასაბუთებული მოტივაცია თავიანთი მოქალაქეობის ქვეყნის მფარველობაზე უარის სათქმელად.

დ ეს კონვენცია არ ვრცელდება იმ პირზე, რომელიც ამჟამად სარგებლობს გაერთიანებული ერების სხვა ორგანოების ან დაწესებულებების დაცვით ან დახმარებით, გარდა გაერთიანებული ერების ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატისა

თუკი ასეთი დაცვა რაიმე მიზეზით იქნა შეწყვეტილი მანამდე, ვიდრე ამ პირთა მდგომარეობა საბოლოოდ მოგვარდებოდა გაერთიანებული ერების გენერალური ასამბლეის მიერ მიღებული შესაბამისი რეზოლუციების თანახმად, ეს პირები ipso facto სარგებლობენ ამ კონვენციის რეჟიმით.

ე. ეს კონვენცია არ ვრცელდება იმ პირებზე, რომლის მიმართაც მათი ადგილსამყოფელის ქვეყნის კომპეტენტური ხელისუფლება ცნობს მოქალაქეობასთან დაკავშირებულ უფლებებსა და მოვალეობებს.

ვ. ეს კონვენცია არ ვრცელდება იმ პირებზე, რომლის მიმართაც სერიოზული საფუძველი არსებობს ვარაუდისა, რომ მან:

(ა) ჩაიდინა დანაშაული მშვიდობის წინააღმდეგ, სამხედრო დანაშაული ან დანაშაული კაცობრიობის წინააღმდეგ, ამ მიზნით შექმნილი საერთაშორისო აქტებით მსგავსი ქმედებებისათვის მინიჭებული განსაზღვრების შესაბამისად

(ბ) ჩაიდინა არაპოლიტიკური ხასიათის მძიმე დანაშაული თავშესაფრის მიმცემი ქვეყნის გარეთ, მანამ, სანამ ქვეყანაში ლტოლვილად იქნა მიღებული;

(გ) ბრალი მიუძღვის გაერთიანებული ერების მიზნებისა და პრინციპების საწინააღმდეგო ქმედებათა ჩადენაში"

კონვენციაში „ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ“ (ძალაში შევიდა 1954 წლის 22 აპრილს)[1]. კონვენცია პირდაპირ ითვალისწინებს ლტოლვილის პირად სტატუსს და მისი განსაზღვრის ძირითად კვიტერიუმად ***საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს*** (lex domicilii) მიიჩნევს. კერძოდ, კონვენციის მე-12 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ლტოლვილის პირადი სტატუსი განისაზღვრება მისი საცხოვრებელი ქვეყნის კანონით, თუ მას ასეთი არ გააჩნია, მისი ადგილსამყოფელი ქვეყნის კანონით“. კონვენციის იმავე მუხლის მე-2 ნაწილი კი შეეხება ლტოლვილის სტატუსის მქონე პირის უფლებებს. კერძოდ, „ლტოლვილის მიერ ადრე შეძენილი უფლებები, რომლებიც დაკავშირებულია მის პირად სტატუტთან, კერძოდ, ქორწინებიდან გამომდინარე უფლებები დაცულ იქნება ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მიერ მისი კანონმდებლობით დადგენილ ფორმალობათა შესრულებისას იმ პირობით, რომ ეს უფლებები ერთ-ერთი უფლებათაგანია, რომლებიც აღიარებულ იქნებოდა ამ სახელმწიფოს კანონებით პირი ლტოლვილიც რომ არ გამხდარიყო“.

§2. იურიდიული პირები საერთაშორისო კერძო სამართალში

სკს-ში განსაკუთრებული ადგილი უკავია იურიდიულ პირებს. როგორც წესი, აღნიშნულ ურთიერთობებში საუბარია უცხო ქვეყნის იურიდიული პირებზე. მაგრამ თავად ტერმინი „უცხო ქვეყნის იურიდიული პირი“ ხშირად სამართლებრივი თვალსაზრისით ბუნდოვანია, ვინაიდან არ არსებობს ერთიანი ნორმატიული დეფინიცია და ის კრიტერიუმები, რომლებიც ზუსტად განსაზღვრავდნენ უცხო ქვეყნის იურიდიული პირების სამართლებრივ სტატუსს.

ამგვარი ერთიანი იურიდიული კრიტერიუმები, სამწუხაროდ, არც სკს-ის დოქტრინას გააჩნია, თუმცა, როგორც წესი, იგი

[1] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას მიუერთდა 28.05.1999 №1996-I-ის დადგენილებით.

უნდა იძლეოდეს ამგვარ კრიტერიუმთა კორპუსს. ევროპული სკსის დოქტრინა ორ ძირითად კრიტერიუმს გამოყოფს, რომელთა გაზიარების შემთხვევაში შეიძლება პასუხი გაეცეს კითხვას, თუ რომელი ქვეყნის იურისდიქციას ექვემდებარება ესა თუ ის იურიდიული პირი. პირველ ამგვარ კრიტერიუმად მიიჩნევა ***იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის (Gesellschaftstatut)*** განსაზღვრა, ხოლო მას შემდეგ, რაც დადგინდება კომპანიის სტატუტი, უნდა მოხდეს ამ სტატუტის სხვა ქვეყნების მიერ ცნობა-აღიარება[1]. ვფიქრობ, რომ აღნიშნულ ორ კრიტერიუმთან ერთად ამ პრობლემის გადასაჭრელად აუცილებელია მესამე კრიტერიუმიც – კომპანიათა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის განსაზღვრა, რადგან ხშირად მსგავსი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის საზოგადოებებს ზოგიერთი ქვეყნის სამართალი იურიდიულ პირად მიიჩნევს, ზოგიერთი კი, მათ მხოლოდ ფიზიკურ პირთა უბრალო გაერთიანებად აღიარებს.

იურიდიული პირის „ეროვნულობა“ სკს-ში პირობით ხასიათს ატარებს და მასში იგულისხმება პირის მიკუთვნება განსაზღვრული სახელმწიფოსადმი. ეს საკითხი იმდენად რთულია, რომ მის მიმართ ერთგვაროვანი დამოკიდებულება დღემდე არ არსებობს[2].

როგორც აღვნიშნე, იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითადი კრიტერიუმია მისი პერსონალური სტატუტის განსაზღვრა.

პერსონალური სტატუტის ცნებაში ცნობილი გერმანელი მეცნიერი ლეო რააპე მოიაზრებს „იმ სამართლებრივ წესრიგს, რომლის მიხედვითაც კომპანია წარმოიშობა, ცოცხლობს და კვდება“.[3] ფიზიკური პირებისაგან განსხვავებით, იურიდიულ პირებს, ცხადია, არ გააჩნიათ არც მოქალაქეობა და არც საცხოვრებელი ადგილი,

[1] M Ferid. Internationales Privatrecht. 3 Auflage, Frankfurt am Main, 1986, S 179

[2] ზ გაბისონია საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის პრობლემა, ჟურნ. „სამართალი“, 2001, №11, გვ. 31

[3] Th Panthen Der „Sitz` Begriff im Internationalen Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, Bern, New York, Paris, 1988, S.8

რომელთა მიხედვითაც ადვილად განისაზღვრებოდა მათი რომელიმე ქვეყნისადმი კუთვნილების საკითხი.[1]

იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის პრობლემის მიმართ სკს-ის დოქტრინაში არ არსებობს ერთგვაროვანი დამოკიდებულება. პრობლემა კიდევ უფრო რთულდება იმ მხრივ, რომ ერთი და იმავე სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნებში (ინგლისი, აშშ, ახალი ზელანდია და ა.შ.) აღიარებული „ინკორპორაციის პრინციპი", რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის ქვეყნად მიიჩნევა მისი დაარსების, რეგისტრაციის ქვეყანა, მოქმედებს ისეთ კლასიკურ რომანულ-გერმანული (კონტინენტური) სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყანაშიც, როგორიცაა შვეიცარია[2]. „გადახრის" მეორე მაგალითად შეიძლება დავასახელოთ ინდოეთი, რომელიც ანგლოსაქსური (საერთო) სამართლის ქვეყანათა ჯგუფს მიეკუთვნება, მაგრამ აღიარებს ე.წ. ექსპლუატაციის ცენტრის პრინციპს, რომელიც პირველად იტალიურ სამართალში დამკვიდრდა.

ა) დაფუძნების თეორია („Gründungstheorie")

როგორც აღვნიშნე, საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებში აღიარებულ პრინციპს წარმოადგენს ე.წ. „ინკორპორაციის პრინციპი„, რომელსაც დოქტრინაში ***„დაფუძნების" ანუ „დაარსების" თეორია („Gründungstheorie")*** ეწოდება. ამ თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირის „ეროვნულობა„ განისაზღვრება მისი დაარსების, რეგისტრაციის ქვეყნის მიხედვით. ინკორპორაციის პრინციპი მიუთითებს, რომ კომპანია მას შემდეგ, რაც ერთხელ დაარსებული იქნება მოცემულ ქვეყანაში, სხვა სახელმწიფოში აღიარებული უნდა იყოს უფლებაუნარიანად.[3] ამ შემთხვევაში მისი ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილს მნიშვნელობა არა აქვს.

---

[1] G. Kegel. K. Schurig. Internationales Privatrecht, 8 Auflage, Munchen, 2000, S.501-502.

[2] Th Rauschler Internationales Privatrecht 1 Auflage, Heidelberg, 1999, S. 137.

[3] P. Behrens Niederlassungsfreiheit und Internationales Gesellschaftsrecht RabelsZ 52, 1988, S.498

დიდი ბრიტანეთისა და აშშ-ს კანონმდებლობებში იურიდიული პირის „ეროვნულობის" განმსაზღვრელი კრიტერიუმი მისი დაარსების ადგილია, ანუ ის ქვეყანა, სადაც კომპანია დაარსდა, დაამტკიცა თავისი წესდება და რეგისტრაცია გაიარა. ინგლისელი ავტორები ამ კანონს ინკორპორაციის კანონს უწოდებენ და თვლიან, რომ თუ იურიდიული პირი დაარსდა დიდ ბრიტანეთში და იქ დაამტკიცა თავისი წესდება, ის ითვლება ინგლისური სამართლის იურიდიულ პირად (ინკორპორაციის პრინციპი).

პრობლემურია საკითხი იმის შესახებ, თუ კონკრეტულად რომელი ქვეყანა უნდა იქნეს მიჩნეული დაფუძნების ქვეყნად. ამ თეორიის მომხრე სახელმწიფოთა უმრავლესობის საკორპორაციო სამართალი ამგვარ ქვეყნად წესდებით განსაზღვრულ ადგილსამყოფელ ქვეყანას მიიჩნევს[1].

დაფუძნების თეორიის ისტორიული ფესვები XVIII საუკუნის ინგლისიდან მოდის[2]. მისი აღიარების ძირითადი მიზეზი და საფუძველი ის იყო, რომ ინგლისს სურდა საკუთარ კოლონიებში წარმოშობილი საკორპორაციო-სამართლებრივი ურთიერთობები ინგლისიდანვე – თავისივე სამართლით ემართა და არა მის რომელიმე კოლონიაში მოქმედი შერეული სამართლის მიხედვით. ამით ინგლისი თავის ძალაუფლებას განიმტკიცებდა ოკეანისგაღმა ქვეყნებში. ამიტომაც იყო, რომ აღნიშნულმა პრინციპმა მთელს საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში პოვა სამართლებრივი აღიარება. ეს პრინციპი დღესდღეობით მოქმედებს არა მარტო ინგლისსა და აშშ-ში, არამედ კონტინენტური სამართლის ისეთ ქვეყნებშიც, როგორიცაა: ნიდერლანდები, შვეიცარია, დანია, შვედეთი, ბელგია, რუმინეთი და აშ. ასე, მაგალითად, „საერთაშირისო კერძო სამართლის შესახებ" შვეიცარიის 1987 წლის 18 დეკემბრის კანონის 154-ე მუხლის მიხედვით, „საზოგადოებები ექვემდებარებიან იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის კანონის მოთხოვნებითაც არიან ორგანიზებულნი".

---

[1] V Kruse Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften innerhalb der EG; Köln, Berlin, Bonn, München, 1997, S.8.

[2] F Zisovski. Grenzübersehreitenden Umzug von Kapitalgesellschaften, Heidelberg, 1994, S.10

ბ) ადგილსამყოფლის თეორია („Sitztheorie")

კონტინენტური სამართლის სისტემის ისეთ ქვეყნებში, როგორიცაა: გერმანია, ავსტრია, პორტუგალია, ესპანეთი და ა.შ., აღიარებულია ინკორპორაციის პრინციპიდან რადიკალურად განსხვავებული, ე.წ. „ადგილსამყოფლის" ანუ „ბინადრობის" პრინციპი, რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის „ეროვნულობის" განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად მისი ცენტრალური ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილია მიჩნეული. ასე, მაგალითად, ავტოკონცერნი „BMW" სამართლებრივი თვალსაზრისით მხოლოდ იმ შემთხვევაში ჩაითვლება გერმანულად, თუ მისი ცენტრალური ადმინისტრაციული ორგანო გერმანიის ტერიტორიაზე იქნება განთავსებული (მიუხედავად იმისა, რომ მისი საფირმო სახელწოდების აბრევიატურაში პირდაპირაა მითითებული მისი გერმანული წარმოშობა). აღნიშნული თეორია გერმანულ სკს-ის დოქტრინაში ***„ადგილსამყოფლის თეორიის" („Sitztheorie")*** სახელწოდებითაა ცნობილი. ეს თეორია განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საქართველოსთვის, რადგანაც „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონმა იურიდიული პირების „ეროვნულობის" განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად სწორედ „ბინადრობის პრინციპი" მიიჩნია. კერძოდ, კანონის 24-ე მუხლის თანახმად, „იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც იურიდიული პირის ადმინისტრაციას აქვს ფაქტობრივი ადგილსამყოფელი".

ადგილსამყოფლის თეორია XIX საუკუნის საფრანგეთში წარმოიშვა[1]. პირველად საკანონმდებლო განმტკიცება აღნიშნულმა თეორიამ „სავაჭრო საზოგადოებათა შესახებ" ბელგიის 1973 წლის 18 მაისის კანონის 128-ე და 129-ე მუხლებში პოვა[2]. დღესდღეობით ეს თეორია გაბატონებულია საფრანგეთში[3], ბელგიაში[4], ლუქსემ-

[1] B Grossfeld. Die Entwicklung der Anerkennungstheorien im internationalen Gesellschaftsrecht, in Festschrift für Harry Westermann, Karlsruhe, 1994, S 199

[2] H. Grothe Die „ausländische Kapitalgesellschaft & Co `, Köln, Berlin, Bonn, Munchen, 1989, S. 43.

[3] H. Jürgen Sonnenberger Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht, Heidelberg, 1975, S 221

[4] H Theodor Soergel A. Lüderiz BGB, Einführungsgesetz, Band 8, 11 Aufl ,

ბურგში[1], ავსტრიაში, გერმანიაში, ესპანეთსა და კონტინენტური ევროპის სხვა ქვეყნებში.

გარდა ზემოთ ჩამოთვლილი ევროპული სახელმწიფოებისა, ამ პრინციპმა მხარდაჭერა პოვა ზოგიერთი სამხრეთ-ამერიკული ქვეყნის კანონმდებლობაშიც. კერძოდ, ბრაზილიის კონსტიტუციის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ბრაზილიურ კომპანიად ითვლება ისეთი კომპანია, რომელიც ორგანიზებულია ბრაზილიის კანონმდებლობის მიხედვით და ბრაზილიის ტერიტორიაზე გააჩნია თავისი ძირითადი ოფისი".[2]

საერთაშორისო ბრუნვის წესებთან ადაპტირებული ეს კრიტერიუმი საკმაოდ ფართო აღიარებით სარგებლობს, რაც იმის შედეგიცაა, რომ „იგი საშუალებას იძლევა თავიდან იქნეს აცილებული სიტუაცია, როცა იურიდიული პირის დაარსება არსებითად დაყვანილია „საფოსტო ყუთის" ფიქსაციამდე და მეტად პირობითი, ფორმალური ხასიათი აქვს "[3].

ამ პრინციპმა განსაკუთრებით ფუნდამენტური თეორიული განვითარება გერმანულ დოქტრინაში პოვა. როგორც მიუთითებენ, გერმანული იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის დოქტრინა „ადგილსამყოფლის თეორიის" საძირკველზე დგას.[4] აღნიშნული თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირი ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მას გააჩნია ადგილსამყოფელი. კონკრეტულად კი ასეთ ადგილსამყოფლად კომპანიის ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი (Hauptverwaltung) მიიჩნევა, ამასთან, არანაირ როლს არ თამაშობს ის, თუ სად გააჩნია მას ძირითადი საწარმოები[5]. ამდენად, გადამწყვეტი კრიტერიუმია „ბიზნესის ხე-

---

Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1983, Rz. 199

[1] Art 159 des Gesetzes von 10 8.1915 betreffend der Handelsgesellschaft, abgedruckt Arend\Georges Das luxsemburgische Aktienrecht, 1987, S 35

[2] Конституции Зарубежных Г`осударств. Американский континент, Ереван, изд. `Мхитар Гош~, 1998, с. 150.

[3] В.П Звеков. Международное частное право (курс лекций), М., изд `норма~, 1999, с.215.

[4] J. Kropholler. Internationales Privatrecht. 4 Auflage, Tübingen, 2001, S 535.

[5] K Firsching. B von Hoffmann. Internationales Privatrecht Einschließlich der

ლმძღვანელობის საქმიანობის ადგილი და მისი წარმომადგენლობითი ორგანოები, მაშასადამე, ის ადგილი, სადაც კომპანიის სახელმძღვანელო აქტის საფუძველზე მიიღება საწარმოს მართვის ეფექტური გადაწყვეტილებები“[1]. ეს არის მრავალმხრივი კოლიზიური ნორმა, რაც იმას ნიშნავს, რომ იგი მიუთითებს არა მხოლოდ გერმანულ სამართალზე, არამედ უცხო ქვეყნის სამართალზეც[2].

ადგილსამყოფლის თეორია ვრცელდება როგორც იმ კომპანიებზე, რომლებსაც ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის შიგნით აქვთ, ისე საზღვარგარეთ არსებულ ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელზე[3].

პრობლემის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. კომპანია „X“ დარეგისტრირდა ლუქსემბურგის სავაჭრო რეესტრში, როგორც სააქციო საზოგადოება. მან თავისი ცენტრალური ადმინისტრაცია ლუქსემბურგშივე დააარსა, მაგრამ ინვესტირება გერმანიაში განახორციელა და იქვე დაიწყო თავისი პროდუქციის გამოშვება, ხოლო ლუქსემბურგში მას თავისი საქმიანობა არ განუხორციელებია. ამ შემთხვევაში ამ კომპანიის პერსონალური სტატუტი ლუქსემბურგის სამართალს ექვემდებარება და კომპანიაც ლუქსემბურგულად უნდა ჩაითვალოს. მაგრამ თუ ლუქსემბურგში დაარსებული საწარმო თავის ცენტრალურ ადმინისტრაციას გერმანიაში განათავსებს, ხოლო ინვესტირებას ლუქსემბურგში განახორციელებს, მაშინ ეს კომპანია გერმანულად ჩაითვლება, რადგან ლუქსემბურგიცა და გერმანიაც „ადგილსამყოფლის თეორიის“ ქვეყნებს მიეკუთვნებიან.

აღსანიშნავია, რომ ევროკავშირის სამართალი დიდ როლს თამაშობს ზემოაღნიშნული ორი თეორიის დაახლოებაში. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ამსტერდამის 1997 წლის 2 ოქტომბრის

Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrenrechts. 4. Auflage, München, 1995, S.255.s

[1] BGH, Urteil vom 21 3 1986, BGHZ 97, 269 (272), OLG Hamburg, Urteil vom 21.1.1987, RIW 1988, 816.

[2] H. Wiedermann. Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandrechts, Band 1. Grundlagen, Munchen, 1980, S. 793.

[3] C. Theodor Ebenroth. A. Sura. Das Problem der Anerkennung im internationalen Gesellschaftsrecht, RabelsZ, 43, 1979, S. 315.

(ყოფილი მაასტრიხტის 1992 წლის 7 თებერვლის) ევროგაერთიანების დაფუძნების ხელშეკრულება. კერძოდ, ხელშეკრულების 43-ე და 48-ე მუხლები (ყოფილი მაასტრიხტის ხელშეკრულების 52-ე და 58-ე მუხლები) განამტკიცებენ ე.წ. ფილიალების თავისუფლების პრინციპს ("Niederlassungsfreiheit"), რომლის მიხედვითაც ევროკავშირის რომელიმე ქვეყნის სამართლით დაარსებული კომპანიის ფილიალის აღიარება ხდება ევროკავშირის წევრ სხვა სახელმწიფოში.

აღნიშნულთან დაკავშირებით განსაკუთრებით საინტერესოა ევროკავშირის სასამართლოს მიერ 1999 წელს გამოტანილი ცნობილი გადაწყვეტილება ე.წ. "Centros"-ის საქმეზე. კერძოდ, აღნიშნული დავა ეხებოდა დანიის მოქალაქეების ცოლ-ქმარ ბრაიდების მიერ ინგლისში დაარსებულ კომპანიას "Centros LTD", როგორც შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას ("Private Limited Company"). ბრაიდებმა ინგლისური სამართლით დადგენილი მინიმალური საწესდებო კაპიტალისთვის თანხა არ შეიტანეს, ხოლო იურიდიულ მისამართად (ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლად) მათი დანიაში მცხოვრები მეგობრის ბინა მიუთითეს. ისინი ინგლისში არანაირ საქმიანობას არ ეწეოდნენ. "Centros LTD"-ს სურდა თავისი ფილიალი დანიის სავაჭრო რეესტრში შეეტანა, რაზედაც სარეესტრო სამსახურმა უარი განუცხადა იმ მიზეზით, რომ, დანიური სამართლის მიხედვით, აუცილებელი იყო საწესდებო კაპიტალის - 200000 დანიური კრონის (დაახლოებით 40000 ევროს) ქონა. სამართლებრივ საფუძვლად იგი იშველიებდა ევროგაერთიანების ხელშეკრულების 46-ე მუხლს. ევროკავშირის სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ, ვინაიდან "Centros LTD" დაარსებულ იქნა ინგლისური სამართლის მიხედვით, ინკორპორაციის პრინციპიდან გამომდინარე, იგი მიიჩნევა ინგლისურ კომპანიად და, თანახმად ევროკავშირის ხელშეკრულების 43-ე და 48-ე მუხლებისა, არც ერთ ქვეყანას არ ჰქონდა უფლება მის იურიდიულ სისწორეში ეჭვი შეეტანა, თუნდაც კომპანიის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი დანიაში ყოფილიყო.[1]

[1] EUGH, Urt. Von 9 3.1999 – Rs. C- 212\97 (Centros Ltd\Erhvervsog Selskab-

დაფუძნების თეორიას მომხრეები გერმანიაშიც ჰყავს (მაგ., ბაიცკე[1], გრასმანი[2], სანდროკი[3]). გარდა ამისა, თანამედროვე ევროკავშირის სამართალში დაფუძნების თეორიას უფრო მეტი მომხრე ჰყავს, ვიდრე „ადგილსამყოფლის თეორიას[4]“.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, დაფუძნების თეორიას გააჩნია მრავალი ნაკლოვანებაც. უმთავრეს ნაკლად მიიჩნევა ის, რომ ხშირად ერთ ქვეყანაში დაარსებული სამეწარმეო საზოგადოება სრულიად სხვა ქვეყანაშია განლაგებული, იქ აწარმოებს თავის საქმიან ურთიერთობებს და ამიტომაც, ხშირად კრედიტორთათვის გაუგებარი ხდება, თუ რეალურად რომელი ქვეყნის სამართალს ექვემდებარება აღნიშნული კომპანია. ამის გამო ინვესტორები საზიფათოდ მიიჩნევენ ამგვარ კომპანიებთან ხელშეკრულების დადებას.

თავის მხრივ, რასაკვირველია, „ადგილსამყოფლის თეორიასაც“ გააჩნია როგორც დადებითი, ისე უარყოფითი მხარეები. დადებით მხარეთაგან, უპირველეს ყოვლისა, აღსანიშნავია ის, რომ „ადგილსამყოფლის თეორიას“ გააჩნია ავტომატური სანქცია დაფუძნების დროს შეცდომის დაშვების შემთხვევაში. ესაა ე.წ. „არაღიარება“ (Nichtanerkennung), რომელსაც გააჩნია პრევენციული, თვითრეგულირებადი ეფექტი, რითაც იგი ხელს უწყობს კერძოსამართლებრივი სისტემის რეგულირებას.[5] ამიტომაცაა, რომ ადგილსამყოფლის თეორიას გერმანულ დოქტრინაში დაცვით თეორიად მიიჩნევენ[6]. შემდეგ

---

sstyrelsen), NJW 1999, 52 5, Heft 28, S. 2027-2029

[1] G. Beitzke Kollisionsrecht von Gesellschaften und juristischen Personen, in Lauterbach (Hrsg.), Vorschlage und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Person- und Sachenrechts, 1972.

[2] G. Grasmann System des internationalen Gesellschaftsrechts, 1970

[3] Sandrock Die multinationalen Korporationen im internationalen Privatrecht, in: Berichte der Deutschen Geselischaft f Völkerrecht, 1978.

[4] J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. 13. Bearbeitung 1993 von Gernhard Großfeld. Sellier de Gruyten, Berlin, 1993, S.8.

[5] J von Staudingers Kommentar, S. 10.

[6] H. Wiedermann Internationales Gesellschaftsrecht, in· Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung im Ausgang des 20 Jahrhunderts, Bewahrung oder

მნიშვნელოვან უპირატესობად შეიძლება კრედიტორთა ინტერესების დაცვა ჩაითვალოს, რაზეც გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაც ამახვილებს ყურადღებას. ასე, მაგალითად, ბავარიის მიწის უმაღლესმა სასამართლომ თავისი 1992 წლის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ ,,ამ თეორიის (დაფუძნების თეორიის, – ზ.გ.) სასარგებლოდ, რომელიც დაცვით თეორიადაც უნდა ჩაითვალოს, მეტყველებენ ძლიერი არგუმენტები". უპირველესი მათ შორის ისაა, რომ იგი გარანტირებულს ხდის სახელმწიფოს მხრიდან სამეწარმეო საზოგადოების საქმიანობის კონტროლს და, შესაბამისად, დაცულს ხდის კრედიტორთა ინტერესებს.[1]

,,ადგილსამყოფლის თეორიაც", ისევე როგორც საზოგადოდ ნებისმიერი თეორია, არ შეიძლება სრულყოფილ, უნაკლო თეორიად ჩაითვალოს. როგორც ხატოვნად მიუთითებს პროფესორი ბ. გროსფელდი, მასაც აქვს თავისი სისუსტეები, რომელთა გამოც ,,მანაც უნდა იხადოს გარკვეული საზღაური". განმსაზღვრელი აქ ის არის, ეს საფასური მის კონკურენტ თეორიებთან შედარებით მაღალია თუ დაბალი.[2] ამ თეორიის ძირითად ნაკლოვანებად შეიძლება ჩაითვალოს ის, რომ ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის დადგენა ხშირად რთულდება. შემდეგი პრობლემა არის ის, რომ ხშირად ვერ ხერხდება შიდა საორგანიზაციო საკითხების, ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლის მიხედვით გადაწყვეტა, თუ მისი დაფუძნება სხვა ქვეყანაში მოხდა. გარდა ამისა, დაფუძნების თეორია ძალიან ართულებს კომპანიის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის შეცვლას, რადგანაც ამას მოჰყვება ე.წ. სტატუტის შეცვლა, რაც ცალკე განხილვის თემაა და ამიტომაც აქ მასზე არ შევჩერდები.

ზემოთ აღნიშნული ორი თვალსაზრისის დაახლოების ტენდენცია აისახა ,,იურიდიული პირების უცხოურ კომპანიებად მიჩნევის შესახებ" ჰაագის 1956 წლის კონვენციაში, რომელიც გამოდის იმ

Wende, Festschrift für Gerhard Kegel, Frankfurt a M , 1977, S.196

[1] Das Bayerische Oberste Landesgericht, WM 1992, 1371=EuZW 1992, 548m ANM Behrens 550=DB 1992, S 1400.

[2] J. von Staudingers Kommentar, S 11.

თვალსაზრისიდან, რომ იურიდიული პირის „ეროვნულობა“ განისაზღვროს „რეგისტრაციის ადგილის“ და იმ ქვეყნის კანონმდებლობის მიხედვით, სადაც მისი ადმინისტრაცია იმყოფება.

აღსანიშნავია, რომ იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუტთან დაკავშირებით განსხვავებული მიდგომა ჩამოყალიბდა არა მარტო დასავლეთ ევროპის მაღალგანვითარებულ ქვეყნებში, არამედ იმდროინდელ საბჭოთა კავშირში და აღმოსავლეთ ევროპის სოციალისტურ სახელმწიფოებში. კერძოდ, დაფუძნების თეორიის მომხრე ქვეყანათა რიცხვში მყარად დამკვიდრდნენ საბჭოთა კავშირი, უნგრეთი და გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკა[1].

საბჭოთა კავშირში დაფუძნების თეორიას ღრმა ფესვები გაჩნდა[2]. იგი განმტკიცებული იყო 1961 წლის „საბჭოთა კავშირის და მოკავშირე რესპუბლიკების სამოქალაქო კოდექსის საფუძვლების“ 124-ე მუხლის მე-2 აბზაცში[3]. აღნიშნულ მუხლში ყურადღება გამახვილებული იყო იმ უცხოურ საწარმოთა და ორგანიზაციათა უფლებაუნარიანობაზე, რომელთაც სავაჭრო ურთიერთობები ჰქონდათ საბჭოთა კავშირთან. შემდგომში აღნიშნული დებულება განაზოგადა იმდროინდელი საბჭოთა კავშირის კერძო სამართლის დოქტრინამ[4].

იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის დაფუძნების თეორიის პრინციპის შემდგომი წარმომადგენელი ყოფილი სოციალისტური სახელმწიფოებიდან იყო უნგრეთი. პერსონალურ სტატუტს განსაზღვრავდა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 1979 წლის უნგრეთის კანონი. კერძოდ, აღნიშნული კანონის მე-18 პარა-

---

[1] U. Drobnig Das internationale Gesellschaftsrecht nach der Privatisierung der Wirtschaft in den osteuropäischen Landern. In. Perspektiven des internationalen Privatrecht nach dem Ende der Spaltung Europas (Tagung am 3. und 4 April 1992 in Osnabrück), Hrsg von Dr Christian v. Bar , Köln, Berlin, Bonn, München, 1992, S 113.

[2] G. Pfaff. Die Außenhandelsschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Lander im Handel mit der Bundesrepublik Deutschland, 1973, S. 475.

[3] A. N Makarov. Quellen des Internationalen Privatrecht, 3. Aufl., 1978, S 246

4 M Boguslawski Internationales Privatrecht I (deutsche Übersetzung), 1976, S 116

გრაფის მიხედვით, „პერსონალური სტატუტი განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომლის ტერიტორიაზედაც რეგისტრირებულია აღნიშნული იურიდიული პირი“[1]. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ უნგრეთის სამართალი ითვალისწინებდა გამონაკლისსაც, რომლის დროსაც პერსონალურ სტატუტად შეიძლებოდა მიჩნეულიყო იურიდიული პირის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი. ეს იმ შემთხვევაში დაიშვებოდა, თუ იურიდიული პირი რამდენიმე ქვეყანაში იყო რეგისტრირებული, ან/და სულაც გათავისუფლებული იყო რეგისტრაციისაგან. ამ შემთხვევაში პერსონალური სტატუტისათვის გადამწყვეტი იყო იურიდიული პირის წესდების ადგილსამყოფელი ქვეყნის, ან/და ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს სამართალი.

გერმანიის დემოკრატიულ რესპუბლიკაში იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუტს განსაზღვრავდა „სამართლის მითითების შესახებ“ (Rechtsanwendungsgesetz-RAG) 1975 წლის კანონის მე-8 პარაგრაფი, რომლის მიხედვითაც, საწარმოთა (die Betriebe) უფლებაუნარიანობა, ისევე როგორც მისი იურიდიულ პირად აღიარება განისაზღვრება იმ სახელმწიფოს სამართლით, რომლითაც მისი სამართლებრივი მდგომარეობა არის დამტკიცებული. იმას, თუ რა ითვლებოდა „საწარმოს“ ცნებაში, თავად კანონი არ განსაზღვრავდა. მოგვიანებით, მის ოფიციალურ კომენტარში „საწარმოდ“ მიჩნეულ იქნა ყველა ფორმის ეკონომიკური საქმიანობისათვის ჩამოყალიბებული ორგანიზაცია[2]. გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის დოქტრინაც, უნგრეთის მსგავსად, გამონაკლის შემთხვევებში ითვალისწინებდა ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის თეორიის გამოყენებას[3].

„სოციალისტური ბანაკის“ წევრ ქვეყანათა მეორე ჯგუფი მხარს

---

[1] Law-Decree no 13 of 1979 on Private International Law (The Statutes of the Hungarian People's Republik), 1982, S 54

[2] Enderlein Die kollisionsrechtliche Regelung von Kooperation und Gesellschaft: RiA Nr. 38, 1981, S.7.

[3] Internationales Privatrecht. Kommentar zum Rechtsanwendungsgesetz, (Hrsg Ministerium der Justiz) 1989

„ადგილსამყოფელის თეორიას“ უჭერდა. აღნიშნულ ქვეყანათა რიცხვს მიეკუთვნებოდა ალბანეთი, ბულგარეთი, პოლონეთი და რუმინეთი.

ალბანეთის 1964 წლის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-4 მუხლი პირდაპირ მიუთითებდა, რომ იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება მისი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლით. პრაქტიკულად იგივე დებულება გააჩნდა პოლონეთს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 1965 წლის კანონის მე-9 მუხლის მე-2 ნაწილში. ბულგარეთი „ადგილსამყოფელის თეორიის“ პრინციპს ძირითადად საგარეო სავაჭრო კერძო არბიტრაჟებში საქმის განხილვისას იყენებდა[1]. დაბოლოს, რუმინეთს ჰქონდა ყველაზე უფრო ცალსახა დამოკიდებულება როგორც დოქტრინაში, ასევე სასამართლო პრაქტიკაშიც „ბინადრობის პრინციპის“ სასარგებლოდ[2].

ერთადერთი ქვეყანა, რომელსაც დოქტრინასა და პრაქტიკაში აღიარებული ჰქონდა ორივე თეორია, იყო იმდროინდელი ერთიანი იუგოსლავია. იუგოსლავიურმა დოქტრინამ აირჩია კომპრომისული ვარიანტი. ამასთან, წამყვან პრინციპად მან აღიარა „დაფუძნების თეორია“. მან აღნიშნული წესი დააფიქსირა საკანონმდებლო აქტებში: 1979 წლის კანონში „ინტერლოკალური კერძო სამართლის შესახებ„[3] და 1982 წლის კანონში „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“. მაგრამ ამ უკანასკნელში იქვე გაითვალისწინა გამონაკლისიც: იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნულ იურიდიულ პირს ადგილსამყოფელი არ ექნებოდა რეგისტრაციის ქვეყანაში, მაშინ მის პერსონალურ სტატუტად მიიჩნეოდა არა დაფუძნების ქვეყნის, არამედ ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი. ამ შემთხვევაში, ცხადია, კანონი აღიარებდა „ადგილსამყოფლის თეორიას“[4].

[1] G. Pfaff Die Außenhandelsschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Länder im Handel mit der Bundesrepublik Deutschland, 1973, S. 104.

[2] Tonsch. Die Rechtsstellung des Ausländers in Rumänien, 1975, S.69

[3] Art 17 Abs 1 IPR-G 1982 (Text in RabelsZ 49, 1985, S.544), sowie Art.10 Gesetz über „Interlokales Privatrecht`, 1979 (Text in WGO\MfO 1978, S 266)

[4] Art 17. Abs.2 IPR-G; Lipowschek Das neue jugoslawische internationale Privat- und Prozessrecht im Bereich des Vermögensrechts; RabelsZ 49, 1985, S 430.

საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდეგ გეგმური ეკონომიკიდან საბაზრო ეკონომიკაზე გადასვლამ, სახელმწიფო საწარმოთა პრივატიზაციის დაწყებამ შესაბამისი ცვლილებები გამოიწვია ყოფილ სოციალისტურ სახელმწიფოებში. ზოგიერთმა ქვეყანამ შეცვალა თავისი დოქტრინა, ზოგიერთმა კი იგი უცვლელად დატოვა.

საბჭოთა კავშირის სამართალმემკვიდრემ – რუსეთის ფედერაციამ იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად უცვლელი დატოვა „დაფუძნებით თეორია". მსგავსი პრინციპი განამტკიცა უზბეკეთმაც. რაც შეეხება საქართველოსა და უკრაინას, მათ პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის მეორე გზა – ადგილსამყოფლის თეორია აირჩიეს.

გერმანიის გაერთიანების შემდეგ, რასაკვირველია, გაუქმდა გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის კანონმდებლობა. შესაბამისად, ერთიანი გერმანიის დოქტრინამ „ადგილსამყოფლის თეორიას" დაუჭირა მხარი.

რუმინეთი ერთგული დარჩა თავისი დოქტრინის და 1990 წლის კანონში „სავაჭრო საზოგადოებების შესახებ" (მუხ. მე-2, აბზ. 2) განსაზღვრა: „სავაჭრო საზოგადოებები, რომლებსაც ადგილსამყოფელი რუმინეთში გააჩნიათ, ითვლებიან რუმინულ იურიდიულ პირებად"[1].

რუმინეთის მსგავსად, ბულგარეთმაც მიიღო 1991 წლის „სავაჭრო კანონი", რომლის 282-ე მუხლში[2] კოლიზიური ნორმით განსაზღვრა იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტი.

გ) ექსპლუატაციის ცენტრის თეორია

„ინკორპორაციისა" და „კომპანიის ადმინისტრაციის" თეორიების გარდა, ახლო აღმოსავლეთის ზოგიერთმა ქვეყანამ განავითარა იურიდიული პირის „ეროვნულობის" განსაზღვრის მესამე დოქტრინა, რომლის მიხედვითაც კომპანიის ეროვნულობის განსაზღვრის მთავარი კრიტერიუმია საწარმოს სავაჭრო-სამრეწველო საქმიანობის ფაქტობრივი განხორციელების ადგილი, ანუ, სხვაგვარად რომ

[1] Deutsche Ubersetzung. JbOstR XXII, 1991, I, S 201

[2] Deutsche Übersetzung· Bulgarische Handels- und Industriekammer (Hrsg.), Handelsgesetz Gesetz über ausländische Investitionen, 1991, S 97

ვთქვათ, „ექსპლუატაციის ცენტრი“. აღნიშნულ ნორმებს შეიცავს ეგვიპტის 1948 წლის სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი და სირიის 1949 წლის სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტი.[1] ამ პრინციპს ძირითადად მხარს უჭერს იტალიაც, თუმცა აქვე უნდა ითქვას, რომ იტალიური კანონმდებლობა არ შემოიფარგლება იურიდიული პირის პირადი სტატუტის რომელიმე ვარიანტით. შესაბამისი კანონის მიხედვით „საზოგადოებები, ასოციაციები, ფონდები და ნებისმიერი სხვა საჯარო თუ კერძო იურიდიული პირები ექვემდებარებიან იმ სახელმწიფოს კანონმდებლობას, რომლის ტერიტორიაზეც იქნა განხორციელებული დაფუძნების პროცედურა“. მიუხედავად ამისა, იტალიური კანონმდებლობა გამოიყენება იმ შემთხვევაშიც, როცა მისი მართვის ორგანოები ან/და საქმიანობის საგანი იტალიაში იმყოფება[2].

„კომპანიის ადმინისტრაციის“ პრინციპისაგან განსხვავებით, „ექსპლუატაციის ცენტრის“ პრინციპი ვერ სარგებლობს ფართო მხარდაჭერით. ამ კრიტერიუმის სისუსტე, უპირველეს ყოვლისა, იმაში ვლინდება, რომ იურიდიული პირების საქმიანობის მნიშვნელოვანი ნაწილი სწორედ მისი ადმინისტრაციული ცენტრის მდებარეობის ადგილზე ხორციელდება[3].

დ) კონტროლის თეორია (“***Kontrolltheorie***“)

გარდა დაფუძნებისა და ადგილსამყოფლის თეორიებია, საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინა იცნობს კიდევ რამდენიმე თეორიას. მათგან აღსანიშნავია ე.წ. ***კონტროლის თეორია*** (“***Kontrolltheorie***“).

როგორც მიუთითებენ, მისი წარმოშობა უკავშირდება 1812 წლის ინგლის-ამერიკის ომს[4]. მაგრამ ამ თეორიის შემდგომი

[1] იქვე, გვ. 185.

[2] Б.А. Баснстый. Реформа системы международного частного право в Италии, журн. `Юридический мир~, 1998, №2.

[3] В.П. Звеков Международное частное право (курс лскций), М , изд `норма~, 1999, с.216

[4] G. Beitzke Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht, München, Berlin, 1938, S 31.

განვითარება უკვე პირველი მსოფლიო ომის პერიოდს უკავშირდება. იმ პერიოდისათვის აღნიშნულმა თეორიამ გერმანიაშიც პოვა მხარდაჭერა[1]. მიუხედავად ამისა, კონტროლის თეორიის ძლიერი მხარდაჭერა უწინარესად დიდი ბრიტანეთის სასამართლო პრაქტიკამ განახორციელა. ეს მიდგომა ინგლისურ სასამართლო პრაქტიკაში პირველად დაფიქსირდა ცნობილი „Daimler Co v. Continental Tyre and Rubber Co" (1916 წ.) საქმის განხილვის დროს[2]. კერძოდ, ინგლისში 1916 წელს დაარსდა საბურავების მწარმოებელი ფირმა, რომელიც წარმოადგენდა გერმანული კომპანია "Deimler-Benz"-ის შვილობილ საწარმოს. მისი კაპიტალი 25 ათასი აქციისაგან შედგებოდა, რომელთაგან მხოლოდ ათასი ეკუთვნოდა ინგლისს, ხოლო დანარჩენი გერმანელთა საკუთრებაში იყო. ინგლისური „დაფუძნების თეორიის" მიხედვით ეს ფირმა უდავოდ ინგლისურ კომპანიად უნდა მიჩნეულიყო. მაგრამ სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა შემდეგზე: მიუხედავად იმისა, რომ კომპანია დაარსებული იყო ინგლისური სამართლის მიხედვით, აქციების საკონტროლო პაკეტის გერმანელთა საკუთრებაში ყოფნის გამო თითქმის მთლიანად ან/და უპირატესად საქმიანობა მიმართული იქნებოდა გერმანელთა ინტერესების ადეკვატურად გათვალისწინებით. ამის გამო კომპანია უნდა ჩათვლილიყო გერმანულად. "Deimler-Benz"-ის საქმემ საფუძველი დაუდო იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის ახალ თეორიას, რომლის მიხედვითაც, კომპანიის „ეროვნულობის" განსაზღვრაში მნიშვნელობა ჰქონდა არა იმას, თუ სად დაფუძნდა („დაფუძნების თეორია") ანდა სად გააჩნდა მას ძირითადი ადგილსამყოფელი („ადგილსამყოფლის თეორია"), არამედ იმას, თუ ფაქტობრივად ვინ აკონტროლებდა მას, ანუ ვინ იყვნენ კომპანიის ძირითადი დამფუძნებლები.

გარდა ინგლისისა, აღნიშნული პრინციპი ინტეგრირებულ იქნა

---

[1] W Wieland Schmidt. Grundrechte und Nationalität juristischer Personen, Heidelberg, 1966, S. 97

[2] ზ. გაბისონია იურიდიული პირები, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტი, ჟურნ „სამართალი", 2000, №3, გვ.34

შვედეთის 1916 წლის 30 მაისის და 1925 წლის 18 ივნისის კანონებში. აღნიშნული კანონები შვედეთმა ეფექტურად გამოიყენა, რადგან ის მიმართული იყო იმ კომპანიების მიერ მიწებისა და საბადოების შეძენის წინააღმდეგ, რომლებიც თუმცა შექმნილი იყო შვედეთში, მაგრამ ფაქტობრივად კონტროლდებოდა უცხოელთა მიერ.[1]

შემდგომში კონტროლის თეორია აიტაცა ზოგიერთმა სახელმწიფომ. ისინი „მტრულად განწყობილ იურიდიულ პირებად" მიიჩნევდნენ იმ იურიდიულ პირებს, რომლებიც „მტრული ეროვნების მქონე" პირებისაგან კონტროლდებოდა. ეს პრინციპი ფართოდ გამოიყენებოდა მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ წლებში, თანამედროვე პირობებში კი იგი, ამწუთიერი ეკონომიკური პოლიტიკის შესაბამისად, მოქნილად გამოიყენება[2]. აშკარაა ისიც, რომ, აღნიშნული თეორია ხშირად პირდაპირ იყო დაკავშირებული ქვეყნების პოლიტიკურ ინტერესებთანაც. კერძოდ, მეომარ ქვეყნებს სჭირდებოდათ მათ ტერიტორიაზე განთავსებული იურიდიული პირები ისე ეკონტროლებინათ, რომ მათ მიერ ინვესტირებით მიღებული მოგება მოწინააღმდეგე ქვეყნებში არ ალმოჩენილიყო. აღნიშნულის გათვალისწინებით, ამგვარი კონტროლის შედეგად დაზარალებული თუ მეტისმეტად შებოჭილი კომპანიები გამუდმებით ცდილობდნენ, კოლიზიური ნორმების გამოყენებით, გათავისუფლებულიყვნენ უცხო სახელმწიფოთა იურისდიქციისაგან[3]. ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ, ვინაიდან აღნიშნულ თეორიას უფრო მეტი პოლიტიკური დასაბუთება ჰქონდა, ვიდრე სამართლებრივი, კონტროლის თეორიას უკვე მხოლოდ ისტორიული ღირებულება გააჩნია და საეჭვოა, რომ მან უახლოეს მომავალში კვლავ პოვოს აღიარება საერთაშორისო კერძო სამართლის თეორიასა და პრაქტიკაში.

იურიდიული პირების ეროვნულობის განმსაზღვრელი განსხვავებული პრინციპები პრაქტიკაში დიდ პრობლემებს ქმნის. ეს

---

[1] М Вольф Международное частное право, М , изд. "иностран. Лит ", 1948, с 336-337

[2] М.М Богуславский Международное частное право, М. 1994, с. 122-123

[3] H Egli Die Sitzverlegung juristischer Personen im internationalen Privatrecht, Zürich, 1965 S.44

პრობლემა საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში „კოლიზიათა კოლიზიის“ სახელით არის ცნობილი. „კოლიზიათა კოლიზია“ გულისხმობს ისეთ სიტუაციას, როდესაც ერთსა და იმავე ფაქტობრივი გარემოებანი სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემაში სხვადასხვაგვარად რეგულირდება.

„კოლიზიათა კოლიზიის“ პრინციპის არსებობა განპირობებულია სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში არსებული ისეთი კოლიზიური ნორმებით, რომელთაც ერთნაირი მოცულობა და განსხვავებული „კოლიზიური მიბმა“ აქვთ.[1] ასე, მაგალითად, სამართლებრივ სისტემათა უმრავლესობაში გათვალისწინებულია კოლიზიური ნორმები, რომლებიც განსაზღვრავენ სამართლის არჩევას იურიდიული პირების უფლებაუნარიანობის დასადგენად. მაგრამ, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, თვითონ კოლიზიურ პრინციპებს განსხვავებული შინაარსი გააჩნიათ.

„კოლიზიათა კოლიზია“ შეიძლება გამოვლინდეს როგორც „დადებითი კოლიზიის“ (როდესაც ერთი სახის სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება რეგულირდებოდეს რამდენიმე სამართლის სისტემით), ისე „უარყოფითი კოლიზიის“ (იმ შემთხვევაში, როცა არც ერთი სამართლის სისტემა არ ითვლება „კომპეტენტურად“ კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას) სახით.

დადებითი კოლიზიის დროს იურიდიული პირის ეროვნულობის განსაზღვრისას ორი სამართლებრივი სისტემა „პრეტენდენტობს“: მაგალითად, როცა იურიდიული პირი, რომელიც რეგისტრირებულია, ვთქვათ, რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით (სადაც მოქმედებს „ინკორპორაციის“ პრინციპი), თავის საქმიანობას ახორციელებს ავსტრიის ანდა საქართველოს ტერიტორიაზე (სადაც მოქმედებს „ბინადრობის“ პრინციპი).

უარყოფითი კოლიზიის დროს კი გამოდის, რომ იურიდიულ პირს საერთოდ არ გააჩნია „ეროვნულობა“; მაგალითად, როდესაც იურიდიული პირი რეგისტრირებულია საქართველოში, მაგრამ საქმიანობას ახორციელებს რუსეთში.

---

[1] Г Ю Федосеева Международное частное право, М 1999, с. 81

„კოლიზიათა კოლიზიის“ პრობლემის გადალახვა უმრავლეს შემთხვევაში საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადების გზით ხდება შესაძლებელი. მათში, განისაზღვრება, თუ რომელ სამართლის სისტემას უნდა დაექვემდებაროს იურიდიული პირების საქმიანობის ესა თუ ის საკითხები (აქციათა რეგისტრაცია, საწესდებო კაპიტალის ფორმირება, გადასახადები და ა.შ.).

აქვე აღსანიშნავია, რომ ზოგჯერ საკმარისი არ არის იურიდიული პირის მხოლოდ ეროვნულობაზე მითითება. მასთან ერთად უნდა განისაზღვროს, თუ რომელი პრინციპითაა დადგენილი ეროვნულობა. ეს შეიძლება საჭირო გახდეს იმ შემთხვევაში, როცა კონტრაქტის დადების დროს მხარეები მიუთითებენ, რომ ხელშეკრულება იდება ქართულ და ინგლისურ (ან სხვა უცხოურ) იურიდიულ პირებს შორის. იმისათვის, რომ მხარეთა შორის წარმოშობილი დავის შემთხვევაში სასამართლოს ან კერძო არბიტრაჟს არ წარმოეშვას კითხვა, თუ რომელი დოქტრინის შესაბამისად ითვლება იურიდიული პირი, ვთქვათ, ქართულად ან ინგლისურად, საჭიროა დამატებით განისაზღვროს ეროვნულობის ხასიათი (კერძოდ, ხელშეკრულებაში მიეთითოს, თუ რომელი კანონმდებლობა იქნა არჩეული მხარეთა მიერ ეროვნულობის განსაზღვრის საკითხის წამოჭრისას).

იურიდიული პირების რომელიმე ქვეყნისადმი მიკუთვნების საკითხს, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა, საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც წყვეტენ. სახელდობრ, ერთ შემთხვევაში (მაგ., გერმანიასა და ესპანეთს შორის 1970 წელს დადებული ხელშეკრულება) უპირატესობას ანიჭებენ ინკორპორაციის პრინციპს, მეორე შემთხვევაში კი (მაგ., გერმანიასა და რუსეთს შორის 1993 წელს დადებული ხელშეკრულება), პირის ადმინისტრაციის განთავსების ადგილს ანიჭებენ პრიორიტეტს.

§3. სახელმწიფო, როგორც საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტი

სკს-ის ერთ-ერთ სუბიექტს, გარდა ფიზიკური და სხვა იურიდიული პირებისა, სახელმწიფო წარმოადგენს.

საერთაშორისო ქონებრივი ურთიერთობები, რომლებშიც, როგორც წესი, სახელმწიფო სუბიექტის სახით გამოდის, შეიძლება ორ ჯგუფად დაიყოს: პირველში შედის ურთიერთობები, რომლებიც წარმოეშობა სუვერენულ სახელმწიფოებს ეკონომიკის, სამეცნიერო-ტექნიკური, საკრედიტო ან დიპლომატიურ ურთიერთობათა სფეროში. ურთიერთობათა მეორე ჯგუფს მიეკუთვნება წმინდა კერძოსამართლებრივი ურთიერთობები, რომლებშიც სახელმწიფო მონაწილეობს, როგორც კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის ერთი მხარე. მეორე მხარე კი, შეიძლება უცხო ქვეყნის ფიზიკური და იურიდიული პირი იყოს.

პირველი რიგის ურთიერთობები რეგულირდება საერთაშორისო საჯარო სამართლის ნორმებით. მიუხედავად ამისა, ისინი მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი მეორე სახის ურთიერთობებთან. ეს უკანასკნელნი კი კერძო სამართლის სფეროს განეკუთვნებიან და მათ რეგულირებაში არცთუ ისე მცირე როლს სკს-იც თამაშობს.

ასე რომ, სახელმწიფო, ერთი მხრივ, გამოდის როგორც საერთაშორისო სავაჭრო ურთიერთობათა მარეგულირებელი ორგანო, როგორც აქტიური მონაწილე აღნიშნულ სავაჭრო ურთიერთობებში — უცხო ქვეყნის კომპანიების გვერდით. საერთაშორისო ვაჭრობაში სახელმწიფო ხშირად მონაწილეობს არა როგორც სუვერენული ხელისუფლების მონაწილე, არამედ როგორც ჩვეულებრივი კომერსანტი.

საერთაშორისო სამართლის თეორიის მიხედვით, სახელმწიფოსა და იურიდიულ პირებს შორის დადებული ხელშეკრულება წარმოადგენს არა საერთაშორისო ხელშეკრულებას, რომელიც საერთაშორისო შეთანხმებების საფუძველზე უნდა დარეგულირდეს, არამედ კომერციულ ხელშეკრულებას, რის გამოც იგი უნდა დაექვემდებაროს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას. აღნიშ-

ნულ დასკვნამდე მივიდა, მაგალითად, გაეროს საერთაშორისო სასამართლო 1952 წელს, როდესაც იხილავდა ინგლისურ-ირანული ნავთობის კომპანიის საქმეს. ამგვარი მიდგომა იმით დასაბუთდა, რომ საერთაშორისო სამართალი ჯერ კიდევ არ აღიარებს საერთაშორისო სამართალსუბიექტობას ინდივიდებსა და კორპორაციებზე[1].

ამ მაგალითიდანაც თვალნათლივ ჩანს, რომ კომპანია, დებს რა ხელშეკრულებას უცხო სახელმწიფოსთან, გაეროს იურიდიული მექანიზმებით სრულებითაც არ არის გარანტირებული სახელმწიფოს მხრიდან, ხელშეკრულების პირობათა უკანონო დარღვევაზე, რაიმე შესაძლო ქმედითი რეაგირებით.

ამ მიმართულებით საერთაშორისო სავაჭრო პრაქტიკაში განხორციელდა ცდები, მომხდარიყო კომპანიებისა და სახელმწიფოს შეთანხმებათა „ინტერნაციონალიზაცია", რითაც გაიზრდებოდა კომპანიებისათვის უსაფრთხოების გარანტიები. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ იურიდიულ კონსტრუქციათა „ინტერნაციონალიზაციის" რამდენიმე მაგალითს:

1. აღნიშნული შეთანხმებები შეიძლება არ დაექვემდებაროს არც ერთი ქვეყნის ეროვნულ და საერთაშორისო შეთანხმებას და თავად წარმოადგენდეს ერთგვაროვან თვითმყოფად სამართლებრივ სისტემას (ე.წ. „კანონის გარეშე კონტრაქტი");

2. შეთანხმება შეიძლება რეგულირდებოდეს სამართლის ზოგადი პრინციპების საფუძველზე, რომელიც აღიარებულია ცივილიზებულ სახელმწიფოებში;

3. შესაძლებელია, რომ სახელმწიფომ, დებს რა ხელშეკრულებას უცხო ქვეყნის კომპანიასთან, მიანიჭოს ამ უკანასკნელს საერთაშორისო სამართალსუბიექტურობა, ე.წ. ad hoc პრინციპით, ანუ საერთაშორისო სამართალსუბიექტობა მხოლოდ ამ კონკრეტული ხელშეკრულების ფარგლებში მიანიჭოს;

4. შეთანხმების მონაწილე სახელმწიფომ ცალმხრივად შეიძლება შეიზღუდოს თავი გარკვეული მოქმედებების შესრულებაში;

5. ხელშეკრულებათა მხარეებს (სახელმწიფოს და ინვესტორ

[1] Anglo-Iranian Oil co. Case International Court of Justice Reports. 1952, S 112.

კომპანიას) შეუძლიათ გამოსაყენებელ სამართლად აირჩიონ საერთაშორისო სამართალი ან lex mercatoria-ს ნორმები.

აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტის რეზოლუცია „სახელმწიფოსა და უცხოურ კერძო პირებს შორის ხელშეკრულებისას გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ„ რომელიც მიღებულ იქნა 1979 წელს ათენის კონფერენციაზე. აღნიშნული რეზოლუციის პირველი მუხლის თანახმად, „სახელმწიფოსა და უცხოურ კერძო პირებს შორის ხელშეკრულება ექვემდებარება მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს, ხოლო მისი არარსებობის შემთხვევაში – იმ სამართლის ნორმებს, რომელთანაც ხელშეკრულება უფრო მჭიდროდ არის დაკავშირებული“. ამასთან, მეორე მუხლში მითითებულია, რომ „მხარეებს შეუძლიათ გამოსაყენებელ სამართლად აირჩიონ ერთი ან რამდენიმე სამართლებრივი სისტემა ან\და სამართლის ზოგადი პრინციპები, ან\ და მათი კომბინაცია“.

ამ პრინციპთან ერთად ხშირად ანგლოამერიკულ საერთაშორისო კერძო სამართლის პრაქტიკაში გამოიყენება ე.წ. „ორიარუსიანი„ მითითებებიც (two-tier clauses), რომელიც ითვალისწინებს ხელშეკრულებაში ისეთი პრინციპების გამოყენებას, რომელიც საერთოა განსაზღვრული სახელმწიფოს შიდასახელმწიფოებრივი და საერთაშორისო სამართლისათვის, ხოლო მათი არარსებობისას უნდა იქნეს გამოყენებული საერთაშორისო სამართლის ნორმები. თვალნათლივ ჩანს, რომ ხელშეკრულების „ინტერნაციონალიზაციის“ ძირითადი მიზეზი კომპანიების მხრიდან უცხო სახელმწიფოსადმი უნდობლობაა. კომპანიებს ხშირად არ სჯერათ უცხო სახელმწიფოთა ობიექტურობისა და მიუკერძოებლობისა. მეორე მიზეზი ამგვარი უნდობლობისა იმის საფრთხეა, რომ, თუნდაც სასამართლოები არ განიცდიდნენ ზეწოლას სახელმწიფოს მხრიდან, თავად სახელმწიფოს აქვს იმის შესაძლებლობა, რომ, საჭიროების შემთხვევაში, ცვლილებები შეიტანოს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში და, ამგვარად, თავის სასარგებლოდ გადაწყვიტოს კომპანიასთან წარმოშობილი ნებისმიერი სახის დავა. ხელშეკრულების „ინტერნაციონალიზაციის“ არსი სწორედ ის არის, რომ მინიმუმამდე იქნეს

დაყვანილი სახელმწიფოს მხრიდან ყოველგვარი ზეწოლა.

როგორც მსოფლიო პრაქტიკა მოწმობს, თავდაპირველად ხელშეკრულებათა „ინტერნაციონალიზაცია“ გამოიყენებოდა ნავთობის წარმოების საკონცესიო ხელშეკრულებისათვის, მაგრამ უკანასკნელ პერიოდში ამგვარი სახის სამართლებრივ ურთიერთობათა რეგულირებისათვის გამოიყენება შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი ან „ორიარუსიანი“ მითითებები.

გარდა ხელშეკრულების „ინტერნაციონალიზაციისა“, ხელშეკრულების მხარეთა თანასწორობისა და პრინციპის pacta sunt servanda (ხელშეკრულება უნდა შესრულდეს) უზრუნველყოფისათვის, ხელშეკრულებებში ხშირად გამოიყენება ე.წ. „სტაბილურობის კლაუზული“.

სტაბილურობის კლაუზულის ცნებაში იგულისხმება ხელშეკრულებაში ჩართული დებულება, რომლის მიხედვითაც სახელმწიფო ვალდებულებას იღებს, არ გამოიყენოს თავისი სუვერენული საკანონმდებლო ხელისუფლება ხელშეკრულების პირობათა შესაცვლელად. სტაბილურობის კლაუზული მიმართულია სახელმწიფო-კონტრაჰენტის საკანონმდებლო სტაბილურობისაკენ. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, იგი ერთგვარად „ყინავს“ შიდასახელმწიფოებრივ სამართალს ხელშეკრულების დადების მომენტში. იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო დაარღვევს სტაბილურობის კლაუზულს, მაშინ კომპანიისათვის ადვილი დასამტკიცებელი ხდება სახელმწიფოს მხრიდან როგორც ხელშეკრულების, ისე pacta sund servanda-ს პრინციპის დარღვევაც. ასე რომ, სტაბილურობის კლაუზული არსებითად აადვილებს სახელმწიფოს მხრიდან ხელშეკრულების პირობების დარღვევის მტკიცების პროცესს.

აღსანიშნავია, რომ აშშ-ის სამართლებრივი სისტემა ხშირად უარს ამბობს სტაბილურობის კლაუზულის გამოყენებაზე და მას იურიდიული ძალის არმქონედ მიიჩნევს. ამის ძირითად არგუმენტად ასახელებენ იმას, რომ სახელმწიფოს არ შეუძლია შეზღუდოს თავისი საკანონმდებლო ან აღმასრულებელი ხელისუფლება კერძო სახის კონტრაქტში აღებული ვალდებულებების გამო. უფრო მეტიც, უცხო ქვეყნის სასამართლოებს, აშშ-ის მიერ მიღებული

„სახელმწიფო აქტის“ (act of state) საფუძველზე, შეუძლიათ უარი თქვან სხვა სახელმწიფოს სუვერენული ხელისუფლების წინააღმდეგ სტაბილურობის კლაუზულის გამოყენებაზე.

საერთაშორისო საჯარო სამართალში დამკვიდრებულია სახელმწიფოთა სუვერენიტეტის დაცვის გარანტი – ***სახელმწიფო იმუნიტეტის პრინციპი***. სწორედ სახელმწიფოს იმუნიტეტის ფარგლების განსაზღვრა ართულებს სახელმწიფოს გათანაბრებას ფიზიკურ თუ სხვა იურიდიულ პირებთან ურთიერთობისას. კერძოდ, პრობლემა იმაში მდგომარეობს, კონკრეტული საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ურთიერთობისას, სახელმწიფო უნდა ჩაითვალოს თუ არა სუვერენული ხელისუფლების მატარებლად და, შესაბამისად, აქვს თუ არა მას უფლება უარი თქვას სხვა ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე?

დოქტრინაში განასხვავებენ სახელმწიფო იმუნიტეტის რამდენიმე სახეს. კერძოდ, გერმანული დოქტრინის მიხედვით, იმუნიტეტი, რომელიც სახელმწიფოთა თანასწორობის საფუძველს წარმოადგენს, შეიძლება სამ ჯგუფად დაიყოს:

1. ***ლეგისლატიური იმუნიტეტი (Legislative Immunität)*** – რომლის მიხედვით არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება სხვა სახელმწიფო თავისი ქვეყნის კანონმდებლობას დაუქვემდებაროს;

2. ***იურისდიქციული იმუნიტეტი (Jurisdiktionsimmunität)*** – რომლის მიხედვით არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება სხვა სახელმწიფო თავის სასამართლო იურისდიქციას დაუქვემდებაროს;

3. ***ექსეკუტიური იმუნიტეტი (Exsekutionsimmunität)*** – რომლის მიხედვით არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება აიძულოს მეორე სახელმწიფო რაიმე მოქმედების შესასრულებლად[1].

სახელმწიფო იძულების გამოყენება უცხო ქვეყნის წინააღმდეგ ეწინააღმდეგება სუვერენულ სახელმწიფოთა თავისუფლებისა და თანასწორობის პრინციპს. იურისდიქციული იმუნიტეტის ცნობილი ფორმულა – „Par in parem non habet jurisdictionem“ (თანასწორს თანასწორის მიმართ არა აქვს იურისდიქცია) ჯერ კიდევ პოსტ-

[1] B. von Hoffmann Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, 6 Aufl., München, 1999, S. 67.

გლოსატორების პერიოდიდან არის ცნობილი.

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ პერიოდამდე საერთაშორისო სამართალში გაბატონებულ თეორიას ე.წ. ***„აბსოლუტური იმუნიტეტის"*** პრინციპი (კონცეფცია) წარმოადგენდა. ამ პრინციპის მიხედვით, სახელმწიფო თავისუფალია სხვა სახელმწიფოს იურისდიქციისაგან, ანუ მის მიმართ სხვა საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებს არა აქვთ უფლება რაიმე იძულებითი ღონისძიებებია გამოიყენონ[1]. მისი ძირითადი მიზეზი და მიზანი ის არის, რომ სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილე სახელმწიფო თავისუფალი უნდა იყოს მეორე – ეკონომიკურად და პოლიტიკურად უფრო ძლიერი – სახელმწიფოს ზეწოლისაგან. იმუნიტეტი პირდაპირაა დაკავშირებული სახელმწიფოს სუვერენიტეტთან, რომლის მიხედვითაც ყველა სახელმწიფო თანასწორია. ეს ფუნდამენტური პრინციპი გამოხატულია ფორმულაში – „Par in parem non habet imperium" (თანასწორს თანასწორის მიმართ არა აქვს ძალაუფლება), რომლის გაგრძელებაცაა ზემოთ მოყვანილი ფორმულა – „Par in parem non habet jurisdictionem".

აბსოლუტური იმუნიტეტის საკანონმდებლო დონეზე განმტკიცება მოხდა ***გაეროს 1961 წლის კონვენციით „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ" (ვენა)*** და ***ვენის 1963 წლის კონვენციით „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ"*** [2]. საქართველო ორივე კონვენციას 1993 წლის 12 ივლისს შეუერთდა. აღნიშნული კონვენციების საფუძველზე, უცხო სახელმწიფოს დიპლომატები და კონსულები, თავიანთი საქმიანობის განხორციელებისას, სარგებლობენ აბსოლუტური იმუნიტეტით. მაგრამ, ამასთანავე, კონვენციებში მოცემულია ჩამონათვალი იმ სამოქალაქო სარჩელებისა, რომელთა აღძვრის შემთხვევაშიც აღარ გამოიყენება დიპლომატიური იმუნიტეტი. ასეთ სარჩელებს, კონვენციის მიხედვით, მიეკუთვნება: ა) სანივთო სარჩელები, თუ ეს სარჩელები უძრავ ნივთებს შეეხება, ამასთან, თუ

---

[1] K Siehr. Internationalcs Privatrecht Deutsches und europaisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S 501

[2] E. Jayme. R. Hausmann. Internationales Privat- und Verfahensrecht Textausgabe., München, 2001, Nr 140 und 141

ასეთი ქონება იმყოფება იმ ქვეყნის ტერიტორიაზე, სადაც აკრედიტებულია დიპლომატიური აგენტი და იგი არ ფლობს ამ ქონებას წარმომადგენლობითი დანიშნულებისათვის; ბ) სარჩელები, რომლებიც შეეხება მემკვიდრეობას, თუ დიპლომატიური აგენტი გვევლინება როგორც ანდერძის აღმასრულებელი ან სამკვიდრო ქონების მმართველი და თუ იგი ამ მოვალეობას ასრულებს როგორც კერძო პირი და არა როგორც ქვეყნის აკრედიტებული დიპლომატი; გ) სარჩელები, რომლებიც შეეხება დიპლომატიური აგენტის პროფესიულ თუ კომერციულ საქმიანობას და ხორციელდება თავისი ოფიციალური ფუნქციის ფარგლებს გარეთ.

ვენის 1961 წლის კონვენციის შესაბამისად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონმა მსგავსი პრინციპი დაამკვიდრა 59-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც, „საქართველოში მოქმედი დიპლომატიური მისიების წარმომადგენლები და მათი ოჯახის წევრები, აგრეთვე მისიების მომსახურე პერსონალი თავისუფლდებიან საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან, „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1961 წლის 18 აპრილის კონვენციის მიხედვით. ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, „როცა მიმვლინებელი ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე არ არის“. კანონის შემდგომი მე-60 მუხლი, წინა მუხლის მსგავსად, ამკვიდრებს საკონსულო წარმომადგენლობის წევრთა იმუნიტეტს, რაც შესაბამისობაშია ვენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენციასთან „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“. კერძოდ, „საქართველოს მოქმედი საკონსულო წარმომადგენლობების თანამდებობის პირები და საკონსულოს მოსამსახურეები თავისუფლდებიან საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენციის მიხედვით“. ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ მომვლინებელი ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე მხარე არ არის. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონი კიდევ უფრო ზრდის იმუნიტეტის გავრცელებულობის ფარგლებს. 61-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად „საქართველოს სასამართლოების განსჯადობა არ ვრცელდება საქართველოში სამსახურებრივი მოწვევით მყოფ უცხო

ქვეყნების წარმომადგენლებსა და მათ თანმხლებ პირებზე". ამავე მუხლის მე-2 ნაწილის ძალით კი „საქართველოს სასამართლოების განსჯადობა არ ვრცელდება პირებზე, რომლებიც საერთაშორისო სამართლის ზოგადი წესების ან სამართლის სხვა ნორმების შესაბამისად თავისუფლდებიან საქართველოს განსჯადობისაგან".

ყველა ზემოთ ჩამოთვლილ პირზე, როგორც სახელმწიფოს წარმომადგენელზე, ვრცელდება აბსოლუტური იმუნიტეტი. გარდა სახელმწიფოებისა, აღნიშნული იმუნიტეტი ვრცელდება აგრეთვე საერთაშორისო ორგანიზაციებსა და მათ წარმომადგენლებზე. მათი იმუნიტეტის ფარგლები და პირთა ჩამონათვალი, როგორც წესი, ან ორგანიზაციის წესდებით (დებულებით) ან ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულების საფუძველზე განისაზღვრება.

იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო ნებისმიერ დროს ისარგებლებდა ამგვარი აბსოლუტური იმუნიტეტით, მაშინ ეს, ბუნებრივია, ხშირ შემთხვევებში შექმნიდა სამართლებრივ უთანასწორობას და გამოიწვევდა სავაჭრო ბრუნვის პარალიზებას – მით უმეტეს, რომ უკანასკნელ პერიოდში, მას შემდეგ, რაც სწრაფი ტემპით განვითარდა საერთაშორისო ვაჭრობა და მასში სახელმწიფოები თავიანთი საჯარო საწარმოებითა და ბანკებითაც ჩაერთნენ, დღის წესრიგში დადგა იმუნიტეტის აბსოლუტურობის ფარგლების გადახედვა. ამისათვის კი ამოსავალი დებულება იყო ის, რომ სავაჭრო ბრუნვაში და საერთაშორისო კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილე სახელმწიფოს იგივე უფლება-მოვალეობები უნდა ჰქონოდა, რაც კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს. სახელმწიფო, როგორც კომერსანტი, არ უნდა სარგებლობდეს პრივილეგიებით სხვა კომერსანტებთან შედარებით[1] – სხვა შემთხვევაში ეს უკანასკნელნი უთანასწორო მდგომარეობაში იქნებოდნენ, რაც გამოიწვევდა კონკურენციის პრინციპის დარღვევას და სახელმწიფოების ერთგვარად მონოპოლიურ მდგომარეობაში ჩაყენებას.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, სკს-ის ევროპულმა დოქტრინამ განავითარა ე.წ. ***„რელატიური" ანუ „შეზღუდული სახელმწიფო იმუნიტეტის"*** (***relativen, beschränkten Immunität, restricted sov-***

[1] R Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht, 4 Aufl., Köln, 2001, S 210

***ereigty*) *თეორია*.** აღნიშნული თეორიის მიხედვით, განსხვავებულ უნდა იქნეს სახელმწიფო, როგორც სუვერენული ხელისუფლების მატარებელი საერთაშორისო საჯარო სამართლის სუბიექტი (acta jure imperii), რომელიც სუვერენულ ფარგლებში ახორციელებს უმაღლეს სახელმწიფოთაშორის ვაჭრობას (hoheitliches Handeln) და სახელმწიფო, როგორც კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე სუბიექტი, რომელიც მის მიერ დაარსებული იურიდიული პირების მეშვეობით მონაწილეობს სავაჭრო ბრუნვაში (acta jure gestionis)[1].

რელატიური სახელმწიფო სუვერენიტეტის თეორია გაბატონებული თეორია გახდა მას შემდეგ, რაც გაიზარდა სავაჭრო ბრუნვაში სახელმწიფოთა მონაწილეობა. XIX საუკუნის დასასრულიდან მოყოლებული ბელგიისა და იტალიის სასამართლოები, კერძო კრედიტორთა ინტერესების დასაცავად, აბსოლუტური სახელმწიფო იმუნიტეტის წინააღმდეგ ცდილობდნენ მის გამოყენებას[2].

მეორე მსოფლიო ომამდე, ნაციზმის პერიოდში, გერმანია მიეკუთვნებოდა იმ სახელმწიფოთა რიცხვს, რომლებიც მხარს უჭერდნენ უცხო სახელმწიფოთა და მათ ორგანოთა აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპს. მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ მათ რიცხვს მიემატა: საფრანგეთი, ავსტრია და სოციალისტური სახელმწიფოები. ამის ძირითადი მიზეზი აღნიშნულ სახელმწიფოებში განხორციელებული კერძო ფაბრიკა-ქარხნების გასახელმწიფოებრიობა გახდა. 50-ანი წლებიდან თანდათან დაიწყო აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპის შეზღუდვა და იგი მხოლოდ სახელმწიფო სუვერენიტეტის ფარგლებში განხორციელებულ კომერციულ ურთიერთობებში გამოიყენებოდა.

აქვე აღსანიშნავია, რომ რუსული დოქტრინის ზოგიერთი წარმომადგენელი არ ეთანხმება ევროპულ დოქტრინაში აღიარებულ „სახელმწიფოს დაყოფის თეორიას“, რომლის მიხედვითაც სახელმ-

---

[1] B von Hoffmann. Staatsunternehmen im IPR. BerGesVölkR 25, 1984, S 35-74.

[2] Damian. Staatsimmunität und Gerichtszwang, 1985, S. 6. ციტირებულია: R Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht, 4. Aufl , Köln, 2001, S 211-ის მიხედვით.

წიფო ზოგჯერ სარგებლობს იმუნიტეტით, ზოგჯერ კი – არა. ასე, მაგალითად, როგორც ცნობილი რუსი კოლიზიონისტი მ. ბოგუსლავსკი აღნიშნავს, „პრაქტიკამ აჩვენა, რომ მოქმედებათა გამიჯვნა de jure imperiis და de jure gestionis შორის ობიექტური კრიტერიუმების საფუძველზე შეუძლებელია“[1]. იგი მიუთითებს იმაზე, რომ მცდარია ***„სახელმწიფოს დაყოფის (ვახლეჩის) შესახებ“ თეორია***, რომლის მიხედვითაც სახელმწიფო შეიძლება ორსახოვანი იყოს. პირველ შემთხვევაში სახელმწიფო, როგორც ხელისუფლების სუბიექტი, თავისი სუვერენიტეტის ძალით მოქმედებს, ხოლო მეორე შემთხვევაში, გამოდის რა ქონებრივ ურთიერთობებში სუბიექტის სახით, თავად წარმოადგენს იურიდიულ პირს და ურთიერთობებში გამოდის მისი მეშვეობით. ავტორის აზრით, სახელმწიფო არ წარმოადგენს იურიდიულ პირს, რადგან ქონებრივ ურთიერთობებში იგი გამოდის განსაკუთრებული სუბიექტის როლში, იურიდიული პირის კატეგორია კი არის სახელმწიფოთა ეროვნული სამართლის კატეგორია. თვითონ სახელმწიფო განსაზღვრავს, თუ რომელი ორგანიზებული წარმონაქმნი წარმოადგენს იურიდიულ პირს, ხოლო იმისათვის, რომ სახელმწიფო იქცეს იურიდიულ პირად, საჭიროა ზესახელმწიფოებრივი ორგანო, მსოფლიო მთავრობა, რომელიც არ არსებობს[2].

აღნიშნულ მოსაზრება, ვფიქრობ, არ უნდა იყოს მართებული შემდეგი არგუმენტების გამო:

1. გამყოფი ხაზის გავლება de jure imperiis-სა და de jure gestionis-ს შორის დავის განმხილველი სასამართლოსათვის რომ ძალიან რთულია, ეს როდი ნიშნავს იმას, რომ იგი შეუძლებელია. აღნიშნულის დასამტკიცებლად შეიძლება უამრავი მაგალითის მოყვანა გერმანიის სასამართლო პრაქტიკიდან, რომელიც მოწმობს, რომ სასამართლოები ხშირად იხრებიან ამგვარი გამყოფი ხაზის მონახვის აუცილებლობისაკენ. ამ მიმართულებით საკითხი შემდეგნაირად დგას – როგორი მოქმედებები შეიძლება ჩაითვალოს de

[1] М М. Богуславский. Международное частное право, М , 1994, с 154.

[2] М.М. Богуславский. Международное частное право, М , 1998, с 149-150

jure imperiis-სა ფარგლებში განხორციელებულად და რად უნდა ჩაითვალოს საინვესტიციო დავის მონაწილე სახელმწიფოს ქმედება – კომერციულ საქმიანობად თუ სუვერენული ხელისუფლების ფარგლებში განხორციელებულ უმაღლეს სახელისუფლებო ვაჭრობად?

დამკვიდრებული პრაქტიკის თანახმად, სახელმწიფოს განსაზღვრული საკუთრება სარგებლობს იმუნიტეტით სასამართლოში სასარჩელო ხარჯების უზრუნველყოფისა და სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულებისაგან. ასე, მაგალითად, ამგვარი იმუნიტეტი ვრცელდება სახელმწიფოს საკუთრებაზე, რომელიც გამოიყენება არაკომერციული მიზნებისათვის, როგორიცაა სამხედრო და სახელმწიფო ხომალდები, სამხედრო დანიშნულების ტანსაცმელი და აღჭურვილობა, აგრეთვე ის საკუთრება, რომელიც ეკუთვნის საკონსულო დაწესებულებებსა და საერთაშორისო ორგანიზაციებს და ა.შ. ამ უკანასკნელის მაგალითად შეიძლება მოყვანილ იქნეს დიუსელდორფის სასამართლოს გადაწყვეტილება, როდესაც არგენტინის გენერალური საკონსულოს წარმომადგენლის ნივთები ჩაითვალა საკონსულოს საქმიანობისათვის აუცილებელ ქონებად და, შესაბამისად, არ დაექვემდებარა იძულებით აღსრულებას[1].

აღნიშნულ შემთხვევებში ზემოთ მითითებული ნივთები იმუნიტეტით მაშინ სარგებლობს, თუ ისინი კომერციული გარიგების საგანია. სწორედ ამ შემთხვევაში შეუძლია სახელმწიფოს – იმუნიტეტის გამოყენებით უარი თქვას მოცემული ქვეყნის იურისდიქციაზე. ამ შემთხვევაში მთავარია ის მოთხოვნა, რომ ამგვარი საკუთრების უფლება გააჩნდეს სახელმწიფოს იმუნიტეტის საკითხის წარმოშობამდე.

ანალოგიური პრობლემა წარმოიშობა საზღვარგარეთის ქვეყნების (მაგალითად, შვეიცარიის) ბანკებში არსებულ, სახელმწიფოს კუთვნილ საბანკო ანგარიშებზე. ზოგადი პრეზუმფციის ამოსავალი მოთხოვნა აქაც ისაა, რომ სახელმწიფომ უნდა დაამტკიცოს – ამ ანგარიშებს აქვთ საჯარო, არაკომერციული თუ ჩვეულებრივი,

---

[1] BAG 3 7.1996. IPRspr. 1996, Nr.134. ციტირებულია: K. Siehr. Internationales Privatrecht Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S.503-ის მიხედვით.

სამეწარმეო ხასიათი. შესაბამისად, პირველზე გავრცელდება იმუნიტეტი, მეორეზე – არა.

2. შემდეგი სადავო დებულება სახელმწიფოს იურიდიულ პირად არმიჩნევაა. ამის ძირითადი მიზეზი, ვფიქრობ, თავად რუსული დოქტრინის მიდგომაა სახელმწიფოს მიმართ. კერძოდ, რუსეთი მხარს უჭერს ჯერ კიდევ საბჭოთა დოქტრინაში დამკვიდრებულ სახელმწიფოს აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპს. რუსეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 435-ე მუხლის თანახმად, სახელმწიფოს სარჩელი არ შეიძლება წარედგინოს მისი თანხმობის გარეშე, ხოლო მის ქონებაზე არ შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს გადახდევინება. აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპი ძირითადად სწორედ ყოფილ სოციალისტურ სახელმწიფოში იმიტომ წარმოადგენდა გაბატონებულ თეორიას, რომ ისინი მაქსიმალურად ცდილობდნენ ყოფილიყვნენ დაცულნი უცხო სახელმწიფოს სასამართლო იურისდიქციისაგან როგორც მიუთითებენ, ეს პრინციპი დღემდე შემორჩა ზოგიერთ ყოფილ სოციალისტურ სახელმწიფოში[1]. რასაკვირველია, ეს მოსაზრება არ ეხება ყველა პოსტსოციალისტურ სახელმწიფოს. ამის მაგალითად შეიძლება დასახელდეს უკრაინა. კერძოდ, უკრაინის 1991 წლის 16 აპრილის კანონით „საგარეო-ეკონომიკური საქმიანობის შესახებ“ ყველა საგარეო-ეკონომიკური ურთიერთობის მონაწილე გათანაბრებულია – იქნება ეს სახელმწიფო თუ ფიზიკური პირი. ეს იმას ნიშნავს, რომ რუსეთისაგან განსხვავებით, უკრაინამ რელატიურ, შეზღუდული სახელმწიფო იმუნიტეტის დოქტრინას დაუჭირა მხარი.

თანამედროვე ევროპულ დოქტრინაში დამკვიდრებული შეხედულების თანახმად, სახელმწიფო კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობს, როგორც იურიდიული პირი. აღნიშნულ მოსაზრებას მხარი დაუჭირა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსმა და 1509-ე მუხლით სახელმწიფო საჯარო სამართლის იურიდიულ პირად მიიჩნია. გარდა ამისა, კოდექსის 24-ე მუხლის მე-4 ნაწილში აღნიშნულია, რომ სახელმწიფო სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთ-

[1] K Kostkiewicz Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998, S 261

იერთობებში მონაწილეობს ისევე, როგორც კერძო სამართლის იურიდიული პირი. სახელმწიფო უფლებამოსილებებს ამ დროს ახორციელებენ მისი ორგანოები (სამინისტროები, დეპარტამენტები და ა.შ.). ამ დროს თავად ეს ორგანოები იურიდიულ პირებს არ წარმოადგენენ. ვფიქრობ, რომ ეს დებულება სწორია, ვინაიდან თავად სახელმწიფო წარმოადგენს საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს, ხოლო სამინისტროები თუ დეპარტამენტები მხოლოდ მის ნებას გამოხატავენ და მის დავალებებს ასრულებენ.

ეს სრულებითაც არ ნიშნავს იმას, რომ სახელმწიფო არ შეიძლება იყოს წარმოდგენილი სხვა იურიდიული პირებით. როგორც პროფ. ლ. ჭანტურია აღნიშნავს, სახელმწიფოს შეუძლია შექმნას სხვადასხვა ხასიათისა და შინაარსის მრავალი იურიდიული პირი იმის მიხედვით, თუ რა ამოცანების რეალიზაცია დაეკისრებათ მათ[1].

სახელმწიფოს იურიდიულ პირად მიჩნევას მხარს ფრანგული დოქტრინაც უჭერს. ასე, მაგალითად, როგორც ცნობილი ფრანგი ადმინისტრატივისტი გ. ბრებანი აღნიშნავს, სახელმწიფო ფლობს იურიდიული პირისათვის დამახასიათებელ ყველა ატრიბუტს – იგი „დებს ხელშეკრულებებს, იღებს თავის თავზე პასუხისმგებლობას, გამოდის მხარედ სასამართლოში; სახელმწიფოს მიმართ შეიძლება გამოტანილ იქნეს სასამართლო გადაწყვეტილება მიყენებული ზიანის ანაზღაურების შესახებ და ა.შ.“[2] ამასთან, სახელმწიფოს მონაწილეობა კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში მეტად თავისებურია: ერთი მხრივ, იგი არის კანონმდებელიც, უზენაესი პოლიტიკური ხელისუფლების მატარებელიც და, მეორე მხრივ კი, ურთიერთობათა რიგითი მონაწილეც[3].

თუ აღნიშნულ თემას უფრო განვავრცობთ, დავინახავთ, რომ სახელმწიფო, თავის მხრივ, შეიძლება გამოვიდეს არა მარტო საჯარო სამართლის იურიდიული პირის დამფუძნებლად (სა-

---

[1] ლადო ჭანტურია შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში თბ., 1997, გვ 246-250

[2] Г Бребан. Французское административное право, М., 1988, с 64

[3] ლ ჭანტურია. დასახ ნაშრომი., გვ 246-247

ჯარო სამართლის იურიდიულ პირებზე არ ვრცელდება ე.წ. Numerus clausus პრინციპი, რაც იმას ნიშნავს, რომ კანონი არ განსაზღვრავს ამგვარი ტიპის იურიდიული პირებისათვის სამართლებრივ ფორმათა ამომწურავ ჩამონათვალს და შესაბამისად, სახელმწიფოს შეუძლია ნორმატიული აქტის საფუძველზე თავისი შეხედულებისამებრ შექმნას იურიდიული პირები), ასევე კერძო სამართლის იურიდიული პირის დამფუძნებლადაც.

როგორც ზემოთ აღვნიშნე, იმუნიტეტი არ გამოიყენება სახელმწიფოს მიერ კომერციული ხასიათის ქმედების დროს, ამიტომაც საჭიროა სასამართლო შეეცადოს განსაზღვროს, თუ კონკრეტულად რას წარმოადგენს სახელმწიფოს კომერციული საქმიანობა და რითი განსხვავდება იგი მის მიერ სუვერენული ხელისუფლების განხორციელებისაგან. გამმიჯნავი კრიტერიუმი, ვფიქრობ, უნდა იყოს არა მიზანი, არამედ კონკრეტული ქმედების სამართლებრივი ბუნება, მისი ხასიათი. პრაქტიკაში სახელმწიფოს მიერ შესყიდული სამხედრო აღჭურვილობა თავისი სამართლებრივი ბუნებით და არა გარიგების მიზნით უნდა ჩაითვალოს ჩვეულებრივ კერძო კომერციულ ნასყიდობის ხელშეკრულებად. ამასთან, მხედველობაში ის გარემოებაც უნდა იქნეს მიღებული, შეეძლო თუ არა კერძო პირს იმავე გარიგების დადება, თუ ეს მხოლოდ სახელმწიფოს, როგორც სუვერენული ხელისუფლების მატარებელ სუბიექტს, ხელეწიფებოდა. ამ კრიტერიუმების გათვალისწინებით იურისდიქციის განსაზღვრისას, სახელმწიფოს საქმიანობა უნდა დაკვალიფიცირდეს ან როგორც ***acta jure gestionis***, ანუ კომერციულ ჩარჩოებში განხორციელებულ გარიგებად ანდა ***acta jure imperii***-დ.

იმისათვის, რომ აღნიშნული პრობლემა უფრო ნათელი გახდეს, მოვიხმობ მაგალითს: კარიბის აუზის სახელმწიფო ლაოლამ, გაითვალისწინა რა ლაოლანელ ბიზნესმენთა რიცხვის ზრდა ჰამბურგის პორტში, გადაწყვიტა გერმანიის ქალაქ ჰამბურგში გაეხსნა საკონსულო. მისთვის შენობის მოსაძებნად ლაოლას სახელმწიფოს ოფიციალური წარმომადგენლები დაუკავშირდნენ ჰამბურგელ მაკლერ M-ს და დაავალეს მოენახა საკონსულოსათვის შესაფერისი ფართი. M-მა პირნათლად შეასრულა დავალება და მოძებნა შესა-

ბამისი ვილა ლაოლას საკონსულოსათვის. საკონსულოს წარმომადგენლებს მოეწონათ აღნიშნული შენობა და სასწრაფოდ გახსნეს მასში საკონსულო, მაგრამ მაკლერისათვის მისაცემი თანხა – პროვიზია არ გადაუხდიათ. მაკლერმა პროვიზიის მოთხოვნის საფუძვლით ლაოლას წინააღმდეგ სარჩელი შეიტანა ჰამბურგის მიწის (ლანდის) სასამართლოში. აღნიშნულზე კონსულმა უარი განაცხადა იმ მიზეზით, რომ ლაოლა სუვერენული სახელმწიფო იყო და გერმანიის სასამართლო იურისდიქციას არ ექვემდებარებოდა, ანუ ის მიუთითებდა სახელმწიფო იმუნიტეტზე.

ამ შემთხვევაში ჰამბურგის მიწის სასამართლოს უფლება აქვს უარი განაცხადოს ლაოლას კონსულის მოთხოვნაზე იმ მიზეზით, რომ სარჩელი ეხება სამაკლერო დავალების ხელშეკრულებას, რომელიც, ჩვეულებრივ, გამოიყენება სამოქალაქო ურთიერთობებში. საკონსულოსათვის შენობის მონახვა, თავისი იურიდიული ბუნებით, არ ჯდება სახელმწიფო სუვერენული ხელისუფლების განხორციელების ჩარჩოებში და ამიტომაც აღნიშნული დავა გერმანიის სასამართლო იურისდიქციას ექვემდებარება[1].

იმისათვის, რომ საერთაშორისო კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში გამოყენებულ იქნეს სახელმწიფო იმუნიტეტი, უპირველეს ყოვლისა, აუცილებელია, რომ თავად ეს სახელმწიფო საერთაშორისო სამართლებრივად აღიარებულ იქნეს სახელმწიფოდ[2]. მას შემდეგ, რაც საერთაშორისო სამართლის წესების დაცვით მოხდება სახელმწიფოს იურიდიულად აღიარება, იგი, ამ მომენტიდან, უკვე იძენს იმუნიტეტის გამოყენების შესაძლებლობას. ამასთან, აღნიშნულს უკუქცევითი ძალა არა აქვს და ამ სუბიექტის აღიარებამდე განხორციელებულ სამართლებრივ ურთიერთობებზე სახელმწიფო იმუნიტეტი არ გავრცელდება. რაც შეეხება იმ ქვეყნებს, რომლებიც საერთაშორისო თანამეგობრობის მიერ არ არიან იურიდიულად (de jure) აღიარებულნი დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ, თუნდაც ფაქტობრივად (de facto) ინარჩუნებდნენ დამოუკიდებლობას (მაგალი-

[1] P. Hay Internationales Privatrecht., München, 1999. S. 4-5.

[2] K Kostkiewicz. Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998, S.351

თად, აფხაზეთი), მათ მიერ საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ურთიერთობისას იმუნიტეტზე მითითება არც ერთ შემთხვევაში არ გამოიყენება.

სახელმწიფო იმუნიტეტი არ გულისხმობს ***მთავრობის იმუნიტეტს*** (***Regierungsimmunität***) – ეს იქნებოდა სახელმწიფო იმუნიტეტის შეზღუდვა და მისი გათანაბრდება de facto მთავრობებთან.

სადავოა საკითხი იმის შესახებ, გულისხმობს თუ არა კერძო სამართლებრივი დავის იურისდიქციის განსაზღვრისას სახელმწიფო იმუნიტეტი მისი ცალკეული ტერიტორიული ერთეულების (რეგიონების, რაიონების და ა.შ.) იმუნიტეტსაც, ანდა უნდა სარგებლობდნენ თუ არა ცალკეული სახელმწიფო სამთავრობო სტრუქტურები (სამინისტროები, დეპარტამენტები და ა.შ.) იმუნიტეტით. გერმანული დოქტრინის ზოგიერთი წარმომადგენლის აზრით, იმუნიტეტი გამოიყენება მხოლოდ სუვერენული, საერთაშორისოსამართლებრივად განუყოფელი სახელმწიფოს მიმართ. სამართლებრივად დამოკიდებული ორგანიზაციული სტრუქტურები (სამინისტროები, სამსახურები და სხვ.) იმდენად შეიძლება ჩაითვალონ იმუნიტეტის მატარებლად, რამდენადაც ისინი ექვემდებარებიან სახელმწიფოს და იცავენ მის ინტერესებს. სახელმწიფოს შიგნით სამართლებრივად დამოუკიდებელი ცალკეული ერთეულები, როგორიცაა ფედერალური მიწები, ოლქები, რეგიონები და სხვაგვარი ტერიტორიული გაერთიანებები (political subdivisions), აგრეთვე საჯარო სამართლის ის იურიდიული პირები, რომლებიც სახელმწიფო დავალებებს ასრულებენ, იმ შემთხვევაში ჩაითვლებიან სახელმწიფო იმუნიტეტის მატარებლად, თუ სახელმწიფო სპეციალური აქტის საფუძველზე მიანიჭებს მათ გარკვეულ საქმიანობაში იმუნიტეტის გამოყენების შესაძლებლობას[1].

აქვე უნდა აღვნიშნო ის, რომ ზემოთ მოყვანილი მოსაზრება არც გერმანულ სამართალშია აბსოლუტურად აღიარებული. კერძოდ, გერმანიის სასამართლოები ხშირად იღებენ საპირისპირო გადაწყვეტილებებს. ასე, მაგალითად, გერმანიის საიმპერიო სასამართლომ (Reichsgericht) უარი განაცხადა პოლონეთის ერთ-ერთი

[1] R Geimer Internationales Zivilprozeßrecht, 4 Aufl , Köln, 2001, S. 213

მხარის (Kreisverband) მიერ acta jure imperii-ს გამოყენებაზე. გადაწყვეტილებაში მითითებული იყო: მხარე არ სარგებლობს საერთაშორისო სამართლის სუბიექტის სტატუსით და, შესაბამისად, იგი არ უნდა სარგებლობდეს სახელმწიფოსათვის მინიჭებული პრივილეგიებით[1]. ამგვარი მოსაზრებითვე განუცხადა უარი საფრანგეთის სააპელაციო სასამართლომ, 1970 წლის გადაწყვეტილებით, გერმანიის ფედერალურ მიწას, ჰესენს, იმუნიტეტის გამოყენებაზე[2].

სწორედ ამგვარი არაერთგვაროვანი დამოკიდებულების გამო, ბოლო პერიოდში კვლავ წამოიჭრა მეცნიერული დისკუსია სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენებასთან დაკავშირებით, რამაც თავისი ასახვა კოდიფიკაციაშიც პოვა. მიღებულ იქნა რამდენიმე რეკომენდაცია და კონფეციის პროექტი აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. ამ მხრივ განსაკუთრებით აღსანიშნავია ევროპის საბჭოსა და გაეროს საერთაშორისო სამართლის კომისიის მიერ შემუშავებული კონვენციების პროექტები, აგრეთვე ისეთი კერძო ინსტიტუტების ნაშრომები, როგორიცაა საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტი (Institut de Droit International), ჰარვარდის სამართლის სკოლა (Harward Law School)[3], გერმანიის საერთაშორისო სამართლის საზოგადოება (Der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht)[4], საერთაშორისო სამართლის ასოციაცია (International Law Association) და ა.შ. გარდა საერთაშორისო რეკომენდაციებისა და კონვენციის პროექტებისა, სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენების ფარგლების საკანონმდებლო განმტკიცება მოხდა საერთო სამართლის სისტემის ისეთ ქვეყნებში, როგორიცაა დიდი ბრიტანეთი, (1978 წლის State Immunity Act-ის მიღებით), აშშ (1976 წლის Federal States Immunity Act (FSIA) და კანადა (State Immunity Act-ის საფუძველზე).

---

[1] RGZ-Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, 110, S 317.

[2] Cour d'appel Paris Rev. Crit. 59, 1970, S.103. ციტირებულია Dahm Delbruch. Wolfrum Völkerrecht, 1989-ის მიხედვით

[3] K. Kostkiewicz Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998, S.206

[4] Schaumann. Habscheid. Die Immunität der ausländischen Staaten nach Völkerrecht und deutschem Zivilprozeßrecht, BerDGVR. 8, 1969.

აშშ-ს აღნიშნულ კანონში მითითებულია, რომ უცხო სახელმწიფოს იმუნიტეტი არ იქნება გამოყენებული, როცა სარჩელის საფუძველს წარმოადგენს კომერციული საქმიანობა, განხორციელებული უცხო სახელმწიფოს მიერ, შეერთებული შტატების საზღვრებს გარეთ, მაგრამ, რომელსაც პირდაპირი შედეგები მოჰყვა შეერთებულ შტატებში (§1605 (ა)2). ამავე კანონში კომერციული საქმიანობის განხორციელების კრიტერიუმად მიჩნეულია არა მიზანი, არამედ ხასიათი, ბუნება გარიგებისა (§1603 (დ)). ამის მიხედვით, „კომერციული საქმიანობა“ ნიშნავს როგორც რეგულარულად განხორციელებულ კომერციული ხასიათის ქმედებას, ისე კონკრეტულ კომერციულ მოქმედებას ან აქტს. დიდი ბრიტანეთის 1987 წლის State Imminity Act-ის მე-3 მუხლში კომერციული საქმიანობა განისაზღვრება მისი ხასიათის მიხედვით, აგრეთვე კონტრაქტების სახეობათა ჩამოთვლის გზით.

როგორც აღვნიშნე, სახელმწიფო იმუნიტეტის პრობლემის გადაწყვეტის ცდები საერთაშორისო დონეზეც იქნა განხორციელებული. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია ევროპის 1972 წლის 16 მაისის კონვენცია „სახელმწიფო იმუნიტეტის შესახებ“. აღნიშნული კონვენციის თანახმად, უცხო ქვეყნის იმუნიტეტი არ იქნება ცნობილი შემდეგ შემთხვევებში:

– თუ უცხო სახელმწიფო საკუთარი სურვილით განაცხადებს უარს იმუნიტეტის გამოყენებაზე;

– თუ ის თავად წარადგენს სარჩელს;

– თუ დავა წარმოიშვა შრომითი ხელშეკრულების (კონტრაქტის), უძრავი ქონების, ზიანის ანაზღაურების, სამრეწველო საკუთრების დაცვის სფეროებში, აგრეთვე უცხო სახელმწიფოთა ბიუროებისა და სააგენტოების de jure gestionis საქმიანობა განხორციელებულია სასამართლოს ქვეყანაში.

1991 წელს საერთაშორისო სამართლის კომისიამ შეიმუშავა პროექტი სახელმწიფოთა იურისდიქციული იმუნიტეტის და მათი საკუთრების შესახებ და რეკომენდაცია მისცა გაეროს გენერალურ ასამბლეას, რომ ამ უკანასკნელს მოეწვია საერთაშორისო კონფერენცია აღნიშნული პროექტის განსახილველად და კონვენციის მის-

აღებად. მაგრამ ამგვარი უნივერსალური კონვენცია, სამწუხაროდ, ჯერჯერობით მიღებული არ არის

სახელმწიფო იმუნიტეტის საკითხი, როგორც წესი, აღარ განიხილება, თუ სახელმწიფომ საკუთარი სურვილით განაცხადა უარი მის გამოყენებაზე[1]. ამ დროს უკვე საჭირო აღარ არის დავის განმხილველმა სასამართლომ ერთმანეთისაგან გამიჯნოს acta jure imperiis-ის და acta jure gestionis-ის ფარგლებში განხორციელებული საქმიანობა.

სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენებაზე უარი აშკარად მაშინაა გამოხატული, როდესაც სახელმწიფო კონტრაქტში რთავს ისეთ დებულებას, რომლის მიხედვითაც იგი თავს ივალდებულებს დაექვემდებაროს უცხო სახელმწიფოს სასამართლოს იურისდიქციას. სხვა შემთხვევაში იმუნიტეტიზე უარი იგულისხმება იმ დროს, როდესაც სახელმწიფო თავად წარადგენს სარჩელს უცხოური კომპანიის წინააღმდეგ. ამ შემთხვევაში წარმოიშობა კითხვა – ნიშნავს თუ არა იმუნიტეტზე უარის თქმას კონტრაქტში ჩაწერილი დებულება, რომლის მიხედვითაც დავას განიხილავს არა რომელიმე კონკრეტული სახელმწიფოს სასამართლო, არამედ სპეციალურად ამ დავისათვის შექმნილი კერძო არბიტრაჟი?

„სახელმწიფო იმუნიტეტის შესახებ“ კონვენცია უარყოფს სახელმწიფოს იმუნიტეტის გამოყენების შესაძლებლობას ისეთ დავებში, რომელიც დაკავშირებულია საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების კანონშესაბამისობასთან, საარბიტრაჟო პროცედურების სისწორესთან და საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ანულირებასთან – თუ საარბიტრაჟო შეთანხმებით სხვა რამ არ არის განსაზღვრული (მუხ. მე-12). საარბიტრაჟო პრაქტიკის ანალიზი მოწმობს შემდეგს: არბიტრაჟები იხრებიან იქითკენ, რომ სახელმწიფოს თანხმობა დავის საარბიტრაჟო წესით განხილვაზე მიჩნეულ იქნეს ვარაუდად სახელმწიფოს მხრიდან იმუნიტეტის გამოყენებაზე უარის თქმის თაობაზე. ეს ვარაუდი გამოიყენება არა მხოლოდ acta jure gestionis-ის, არამედ acta jure imperiis-ის

[1] C. Thomas Ebenroht. Münchener kommentar zum BGB VII, EGBGB, 1988, Rn 523

ფარგლებში განხორციელებულ სამართლებრივ ურთიერთობებში.

რაც შეეხება სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენებას სასამართლო გადაწყვეტილებათა იძულებითი აღსრულების დროს, ძნელია ვისაუბროთ ამ სფეროში დამკვიდრებულ რაიმე ერთგვაროვან პრაქტიკაზე, რადგან ასეთი პრაქტიკა ფაქტობრივად დღემდე არ არსებობს. რასაკვირველია, სასამართლო გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებაზე მაშინაა საუბარი, როდესაც დავის გამარჯვებული მხარე კერძო კომპანიაა და, შესაბამისად, დამარცხებული მხარე – სახელმწიფო უარს ამბობს გადაწყვეტილების აღსრულებაზე. დღესდღეობით სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენება სასამართლო გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებაზე აღარ ატარებს აბსოლუტურ ხასიათს და არ განიხილება როგორც საერთაშორისო სამართლის ნორმა. მეორე მხრივ, შეზღუდული სახელმწიფო იმუნიტეტის თეორია ჯერაც არ არის აბსოლუტურად აღიარებული და, შესაბამისად, თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში მყარად დამკვიდრებული კონცეფცია, რადგანაც საერთაშორისო სამართალი ხშირად უფლებას აძლევს, მაგრამ სულაც არ ავალდებულებს უცხო სახელმწიფოს – აღასრულოს სხვა სახელმწიფოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება.

ნაწილი III. საერთაშორისო კერძო სამართლის განსაკუთრებული ნაწილი

თავი 1. საერთაშორისო სანივთო სამართალი

§1. საკუთრება და ნივთები საერთაშორისო სანივთო სამართალში. ნივთის კოლიზიურ-სამართლებრივი რეჟიმები

საერთაშორისო სანივთო სამართალი სკს-ის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ინსტიტუტია. იგი შეისწავლის უცხო ელემენტის მატარებელ პირთა (სუბიექტთა) ურთიერთობებს ნივთებთან. ამიტომაც, სანამ უშუალოდ ნივთების კოლიზიურ ასპექტებს განვიხილავ, უნდა გაირკვეს, თუ რა ადგილი უკავიათ ნივთებს კერძო სამართალში და რა სახის ნივთებია ცნობილი.

ქართულ სამოქალაქო სამართალში, გერმანული სამართლისგან განსხვავებით[1], ნივთები უკავშირდება ქონების ცნებას, თუმცა ეს უკანასკნელი უფრო ფართოა და მასში ნივთებთან ერთად არამატერიალური ქონებრივი სიკეთეებიც მოიაზრება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 147-ე მუხლის მიხედვით, „ქონება არის ყველა ნივთი და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე, რომელთა ფლობა, სარგებლობა და განკარგვა შეუძლიათ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს და რომელთა შეძენაც შეიძლება შეუზღუდავად, თუკი ეს აკრძალული არ არის კანონით ან არ ეწინააღმდეგება ზნეობრივ ნორმებს“.

ნივთები თავის მხრივ იყოფა ორ სახედ – ***უძრავ (unbeweglichen)*** და ***მოძრავ (beweglichen)*** ნივთებად. „უძრავ ნივთებს მიეკუთვნება მიწის ნაკვეთი მასში არსებული წიაღისეულით, მიწაზე ალმოცენებული მცენარეები, ასევე შენობა-ნაგებობანი, რომლებიც

[1] ბ ზოიძე ევროპული სამართლის რეცეფცია ქართულ სამოქალაქო სამართალში, თბ, 2005, გვ. 243

მყარად დგას მიწაზე“ (სკ-ის 149-ე მუხ.). ყველა სხვა ნივთი, რომელიც არ განეკუთვნება უძრავ ნივთებს, შედის მოძრავი ნივთების კატეგორიაში.

უძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის წესი განსხვავებულია მოძრავ ნივთებზე საკუთრების წარმოშობის წესისაგან. ამ განსხვავების მთავარი მიზეზი მათი სოციალური ფუნქციით დატვირთულობის ხარისხია[1]. უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების წარმოშობისათვის „აუცილებელია სანოტარო წესით დამოწმებული საბუთი და შემძენის რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში“ (სკ-ის 183-ე მუხ. 1-ლი ნაწ.). ამგვარი პროცედურების გავლა კი მოძრავი ნივთის შესაძენად საჭირო არ არის.

ნივთებზე სხვადასხვა სამართლებრივი რეჟიმების გავრცელება შესაბამისად აისახება სკს-შიც. როგორც მიუთითებენ, „უძრავი ქონების თავისებურებას წარმოადგენს ის, რომ, რადგანაც მას მუდმივად ერთსა და იმავე ადგილსამყოფელი აქვს, მისი სამართლებრივი მდგომარეობა განისაზღვრება იმ ქვეყნის კანონებით, სადაც იგი იმყოფება. მოძრავი ნივთები კი გადაადგილებაუნარიანობის გამო, შეიძლება იცვლიდეს თავის სამართლებრივ რეჟიმსაც“[2].

როგორც უკვე აღვნიშნე, ნივთების სახეებად დაყოფა უშუალოდაა დაკავშირებული მათზე საკუთრების უფლების აღიარებასთან. ცივილისტები საკუთრების უფლებაში გულისხმობენ ნივთის მესაკუთრის შესაძლებლობას, „კანონისმიერი ან სხვაგვარი, კერძოდ, სახელშეკრულებო შებოჭვის ფარგლებში თავისუფლად ფლობდეს და სარგებლობდეს ქონებით (ნივთით), არ დაუშვას სხვა პირთა მიერ ქონებით სარგებლობა, განკარგოს იგი, თუკი ამით არ ილახება მეზობლის ან სხვა მესამე პირთა უფლებები, ანდა, თუ ეს მოქმედება არ წარმოადგენს უფლების ბოროტად გამოყენებას“ (სკ-ის 170-ე მუხ.).

აღსანიშნავია, რომ საკუთრების პრობლემა ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს საკითხადაა მიჩნეული თანამედროვე სკს-შიც. აღნიშნული საკითხი ორი მიმართულებით უნდა იქნეს განხილული: ნივ-

[1] ბ. ზოიძე. ქართული სანივთო სამართალი. მე-2 გამოც., თბ., 2003, გვ.33

[2] იქვე, გვ 32.

თის ადგილმდებარეობის კანონის ნორმის გამოყენების საფუძველზე საკუთრების კოლიზიური პრობლემების გარკვევა და საკუთრების იძულებითი ჩამორთმევისას ნაციონალიზაციის ექსტერიტორიულობის გარკვევა.

საკუთრების კოლიზიური საკითხების გარკვევისას თანამედროვე სკს-ში დიდ როლს თამაშობს ტერიტორიული პრინციპი, რომლის მიხედვითაც გამოიყენება ***„ნივთის ადგილმდებარეობის კანონი“ („lex rei sitae“)***. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, როგორც წესი, წყდება ნივთზე საკუთრების წარმოშობის, შეწყვეტის, გადაცემისა და თავად ამ უფლების მოცულობის საკითხები.

ტერიტორიული პრინციპის მიხედვით, საკუთრებასთან დაკავშირებული ურთიერთობები, ჯერ კიდევ საფრანგეთის 1804 წლის სამოქალაქო კოდექსით რეგულირდებოდა. კერძოდ, კოდექსის მე-3 მუხლი აწესებდა, რომ „უძრავი ქონება, მათ შორის უცხოელთა საკუთრებაში არსებული, ექვემდებარება საფრანგეთის კანონმდებლობას“. პირველ ეტაპზე, ტერიტორიულობის პრინციპი მხოლოდ უძრავ ნივთებზე ვრცელდებოდა, მოგვიანებით კი იგი მოძრავ ნივთებზეც გავრცელდა. აღნიშნულმა ასახვა არა მარტო სასამართლო პრაქტიკაში, არამედ საერთაშორისო კერძო სამართლის კოდიფიკაციებშიც პოვა. მაგალითად, 1928 წლის „ბუსტამანტეს კოდექსი“ განსაზღვრავდა, რომ „ქონება, რა სახითაც არ უნდა იყოს იგი, ექვემდებარება მისი ადგილმდებარეობის ქვეყნის კანონს“ (მუხ. 105)[1].

აქვე აღსანიშნავია ისიც, რომ ზოგიერთი ქვეყანა, ცალკე კოლიზიური ნორმით არეგულირებს უძრავი ნივთების სამართლებრივ რეჟიმს. ასე, მაგალითად, ჩინეთის 1986 წლის 12 აპრილის „სამოქალაქო სამართლის ზოგადი საფუძვლების შესახებ“ კანონის 144-ე მუხლის მიხედვით, „უძრავი ქონების საკუთრების დადგენისას გამოიყენება იმ ადგილის სამართალი, სადაც განლაგებულია ეს უძრავი ქონება“[2].

---

[1] A Sanchez de Bustamante y Sirven. El codigo de derecho international privado y la Sexta conferencia panamericana, Habana, `Avisador comercial~, 1929.

[2] H von Seuger. X. Guojian Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht

ტერიტორიულობის პრინციპის ფართოდ აღიარება-გამოყენება არ გულისხმობს მის აბსოლუტურ დომინირებულ მდგომარეობას სკს-ში. აღნიშნული პრინციპი შეიძლება შეიზღუდოს იმ ქვეყნებში, რომლებიც აბსოლუტური სახელმწიფო იმუნიტეტის პრინციპს უჭერენ მხარს. გარდა ამისა, ტერიტორიულობის პრინციპი იზღუდება საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართლის სფეროში, სადაც გაბატონებულ კოლიზიულ პრინციპს ***„მემკვიდრეობის ეროვნული კანონი“*** წარმოადგენს[1].

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ტერიტორიული პრინციპის გამოყენებამ საფუძველი მისცა საკუთრებასთან დაკავშირებული კოლიზიური საკითხების გადაწყვეტისას „ნივთის ადგილმდებარეობის კანონის“ (lex rei sitae) ფართოდ დანერგვას სკს-ის დოქტრინასა და პრაქტიკაში.

ამიტომაცაა, რომ კოლიზიონისტები ***„ნივთის ადგილმდებარეობის კანონს“ (lex rei sitae)*** მიიჩნევენ საკუთრებასთან დაკავშირებულ კოლიზიურ საკითხთა გადაწყვეტის ძირითად პრინციპად. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, როგორც წესი, წყდება საკითხი იმის შესახებ, უნდა ჩაითვალოს თუ არა ესა თუ ის ნივთი საკუთრების ან სხვა სანივთო უფლების საგნად.

ნივთის ადგილმდებარეობის კანონის შინაარსის გაგება საუკუნეების მანძილზე იცვლებოდა. ჯერ კიდევ ფეოდალიზმის ეპოქაში იტალიური სკს-ის დოქტრინის მიერ შემუშავებული ეს პრინციპი ვრცელდებოდა მხოლოდ უძრავ ნივთებზე. მოგვიანებით ეს პრინციპი მიღებულ იქნა ევროპის სხვა სახელწიფოებისთვისაც. ამ პრინციპის გამოყენების აუცილებლობას კოლიზიონისტები იმით ასაბუთებდნენ, რომ „უძრავი ქონება წარმოადგენს სახელმწიფოს ტერიტორიის ნაწილს, ამიტომაც სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მოქმედი კანონები მის ნაწილებზეც უნდა ვრცელდებოდეს“[2].

---

der Volksrepublik China, 1 Teil, Zürich, 1994, S 273

[1] Н.В. Орлова Колизионные вопросы наследования в законодательстве и международных соглашениах европейских стран народной демократии. `Вопросы международного частного права~, под редакции Л А. Лунца, С 189

[2] Международное частное право. Учебник. Отв.Ред Г.К. Дмитрисва, 2-е изд , М., 2004, С 275

მაგრამ, როგორც ცნობილია, „არ არსებობს წესი გამონაკლისის გარეშე“. საბჭოთა კავშირის არსებობის პერიოდში, მართალია, აკრძალული იყო მიწაზე კერძო საკუთრება, მაგრამ ეს აკრძალვა არ ვრცელდებოდა საბჭოთა კავშირის მოქალაქეების მიერ უცხო ქვეყანაში შეძენილ მიწაზე საკუთრების უფლებას. „ნივთის ადგილმდებარეობის კანონის“ მიხედვით, თუ საბჭოთა მოქალაქე შეიძენდა უძრავ ნივთს საზღვარგარეთ, მაშინ აღნიშნული სამართლებრივი ურთიერთობა უნდა დაქვემდებარებოდა არა მესაკუთრის ქვეყნის პირად კანონს (საბჭოთა კავშირის სამართალს), არამედ იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც ამ ნივთს შეიძენდა. აღნიშნულ პრინციპს არ ეთანხმებოდნენ ზოგიერთი ქვეყნის სასამართლოები და მიუთითებდნენ, რომ რადგან მესაკუთრის ქვეყნის სამართალი კრძალავს უძრავი ნივთის (მიწის) საკუთრებაში შეძენას, მაშინ მათზე უნდა გავრცელდეს არა ნივთის ადგილმდებარეობის კანონი, არამედ მათი პირადი კანონიო. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ცნობილი რუსი კოლიზიონისტი ლ. ლუნცი მიუთითებდა, რომ კოლიზიური პრინციპების ამგვარი მანიპულირება უნდა ჩათვლილიყო „საბჭოთა მოქალაქეების დისკრიმინაციად და მათ მიმართ „ნაციონალური რეჟიმის“ გამოყენებაზე უარის თქმად“[1].

განსხვავებული მდგომარეობაა მოძრავ ნივთებთან დაკავშირებით. აღნიშნული პრობლემის გადაწყვეტისას კოლიზიონისტების წინაშე ორი საკითხი დგას: ა) რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული მოძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადასვლასთან დაკავშირებით, როდესაც ნივთის შეძენა არ ხდება იმ ქვეყანაში, სადაც ის იმყოფება და ბ) რომელი ქვეყნის სამართლით უნდა განისაზღვროს მესაკუთრის უფლებათა მოცულობა, თუ ნივთი შეძენილია საზღვარგარეთ ან იგი უცხო ქვეყნის მოქალაქეს ეკუთვნის.

დიდი ხნის განმავლობაში ევროპაში მოძრავ ნივთებზე (ფასიანი ქაღალდები, სატრანსპორტო საშუალებები და ა.შ.) საკუთრების უფლების წარმოშობა, შეცვლა ან შეწყვეტა დაკავშირებული იყო

[1] Л А. Лунц. Международное частное право Особенная часть М , 1963, С 77

მესაკუთრის „პირად კანონთან". პრუსიის (1794 წ.), ავსტრიისა (1811 წ.) და იტალიის (1865 წ.) სამოქალაქო კოდექსში ასახვა პოვა პრინციპმა, რომლის მიხედვითაც, „მოძრავი ქონება პირს თან სდევს" (mobilia personan sequunter)[1].

თანამედროვე სკს-ის თითქმის ყველა ევროპულ ქვეყანაში (კერძოდ, შვეიცარია, უნგრეთი[2], გერმანია, პოლონეთი, ავსტრია, რუმინეთი, იტალია, საფრანგეთი და ა.შ.) მოძრავ ნივთებთან მიმართებაში გამოიყენება lex rei sitae-ს პრინციპი. ანალოგიურია გათვალისწინებული „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 32-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც „ნივთზე უფლების წარმოშობა, შეცვლა, გადაცემა ან შეწყვეტა წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლის, სადაც ეს ნივთი იმყოფება. ამ ქვეყნის სანივთო-სამართლებრივი ნორმები გამოიყენება იმ შემთხვევაშიც, როცა ამ კანონის მითითებითი (კოლიზიური) ნორმის მიხედვით სხვა ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული (ნაწ.1.) თუ სხვა ქვეყანაში აღმოჩნდა ნივთი, რომელზედაც წარმოიშვა უფლება, მაშინ ამ უფლების შედეგები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც გადაიტანეს ნივთი (ნაწ.2)".

ასე რომ, სკს-ის დოქტრინა დღევანდელ პირობებში შემდეგნაირად პასუხობს ზემოთ დასმულ კითხვებს: ა) ნივთი, რომელიც პირის მიერ კანონიერად იქნა შეძენილი მისი ადგილმდებარეობის შეცვლისას, კანონმდებლობის მიერ დაცულად მიიჩნევა. ბ) მესაკუთრის უფლებათა მოცულობა განისაზღვრება ნივთის ადგილმდებარეობის მიხედვით. ნივთის ერთი ქვეყნიდან მეორეში გადატანისას იცვლება საკუთრების შინაარსის გაგება მესაკუთრის უფლებების მოცულობით თვალსაზრისით. ამ შემთხვევაში მნიშვნელობა არ ენიჭება იმას, თუ რა უფლებები გააჩნდა მესაკუთრეს სხვა ქვეყანაში შესვლამდე.

მაგრამ აღნიშნულ პრინციპს ახასიათებს გამონაკლისიც. ასე. მაგალითად, როცა საქმე ეხება საავტორო სამართალს, კომპანიების საფირმო და სავაჭრო ნიშნებთან დაკავშირებულ საკითხებს, მაშინ

[1] G Walker. Internationales Privatrecht, 5 Aufl , Wien, 1934, S. 336

[2] L. Reczei. Internationales Privatrecht, Budapest, 1960, S 189-191

უფრო გამოყენებადი ხდება მესაკუთრის პირადი კანონის პრინციპი[1]. ეს პრინციპი ვრცელდება აგრეთვა უცხოური იურიდიული პირების ლიკვიდაციის დროსაც. რაც შეეხება ფილიალის ქონებასთან დაკავშირებულ საკუთრების უფლების საკითხებს, იგი წყდება იურიდიული პირის პირადი კანონის მიხედვით.

სკს-ის დოქტრინასა და პრაქტიკაში ერთ-ერთ პრობლემურ საკითხად მიიჩნევა ე.წ. ***„მოძრაობაში მყოფი" ნივთების*** სამართლებრივი რეჟიმი. ამ შემთხვევაში შეუძლებელია გამოყენებულ იქნეს lex rei sitae-ს პრინციპი, რადგან ნივთი იმყოფება „გზაში". ამ შემთხვევაში სკს-ის დოქტრინაში გამოიყენება ორი სპეციფიკური მიმაგრების ფორმულა – ა) ***ტრანზიტის ქვეყნის სამართალი (Res in transitu)*** და ბ) ***სატრანსპორტო საშუალების სამართალი (Transportmitteln).***

ტრანზიტის ქვეყნის სამართალი (Res in transitu)

როგორც აღვნიშნე, იმ ნივთების მიმართ, რომლების მოთავსებულია სატრანსპორტო საშუალებაში და ჯერ არ მიულწევია საბოლოო დანიშნულების ადგილამდე, ვერ იქნება გამოყენებული ნივთის ადგილმდებარეობის ქვეყნის სამართალი. როგორც გერმანელი კოლიზიონისტი გ. კეგელი აღნიშნავს, ამ შემთხვევაში, შეიძლება გამოყენებული ყოფილიყო ნებისმიერი იმ ქვეყნის სამართალი, რომელთანაც აღნიშნულ ნივთს კავშირი აქვს – ნივთის გამგზავნი ქვეყნის სამართალი (Recht des Absenderlandes), ნივთის მიმღები ქვეყნის სამართალი (Recht des Bestimmungslandes) ან ნივთის ტრანზიტით გავლის ქვეყანა (Recht des Durchgangslandes)[2]. მაგრამ შეუძლებელია ერთდროულად ნივთის მიმართ მინიმუმ სამი ქვეყნის სამართლის გამოყენება. მით უმეტეს, რომ ეს ძალზედ გაართულებდა სამოქალაქო ბრუნვას. ამიტომაც, სკს-ის ევროპულმა დოქტრინამ განავითარა მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც სატრანსპორტო საშუალებაში მოთავსებულ ნივთების მიმართ გამოიყენება მისი საბოლოო დანიშნულების (ანუ მიმღები) ქვეყნის სამართალი

[1] Международное частное право Учебник Отв.Ред Г.К. Дмитриева, 2-е изд.. М., 2004, С.277.

[2] G Kegel Internationales Privatrecht, 2. Aufl, 1964, S.252.

(Recht des Bestimmungslandes)[1]. აღნიშნულ მოსაზრებას მხარს უჭერს ქართული სკს-იც, რომელმაც შესაბამისი დებულების საკანონმდებლო განმტკიცება მოახდინა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 33-ე მუხლის მეორე ნაწილში, რომლის მიხედვითაც „უფლებები სატრანსპორტო საშუალებებში მოთავსებულ ნივთებზე ექვემდებარება მისი საბოლოო დანიშნულების ადგილის სამართალს“.

ბ) სატრანსპორტო საშუალების სამართალი (Transportmitteln). მიუხედავად იმისა, რომ სატრანსპორტო საშუალებებში მოთავსებული ნივთები ექვემდებარება ნივთის საბოლოო დანიშნულების ქვეყნის სამართალს, განსხვავებული სამართლებრივი რეჟიმი გამოიყენება თავად სატრანსპორტო საშუალების მიმართ.

თანამედროვე სავაჭრო ბრუნვა იმდენადაა განვითარებული, რომ ტვირთების (ნივთების) ერთი ქვეყნიდან სხვა ქვეყნების გავლით მეორე ქვეყანაში გადატანა ჩვეულებრივ მოვლენად იქცა. ამ დროს ხშირად გამოიყენება სხვადასხვა ტიპის სატრანსპორტო საშუალებები — გემები, სატვირთო ავტომანქანები, საჰაერო ხომალდები, მატარებლები და ა.შ. აღნიშნული სატრანსპორტო საშუალებები ხშირად არ მიეკუთვნება არც ტვირთის გაგზავნის და არც ნივთის საბოლოო დანიშნულების ქვეყანას. ამიტომაც არის, რომ სატრანსპორტო საშუალებების მიმართ სკს-ის დოქტრინამ განავითარა სპეციფიკური მიმაგრების ფორმულა — ***სატრანსპორტო საშუალების სამართალი (Transportmitteln)***, რომლის მიხედვითაც სატრანსპორტო საშუალებების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც ეს სატრანსპორტო საშუალება განეკუთვნება. აღნიშნულს ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონიც, რომლის 33-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „უფლებები საჰაერო, წყლის და სარკინიგზო სატრანსპორტო საშუალებებზე ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც ისინი ეკუთვნის“.

სატრანსპორტო საშუალებების მიმართ სპეციალური მიმაგრებ-

[1] A N Makarov. Grundriss des internationalen Privatrechts, Frankfurt a M, 1970, S 133

ის ფორმულის შემუშავების ძირითადი მიზეზი იყო ის, რომ ისინი სხვა მოძრავი ნივთებისაგან განსხვავებით, ხშირად უძრავი ნივთების მსგავს სამართლებრივი რეჟიმში ექცევიან. ძირითადად ეს ეხება თვითმფრინავებსა და გემებს, რომელიც ზოგიერთი ევროპული სახელმწიფოს სასამართლო პრაქტიკის მიერ იურიდიული ფიქციის საფუძველზე უძრავ ნივთებს უთანაბრდება. შესაბამისაც, აუცილებლად მიიჩნევა ყოველი საჰაერო თუ საზღვაო ხომალდის რეგისტრაცია სპეციალურ რეესტრში. გარდა ამისა, აღნიშნული სატრანსპორტო საშუალებანი, მაგალითად, გემები, ხშირად იმყოფებიან ე.წ. „ღია ზღვაში“ და შესაბამისად მათ მიმართ ხშირად იყენებენ მისი მარეგისტრირებელი ქვეყნის სამართალს[1]. ანალოგიური მიდგომა იკვეთება საჰაერო ტრანსპორტის მიმართაც. მაგალითისათვის შეიძლება მოყვანილ იქნეს ჩიკაგოს 1944 წლის 7 დეკემბრის კონვენცია „საერთაშორისო სამოქალაქო ავიაციის შესახებ“, რომლის მე-17 მუხლი პირდაპირ მიუთითებს, რომ „საჰაერო ხომალდებს იმ სახელმწიფოთა ეროვნულობა აქვთ, სადაც ისინი გატარებულნი არიან რეგისტრაციაში“.

როგორც თვალნათლივ ჩანს, ე.წ. „მოძრაობაში მყოფ“ ნივთებზე, რომლებიც ამა თუ იმ სახის სატრანსპორტო საშუალებაშია მოთავსებული, ერთდროულად რამდენიმე სამართლებრივი რეჟიმი ვრცელდება. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს:

საბერძნეთის ტერიტორიაზე მოხდა შაქრის ჩატვირთვა სატვირთო ავტომანქანაში, რომელიც ეკუთვნის გერმანულ გადამზიდავ კომპანიას. ავტომანქანის მძღოლი იყო თურქეთის მოქალაქე, ხოლო აღნიშნული შაქრის საბოლოო დანიშნულების ადგილი – ერევანი (სომხეთი). აღნიშნულ შემთხვევაში, შაქრის (ნივთის) მიმართ ვრცელდება სომხური სამართალი, ხოლო სატვირთო ავტომანქანის მიმართ გერმანული სამართალი. ამ შემთხვევაში მნიშვნელობა არა აქვს იმას, თუ სად მოხდა შაქრის ჩატვირთვა (საბერძნეთი) ან ვინ არის სატრანსპორტო საშუალების მძღოლი (თურქეთის სამართალი). მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ, მაგალითად, საქართველოს

[1] F Schwind. Internationales Privatrecht Lehr- und Handbuch für Theorie und Praxis. Wien, 1990. S 189

ტერიტორიის გავლისას ეს ავტომანქანა ზიანს მიაყენებს საქართველოს მოქალაქის ქონებას (ვთქვათ, დაუნგრია მას ღობე), მაშინ სახეზე გვექნება ზიანის მიყენება და ამ შემთხვევაში გამოყენებული იქნება არა ნივთის საბოლოო დანიშნულების ან სატრანსპორტო საშუალების სამართალი, არამედ სხვა მიმაგრების ფორმულა, ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii),*** ანუ ქართული სამართალი.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ქართულ მატერიალურ სამართალში ქონების ცნება უფრო ფართო ხასიათისაა და მასში ნივთებთან ერთად მოიაზრება არამატერიალური ქონებრივი სიკეთეც. არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეში იგულისხმება ის მოთხოვნები და უფლებები, რომლებიც შეიძლება გადაეცეს სხვა პირებს, ან გამიზნულია საიმისოდ, რომ მათ მფლობელს შეექმნას მატერიალური სარგებელი, ანდა მიანიჭოს უფლება, სხვა პირებს მოსთხოვოს რაიმე (სკ-ის 152-ე მუხ.). არამატერიალურ ქონებრივ სიკეთეთა და არაქონებრივ ურთიერთობათა მიმართ სკს-ის დოქტრინაში გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც უნდა მოხდეს ამ უფლებათა გამოყენება[1]. სწორედ აღნიშნულ პრინციპს ასახავს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 34-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც „არაქონებრივი უფლებები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც ისინი უნდა იქნეს გამოყენებული“.

§2. საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტთა საკუთრების უფლების დაცვის გარანტიები

თანამედროვე სკს-ში ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს პრობლემად მიიჩნევა უცხოელთა (ფიზიკური და იურიდიული პირების) საკუთრების უფლების დაცვა უცხო სახელმწიფოს მხრიდან მისი ხელყოფისაგან. ამიტომ საერთაშორისო სანივთო სამართალში,

[1] Kurt Siehr. Internationales Privatrecht Deutsches und europaeisches Kollisionsrecht fur Studium und Praxis. Heidelberg, 2001, S 281-286.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, დიდი თეორიული და პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნია აღნიშნული საკითხის გარკვევას.

როგორც ისტორია ცხადყოფს, მრავალმა უცხოელმა ფიზიკურმა თუ იურიდიულმა პირმა, რომლებიც დღესაც აგრძელებენ საქმიანობას, 1917 წლის ოქტომბრის გადატრიალებისას, რუსეთის იმპერიაში დაბანდებული დიდძალი კაპიტალი დაკარგა – ცხადია, ყოველგვარი კომპენსაციის გარეშე.

ამიტომაც, უცხოელ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს სახელმწიფოსაგან სჭირდებათ მყარი გარანტიები იმისა, რომ მის მიერ უცხო ქვეყანაში შეძენილი ქონება და განხორციელებული კაპიტალდაბანდებები „მთლიანად და უპირობოდ" იქნება დაცულ კანონმდებლობით. ეს დანაწესი სწორედ იმას გულისხმობს, რომ უცხო სახლმწიფო ვალდებულია უცხოურ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს შეუქმნას მაქსიმალურად მყარი საფუძველი იმისა, რომ მათ მიერ განხორციელებული ნებისმიერი კაპიტალდაბანდება დაცული იქნება ნებისმიერი ფორმის იძულებითი წესით ჩამორთმევისაგან.

უცხოური კაპიტალდაბანდებების დაცვის უპირველესი გარანტი, რასაკვირველია, ქვეყნის კონსტიტუციაა. თანამედროვე დემოკრატიული ქვეყნების ძირითადი კანონები (მაგალითად, იტალიის კონსტიტუციის 42-ე მუხლი[1], გერმანიის ძირითადი კანონის მე-14 მუხლი[2], ესპანეთის კონსტიტუციის 33-ე მუხლი[3], დანიის კონსტიტუციის 73-ე პარაგრაფი[4], ირლანდიის კონსტიტუციის 43-ე მუხლი[5], არგენტინის კონსტიტუციის მე-17 მუხლი[6]) საკუთრებას ადამიანის

[1] ა დემეტრაშვილი მსოფლიო ქვეყნების კონსტიტუციები. წიგნი I, თბ., 1992, გვ. 183-184

[2] Das Bonner Grundgesetz Kommentar (Hrsg v. H Mangoldt, F. Klein, C Starck), 4. Aufl., Band I: Praambel, Artikel 1 bis 19, S 1629.

[3] Испания. Конституция и законодательные акты, под ред Н.Н. Разумовича, М , 1982, с 41

[4] Конституции европейских государств. Ереван, изд. `Мхитар Гош~, 1998, с. 239-240.

[5] იქვე, გვ. 282

[6] Конституции зарубежных государств Американский континент. Ереван, изд `Мхитар Гош~, 1998, с 9

ერთ-ერთ ძირითად (თანდაყოლილ, ფუნდამენტურ, ბუნებით და ა.შ.) უფლებად მიიჩნევს და მისი ხელშეუხებლობისა და დაცვის მყარ გარანტიებსაც ქმნის. საკუთრების გარეშე წარმოუდგენელია თანამედროვე სამოქალაქო საზოგადოება, ვინაიდან იგი „საზოგადოების ნორმალური განვითარების ისეთივე სასიცოცხლოდ აუცილებელი პირობაა, როგორც სისხლი ცოცხალი ორგანიზმების სიცოცხლისუნარიანობისათვის“.[1] საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ ნაწილში მოცემული დებულება, რომ საკუთრების უფლება აღიარებული და ხელშეუვალია, სწორედ იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფო აღიარებს საკუთრების უფლებას და გარანტირებულს ხდის მას[2]. მაგრამ, ამასთან, იბადება კითხვა, რამდენად შეიძლება, საკუთრების უფლება, ისევე, როგორც ადამიანის სხვა უფლებები და ძირითადი თავისუფლებები, აბსოლუტური იყოს, ანუ სხვაგვარად რომ ვთქვათ, შეიძლება თუ არა მისი შეზღუდვა, ხოლო თუ შეიძლება – რა შემთხვევებში, რა „დოზით“, რა წესით და ა.შ.

თანამედროვე იურიდიულ მეცნიერებაში უდავოდაა მიჩნეული ის დებულება, რომ არ არსებობს აბსოლუტურად შეუზღუდავი უფლებები. ამდენად, საკუთრების უფლებაც, როგორც ადამიანის ერთ-ერთი ძირითადი უფლება, არ შეიძლება გარკვეულ სოციალურ ჩარჩოებში არ მოექცეს, რადგან „საკუთრება, როგორც სოციალური მოვლენა, არსებობს განსაზღვრულ საზოგადოებაში და მას საზოგადოებრივი ინტერესებისათვის ანგარიშის გაწევა უხდება“[3]. როგორც პროფ. ბ ზოიძე აღნიშნავს, „თანამედროვე სამართლის ევოლუციურ გზას თუ გადავხედავთ, დავინახავთ რომ, ჯერ იყო და, საკუთრების ბუნებითი უფლების ფუნქცია უპირატესად კერძო ინტერესების დაკმაყოფილებაში იმალებოდა, შემდგომ კი, იგი სოციალური ფუნქციითაც ფართოდ დაიტვირთა, რაც სამოქალაქო ბრუნვის გართულე-

[1] ლ. ჭანტურია. შესავალი სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბ., „სამართალი“, 1997, გვ. 63

[2] ბ. ზოიძე. სანივთო უფლების სოციალური ფუნქცია ჟურნ „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 1997, №2, გვ. 63

[3] ლ ჭანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება (გერმანული სამართლის მაგალითზე), თბ., 1994, გვ 182.

ბამ გამოიწვია. ეს ფუნქცია ამჯერადაც ამ ბუნებითი უფლების მნიშვნელოვან ტვირთს განეკუთვნება"[1]. სწორედ საკუთრების სოციალური ფუნქციითაა განპირობებული ის, რომ აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისას, დასაშვებია ამ უფლების შეზღუდვა კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში, გარკვეულ „გონივრულ" საზღვრებში და დადგენილი წესის (პროცედურის) სკრუპულოზური დაცვით. მაგრამ, თავისთავად ცხადია, უცხოური ფიზიკური ან იურიდიული პირისათვის მარტოოდენ იმის გარანტიის მიცემა, რომ მისი ქონება მხოლოდ საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის შეიძლება იქნეს ამოღებული, საკმარისი არ არის თავი უსაფრთხო გარემოში იგრძნოს. მას სჭირდება დამატებითი გარანტიები იმისა, რომ, თუნდაც აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისას ჩამორთმეული საკუთრების სანაცვლოდ, იგი მიიღებს „გასასხვისებელი ქონების შეფასებითი ღირებულების კომპენსაციას"[2]. როგორც გერმანელი მეცნიერი ბომერი აღნიშნავს, ცნებები – საკუთრების „ხელშეუხებლობა" და „გარანტირებულობა" სხვას არაფერს ნიშნავს, თუ არა საკუთრების ობიექტში სახელმწიფოს ჩარევისას კომპენსაციის გათვალისწინებას[3].

სწორედ ასეთ ნორმას შეიცავს საქართველოს 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონი „საინვესტიციო საქმიანობისა, ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ", რომლის მე-7 მუხლის („ინვესტიციების ხელშეუხებლობა") თანახმად, ინვესტიცია მთლიანად და უპირობოდ არის დაცული საქართველოში მოქმედი კანონმდებლობით (პ.1) და მისი ჩამორთმევა დასაშვებია მხოლოდ კანონით პირდაპირ დადგენილ შემთხვევებში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ან ორგანული კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობისას და მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით (პ.2.). აქვე უნდა ითქვას, რომ ზემოაღნიშნული კანონი უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯია

---

[1] ბ ზოიძე სანივთო სამართალი თბ., 1999, გვ. 63-64.

[2] რ შენგელია საქართველოს საფინანსო სამართლის საკითხები I ნაკვეთი, თბ., 1992, გვ. 23

[3] H Böhmer, NJW, 1988, S. 2562. ციტირებულია: ლ. ჭანტურია უძრავი ნივთების საკუთრება, გვ 95.

ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების საქმეში. როგორც ევროპელი ექსპერტი ალ. ბარნევიცი აღნიშნავს, ,,კანონი არ ანიჭებს ინვესტორებს რაიმე განსაკუთრებულ შეღავათებს, მაგრამ განამტკიცებს საკუთრების უფლებას, რომელიც მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში შეიძლება იქნეს ჩამორთმეული ან შეზღუდული და კონსტიტუციისაგან დამოუკიდებლად აყალიბებს განჭვრეტადობისა და არადისკრიმინაციულობის პრინციპებს"[1].

საკუთრების ჩამორთმევისას აუცილებელი კომპენსაციის ვალდებულებას შეიცავს საფრანგეთის 1804 წლის სამოქალაქო კოდექსიც, რომლის 545-ე მუხლის მიხედვით, ,,არავინ არ შეიძლება ვაიძულოთ დათმოს თავისი საკუთრება, თუ არა საზოგადოებრივი მიზეზით და სამართლიანი და წინასწარი ანაზღაურებით".

უცხოელთა საკუთრების დაცვის სახელმწიფოებრივი გარანტიების კვლევისას უმნიშვნელოვანეს პრობლემად უნდა იქნეს მიჩნეული ის, თუ საკუთრების ჩამორთმევის როგორი სახეებია ცნობილი საერთაშორისო პრაქტიკისათვის. ამ მხრივ განასხვავებენ ***ნაციონალიზაციას***, ***რეკვიზიციასა*** და ***კონფისკაციას***.

თანამედროვე კონტინენტური თუ საერთო-სამართლებრივი სისტემის ქვეყნების კანონმდებლობა საკუთრების ჩამორთმევის ყველაზე გავრცელებულ ფორმად ნაციონალიზაციას მიიჩნევს. ***ნაციონალიზაცია*** – ეს არის განსახელმწიფოებრიობა, ანუ უცხოური ფიზიკური თუ იურიდიული პირის კუთვნილი ქონების შესაძლო ამოღება და მისი სახელმწიფო საკუთრებაში გადაცემა[2]. სპეციალურ იურიდიულ ლიტერატურაში ნაციონალიზაციასთან ერთად ***ექსპროპრიაციის*** ცნებასაც იყენებენ. ექსპროპრიაცია სხვა არაფერია, თუ არა ,,სახელმწიფოს მართლზომიერი ჩარევა საკუთრებაში: მისი ამოღება ან დატვირთვა საზოგადოებრივი მოთხოვნილების დასაკმაყოფილებლად"[3]. ამიტომაც ნაციონალიზაცია და ექსპროპრი-

[1] ალექსანდრე ბარნევიცი ინვესტიციები საქართველოში – სამართლებრივი საკითხები ჟურნ. ,,ქართული სამართლის მიმოხილვა", მეოთხე კვარტალი, 1998, გვ 38

2 M.M.Богуславский Иностранные инвестиции правовое регулирование, М., 1996, с.79.

[3] BVerfG, 58, 300 S 351

აცია სინონიმებად უნდა იქნეს მიჩნეული, მით უმეტეს, რომ ორივე ცნება გულისხმობს ამოღებული ქონების სანაცვლოდ მესაკუთრისათვის შესაბამისი კომპენსაციის გადახდას.

ექსპროპრიაციის ცნება უნდა განვასხვაოთ ***სოციალიზაციის*** ცნებისაგან. ეს განსხვავება უფრო თვალნათლივ გერმანულ სამართალში იკვეთება. გერმანიის ძირითადი კანონის მე-15 მუხლში („სოციალიზაცია") აღნიშნულია, რომ „მიწა და წიაღისეული, ბუნებრივი სიმდიდრეები და წარმოების საშუალებები განსაზოგადოების მიზნით შეიძლება გადავიდეს საზოგადოებრივ საკუთრებაში ან საზოგადოებრივი მეურნეობის სხვა ფორმებში იმ კანონის მიხედვით, რომელიც აწესრიგებს კომპენსაციის სახესა და ოდენობას". როგორც ამ ნორმიდან ჩანს, სოციალიზაცია, როგორც წესი, ექსპროპრიაციის ფორმით ხორციელდება, მაგრამ, მაინც განსხვავდება მისგან და წარმოადგენს სამართლის დამოუკიდებელ ინსტიტუტს. ექსპროპრიაციისაგან განსხვავებით, სოციალიზაცია არა მხოლოდ საკუთრების ამოღებაა, არამედ „ამავე დროს, ნიშნავს ეკონომიკურ წყობილებაში ჩარევას"[1].

როგორც აღვნიშნეთ, ნაციონალიზაციის (ექსპროპრიაციის) გარდა, ქონების ჩამორთმევის მეორე გავრცელებული ფორმაა ***რეკვიზიცია***. ***რეკვიზიცია*** (ლათ. requisitio – მოთხოვნა) ნიშნავს მესაკუთრისაგან ქონების ამოღებას სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი მიზნებისათვის, ამ ქონების საფასურის გადახდით[2]. ნაციონალიზაციასა და რეკვიზიციას შორის ძირითადი განსხვავება ის არის, რომ ეს უკანასკნელი, როგორც წესი, დროებით ხასიათს ატარებს. იგი, ძირითადად, ტარდება სტიქიური უბედურებების, ავარიების, ეპიდემიების, ეპიზოოტიებისა, და საგანგებო ხასიათის სხვაგვარ შემთხვევებში. რეკვიზიცია ხორციელდება სახელმწიფო ორგანოების მიერ მაშინ, როცა საკუთრების ნაციონალიზაციის შესახებ გადაწყვეტილების მიღება მხოლოდ ქვეყნის უმაღლესი საკანონმდებლო ორგანოს პრეროგატივაა, რაც, თავისთავად, თავისებურ გარანტიადაც შეიძლება ჩაითვა-

---

[1] Maunz, Durig, Art. 15. ციტირებულია: ლ. ჭანტურია უძრავი ნივთების საკუთრება, გვ. 127.

[2] М М Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М , 1996, с.79

ლოს. ამასთან, ზემოაღნიშნული საგანგებო ხასიათის შემთხვევების თავიდან აცილების შემდეგ, უცხო ქვეყნის ფიზიკურ და იურიდიულ პირს უფლება აქვთ, სასამართლო წესით მოითხოვონ შენარჩუნებული (დარჩენილი, გადარჩენილი...) ქონების დაბრუნება (მაგალითად, ამგვარ ნორმას შეიცავს რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის 242-ე მუხლის მე-3 ნაწილი)[1]. ამგვარად, რეკვიზიცია ერთჯერადი, კანონგამოყენებითი (ადმინისტრაციული) აქტია, ხოლო ნაციონალიზაცია — საკანონმდებლო (ე.ი. ზოგადი ხასიათის, მასშტაბური) ღონისძიება.

საკუთრების ჩამორთმევის ორივე ფორმის დროს უნდა მოხდეს შესაბამისი ანაზღაურება. განსხვავებული სამართლებრივი ხასიათი აქვს მესამე ფორმას — კონფისკაციას. იგი ითვალისწინებს პოლიტიკური მოტივებით სახელმწიფო ან სოციალური საზიანოობის გამო საკუთრების ჩამორთმევას, რომლის დროსაც კომპენსირება არ ხდება. კონფისკაცია შეიძლება გამოიყენონ, როგორც ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის ზომა. სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში კი იგი შეიძლება სასჯელის დამატებითი ზომის ფუნქციას ასრულებდეს[2]. ამიტომ ქონების კონფისკაცია შეიძლება სხვაგვარადაც იქნეს განმარტებული. ასე, მაგალითად, როგორც პროფ. ა. კობახიძე განმარტავს, „ქონების კონფისკაცია არის სახელმწიფოს სასარგებლოდ პირის მთლიანი ქონების ან მისი ნაწილის იძულებითი უსასყიდლო ჩამორთმევა, რაც რეგულირდება როგორც სანქცია სამართალდარღვევისათვის, ან ზოგადი სახელმწიფოებრივი ღონისძიება პირთა გარკვეული ჯგუფის მიმართ, ანდა დანაშაულის იარაღის თუ დანაშაულებრივი გზით ქონების ჩამორთმევის სახით“[3].

---

[1] Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой. Под ред. О.Н.Садикова, М., 1997, с. 286

[2] ამასთან დაკავშირებით აღსანიშნავია შემდეგი: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმმა ჯერ კიდევ 1997 წლის 21 ივნისის გადაწყვეტილებით არაკონსტიტუციურად სცნო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 23-ე მუხლის მე-5 ნაწილის პირველი პუნქტის და 96-ე მუხლის მეორე ნაწილის სანქციის ის ნაწილი, რომელშიც დამატებითი სასჯელის სახით გათვალისწინებული იყო ქონების კონფისკაცია

[3] ა. კობახიძე. კონფისკაციის ცნება და სახეები სადისერტაციო მაცნე იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორის სამეცნიერო ხარისხის მოსაპოვებლად თბ., 1993, გვ10

ჩემი აზრით, გერმანულ წყაროებში სამართლიანად მიუთითებენ, რომ კონფისკაცია, როგორც პოლიტიკური მოტივებით საკუთრების ჩამორთმევის ფორმა და მიზანი, კონსტიტუციის საწინააღმდეგოა[1].

მიუხედავად ქონების განსახელმწიფოებრიობის რამდენიმე ფორმისა, პრაქტიკაში ყველაზე გავრცელებული მაინც ნაციონალიზაციაა. ნაციონალიზაციას, როგორც აღვნიშნეთ, თან უნდა სდევდეს შესაბამისი ანაზღაურება. ამასთან, ეს ანაზღაურება უნდა იყოს „სწრაფი, სამართლიანი, საკმარისი და ეფექტური". ამიტომაც ზოგიერთი ქვეყნის კონსტიტუციეა პირდაპირ მიუთითებს იმის შესახებ, რომ ქონების ჩამორთმევა უნდა მოხდეს მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით (საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მესამე პუნქტი, გერმანიის ძირითადი კანონის მე-14 მუხლის მესამე პუნქტი, ესპანეთის კონსტიტუციის 33-ე მუხლის მესამე პუნქტი, არგენტინის კონსტიტუციის მე-17 მუხლი, მექსიკის კონსტიტუციის 27-ე მუხლი[2] და ა.შ.). სწორედ „სათანადო ანაზღაურების" მოთხოვნასთან დაკავშირებით, ხშირად, უცხო ქვეყნის ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს წარმოეშობათ პრეტენზიები. ისინი მიიჩნევენ, რომ ა) გადახდილი არ არის საკმარისად სწრაფად; ბ) გადახდილი არ არის საკმარისი ოდენობით ან გ) გადახდილი არ არის შესაბამისი ფორმით, მაგალითად დოლარებით[3] (ან ნებისმიერი სხვა კონვერტირებადი ვალუტით, მაგალითად, ევროთი, – ზ.გ.).

გადახდის ფორმასთან დაკავშირებით, უწინარესად, აღსანიშნავია, რომ კომპენსაცია გადახდილ უნდა უნდა იქნეს იმავე ვალუტით, რომლითაც განხორციელებული იქნა კაპიტალდაბანდება. ან/და, უცხოური კომპანიისვე მოთხოვნით, გადახდა მოხდება მისთვის მისაღები ნებისმიერი ვალუტით, თუ, რა თქმა უნდა, აღნიშნული ვალუტის გატანა ექსპროპრიაციის განმახორციელე-

---

[1] Maunz, Durig, Art.15 ციტირებულია: ლ ჭანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება, გვ. 129

[2] Конституции зарубежных государств Американский континент. Ереван, изд `Мхитар Гош~, 1998, с. 198-199

[3] Р.Х Фолсом , М У Гордон, Дж А.Спаногл, Международные сделки, М , 1996, с. 347

ბელი ქვეყნის მიერ არ იკრძალება. ამიტომაც, ხშირად ქვეყნები თავიანთი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით უცხოურ კომპანიებს უქმნიან ისეთ გარანტიას, რომ მათ შეეძლებათ საკომპენსაციო თანხის კონვერტაცია საბაზრო კურსით და თავისუფლად და საზღვარგარეთ შეუფერხებლად გადარიცხვა. გარდა ამისა, კომპენსაცია უნდა შეესაბამებოდეს ჩამორთმეული ქონების რეალურ საბაზრო ღირებულებას იმ მომენტისათვის, როდესაც მოხდა ჩამორთმევა. ამასთან, იგი უნდა გაიცეს ყოველგვარი შეფერხების გარეშე და უნდა მოიცავდეს (ანაზღაურებდეს) იმ ზარალსაც, რომელიც კომპანიამ განიცადა ჩამორთმევის მომენტიდან საკომპენსაციო თანხის მიღების მომენტამდე დროის შუალედში.

ეს არის ის ძირითადი გარანტიები, რაც კომპენსაციასთან დაკავშირებით შეუძლია სახელმწიფომ მისცეს უცხოურ კომპანიებს შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით. მაგრამ, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი გარანტიისა, დაზარალებულმა კომპანიებმა შეიძლება მიუთითონ საერთაშორისო ხელშეკრულებებზეც, – იქნება ეს ორმხრივი თუ მრავალმხრივი, – რომლებშიც კაპიტალდაბანდებათა მიმღები სახელმწიფო მონაწილეობს.

როგორც ცნობილია, თანამედროვე დემოკრატიული ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა საერთაშორისო ხელშეკრულებებს შიდასახელმწიფოებრივ ნორმატიულ აქტებზე (გარდა კონსტიტუციისა) უპირატეს იურიდიულ ძალას ანიჭებს. ამგვარ ნორმებს შეიცავს, მაგალითად, გერმანიის ძირითადი კანონის 25-ე მუხლი, ესპანეთის კონსტიტუციის 96-ე მუხლის პირველი პუნქტი, საფრანგეთის კონსტიტუციის 55-ე მუხლი და ა.შ. საქართველოს კონსტიტუციამ გაითვალისწინა დემოკრატიული ქვეყნების ეს გამოცდილება – საერთაშორისო ხელშეკრულება გახდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის წყარო, რაც ნიშნავს, რომ იურიდიულ და ფიზიკურ პირებს შეუძლიათ ისარგებლონ საერთაშორისო ხელშეკრულებით მათთვის მინიჭებული უფლებებით[1]. ამასთან, კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით,

[1] კ. კორკელია. სასამართლოს როლი საერთაშორისო ხელშეკრულების გამოყენებაში ჟურნ „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 1998, №1, გვ. 102

საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატული აქტების მიმართ.

გარდა უშუალოდ კონსტიტუციისა, უცხო ქვეყნის ფიზიკური და იურიდიული პირების დაცვის დამატებით გარანტიებს ქმნის სპეციალური საინვესტიციო კანონმდებლობაც. სადღეისოდ, საქართველოს უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის ორმხრივი ხელშეკრულებები აქვს დადებული ოცამდე ქვეყანასთან. თითოეულ მათგანში ცალკე თავი ეძღვნება უცხოური ინვესტიციების სახელმწიფოებრივ გარანტიებს, რომელთა მიხედვითაც კაპიტალდაბანდებათა დაცვის მექანიზმი სცილდება შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით დადგენილ ფარგლებს და საერთაშორისო სამართლით რეგულირებულ სფეროში გადადის. ამგვარი ხელშეკრულებებით ხელშემკვრელი სახელმწიფოები იღებენ ვალდებულებას, ნაციონალიზაციის შემთხვევაში ინვესტორ კომპანიებს გადაუხადონ სწრაფი, სამართლიანი, ეფექტიანი და საბაზრო ფასების შესაბამისი ანაზღაურება. ამასთან, ხშირად ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები უფრო მყარ, დამატებით გარანტიებს ანიჭებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა ინვესტორებს, ვიდრე ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივმა კანონმდებლობამ შეიძლება მისცეს. ამის მაგალითია საქართველოსა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობებს შორის კაპიტალდაბანდებათა ორმხრივი წახალისებისა და დაცვის შესახებ ქ. სოფიაში 1995 წლის 19 იანვარს დადებული შეთანხმება (მუხ. 5), რომელიც ადგენს, რომ ნაციონალიზაციისას გატარებული ზომები არ უნდა იყოს დისკრიმინაციული და სახელმწიფოს მიერ განსაკუთრებული საჭიროების დროს, ამ ღონისძიების გატარებას თან უნდა ახლდეს წინასწარი და ადეკვატური კომპენსაცია. ,,იგივე პირობები იქნება გამოყენებული კაპიტალდაბანდებების საზოგადოებრივ საკუთრებაში ტრანსფორმაციისას, საზოგადოებრივი კონტროლისათვის გადაცემისას, აგრეთვე, თითოეული ხელშემკვრელი მხარის საკუთრების უფლებების ყოველი

შეზღუდვისა თუ გამორიცხვისას ისეთი სუვერენული ზომების გამოყენებით, რომლებიც ნაციონალიზაციის ტოლფასია“ (პ.1.). ამასთან, „კომპენსაცია უნდა შეესაბამებოდეს ნაციონალიზაციის პროცესში მყოფი კაპიტალდაბანდებების საბაზრო ღირებულებას, განსაზღვრულს უშუალოდ ნაციონალიზაციის აქტის ძალაში შესვლის მომენტამდე. მისი გადახდა მოხდება დაუყოვნებლივ და მოიცავს წლიურ პროცენტს, რომელიც LIBOR-ის საპროცენტო განაკვეთის ტოლფასია. გადახდები მოხდება თავისუფლად კონვერტირებად ვალუტაში, რომელშიც გადახდის მომენტამდე განხორციელდა კაპიტალდაბანდება. კუთვნილი კომპენსაციის ზომის განსაზღვრისას გასხვისების ოფიციალურად გამოცხადების შედეგად ღირებულების ნებისმიერი შემცირება მხედველობაში არ მიიღება. ასეთი კომპენსაცია თავისუფლად გადაიგზავნება“ (პ.2.). მსგავს ნორმებს ვხვდებით როგორც საქართველოს, ასევე სხვა ქვეყნების მიერ დადებულ უცხოურ ინვესტიციათა დაცვისა და ურთიერთხელშეწყობის ორმხრივ ხელშეკრულებებშიც. მაგალითად, რუსეთსა და გერმანიას შორის დადებული ანალოგიური შეთანხმების მიხედვით, ნაციონალიზაცია ან მისი მსგავსი ღონისძიებანი უნდა განხორციელდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა იგი ხორციელდება საზოგადოებრივი ინტერესებისათვის კომპენსაციის გადახდით და არ უნდა ატარებდეს დისკრიმინაციულ ხასიათს.

ცნება „საზოგადოებრივი ინტერესები“ (for a public purpose), რომელიც გამოიყენება საერთაშორისო ხელშეკრულებებსა თუ შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში, ხშირად შინაარსობრივად ბუნდოვანია. ამ ტერმინმა ასახვა პოვა 1950 წლის 4 ნოემბრის კონვენციის („ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის შესახებ“) პირველ ოქმშიც, რომელიც დაიდო პარიზში 1952 წლის 20 მარტს. აღნიშნული ოქმის პირველი მუხლის მიხედვით, „ყოველ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს უფლება აქვს მშვიდობიანად გამოიყენოს თავისი ქონება. არავის არ შეიძლება ჩამოერთვას ქონება, გარდა ***საზოგადოებრივი ინტერესების*** დაცვის აუცილებლობის შემთხვევისა და იმ პირობების დაცვით, რომლებიც

გათვალისწინებულია კანონმდებლობით და საერთაშორისო სამართლის ძირითადი პრინციპებით"[1].

საზოგადოებრივი ინტერესების დადგენის კრიტერიუმი უნდა განისაზღვროს იმ ქვეყნის კონსტიტუციური სამართლით და საკუთრების შესახებ კანონმდებლობით, რომელიც ახორციელებს ნაციონალიზაციას[2]. ასე, მაგალითად, ,,აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ" საქართველოს 1999 წლის 23 ივლისის კანონის მე-2 მუხლის თანახმად, აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაცია ხორციელდება შემდეგი სამუშაოების წარმოების მიზნით: ა) გზისა და მაგისტრალის გაყვანა-მშენებლობისათვის; ბ) რკინიგზის ხაზების გაყვანისათვის; გ) ნედლი ნავთობის, ბუნებრივი გაზისა და ნავთობპროდუქტების მილსადენების გაყვანისათვის; დ) ელექტროენერგიის გადამცემი და გამანაწილებელი ხაზების მშენებლობისათვის; ე) წყალმომარაგების, კანალიზაციისა და ატმოსფერული ნალექების კოლექტიური ხაზების გაყვანისათვის; ვ) სატელეფონო ხაზების გაყვანისათვის; ზ) სატელევიზიო კაბელების გაყვანისათვის; თ) საზოგადოებრივი საჭიროებისთვის აუცილებელი ნაგებობებისა და ობიექტების მშენებლობისათვის; ი) ეროვნული თავდაცვისათვის საჭირო სამუშაოებისათვის.

აქვე აღსანიშნავია, რომ ხშირად ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა არ განმარტავს, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს ,,საზოგადოებრივ ინტერესებად" და მხოლოდ ზოგადად მიუთითებს მასზე. ასე, მაგალითად, იტალიის კონსტიტუციის 42-ე მუხლის მე-3 ნაწილში მხოლოდ ისაა აღნიშნული, რომ ,,კერძო საკუთრებაში მყოფი ქონების ჩამორთმევა დასაშვებია კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, ***საზოგადოებრივი ინტერესებიდან გამომდინარე*** და მიღებული არ არის ანაზღაურების პირობით". ,,საზოგადოებრივი ინტერესების" დეფინიციას ან მათ ჩამონათვალს იტალიის კანონმდებლობა

[1] საქართველოს კანონები ადამიანის უფლებათა შესახებ საერთაშორისო აქტები და კონვენციები გამომც ,,მერიდიანი", თბ., 1998, გვ. 409

[2] М М Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996, с 81.

არ შეიცავს. როგორც ჩანს, კანონმდებელი შესაბამის სახელმწიფო ორგანოებს აკისრებს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იმის განსაზღვრას, არსებობს თუ არა კერძო საკუთრებაში მყოფი ქონების ჩამორთმევისათვის საკმარისი ხარისხისა და ხასიათის პატივსადები საზოგადოებრივი ინტერესები.

ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ ანალოგიური სამართლებრივი ნორმები, ე.წ. ***განუსაზღვრელ ნორმათა***[1] ჯგუფს უნდა მივაკუთვნოთ და მათი შინაარსი კონკრეტულ ფაქტთან მიმართებაში (ე.ი. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში გამოყენებისას) უნდა იქნეს დადგენილი.

[1] განუსაზღვრელ ნორმათა შესახებ, იხ ლ ჭანტურია შესავალი სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ, 1997, გვ 96-98.

თავი 2. საინვესტიციო სამართალი

§1. უცხოური ინვესტიციის ცნება და მათი კლასიფიკაცია. საინვენტიციო სამართალი

ინვესტიციებთან დაკავშირებულ სამართლებრივ ურთიერთობებს მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია თანამედროვე სკს-ის თეორიაში.

„ინვესტიცია" ინგლისური წარმოშობის სიტყვაა (Investments) და ,,კაპიტალდაბანდებას" ნიშნავს, ამიტომ ისინი სინონიმებად უნდა მივიჩნიოთ. ინვესტიციები, ანუ ინვესტირება – ესაა თავისუფალი ფულადი სახსრების დაბანდება ფინანსური ან მატერიალური სიმდიდრის სხვადასხვა ფორმით.[1] ინვესტირება რომ განხორციელდეს, ამისათვის საჭიროა, რომ ,,ინვესტორმა მიიღოს გადაწყვეტილება საკუთარი ან ნასესხები ქონებრივი და/ან ინტელექტუალური ფასეულობის სამეწარმეო ან სხვა სახის საქმიანობაში ჩართვის თაობაზე"[2].

ინვესტიციის ცნების სამართლებრივ დეფინიციას შეიცავს საქართველოს 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონი ,,საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ". კერძოდ, აღნიშნული კანონის პირველ მუხლში აღნიშნულია: ,,ინვესტიციად მიიჩნევა ყველა სახის ქონებრივი და ინტელექტუალური ფასეულობა ან უფლება, რომელიც დაბანდდება და გამოიყენება შესაძლო მოგების მიღების მიზნით საქართველოს ტერიტორიაზე განხორციელებულ სამეწარმეო საქმიანობაში. ასეთი ფასეულობა ან უფლება შეიძლება იყოს: ა) ფულადი სახსრები, წილი, აქციები და სხვა ფასიანი ქაღალდები; ბ) უძრავი და მოძრავი ქონება – მიწა, შენობა-ნაგებობები, მოწყობილობები და სხვა მატერიალური ფასეულობა; გ) მიწით ან ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის უფლება (მათ შორის კომპენსაცია), პატენტი, ლიცენზია, ,,ნოუ-

[1] В.Д. Миловидов. Паевые инвестиционные фонды, М., 1996, с 7.

[2] რ შენგელია საქართველოს საფინანსო სამართლის საკითხები (I ნაკვეთი), თბ, 1992 წ., გვ 21

ჰაუ“, გამოცდილება და სხვა ინტელექტუალური ფასეულობა; დ) კანონით აღიარებული სხვა ქონებრივი ან ინტელექტუალური ფასეულობა ან უფლება“.

ინვესტიციის ეს საკანონმდებლო განსაზღვრება შეიცავს ქონებრივი თუ ინტელექტუალური ფასეულობების საკმაოდ ფართო, მაგრამ არასრულ ჩამონათვალს, რომელთაგან თითოეულ ფასეულობას უნდა გააჩნდეს, როგორც მინიმუმი, ორი თავისებურება: ა) იგი (ფასეულობა) დაბანდებული უნდა იყოს სამეწარმეო ან სხვა სახის საქმიანობაში; ბ) ასეთი დაბანდების მიზანს წარმოადგენდეს მოგებისა და დადებითი სოციალური ეფექტის მიღება.[1]

ინვესტიციები იყოფა ***შიდასახელმწიფოებრივ*** (როდესაც ინვესტირება ხდება ქვეყნის შიგნით არსებულ სუბიექტებს შორის და მასში არ მონაწილეობს უცხოური კაპიტალი) და ***უცხოურ ინვესტიციებად***. სკს-ში ძირითადად ამ უკანასკნელი სახის ინვესტიციებს სწავლობს და ამიტომ უფრო დეტალურად უცხოური ინვესტიციები უნდა განვიხილოთ.

უნდა ითქვას, რომ უცხოური ინვესტიციების საყოველთაოდ მიღებული, ერთიანი დეფინიცია არ არსებობს, თუმცა ამგვარ განსაზღვრებათა ძირითადი ნიშნები ფაქტობრივად, როგორც წესი, ერთმანეთს ემთხვევა.

უცხოური ინვესტიციების ცნება მეტ-ნაკლებად სრულყოფილად განმარტებული აქვს რუს იურისტს ა.გ. ბოგატირევს. მისი აზრით, „უცხოურ ინვესტიციებად ითვლება უცხოური კაპიტალი — საკუთრება განსხვავებულ სახეებსა და ფორმებში[2], რომელიც გაზიდულია ერთი სახელმწიფოდან და დაბანდებულია სხვა სახელმწიფოს

---

[1] თ ინაშვილი ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება ჟურნ. „მაცნე“, 1998წ., №1, გვ.47.

[2] აღსანიშნავია, რომ საქართველოს ახალმა სამოქალაქო კოდექსმა უარი თქვა საკუთრების დაყოფაზე ე წ საკუთრების ფორმებად და ასპარეზი დაუთმო საკუთრების თანამედროვე, სამოქალაქო საზოგადოებისეულ გაგებას. საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლმა საკუთრება განამტკიცა როგორც ძირითადი უფლება და არა როგორც ინსტრუმენტალიზებული წარმონაქმნი (იხ. ლ. ჭანტურია. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ, 1997 წ, გვ.72)

ტერიტორიაზე არსებულ საწარმოში (ან საქმეში)“[1].

სამართლებრივი თვალსაზრისით, განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით, ყურადღებას იქცევს რამდენიმე მომენტი. პირველ რიგში, ნებისმიერი ინვესტიცია არის საკუთრების უფლების ობიექტი. ის შეიძლება იყოს სახელმწიფოს საკუთრება (სახელმწიფო უცხოური ინვესტიციები) ან კერძო ფიზიკური თუ იურიდიული პირების საკუთრება (კერძო ინვესტიციები). მაგრამ „უცხოური ინვესტიციებისა“ და „უცხოური საკუთრების“ იდენტურ ცნებებად ჩათვლა არ უნდა იქნეს მართებულად მიჩნეული, ვინაიდან „საკუთრება ზოგადად და უცხოური საკუთრება – კონკრეტულად გაცილებით უფრო ფართო ცნებებია, ვიდრე ინვესტიციები ან უცხოური ინვესტიციები.“[2] საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმოთ მაგალითი: ცნობილია, რომ უცხო სახელმწიფოთა საკუთრებად ითვლება ამ ქვეყნების საელჩოთა და საკონსულოთა შენობები, უცხო სახელმწიფოს მოქალაქეთა საცხოვრებელი სახლები, სხვადასხვა ტიპის საერთაშორისო ორგანიზაციათა სამუშაო ოფისები, მაგრამ ამ შენობების, სახლებისა თუ ოფისების ინვესტიციებად მიჩნევა არასწორი იქნებოდა, ვინაიდან, მოყვანილ მაგალითებში, აღნიშნულ ნივთებს (ქონებას) სხვა მიზნობრივი დანიშნულება გააჩნიათ (მაგალითად, საელჩოების შენობები გამოიყენება დიპლომატიური კორპუსის განსათავსებლად და ა.შ.). სწორედ ამ მიზნობრივ დანიშნულებას გააჩნია ამ შემთხვევაში არსებითი მნიშვნელობა. სახელდობრ, უცხოური ინვესტიციები შემოდის ქვეყანაში სხვა სახელმწიფოდან და უცხოელი ინვესტორების მიერ მათი დაბანდება ხდება ინვესტიციის მიმღები ქვეყნის ეკონომიკაში.

გარდა ამ პრობლემისა, იურიდიული თვალსაზრისით, ყურადსაღებია მეორე მომენტიც. კერძოდ, უცხოურ ინვესტიციებში იგულისხმება ყველა სახის ქონებრივი ფასეულობა, რომელიც იქნა დაშვებული ინვესტიციის მიმღები სახელმწიფოს მიერ – მისი კანონმდებლობის შესაბამისად.

საკანონმდებლო აქტებსა და საერთაშორისო შეთანხმებებში მოცემული ინვესტიციების ჩამონათვალი პირობითია და ამდენად,

---

[1] А.Г Богатырев Инвестиционное право, М., 1992, с 12.

[2] М М. Богуславский. Иностранные инвестиции· правовое регулирование, М., 1996, с.55

ამომწურავი სულაც არ არის, ვინაიდან, როგორც ზემოთ აღვნიშნე, ინვესტიციის ცნება ყველა სახის ქონებრივ ფასეულობას მოიცავს, რომელსაც მიმღები ქვეყნის კანონმდებლობა უშვებს.[1]

საინვესტიციო საქმიანობა არ შეიძლება შემოიფარგლოს მხოლოდ ინვესტირების პროცესით. მას, როგორც წესი, ხშირად თან სდევს საქმიანობის სხვა სახეებიც, რომლებიც, ჩვეულებრივ, ინვესტირების პროცესის შემადგენელი ნაწილები ხდებიან. თანამედროვე საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის დოქტრინაში ინვესტიციებთან დაკავშირებულ საქმიანობად მიიჩნევა:

– ფილიალების, ხელშეკრულების შესრულების სააგენტოების, ორგანიზება და კონტროლი;

– სხვადასხვა სახის ქონების შეძენა, დაცვა და გამოყენება;

– საშუალებათა სესხება;

– აქციებისა და სხვა ფასიანი ქაღალდების გამოშვება და გაყიდვა;

– იმპორტიორისათვის ვალუტის შეძენა;

– ლიცენზიების მეშვეობით პრივილეგიებისა და უფლებების მინიჭება;

– სამეურნეო საქმიანობის განხორციელებისათვის აუცილებელი ნებართვებისა და დოკუმენტების მიღება;

– საფინანსო ორგანიზაციებსა და სავალუტო ბაზრებზე დაშვება;

– საფინანსო ორგანიზაციებში განთავსებულ საშუალებებზე დაშვება;

– ნორმალური საქმიანი ოპერაციებისათვის საჭირო მოწყობილობათა იმპორტი და მონტაჟი (იგულისხმება მოწყობილობები ოფისისათვის, ავტომანქანები და ა.შ.);

– კომერციული ინფორმაციის გავრცელება;

– კონიუნქტურული გამოკვლევების ჩატარება;

– კომერციული წარმომადგენლების, დისტრიბუტორების დანიშვნა და მათი მონაწილეობა სავაჭრო გამოფენებზე;

– საქონლისა და მომსახურების მარკეტინგი, მათ შორის რეკლამისა და პირდაპირი კონტაქტების გზით;

---

[1] М М Богуславский. Иностранные инвестиции правовое регулирование. М . 1996, с 56

– ადგილობრივ ვალუტაში საქონლისა და მომსახურების ანაზღაურება;

– საიჯარო მომსახურება.[1]

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეიძლება დავასკვნათ, რომ უცხოურ ინვესტიციებსა და მასთან დაკავშირებულ საქმიანობაში ხშირად მოიაზრება ფართო ურთიერთობები, რომლებიც ეხება არა მხოლოდ უშუალოდ უცხოური ინვესტირების პირობებს, არამედ მათ სუბიექტთა საქმიანობის პირობებსაც.

უცხოური ინვესტიციები შეიძლება დაიყოს ***სახელმწიფო*** და ***კერძო ინვესტიციებად***. ამგვარი დაყოფა კი, ვფიქრობ, საფუძველს გვაძლევს ვისაუბროთ სამართლის ორ სხვადასხვა დარგზე. კერძოდ, ***სახელმწიფო ინვესტიციები*** – ესაა სესხები, კრედიტები, რომლებსაც ერთი სახელმწიფო ან სახელმწიფოთა ჯგუფი გადასცემს სხვა სახელმწიფოს. ამ შემთხვევაში მყარდება საჯარო-სამართლებრივი ურთიერთობა სახელმწიფოებს შორის და რეგულირდება ორმხრივი ან მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებით. ასეთი სახის სამართლებრივ ურთიერთობებს აწესრიგებს და იცავს საერთაშორისო სამართალი, რომელიც საჯარო სამართლის დარგს მიეკუთვნება[2]. ამიტომ თანამედროვე საერთაშორისო (საჯარო) სამართლის სისტემაში გამოყოფენ საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალს და მას საერთაშორისო ეკონომიკური სამართლის ქვედარგად მიიჩნევენ. ასე, მაგალითად, პროფ. ი. ლუკაშუკი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალს განმარტავს, როგორც „პრინციპებისა და ნორმების ერთობლიობას, რომლებიც არეგულირებენ სახელმწიფოთა შორის კაპიტალდაბანდებათა საკითხებს“[3].

ამრიგად, ვფიქრობ, მართებული იქნება, რომ ***საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალი საჯარო სამართლის დარგად მივიჩნიოთ.***

რაც შეეხება ***კერძო ინვესტიციებს***, მასში იგულისხმება ის ინვეს-

---

[1] А Тынель, Я Функ, В Хвалей. Курс международного торгового права, Минск, изд "Амалфея", 1999, с 560-561

[2] ლ ჭანტურია უძრავი ნივთების საკუთრება, თბ., 1994წ, გვ 29.

[3] И И Лукашук Международное право (особенная часть), М., 1997, с. 204

ტიციები, რომლებსაც ერთი ქვეყნის კერძო ფირმები, კომპანიები ან მოქალაქეები გადასცემენ მეორე ქვეყნის სუბიექტებს. ამ შემთხვევაში, ძირითადად, ლაპარაკია ინდივიდებს შორის ორმხრივ საინვესტიციო ურთიერთობებზე. ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება ერთერთი მონაწილე (მხარე) იყოს რომელიმე სახელმწიფოც (როგორც „მთავრობის“, ისე სამინისტროს ან რომელიმე სხვა სახელმწიფო სტრუქტურის სახით), ოღონდ იგი ამ შემთხვევაში გამოდის როგორც კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის ინდივიდუალური სუბიექტი. ხოლო, როგორც პროფ. ლ. ჭანტურია განმარტავს, „სამართლის იმ ნაწილს, რომელიც ინდივიდებს შორის წარმოშობილ ურთიერთობებს აწესრიგებს, კერძო სამართალი ეწოდება“[1].

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ***საინვესტიციო სამართალი კერძო სამართლის დარგად უნდა იქნეს მიჩნეული და იგი სკს-ის შემადგენელ ნაწილად ჩაითვალოს.***

აქვე აღსანიშნავია, რომ ინვესტიციების მარეგულირებელ სამართლებრივ ნორმათა ერთობლიობის დაყოფა, საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლად (როგორც საჯარო სამართლის დარგად) და საინვესტიციო სამართლად (როგორც კერძო სამართლის დარგად), უფრო „წმინდა მეცნიერული“ (აბსტრაჰირებული) განსჯის სფეროს განეკუთვნება – იგი თვით სამართლის კერძო და საჯარო სამართლად დაყოფის პრინციპიდან „განყენებულად“ გამომდინარეობს. ამდენად, გასაზიარებელია მეცნიერებაში გამოთქმული აზრი, რომ „სამართლის დაყოფა კერძო და საჯარო სამართლად არაა საკანონმდებლო, ე.ი. პოზიტიურ-სამართლებრივი კლასიფიკაცია. იგი მეცნიერულ კატეგორიას წარმოადგენს“[2].

საინვესტიციო ურთიერთობები იმდენად რთული და მრავალმხრივია, რომ ხშირად სახელმწიფოებს შორის ურთიერთობები მჭიდროდაა დაკავშირებული კერძო პირთა შორის წარმოშობილ ურთიერთობებთან. ასეთი კავშირი თვალნათლივ ჩანს ე.წ. ***სუბროგაციის*** დროს, როცა ინვესტორი მთელ თავის უფლებებსა და

---

[1] ლ. ჭანტურია შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., 1997 წ., გვ. 36

[2] იქვე, გვ 37

მოთხოვნებს სახელმწიფოს გადასცემს[1].

კერძო უცხოური ინვესტიციები, თავის მხრივ, შეიძლება დაიყოს: ***ა) სასესხო და საკრედიტო ინვესტიციებად***, რომელთაც ერთად სასესხო კაპიტალი ეწოდება; ***ბ) პირდაპირ და ირიბ (საპორტფელო) ინვესტიციებად***, რომელთაც ერთად სამეწარმეო კაპიტალს უწოდებენ[2]. პირდაპირი ინვესტიციები – ესაა დაბანდების ფორმა, რომელიც ინვესტორს უფლებამოსილებას ანიჭებს შეიძინოს ფასიან ქაღალდზე ან ქონებაზე საკუთრების უფლება. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, პირდაპირ ინვესტიციებში იგულისხმება ინვესტირება სამრეწველო ან სხვა (ერთობლივ ან მთლიანად უცხოური კაპიტალის შემცველ) საწარმოში. ირიბი ინვესტიციები – ესაა სახსრების საპორტფელო დაბანდება, ანუ სხვაგვარად რომ ვთქვათ, ფასიანი ქაღალდების ან ქონებრივ ფასეულობათა დაგროვება[3] (ამიტომაცაა, რომ ამ სახის ინვესტიციებს სხვაგვარად საპორტფელო ინვესტიციებსაც უწოდებენ).

უნდა ითქვას, რომ უცხოურ ინვესტიციებს შორის წამყვან ადგილს პირდაპირი ინვესტიციები იკავებს. ჩვენი საუკუნის 80-იანი წლების ბოლოს უცხოური კაპიტალის მქონე საწარმოები არსებობდნენ არა მარტო განვითარებად და ე.წ. გეგმური ეკონომიკის მქონე ქვეყნებში, არამედ წამყვან კაპიტალისტურ სახელმწიფოებშიც. ასე, მაგალითად, საფრანგეთში სამრეწველო პროდუქციის საერთო სიმძლავრის 30%-ს უშვებდნენ საწარმოები, რომლებიც მთლიანად ეკუთვნოდნენ უცხოელ ინვესტორებს ან კონტროლდებოდნენ მათ მიერ. იტალიაში ასეთ საწარმოთა ხვედრითი წილი შეადგენდა გადამამუშავებელი მრეწველობის პროდუქციის საერთო სიმძლავრის 25%-მდე, დიდ ბრიტანეთში – 15%-დან 18%-მდე. იაპონია აშშ-ის ეკონომიკაში აბანდებდა 12-15 მილიარდ დოლარამდე წელიწადში[4]. რაც შეეხება ეკონომიკური გიგანტის – აშშ-ის მიერ განხორციელებულ პირდაპირ ინვესტირებას, იგი მთელი

---

[1] ი. ლუკაშუკის დასახელებული ნაშრომი, გვ. 206

[2] М М Богуславский. Иностранные инвестиции. ., с 55

[3] Л. Дж Гитман, М. д. Джонк Основы инвестирования, М , 1997, с 11.

[4] М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции..., с 112

მსოფლიოს ინვესტიციების თითქმის ნახევარს (კერძოდ, 150 მილიარდ დოლარზე მეტს) შეადგენდა[1]. ეს მონაცემები ბოლო წლებში კიდევ უფრო გაიზარდა.

საპორტფელო ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების დროს, კერძოდ, როდესაც საუბარია სახელმწიფო კრედიტებზე, ძირითადად გამოიყენება საერთაშორისო შეთანხმებები. რაც შეეხება შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას, მისი ძირითადი მიზანია კერძო ინვესტიციების რეგულირება, მაგრამ მისი განხორციელება მარტოოდენ საინვესტიციო კანონმდებლობით შეუძლებელია. ამიტომ ამგვარი რეგულირების დროს არსებით როლს თამაშობს სამეწარმეო და ფასიანი ქაღალდების შესახებ კანონმდებლობა, აგრეთვე საბანკო კანონმდებლობის ცალკეული ნორმები.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, უცხოურ ინვესტიციებს შორის თანამედროვე პირობებში წამყვანი როლი პირდაპირ ინვესტიციებს უკავია. მაგრამ ეს ყოველთვის ასე არ ყოფილა. საერთაშორისო კორპორაციების წარმოშობამდე კერძო უცხოური ინვესტიციები ძირითადად საპორტფელო ინვესტიციების სახით ბანდდებოდა. პირდაპირ ინვესტიციებს ბიძგი XX საუკუნის 20-ანი წლებიდან მიეცა, თუმცა ამ დროისთვისაც საპორტფელო ინვესტიციათა ოდენობა ორჯერ აღემატებოდა მათ. ოცდაათიანი წლების კრიზისის დროს ცხადი გახდა, რომ „საპორტფელო ინვესტორები", განსაკუთრებით ამერიკელები, უცხოურ პროექტებს მოუფიქრებლად ირჩევდნენ. პირდაპირმა ინვესტიციებმა თავისი ღირებულების გამოსყიდვა გაცილებით სწრაფად დაიწყეს, დაახლოებით 30-ანი წლების ბოლოს. მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ ამერიკული კომპანიების პირდაპირი ინ-

---

[1] Р Х. Фолсом, М.У. Гордон, Дж. А Спаногл. Международные Сделки, М . 1996, с. 21-22. რაც შეეხება ე.წ. მესამე მსოფლიოს ცალკეულ ქვეყნებში განხორციელებულ ინვესტირებას, მიუხედავად იმისა, რომ მცირე გავლენასლა ახდენს მსოფლიოს საერთო ეკონომიკურ მაჩვენებლებზე, გარკვეული „ეკონომიკური ბალანსის" შენარჩუნების ინტერესებიდან გამომდინარე, მიიჩნევენ, რომ ბრაზილიის, ინდოეთის, ინდონეზიის, მალაიზიის, მექსიკის, ნიგერისა და ვენესუელის ტერიტორიაზე განხორციელებული ინვესტიციების რაოდენობა მეტად საჭირო და მნიშვნელოვანია ეაჭრობის განვითარებისათვის.

ვესტიციები თვისებრივად გაიზარდა.[1]

საინვესტიციო სამართლის შესწავლისას, სკს-ში მნიშვნელოვანი ყურადღება უნდა დაეთმოს უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი ბაზის შესწავლას, ამიტომ აღნიშნული საკითხი შემდეგ პარაგრაფში დეტალურად იქნება განხილული.

§2. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი (საკანონმდებლო) ბაზა

მსოფლიოს მაღალგანვითარებულ თუ განვითარებად ქვეყნებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივ (საკანონმდებლო-ნორმატიულ) ბაზას შეადგენს როგორც შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა, ისე ორმხრივი და მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები[2]. მათგან განსაკუთრებულ ყურადღებას ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი იქცევს.

ა) შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი

აღსანიშნავია, რომ, გარდა სპეციალური კანონმდებლობისა (კანონები უცხოური ინვესტიციების შესახებ, საინვესტიციო კოდექსები), საინვესტიციო საქმიანობის სამართლებრივ რეგულირებაში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს ქვეყნების კონსტიტუციებს[3], სამოქალაქო კოდექსებს, აგრეთვე საკონცესიო, წიაღის, მეწარმეთა შესახებ, საგადასახადო, საბაჟო, საბანკო, ფასიანი ქაღალდების შესახებ და ზოგიერთ სხვა კანონმდებლობებს. ბუნებრივად იბადება

---

[1] Д Д Дениелс, Л. Х. Радеба. Международный Бизнесс Внешняя среда и деловые операции. М., 1994, с. 25-26.

[2] ზ. გაბისონია უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი ბაზის შესახებ, ჟურნ. „სამართალი“, 1999, №3, გვ 18

[3] ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ ზ. გაბისონია. უცხოური ინვესტიციების კონსტიტუციურ-სახელმწიფოებრივი გარანტიების ზოგიერთი საკითხი, ჟურნ „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 2000, №68.

კითხვა: მაშინ რა საჭიროა ინვესტიციების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა?

უცხოური კანონმდებლობის შესწავლა გვიჩვენებს, რომ „ასეთი კანონმდებლობის შექმნის მოთხოვნილება გაჩნდა, პირველ ყოვლისა, განვითარებად ქვეყნებში, სადაც ცდილობდნენ შეექმნათ შეღავათიანი რეჟიმი უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად“[1]. ასე იყო აფრიკაში, სადაც მიღებულ იქნა საინვესტიციო კოდექსები და სხვა საინვესტიციო კანონები, აგრეთვე ლათინური ამერიკის ქვეყნებში, სადაც უცხოური ინვესტიციების შესახებ კანონების გარდა (არგენტინა, ბრაზილია), ზოგან მიღებულ იქნა სპეციალური დარგობრივი კანონმდებლობა (მაგალითად, მექსიკის 1958 წლის კანონი „ნავთობის შესახებ“). უცხოურ ინვესტიციებს დიდი ყურადღება ეთმობა ირანის, ინდოეთის, ფილიპინებისა და სხვა განვითარებადი ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობებში.

რაც შეეხება მაღალგანვითარებული საბაზრო ეკონომიკის ქვეყნებს (აშშ, გერმანია, ინგლისი, საფრანგეთი და სხვ.), მათ უცხოური ინვესტიციების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა არ გააჩნიათ. ასეთ ქვეყნებში „როგორც წესი, სამამულო თუ უცხოური კაპიტალის მიმართ გამოიყენება სამოქალაქო და სავაჭრო კოდექსების საერთო წესები და სამეწარმეო საქმიანობის მარეგულირებელი სხვა ნორმები“[2]. პროფ. ა.გ. ბოგატირევის აზრით, აღნიშნულ ქვეყნებში ასეთი კანონმდებლობის საჭიროება არ წარმოიშობა, ვინაიდან საინვესტიციო პროცესების სამართლებრივი რეგულირება უზრუნველყოფილია ზოგადი ხასიათის კანონმდებლობით, რომელიც აწესრიგებს ფულად-სასაქონლო ურთიერთობებს განვითარებული საბაზრო ეკონომიკის პირობებში.[3] მაგრამ ეს, რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს იმას, რომ განვითარებული ქვეყნები ჯეროვან ყურადღებას არ უთმობენ უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივ რეგულირებას. ისეთი ქვეყნები, როგორიცაა საფრანგეთი და კორეა, თავიანთი

---

[1] М М Богуславский Иностранные инвестиции . с 14

[2] თ ინაშვილი. ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება, ჟურნ. „მაცნე“, 1998, №1, გვ 45.

[3] А.Г. Богатырев Инвестиционное право, М ,1992, с 83-84

კანონმდებლობის მეშვეობით დამატებით ამოწმებენ, შეესაბამებიან თუ არა უცხოური ინვესტიციები მათ ეროვნულ ინტერესებს.[1] ასე, მაგალითად, საფრანგეთში 1988 წლის 3 იანვარს მიღებული იქნა კანონი „ინვესტიციების განვითარებისა და დაგროვების დაცვის შესახებ“[2]

უნდა ითქვას, რომ ისეთმა ქვეყანამ, როგორიცაა იაპონია, ომის შემდგომ პირველ წლებში მიიღო კანონი უცხოური ინვესტიციების შესახებ, მაგრამ, შემდგომში, ეკონომიკის განვითარების გამო, იგი გააუქმა, ხოლო რაც შეეხება კანადას, აშშ-თან განვითარებული საგარეოეკონომიკური პოლიტიკის თავისებურებებიდან გამომდინარე (მას თავისზე ეკონომიკურად გაცილებით ძლიერ პარტნიორთან – აშშ-თან დადებული აქვს ორმხრივი ხელშეკრულება თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ), 1973 წელს მიიღო კანონი „უცხოური ინვესტიციების შესახებ“, ხოლო ეს უკანასკნელი შემდგომში შეიცვალა „კანადაში ინვესტიციების შესახებ“ 1985 წლის კანონით[3], რომელიც იცავს კანადის ეკონომიკას შესაძლო ეკონომიკური ექსპანსიისაგან.

მას შემდეგ, რაც პოსტსოციალისტური ქვეყნები უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის გზას დაადგნენ, დაიწყეს სპეციალური კანონმდებლობის მიღება. ასეთი კანონები სხვადასხვა დროს მიღებულ იქნა რუმინეთში, პოლონეთში, უნგრეთში, კუბაში, მონღოლეთში, ვიეტნამსა და სხვა ქვეყნებში. უფრო დეტალური კანონმდებლობა იქნა მიღებული ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკაში. ამ პროცესის დასაწყისად უნდა იქნეს მიჩნეული 1979 წლის 1 ივლისის კანონი ჩინური და უცხოური კაპიტალით შექმნილი ერთობლივი საწარმოების შესახებ.[4] უფრო მოგვიანებით კი მიღებულ იქნა კანონი უცხოური კაპიტალის საწარმოთა შესახებ (1986 წლის 12 აპრილი), დებულება განსაკუთრებული ეკონომიკური ზონების შესახებ პრო-

[1] Р.Х. Фолсом, М У Гордон, Дж. А. Спаногл Международные Сделки, М , 1996, с 222

[2] Основные институты гражданского права зарубежных стран Сравнительно-правовое иследование, М., изд `норма~, 1999, с 5.

[3] Н.Г. Доронина, Н Г. Семилютина Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом, М., 1993, с.7

[4] Китайская Народная республика Законодательные акты, М., 1989, с.286

ვინცია გუანდუნში (1979 წლის 1 ივლისი) და ა.შ.

აღსანიშნავია, რომ განვითარებად ქვეყნებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირება გამოირჩევა მეტად არაერთგვაროვანი დამოკიდებულებით უცხოურ კაპიტალთან. კერძოდ, ზოგიერთ ქვეყანაში აღნიშნული კაპიტალი ექვემდებარება მკაცრ სახელმწიფო კონტროლს ინვესტიციების მიმღები ქვეყნის მხრიდან, ზოგან კი, პირიქით, სხვადასხვა სახის შელავათებისა და გარანტიების მიცემით ქმნიან უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის ხელსაყრელ პირობებს.

უცხოურ კაპიტალდაბანდებათა შეზღუდვის მნიშვნელოვან ღონისძიებებად ითვლება: ა) წიაღისეულისა და ბუნებრივი რესურსების გადამუშავების სფეროში უცხოური კაპიტალის დაშვებაზე განსაკუთრებული სახელმწიფო კონტროლის დაწესება; ბ) სახალხო მეურნეობის განსაზღვრულ, მეტ-ნაკლებად მნიშვნელოვან დარგებში უცხოური კაპიტალის დაუშვებლობა; გ) იმ საწარმოებში, რომლებიც შექმნილია უცხოური ფირმების მიერ, სახელმწიფო ან კერძო ეროვნული კაპიტალის აუცილებელი სავალდებულო წილის დაწესება; დ) უცხოური საწარმოების მიერ შემოსავლის გარკვეული ნაწილის განვითარებადი ქვეყნების შიდა მოთხოვნილებების დასაკმაყოფილებლად გამოყენება (დაბეგვრა, შემოსავლების საზღვარგარეთ გადაგზავნის შეზღუდვა); ე) კონცესიური პოლიტიკის განსაზღვრა[1]. ასეთ საინვესტიციო პოლიტიკას ძირითადად მაინც მაღალგანვითარებული საბაზრო ეკონომიკის ქვეყნები იყენებენ (გერმანია, საფრანგეთი, იაპონია), თუმცა აქვე უნდა ითქვას, რომ ისეთი უძლიერესი სახელმწიფო, როგორიცაა აშშ-ი, მხარს უჭერს ინვესტიციების მოზიდვას და მხოლოდ რამდენიმე დარგი იმყოფება სახელმწიფო კონტროლის ქვეშ – ეროვნული თავდაცვა, ბირთვული ენერგეტიკა და შიდა ავიატრანსპორტი[2].

რაც შეეხება პოსტსოციალისტურ სახელმწიფოებს, მათი სა-

---

[1] М.М Богуславский. Международдное частное право, М . 1994, с. 180-181

[2] Р Х Фолсом, М.У Гордон, Дж. А. Спаногл. Международные Сделки, М . 1996, с 222.

ინვესტიციო პოლიტიკა უცხოური ინვესტიციების მოზიდვისაკენ გამოკვეთილად არის ორიენტირებული, რაც ძირითადად უცხოური კაპიტალის შემცველი საწარმოებისათვის სხვადასხვა სახის საგადასახადო შეღავათების მინიჭებაში გამოიხატება. სწორედ ამგვარ პოლიტიკას დაადგა საქართველო დამოუკიდებლობის მოპოვების პირველ წლებში. ამით იყო განპირობებული ის, რომ 1991 წლის 10 აგვისტოს და 1995 წლის 30 ივნისის კანონები უცხოური ინვესტიციების შესახებ, უცხოელ ინვესტორებს გაცილებით ხელსაყრელ პირობებს უქმნიდა, ვიდრე ადგილობრივ მეწარმეებს. ამგვარი პრეფერენციული რეჟიმის თაობაზე პროფ. ლ. ჭანტურია 1996 წელს აღნიშნავდა: „შეხედულება უცხოელი მეწარმეებისა და ინვესტორებისათვის შეღავათების მინიჭების შესახებ მცდარი მგონია. სახელმწიფოს უმთავრესი ამოცანა უნდა იყოს მეწარმეებისა და ინვესტორებისათვის რეალური საერთო სამართლებრივი საფუძვლის შექმნა და მისი უზრუნველყოფა“[1]. ამ მოსაზრებამ შემდგომში საკანონმდებლო ხორცშესხმა პოვა საქართველოს პარლამენტის მიერ 1996 წლის 12 ნოემბერს მიღებულ კანონში „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ“, რომლის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „ინვესტორად ითვლება ფიზიკური[2] ან იურიდიული პირი, აგრეთვე საერთაშორისო ორგანიზაცია, რომელიც ახორციელებს ინვესტირებას საქართველოში.“ ამდენად, უდავოა, რომ აღნიშნულმა კანონმა თავისი მოქმედება როგორც უცხოელ, ისე ადგილობრივ ინვესტორებზე თანაბარი სამართლებრივი სტატუსით გაავრცელა.

ბ) ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებები

უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირებისას დიდია ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებების როლი და მნიშვნელობა. „ტრანსნაციონალური კორპორაციების შესახებ“

---

[1] ლ. ჭანტურია თ ნინიძე მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარები (პირველი გამოცემა), თბ, 1996 წ, გვ VIII.

[2] ზ გაბისონია ფიზიკური პირების, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტების, სამართლებრივი სტატუსი, ჟურნ „სამართალი,,, 2000, №3.

გაეროს ცენტრის 1987 წლის 31 დეკემბრის მონაცემებით, ინვესტიციების საკითხებთან დაკავშირებით დადებული იყო 265 საერთაშორისო ხელშეკრულება[1] და ეს პროცესი შემდგომშიც მაღალი ტემპით გაგრძელდა.

ინვესტიციებთან დაკავშირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებიდან განსაკუთრებული მნიშვნელობა ორმხრივ ხელშეკრულებებს ენიჭება. ასეთი ხელშეკრულებების დადების საჭიროება რამდენიმე ძირითად პრინციპულ მომენტს მოიცავს. პირველ რიგში, ასეთი ხელშეკრულებების მეშვეობით თითოეული ხელისმომწერი (ხელშემკვრელი) სახელმწიფო იღებს შესაძლებლობას, მეორე სახელმწიფოში უზრუნველყოს თავისი მოქალაქეების უფლებების რეალიზაცია. მეორე მხრივ, ნებისმიერ უცხოელ ინვესტორს, რომელიც გარკვეულ რისკს ეწევა, ინვესტიციის მიმღები სახელმწიფო უნდა უქმნიდეს გარკვეულ გარანტიებს, რომლითაც მისი კაპიტალი დაცული იქნება ექსპროპრიაციისაგან ან სხვა იძულებითი ღონისძიებებისაგან.

დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ საბჭოთა კავშირის რესპუბლიკებმა დაიწყეს უცხოური ინვესტიციების ორმხრივი ხელშეწყობის (წახალისების) და ურთიერთდაცვის ხელშეკრულებების დადება როგორც მაღალგანვითარებულ, ისე განვითარებად ქვეყნებთან. ასე, მაგალითად, უკრაინას ორმხრივი ხელშეკრულებები (შეთანხმებები) დადებული აქვს ვიეტნამთან (1994 წ.), პოლონეთთან (1993 წ. 12 იანვარი), გერმანიასთან (1993 წ. 15 თებერვალი) და ა.შ.; ბელორუსიას – დიდ ბრიტანეთთან, ვიეტნამთან, გერმანიასთან, ფინეთთან, საფრანგეთთან, შვეიცარიასთან და ა.შ.; ყაზახეთს – გერმანიასთან, საფრანგეთთან (1992 წ.) და ა.შ.; ლატვიას – გერმანიასთან (1991 წ.); ესტონეთს – შვედეთთან, ფინეთთან; ლიტვას – გერმანიასთან, საფრანგეთთან (1992 წ.); სომხეთს – საბერძნეთთან, დიდ ბრიტანეთთან; მოლდოვას – ჩინეთთან (1992 წ.) და ა.შ.[2]

ორმხრივი ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების დადების მეშვეობით უცხოური ინვესტიციების დაცვის გზას ადგას საქართვე-

---

[1] Bilateral Investment Treaty. London, 1988. ციტირებულია: М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции... с.23.

[2] М М. Богуславский Иностранные инвестиции. с 28-29.

ლოც. დღეისათვის მას უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ შეთანხმებები დადებული აქვს აშშ-თან (1992 წ. 27 ივნისი), თურქეთთან (1992 წ. 30 ივლისი), გერმანიასთან (1993 წ.), ლუქსემბურგთან (1993 წ. 23 იანვარი), ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკასთან (1993 წ. 3 ივნისი), ბელგიასთან (1993 წლის 23 ივნისი), საბერძნეთთან (1994 წ. 9 ნოემბერი), ბულგარეთთან (1995 წ. 19 იანვარი), დიდ ბრიტანეთთან (1995 წ. 15 თებერვალი), ისრაელთან (1995 წ. 19 ივნისი), ირანის ისლამურ რესპუბლიკასთან (1995 წლის 26 სექტემბერი), თურქმენეთთან (1996 წ. 20 მარტი), საფრანგეთთან (1997 წ. 3 თებერვალი), იტალიასთან (1997 წ. 15 მაისი), ნიდერლანდების სამეფოსთან (1998 წ. 3 თებერვალი), ეგვიპტის არაბთა რესპუბლიკასთან (1999 წ. 3 ივნისი), ავსტრიასთან (2001 წ. 12 ოქტომბერი)[1] და სხვ.

უცხოური ინვესტიციების რეგულირებასთან დაკავშირებულ ორმხრივ ხელშეკრულებათა მეორე ჯგუფს, ჩემი აზრით, უნდა მივაკუთვნოთ ორმხრივი („ორმაგი") დაბეგვრის თავიდან აცილების შესახებ შეთანხმებები. ასეთი შეთანხმებები საქართველოს დადებული აქვს რუსეთთან, სომხეთთან, გერმანიასთან, თურქეთთან, პოლონეთთან და ა.შ., რაც შეეხება ჩვენს მეზობელ რუსეთს, გარდა ისრაელთან, კორეის რესპუბლიკასთან, პოლონეთთან (1992 წ.), ბულგარეთთან, რუმინეთთან, საბერძნეთთან და ლუქსემბურგთან (1993 წ.) დადებული შეთანხმებებისა, მისთვის, როგორც საბჭოთა კავშირის სამართალმემკვიდრისათვის, მოქმედებს ის ხელშეკრულებებიც, რომლებიც დადებული ჰქონდა სსრკ-ს (აშშ-თან – 1973 წ., ფინეთთან, უნგრეთთან, მონღოლეთთან, პოლონეთთან, რუმინეთთან – 1977 წ. და ა.შ.).

გარდა ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა, ის სახელმწიფოები, რომელთაც სურთ უცხოური ინვესტიციების მოზიდვა და მათი სამართლებრივი რეგულირება, დაინტერესებულნი არიან მრავალმხრივ ხელშეკრულებებში (კონვენციებში) მონაწილეობითაც. მათგან თავისი მნიშვნელობით შეიძლება განსაკუთრებით გამოიყოს ორი კონვენცია. კერძოდ:

[1] მონაცემები აღებულია საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტროდან.

ა) სეულის 1985 წლის კონვენცია, რომელიც ძალაში შევიდა 1988 წლის 12 აპრილს.[1] ამ კონვენციის მეოხებით სახელმწიფო და კერძო დაზღვევები შეივსო უცხოური ინვესტიციების საერთაშორისო მრავალმხრივი დაზღვევის სისტემით. კონვენციის მიხედვით, რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკის (მსოფლიო ბანკის) სისტემაში შეიქმნა ინვესტიციების გარანტირების საერთაშორისო სააგენტო (Multilateral Investment Guarantee Agency - MIGA). აღნიშნული სააგენტო იძლევა გარანტიებს არაკომერციული რისკებისაგან, კონვენციის მონაწილე განვითარებად წევრ-სახელმწიფოთა მთავრობებს უწევს კონსულტაციებს უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებული სტრატეგიის, პროგრამებისა და პროცედურების დამუშავებასა და რეალიზაციაში, გამოდის სპონსორად საერთაშორისო საქმიან წრეებსა და კონკრეტულ სახელმწიფოთა შორის დიალოგებში[2] და ა.შ. სეულის კონვენციაში მონაწილეობს 100-ზე მეტი სახელმწიფო, მათ შორის დიდი ბრიტანეთი, აშშ-ი, გერმანია, უნგრეთი, საბერძნეთი, ისრაელი, ინდოეთი, ესპანეთი, მექსიკა. რაც შეეხება ყოფილი საბჭოთა კავშირის ქვეყნებს, კონვენცია მოქმედებს რუსეთისათვის (1992 წ. 15 სექტემბერიდან), სომხეთისთვის (1992 წ. 16 სექტემბრიდან), საქართველოსთვის (1992წ. 20 თებერვლიდან), ყირგიზეთისთვის (1992წ. 28 სექტემბრიდან), ლიტვისთვის (1992წ. 22 სექტემბრიდან), მოლდოვასთვის (1992წ. 22 სექტემბრიდან) და თურქმენეთისთვის (1992 წ. 26 სექტემბრიდან)[3]. ინვესტიციების გარანტირების საერთაშორისო სააგენტოს ვრცლად უცხოური ინვესტიციების დაზღვევის სამართლებრივი პრობლემების განხილვის დროს შევეხები.

ბ) მეორე კონვენცია, რომელიც ფართოდ გამოიყენება თანამედროვე მსოფლიოში, დადებულია ვაშინგტონში 1965 წლის 18

---

[1] Н.Г Доронина, Н.Г Семилютина. Многосторонние международные конвенции в области защити иностранных инвестиций и российское законодательство, журн. `Сов. госуд и право~, 1992, №10, с. 90-92

[2] Д Д Дениелс, Л Х Радеба Международный Бизнесс Внешняя среда и деловые операции, М., 1994, с 317.

[3] М М. Богуславский Иностранные инвестиции ., с 30.

მარტს (ძალაშია 1966 წ. 14 ოქტომბრიდან) და ეწოდება კონვენცია „სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოთა ქვეშევრდომებს შორის საინვესტიციო დავის საერთაშორისო გადაწყვეტის შესახებ“. აღნიშნული კონვენცია ითვალისწინებს საინვესტიციო დავების საერთაშორისო ცენტრის შექმნას.

გ) საერთაშორისო ხელშეკრულებების პრიორიტეტი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის მიმართ.

უცხოური ინვესტიციების შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით რეგულირება მჭიდროდაა დაკავშირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებთან.

საერთაშორისო სამართლის განვითარება, მისი გაღრმავება და ურთიერთკავშირი შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან მრავალმხრივ განისაზღვრება საერთაშორისო ცხოვრების ინტერნაციონალიზაციით. გამოიკვეთა ისიც, რომ თანამედროვე ევროპის დღის წესრიგში ევროპის მთელ ტერიტორიაზე ერთიანი სამართლებრივი სივრცის შექმნის ამოცანა დგას. მას შემდეგ, რაც საქართველო გახდა ევროპის საბჭოს წევრი, ამ პრობლემის შესწავლა ჩვენში კიდევ უფრო აქტუალური ხდება.

აღსანიშნავია, რომ თავდაპირველად საერთაშორისო სამართალი გავლენას ვერ ახდენდა ეროვნულ სამართალზე. XIX საუკუნის ბოლოს ზოგიერთმა გერმანელმა მეცნიერმა, ეყრდნობოდა რა ჰეგელის შეხედულებებს, განავითარა ეროვნული სამართლის პრიმატის კონცეფცია, რომელიც მთლიანად პასუხობდა იმდროინდელი გერმანიის საგარეო პოლიტიკის ინტერესებს. ერთ-ერთი მათგანი, ა. ცორნი, საერთაშორისო სამართალს „გარესახელმწიფოებრივ სამართლად“ მიიჩნევდა, რომლის ნორმებიც მხოლოდ იმდენად უნდა იქნეს იურიდიულად მიჩნეული, რამდენადაც ისინი ჩართულნი არიან ეროვნულ სამართალში.[1] ამ კონცეფციას რუსი იურისტი ი. ლუკაშუკი ნიჰილისტურად მიიჩნევს, ვინაიდან იგი უარყოფს საერთაშორისო სამართლის იურიდიულად არსებობას.[2]

[1] A Zorn Grundzuge des Völkerrechts. Leipzig, 1903, s. 8-9.

[2] И.И Лукашук Международное право (общая часть), М., 1996, с 220.

ნიჰილისტური თეორია თავიდანვე კრიტიკის ქარცეცხლში გაატარეს მაშინდელი და შემდგომი თაობის მეცნიერებმა. თუმცა იყვნენ ისეთებიც, რომლებიც ამ კონცეფციას მხარს უჭერდნენ. მაგალითად, ა. ვიშინსკი თვლიდა, რომ ეროვნული სამართლის უპირატესობა სამართლიანი იყო.[1] აღნიშნულ კონცეფციას იზიარებდა აგრეთვე ებრაელი მეცნიერი ა. ლევოტინი.[2]

XIX საუკუნის ბოლოს გავრცელდა მეორე თეორიაც, რომელიც მხარს უჭერდა დუალიზმის პრინციპს. ამ პრინციპის მიხედვით, საერთაშორისო და ეროვნული სამართალი მოქმედებენ განსხვავებულ სფეროებში, წარმოადგენენ თვითმყოფად სამართლებრივ სისტემებს და არ არიან ურთიერთდამოკიდებულნი.[3] დუალიზმის თეორიამ მეტი მხარდაჭერა პოვა შემდგომი პერიოდების დოქტრინაში. ჩვენს დროში ამ თეორიის წარმომადგენლები (მაგალითად, ინგლისელი იურისტი ჯ. ფიცმორისი) თვლიან, რომ ფორმალურად შესაძლებელია, რომ საერთაშორისო და ეროვნული სამართალი კონფლიქტში იყოს ერთმანეთთან; შესაძლებელია ადგილი ჰქონდეს კონფლიქტს ვალდებულებებს შორის, ანდა სახელმწიფოს შეუძლებლობას ისე მოიქცეს შიდასახელმწიფოებრივ პლანში, როგორც ამას საერთაშორისო სამართლის ნორმები მოითხოვს.[4]

პირველი მსოფლიო ომის შემდეგ, ცნობილმა ავსტრიელმა იურისტმა ჰანს კელზენმა ჩამოაყალიბა კონცეფცია, რომლითაც აღიარა საერთაშორისო სამართლის პრიმატი შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით. იგი აღნიშნავდა, რომ თვით ქვეყნის კონსტიტუციაც საერთაშორისო სამართლიდან გამომდინარეობს, საერთაშორისო სამართალი კი – ძირითადი ნორმიდან.[5] იგი გამოდის უმაღლესი სამართლის როლში, რომელიც არ შემოიფარგლება რომელიმე სამართლით და თვითონ განსაზღვრავს ეროვნუ-

---

[1] А Я. Вишинский Вопросы международного права и международной политики. М., 1949, с 481

[2] იხ A. Levotin The Myth of International Security Jerusalem, 1957, p XIV

[3] H Tripel Völkerrecht und Landesrecht. Leipzig, 1899, s 111.

[4] J. Fitzmaurice The General Principles of International Law. RDS, 1957-II, p 79

[5] იხ ბ. სავანელი სამართლის თეორია, თბ., 1997, გვ.58.

ლი სამართლის მოქმედების სფეროს. ჩვენი დროის მეცნიერთა აბსოლუტური უმრავლესობა მიიჩნევს, რომ მსოფლიო მშვიდობის განმტკიცებისათვის საერთაშორისო თანამეგობრობამ უნდა აღიაროს საერთაშორისო სამართლის პრიმატი – ყოველ შემთხვევაში, მისი პრინციპების ეროვნულ სამართალთან შესაბამისობის თვალსაზრისით მაინც[1].

ამიტომაცაა, რომ მრავალი მაღალგანვითარებული თუ განვითარებადი სახელმწიფო თავისი ძირითადი კანონის მეშვეობით განამტკიცებს საერთაშორისო ხელშეკრულებათა პრიორიტეტულობას შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით. მთავარი აქ ის არის, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ქვეყნის კონსტიტუციას. ასე, მაგალითად, გერმანიის ძირითადი კანონის 25-ე მუხლის მიხედვით, „საერთაშორისო სამართლის საყოველთაო წესები წარმოადგენს ფედერალური სამართლის შემადგენელ ნაწილს. მათ აქვთ უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით და უფლებებსა და მოვალეობებს წარმოშობენ უშუალოდ ფედერალური ტერიტორიის მცხოვრებთათვის“. საერთაშორისო სამართლის უპირატესი იურიდიული ძალის ქონას სხვა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით აღიარებს საფრანგეთის კონსტიტუციაც, რომლის ძალითაც „დადგინდა საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმების პრიმატი კანონებზე. სათანადო წესით რატიფიცირებულ ან მოწონებულ ხელშეკრულებებსა და შეთანხმებებს გამოქვეყნებისთანვე აქვთ უფრო მეტი იურიდიული ძალა, ვიდრე შიდასახელმწიფოებრივ კანონებს, თუ ხელშეკრულებების ან შეთანხმებების მონაწილე მეორე მხარეც იცავს ამ პირობას. აქედან გამომდინარე, კანონი, რომელიც ეწინააღმდეგება საერთაშორისო ხელშეკრულებებს ან შეთანხმებებს, ეწინააღმდეგება კონსტიტუციასაც“[2]. ამ გარემოებების დადგენა კი, კონსტიტუციის

[1] Н А Ушаков. Основания международной ответственности государств. М , 1983, с 57

[2] იხ გ კვერენჩხილაძე ო მელქაძე საფრანგეთის სახელმწიფო სისტემა თბ., 1997, გვ 141

თანახმად, საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭოს კომპეტენციას განეკუთვნება. მსგავს ნორმებს შეიცავენ იტალიისა და ესპანეთის კონსტიტუციებიც.

საქართველოს 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციამ გაითვალისწინა დემოკრატიული ქვეყნების ეს გამოცდილება და საერთაშორისო ხელშეკრულებებს და შეთანხმებებს მიანიჭა პრიორიტეტულობა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით. კერძოდ, კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტში აღნიშნულია, რომ ,,საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებსა და შეთანხმებებს, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ".

აღნიშნული პრინციპი ასახვას პოვებს ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაშიც. ამ მხრივ არც საინვესტიციო კანონმდებლობაა გამონაკლისი. ასე, მაგალითად, ,,უცხოური ინვესტიციების შესახებ" რუსეთის ფედერაციის კანონის მე-5 მუხლის თანახმად, ,,თუ რუსეთის ტეროტორიაზე მოქმედი სხვა საკანონმდებლო აქტებით და საერთაშორისო ხელშეკრულებებით დადგენილია რსფსრ-ს ტერიტორიაზე მოქმედი წესებისაგან განსხვავებული წესები, გამოიყენება საერთაშორისო ხელშეკრულება"[1].

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია ერთი საკითხიც. მას შემდეგ, რაც ქვეყნის საკანონმდებლო ორგანო მოახდენს საერთაშორისო ხელშეკრულების რატიფიკაციას, იგი იქცევა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შემადგენელ ნაწილად. აღნიშნულზე პირდაპირ მიუთითებს ესპანეთის კონსტიტუციის 96-ე მუხლის პირველი პუნქტი, რომლის მიხედვითაც ,,საერთაშორისო ხელშეკრულებები, დადებული დადგენილ მოთხოვნათა შესაბამისად, ესპანეთში მათი ოფიციალური გამოქვეყნების მომენტიდან, ითვლება შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შემადგენელ ნაწილად."[2] მს-

---

[1] Гражданское и предпринимательское право (общая часть). Сборник документов Состав. Т.В. Богачева. М.,1996, с 133

[2] Испания. Конституция и законодательные акты. Под ред Н.Н Разумовича,М.,1982.

გავს ნორმებს შეიცავს გერმანიის, საფრანგეთის, იტალიის, რუსეთის და სხვა სახელმწიფოთა კონსტიტუციები.

დ) უცხოური ინვესტიციების რეჟიმი (საინვესტიციო რეჟიმი).

უცხოური ინვესტიციების საკანონმდებლო რეგლამენტირების ძირითადი მიზანი ის არის, რომ ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფო თავისი საკანონმდებლო ბაზით ქმნიდეს ყველა პირობას, რათა მოზიდულ (დაბანდებულ) იქნეს უცხოური ინვესტიციები მის ქვეყანაში. ამ მიზნის განხორციელებისას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება იმას, თუ როგორი საინვესტიციო რეჟიმია დამყარებული ინვესტიციების მიმღებ ქვეყანაში. საინვესტიციო რეჟიმში (Investment regime) გულისხმობენ „იმ კანონებს, ნორმატიულ აქტებს (Normative act), რომლებიც არეგულირებენ ურთიერთობებს სამამულო, ადგილობრივ კაპიტალურ დაბანდებებსა და უცხოურ ინვესტიციებს, აგრეთვე ინვესტორებს შორის"[1].

უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად ხელსაყრელი პირობების შექმნისას, როგორც წესი, საერთაშორისო კერძო სამართალში განასხვავებენ ორ პრინციპს, ანუ რეჟიმს – ***ეროვნულ რეჟიმსა*** და ***უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმს***. როგორც წესი, საერთაშორისო პრაქტიკაში უცხოური ინვესტიციების მიმართ გამოიყენება ერთ-ერთი ამ პრინციპთაგანი, ან ორივე ერთად. უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის დროს ყველა უცხოელ ინვესტორს ენიჭება თანაბარი უფლებები, ანუ სხვა სიტყვებით, რომ ვთქვათ ერთი სახელმწიფოს ინვესტორებს საქმიანობის ისეთივე პირობები ექმნებათ, როგორიც სხვა ქვეყნის ინვესტორებს. ამასთან, „უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის" და „მეტ-ნაკლებად კეთილსასურველი ერის რეჟიმის" ცნებები იდენტურად მიიჩნევა, ტერმინი „ერი" კი ტრადიციულად „სახელმწიფოს" მნიშვნელობით გამოიყენება.[2] უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის დროს საუბარია პრივილეგიებზე, იმუნიტეტებზე, შესაძლებლობებზე, შეღავათებზე

[1] Иностранные инвестиций· мировой опыт – практика в россий (практическое пособие), часть 2, под ред. Б. Дякина, М., 1996, с 314.

[2] В.П. Звеков. Международное частное право (курс лекций), М , изд "норма". 1999, с 222

და ა.შ., რომელსაც ბენეფიციარი სახელმწიფო მესამე სახელმწიფოებს ანიჭებს. ეროვნული რეჟიმის დროს კი უცხოელი ინვესტორები გათანაბრებულნი არიან ინვესტიციების მიმღები ქვეყნის ანუ ადგილობრივ ინვესტორებთან. აღნიშნულთან დაკავშირებით სპეციალურ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ, ვინაიდან საინვესტიციო ურთიერთობათა მონაწილენი დიდხანს არიან ჩართულნი ეროვნულ საქონელბრუნვაში ეროვნული სამართლის სუბიექტების თანაბრად, ისინი უნდა სარგებლობდნენ იმავე უფლებებით, რომლებითაც ადგილობრივი ბიზნესმენები[1].

როგორც წესი, ქვეყნები თავიანთ კანონმდებლობაში ორივე პრინციპს იყენებენ, თუმცა გარკვეულ დათქმებსაც აკეთებენ. ასე, მაგალითად, ლატვიის შესაბამისი კანონის მიხედვით, უცხოელ ინვესტორებს გარანტირებული აქვთ ეროვნული რეჟიმი, გარდა ამავე კანონით დაწესებული გამონაკლისებისა. გარდა ზემოაღნიშნულისა, ზოგიერთმა ქვეყანამ შეიძლება საკუთარი ქვეყნის მოქალაქეების მიმართაც გამოიყენოს გარკვეული გამონაკლისი წესები. ასე, მაგალითად, მექსიკის კონსტიტუციის გარდამავალი დებულების მე-12 მუხლის თანახმად, „მექსიკელებს, რომლებიც მსახურობდნენ კონსტიტუციურ არმიაში, მათ შვილებს, ქვრივებსი ან სხვა პირებს, რომლებიც ემსახურებოდნენ რევოლუციის საქმეს ან საზოგადოებრივი წესრიგის დამყარებას, აქვთ უპირატესი შესყიდვის უფლება იმ მიწის ნაკვეთებისა, რომლებზედაც საუბარია 27-ე მუხლში (ეხება საკუთრების უფლებას, – ზ.გ.) და ისინი სარგებლობენ კანონით დადგენილი შეღავათების უფლებით“.[2]

უცხოური ინვესტიციების ურთიერთწახალისებისა და დაცვის თაობაზე ორმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებებში შეიძლება აღიარებული იყოს ერთ-ერთი ან ორივე რეჟიმი. საკითხის სიცხადისათვის მოვიტან ერთ მაგალითს: საქართველოს მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის კაპიტალდაბანდებების ორმხრივი წახალისებისა და დაცვის შესახებ დადებული შეთ-

[1] ა.გ ბოგატირევის დასახელებული ნაშრომი, გვ 256-257

[2] Конституции зарубежных государств. Американский континент Ерсван, изд. `Мхитар Гош~, 1998, с. 298

ანხმების (ხელმოწერილია ქ. სოფიაში 1995 წ. 19 იანვარს) მე-4 მუხლის მიხედვით, „ხელშემკვრელი მხარე, რომლის ტერიტორიაზე მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორების კაპიტალდაბანდებებმა განიცადეს ზარალი, რაც გამოწვეული იყო ომით ან სხვა შეიარაღებული კონფლიქტით, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებით ან მსგავსი გარემოებებით, ინვესტორებს შეუქმნის იმაზე არანაკლები ხელშეწყობის რეჟიმს, ვიდრე იგი უქმნის რომელიმე მესამე სახელმწიფოს ინვესტორებს“ (ე.ი. ლაპარაკია უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმზე. – ზ.გ.). აღნიშნული შეთანხმებისგან განსხვავებით, ორივე პრინციპს (როგორც უპირატესი ხელშეწყობის, ასევე ეროვნულ რეჟიმს) ითვალისწინებს საქართველოს მიერ, ქ. ტაშკენტში, 1995წ. 4 სექტემბერს უზბეკეთის რესპუბლიკასთან დადებული ანალოგიური შეთანხმების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი, რომლის თანახმადაც „თითოეული მონაწილე მხარე თავის ტერიტორიაზე მიანიჭებს მეორე მონაწილე მხარის სახელმწიფოს ინვესტორთა შემოსავლებსა და ინვესტიციებს თანაბარუფლებიან და სამართლიან რეჟიმს, არანაკლებ იმ რეჟიმისა, რომელსაც იგი ანიჭებს საკუთარი ინვესტორების შემოსავლებსა და ინვესტიციებს (ეროვნული რეჟიმი, – ზ.გ.) და/ან ნებისმიერი მესამე ქვეყნის ინვესტორთა შემოსავლებსა და ინვესტიციებს“ (უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი, – ზ.გ.).

მიუხედავად ყოველივე აღნიშნულისა, მართებულად უნდა იქნეს მიჩნეული სპეციალურ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომ აღნიშნულ გარანტიებს, მრავალი შემზღუდავი დათქმების გამო, უფრო დეკლარაციული ხასიათი აქვს[1].

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ როგორც შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა, ისე საერთაშორისო ხელშეკრულებები უცხოელ ინვესტორებს ძირითადად ეროვნულ რეჟიმს ანიჭებენ, მაგრამ არ გამორიცხავენ გარკვეულ შეზღუდვებსა და აკრძალვებს ზოგიერთ სფეროში სახელმწიფო მონოპოლიების დაწესებით. მაგალითად, ისეთი ეკონომიკურად ძლიერი სახელმწიფოები, როგორიცაა საფრანგეთი და კორეა, დამატებით ამოწ-

[1] Р.Нагапетьянц Соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений, Журн `Внешняя торговля~,1991, №5, С 10

მებენ უცხოურ ინვესტიციებს, შეესაბამებიან თუ არა ისინი ეროვნულ ინტერესებს[1], აშშ-ი, როგორც აღინიშნა, სახელმწიფო მონოპოლიას აწესებს მრეწველობის რამდენიმე დარგზე და ა.შ. ამასთან, ეროვნული რეჟიმი ზოგიერთ შემთხვევაში არ გამორიცხავს შეღავათიანი რეჟიმის შექმნას იმ დარგებში, რომლებიც პრიორიტეტულად არის მიჩნეული უცხოური კაპიტალის მოზიდვის დროს. ასეთ დარგებში უცხოელ ინვესტორებს შეუძლიათ მიიღონ დამატებითი შეღავათები[2].

ყოველივე ამით მრავალი ქვეყანა დიდ ეფექტს აღწევს ეროვნული მრეწველობის განვითარების საქმეში, რისი რელიეფური მაგალითია ე.წ. „ოთხი აზიური ვეფხვის" (სინგაპური, ჰონკონგი, ტაივანი და სამხრეთ კორეა) გამოცდილება, რომლებმაც უცხოური ინვესტიციების სტიმულირებით დიდ ეკონომიკურ ეფექტს მიაღწიეს, რის გამოც ზოგიერთი პოლიტიკური და ეკონომიკური დამკვირვებლის აზრით, XXI საუკუნეში მსოფლიო მოვლენების ეპიცენტრი ევროპიდან აზიაში გადაინაცვლებს (როგორც ვარაუდობენ, 2015 წლისთვის, მსოფლიოს 25 უმსხვილესი ქალაქების, რომელთა მოსახლეობაც არანაკლებ 10 მილიონს მიაღწევს, უმეტესობა სწორედ აზიაში იქნება). ამ ქვეყნებში განხორციელებული „ეკონომიკური სასწაულის" მიზეზად სწორედ უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას ასახელებენ.

დამოუკიდებელი სახელმწიფოების გარდა, უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად ხელსაყრელ პირობებს შეიძლება ცალკეული ავტონომიური სუბიექტებიც ქმნიდნენ. ასე, მაგალითად, ბასკეთში უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად გაცილებით უკეთესი პირობებია შექმნილი, ვიდრე მთლიანად ესპანეთში (კორპორაციული გადასახადი ესპანეთში თუ 35%-ია, ანალოგიური გადასახადი ბასკებისათვის 32,5%-ს არ აღემატება). ამასთან, ბასკეთში დაწესებულია ე.წ. ოთხწლიანი „საგადასახადო არდადეგები" უცხოელი ინვესტორებისათვის. კერძოდ, უცხოური კომპანიები პირველ წელს იხ-

[1] Р.Х. Фолсом, М.У. Гордон, Дж А Спаногл. Международные Сделки, М , 1996, с. 222

[2] М М Богуславский. Иностранные инвестиции.. с 64

დიან გადასახადის 25%-ს, შემდეგ წელს – 50%-ს, მესამე წელს –75%-ს, ხოლო მეოთხე წელს კი – 99%-ს. თუმცა აქვე აღსანიშნავია, რომ ბასკეთში მოქმედი ტერორისტული ორგანიზაციის – „ტერორისტული გარემოს“ – „ეტას“ საქმიანობის გამო უცხოელი ინვესტორები, მიუხედავად ზემოაღნიშნული შეღავათებისა, ესპანეთის სხვა რეგიონებს უფრო ეტანებიან (მაგალითად, ვალენსიას), ვიდრე ბასკეთს. ამის ფონზე, საგადასახადო შეღავათები ბასკეთში უცხოელი ინვესტორებისათვის შეიძლება ერთგვარ კომპენსაციადაც იქნეს აღქმული.

თავი 3. საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალი

§1. საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართლის არსი და პრინციპები

საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალს სკს-ის განსაკუთრებული ნაწილში ცენტრალური ადგილი უკავია. ამას განაპირობებს ის ფაქტორიც, რომ სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილენი ნების თავისუფლებას ყველაზე მეტად სწორედ ხელშეკრულებების დადებისას ავლენენ. XVIII საუკუნის უდიდესი ეკონომისტი, ადამ სმითი, თავის ცნობილ ნაშრომში „ნაციის კეთილდღეობა“ („The Wealth of Nations“), წერდა: „ყასაბის, ლუდის გამომხდელის ან მეფუნთუშის კეთილი ნების გამო კი არ მოველით ჩვენ მათგან საკვებს, არამედ მათი პირადი ინტერესების გამო. ყოველი ინდივიდი მხოლოდ საკუთარ გამორჩენაზე ფიქრობს და არა საზოგადოებრივ ინტერესებზე. მაგრამ სწორედ პირადი მოთხოვნებისა და ინტერესების შესწავლას მივყავართ საზოგადოებრივი ინტერესების გათვალისწინების აუცილებლობამდე“[1]. ამგვარი ინტერესების გამოვლენის საუკეთესო საშუალებას წარმოადგენს ხელშეკრულება, რომელიც სწორედ მხარეთა ნების თავისუფლებაზე, მათ თანასწორობაზეა დამყარებული და მათი ინტერესების თანმთხვევაზეა დამყარებული[2].

მატერიალურ სამართალში ხელშეკრულება მიიჩნევა ორმხრივი გარიგების კლასიკურ სახედ, სადაც ხელშემკვრელ მხარეებს ერთმანეთის მიმართ შესაბამისი უფლებები და ვალდებულებები გააჩნიათ.

მსოფლიოში ყოველდღიურად ასეული მილიონობით ხელშეკრულება იდება. ხშირად ადამიანები ვერც კი აცნობიერებენ იმას, რომ ისინი სახელშეკრულებო ურთიერთობის მონაწილენი ხდებიან და შესაბამისად, ხშირად ერთვებიან საერთაშორისო კერძოსამართ-

[1] A. Smith The Wealth of Nations, 1937, P.14, 421

[2] M J Trebilcock The Limits of Freedom of Contracts, Harvard, First Harvard University Press Edition, 1997, S.241

ლებრივ ურთიერთობებში. ასე, მაგალითად, როდესაც სხვა ქვეყანაში ჩასვლისას ტაქსით მგზავრობთ და მძღოლს სთხოვთ სასტუმრომდე მიგიყვანოთ, გზაში აჩერებთ და ყიდულობთ კოკა-კოლას, იღებთ სასტუმროს ნომერს, სასტუმროს მომსახურე პერსონალს სთხოვთ ბარგი თქვენს ნომერში აიტანოს, რისთვისაც გასამრჯელოს უხდით და ა.შ., ამ მცირე მონაკვეთში თქვენ (შესაძლებელია, გაუცნობიერებლადაც) რამდენიმე სახის ხელშეკრულება გააფორმეთ (მგზავრის გადაყვანის ხელშეკრულება, ნასყიდობის ხელშეკრულება, მომსახურების ხელშეკრულება და ა.შ.).

აღნიშნული მაგალითიდანაც ნათლად ჩანს, თუ რაოდენ მასშტაბურია საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალი.

სახელშეკრულებო სამართალი მოიცავს ათეულობით სხვადასხვა ხელშეკრულების სახეს. თითოეულ მათგანს გააჩნია ერთმანეთისაგან განმასხვავებელი ნიშან-თვისებები. მატერიალურ სამართალში ცნობილია ხელშეკრულებათა დაყოფა ცალმხრივ და ორმხრივ (მრავალმხრივ), რეალურ და კონსესუალურ, სასყიდლიან და უსასყიდლო და ა.შ. ხელშეკრულებებად. ევროპული ქვეყნების სამოქალაქო კოდექსების უმრავლესობა ცალკე გამოყოფს პრაქტიკაში ყველაზე მეტად გავრცელებულ ხელშეკრულებათა სახეებს. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია ნასყიდობის, გადაზიდვა-გადაყვანის, ჩუქების, სესხის, ქირავნობის, თხოვების, საბანკო, სადაზღვევო, ლიზინგისა და სხვა ხელშეკრულებები. ამიტომაც, სკს-იც, თავის მხრივ, სპეციალურად შეისწავლის საერთაშორისო ნასყიდობის, ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვების, საერთაშორისო საბანკო და ა.შ. ხელშეკრულებებს. აღნიშნულ შემთხვევებში სპეციფიკური მომენტი ის არის, რომ ხელშეკრულების მხარეების „უცხო ელემენტის მატარებელი“ ფიზიკური და იურიდიული პირები არიან.

ამ შემთხვევებში, ბუნებრივია, რომ ხელშეკრულების მხარეები ყოველთვის სადავოს გახდიან გამოსაყენებელ სამართალთან დაკავშირებულ ნორმებს. ამიტომაც სკს-ის შესახებ კანონმდებლობა და პრაქტიკა შეეცადა შეექმნა ისეთი სამართლებრივი კონსტრუქციები, რომლებიც მაქსიმალურად დააკმაყოფილებდა სახელშეკრულებო ურთიერთობათა მოთხოვნებს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საერთაშორისო სახელშეკრულებო ურთიერთობათა რეგულირებისას ხელშეკრულების მხარეთა მიერ შესაძლებელია შემდეგი სამართლებრივი კონსტრუქციების გამოყენება:

ა) ***მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა (ე.წ. მხარეთა ნების ავტონომია).*** აღნიშნულ პრინციპს სკს-ის ევროპულ დოქტრინაში ***„სუბიექტური სანაში" (Subjektive Anknupüng)***[1] ეწოდება.

ბ) ***სამართლის გამოყენება, როცა მხარეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი.*** აღნიშნულ პრინციპს დოქტრინა ***„ობიექტურ სანამს" (Objektive Anknüpfung)*** უწოდებს[2]. ამგვარ შემთხვევაში, როგორც წესი, ამ საკითხებს არეგულირებს სკს-ის შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა.

ა) მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა („სუბიექტური სანამი" (Subjektive Anknupfüng)

თანამედროვე დოქტრინითა და სასამართლო პრაქტიკით, საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში ბატონობს „მხარეთა ნების ავტონომიის" (Parteiautonomie)[3] პრინციპი. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, ხელშეკრულების მხარეებს თავად შეუძლიათ აირჩიონ ხელშეკრულებაში გამოსაყენებელი სამართალი[4]. როგორც მიუთითებენ, მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა წარმოადგენს ერთგვარ „სამართლით ვაჭრობას"[5]. ამ პრინციპმა საკანონმდებლო განმტკიცება პოვა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 35-ე მუხლის პირველ ნაწილში, რომლის მიხედვითაც, „სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან გამომდინარე, უფლება-მოვ-

[1] A. K. Schnyder. Das neue IPR-Gesetz, 2. Aufl., Zürich, 1990, S.106.

[2] K. Siehr Internationales Privatrecht Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S 117

[3] W. Erman K. Arndt. Handbuchkommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch II, 7 Aufl., Münster, 1981, S 310.

[4] Roger Schaack. Zu den Prinzipien der Privatautonomie im deutschen un französichen Rechtsanwendungsrecht, Berlin, 1990.

[5] K. Siehr Internationales Privatrecht Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S 119

ალეობების განსაზღვრა, კერძოდ, ხელშეკრულებათა განმარტება, შესრულება, შეწყვეტა, აგრეთვე ბათილობის შედეგები, ვალდებულებათა დარღვევა, წინასახელშეკრულებო და ხელშეკრულების შემდგომი ვალდებულებების დარღვევის ჩათვლით, წესრიგდება მხარეების მიერ არჩეული ქვეყნის სამართლით". ანალოგიურ პრინციპს ითვალისწინებს გერმანული ეგბგბ-ს 27-ე მუხლის პირველი ნაწილი[1] და შვეიცარიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის 116-ე მუხლის პირველი ნაწილი[2].

ანალოგიურ, მაგრამ ოდნავ განსხვავებულ ნორმას შეიცავს ჩინეთის „საგარეო, ეკონომიკური ხელშეკრულებების შესახებ" კანონის მე-5 მუხლი, რომლის მიხედვითაც, „ხელშეკრულების მხარეებს შეუძლიათ თავად განსაზღვრონ, თუ დავის წარმოშობის შემთხვევაში რომელ სამართალს გამოიყენებენ"[3]. აღნიშნული ნორმა მომდინარეობს ჩინეთის სკს-ის დოქტრინიდან, რომელიც ძირითადად დავის წარმოშობაზეა ორიენტირებული და სახელმწიფოს მხრიდან კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში მაქსიმალურ ჩარევას ითვალისწინებს. ამის ნათელი მაგალითია დათქმა, რომელსაც აღნიშნული ნორმა ითვალისწინებს: „მხარეებმა სამართლის არჩევისას უნდა გაითვალისწინონ, რომ ეს სამართალი არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის საზოგადოებრივ და საჯარო ინტერესებს"[4].

ძირითადი მოთხოვნა, რითიც მხარეები ხელშეკრულებაში გამოსაყენებელი სამართლის არჩევისას უნდა ხელმძღვანელობდნენ, არის ის, რომ სამართლის არჩევა წარმოდგენილი უნდა იყოს ნათლად გამოხატული ფორმით. აღნიშნულზე პირდაპირ მიუთითებს გერმა-

[1] „ხელშეკრულება ექვემდებარება მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს სამართლის არჩევა უნდა იყოს ნათლად გამოხატული ფორმით ან უნდა გამომდინარეობდეს ხელშეკრულების შინაარსიდან" იხ Art. 27 EGBGB.

[2] „ხელშეკრულება ექვემდებარება მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს". იხ. H. Honsell, N.P.Vogt, A.K. Schnyder Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Internationales Privatrecht, Basel, Hrankfurt a.M., S. 787.

[3] H von Seuger X Guojian. Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht der Volksrepublik China, 1 Teil. Zürich, 1994, S. 284

[4] იქვე, გვ. 285.

ნული ეგბგბ-ს 27-ე მუხლი და ესპანეთის 1974 წლის სამოქალაქო კოდექსის მე-10 მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის მიხედვითაც, „სამართლის არჩევა უნდა მოხდეს ნათლად გამოხატული ფორმით და კავშირში უნდა იყოს ხელშეკრულების ძირითად არსთან“[1].

საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში მხარეთა მიერ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის თავისუფლება საკმაოდ ფართოა და მოიცავს მესამე ქვეყნის სამართლის არჩევის შესაძლებლობასაც[2]. აღნიშნულ პრინციპს მხარეები პრაქტიკაში ხშირად მიმართავენ. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ მხარეებს, მეტი თანასწორობისა და ობიექტურობის გამო, ურჩევნიათ მიმართონ მესამე, „ნეიტრალური“ ქვეყნის სამართალს. მაგრამ ამ შემთხვევაში მხარეებმა უნდა გაითვალისწინონ, სრულად და ობიექტურად არეგულირებს თუ არა არჩეული მესამე ქვეყნის სამართალი შესაბამის სამართლებრივ ურთიერთობებს[3], ხომ არ შეიძლება, რომ მომავალში, რომელიმე მხარემ სადავოდ გახადოს ესა თუ ის ნორმა საკუთარი ქვეყნის საჯარო წესრიგისა და იმპერატიულ ნორმებზე მითითებით.

საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში მხარეთა მიერ სამართლის არჩევის თავისუფლება იმდენად ფართოა, რომ ხელშემკვრელ მხარეებს შეუძლიათ კონტრაქტის ესა თუ ის მუხლები სხვადასხვა სამართალს დაუქვემდებარონ. ეს იმას ნიშნავს, რომ, მაგალითად, ნასყიდობის ხელშეკრულებაში, შესაძლებელია, ხელშეკრულების ფორმა ექვემდებარებოდეს გერმანულ სამართალს, ხელშეკრულების ფასი და ანგარიშსწორების წესები განისაზღვროს ფრანგული სამართლის მოთხოვნათა დაცვით, ხოლო ნივთის შემთხვევით დაღუპვის ან განადგურების რისკი ექვემდებარებოდეს ავსტრიულ სამართალს. რასაკვირველია, აღნიშნულ „ნების ავტო-

[1] W. Bauer Renvoi im internationalen Schuld- und Sachenrecht, Pfaffenweiler, 1985, S. 59.

[2] T Konstantin Abicht. Parteiautonomie im Schatten der Unterwerfungsklauseln – Die Unterwerfung unter fremdes Aussenhandelsrecht in Schuldvertragen, Frankfurt a.M , 1991.

[3] K. Siehr. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S.122.

ნომიას“ მხოლოდ სიმბოლური დატვირთვა აქვს, რადგან თანამედროვე საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალი, პირიქით, მიისწრაფვის ხელშეკრულების პირობათა მაქსიმალური გამარტივებისათვის, მაგრამ საკანონმდებლო დონეზე აღნიშნული პრინციპი ბევრი ევროპული ქვეყნის კანონმდებლობითაა განმტკიცებული. ასე, მაგალითად, გერმანიის ეგბგბ-ს 27-ე მუხლის პირველი ნაწილის მეორე წინადადებაში მითითებულია, რომ „მხარეებს შეუძლიათ გამოსაყენებელი სამართალი აირჩიონ მთელი ხელშეკრულების ან მისი ნაწილისთვის“.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, მხარეთა ნების ავტონომია გულისხმობს იმასაც, რომ ხელშეკრულების გაფორმების შემდეგაც შეუძლიათ მხარეებს ურთიერთშეთანხმებით შეცვალონ უკვე არჩეული ქვეყნის სამართალი. სწორედ ამგვარ დათქმას ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 35-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, რომლის მიხედვითაც, „არჩეული ქვეყნის სამართალი მხარეთა შეთანხმებით შეიძლება შეიცვალოს სხვა ქვეყნის სამართლით ხელშეკრულების დადების შემდეგაც“. მსგავს ნორმას შეიცავს შვეიცარიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 116-ე მუხლის მე-2 ნაწილიც, რომელშიც პირდაპირაა მითითებული, რომ „მხარეთა შეთანხმებით არჩეული სამართლის შეცვლა შეიძლება ნებისმიერ დროს“[1].

მიუხედავად იმისა, რომ მხარეებს საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში სამართლის არჩევის ფართო უფლებები ენიჭებათ, ეს თავისუფლება არ არის შეუზღუდავი. ზოგიერთ შემთხვევაში შესაძლებელია სასამართლომ არ ცნოს მხარეთა მიერ არჩეული სამართალი გამოსაყენებლად. ეს ძირითადად იმ შემთხვევაში ხდება, თუ მხარეთა მიერ არჩეული სამართალი ეწინააღმდეგება ქვეყნის საჯარო წესრიგსა და ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს, მის იმპერატიულ ნორმებს. ამ შემთხვევაში მხარეებს უარი ეთქმებათ აღნიშნული სამართლის არჩევაზე. სწორედ აღნიშნულს ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართ-

[1] H Honsell, N.P.Vogt, A.K Schnyder. Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Internationales Privatrecht, Basel, Frankfurt a.M., S 787

ველოს კანონის 35-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის მიხედვითაც „სამართლის არჩევა ჩაითვლება ბათილად, თუ იგი უგულებელყოფს ხელშეკრულებასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართლის იმპერატიულ ნორმებს".

ბ) სამართლის გამოყენება, როცა მხარეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი (ობიექტური საბამი) (Objektive Anknüpfung)

საერთაშორისო სახელშეკრულებო ურთიერთობებში შესაძლებელია რომ მხარეებს ან გამორჩეთ, ან შეგნებულად არ აირჩიონ ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი. ამ შემთხვევაში, როგორც წესი, გამოიყენება იმ ქვეყნების საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები, რომლებსაც მიეკუთვნებიან ხელშეკრულების მხარეები.

ევროპის ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა, იმ შემთხვევაში, თუ მხარეები ხელშეკრულებით არ განსაზღვრავენ გამოსაყენებელ სამართალს, მაშინ ითვალისწინებს აღნიშნულ სახელშეკრულებო ურთიერთობებთან ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებულ სამართლის პრინციპს და მოცემულ შემთხვევაში გამორიცხავს კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომი მითითების (Renvoi) პრინციპის გამოყენებას[1].

სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი (The proper law oh the contract) წარმოადგენს თანამედროვე სკს-ში ერთ-ერთ ყველაზე გავრცელებული მიმაგრების ფორმულას. მსგავს მიდგომას ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 36-ე მუხლის პირველი ნაწილის პირველი წინადადება, რომლის მიხედვითაც, „თუ მხარეებს არ აურჩევიათ რომელიმე ქვეყნის სამართალი, ხელშეკრულება დაექვემდებარება მასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალს".

მაგრამ თავისთავად ***„სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი"*** ბუნდოვანი ცნე-

[1] W. Bauer. Renvoi im internationalen Schuld- und Sachenrecht, Pfaffenweiler, 1985, S.61-62.

ბაა, რადგან შესაძლებელია, რომ ყოველ კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობებში მხარეები სხვადასხვაგვარად მიიჩნევდნენ ხელშეკრულებასთან მჭიდროდ დაკავშირებულ სამართალს. ამიტომაც, აღნიშნული მიმაგრების ფორმულა მოითხოვს შემდგომ დაკონკრეტებას და ყოველი კონკრეტული სახელშეკრულებო ურთიერთობისათვის შესაბამისი კრიტერიუმების მოძებნას.

ამიტომაც არის, რომ სხვადასხვა სამართლებრივი ურთიერთობებისას სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართლად მიიჩნევა სხვადასხვა მიმაგრების ფორმულები. ასე, მაგალითად, ჩინური სკს-ის მიხედვით, საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულებაში ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართლად მიიჩნევა ხელშეკრულების დადების დროს („ჰეტონგ დინგლი“) გამყიდველი მხარის საწარმოს ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი („იინგიესუო“). იმ შემთხვევაში, თუ ხელშეკრულების დადება მოხდა მყიდველის საწარმოს ადგილსამყოფელში, ანდა, თუ ხელშეკრულებიდან ნათლად ჩანს, გამყიდველი მისი ნივთის შემთხვევით დაღუპვის ან განადგურების პასუხისმგებლობას იხსნის მყიდველის საწარმოს ადილსამყოფელიდან, მაშინ მჭიდროდ დაკავშირებულ სამართლად მიიჩნევა მყიდველის საწარმოს ადგილსამყოფელი[1]. საბანკო კრედიტთან დაკავშირებული ხელშეკრულების დროს კი ამ ურთიერთობებთან ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებულ სამართლად მიიჩნება კომერციული ბანკის ადგილსამყოფელი, საიდანაც მოხდა საბანკო კრედიტის გაცემა[2].

მსგავსი სხვადასხვაგვარი მიდგომით ხასიათდება ქართული სკს-იც. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 36-ე მუხლის პირველი ნაწილის ბოლო წინადადების მიხედვით, „ივარაუდება, რომ ხელშეკრულება ყველაზე უფრო მჭიდროდაა დაკავშირებული იმ ქვეყანასთან, სადაც მხა-

---

[1] H. von Seuger X. Guojian. Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht der Volksrepublik China, 1 Teil, Zurich, 1994, S 286.

[2] იხ. First National Bank v. Curroway Enterprises (First Chicago), Hongkong Courts Rejecht PRC Stay Applications, in Asia Law and Practice, Hongkong, Vol 2 Nr.2, March, 12. 1990, S 6.

რეს, რომელსაც დამახასიათებელი სახელშეკრულებო ვალდებულება უნდა შეესრულებინა, ხელშეკრულების დადებისას ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ან ადმინისტრაციის რეზიდენცია".

მიუხედავად აღნიშნულისა, საქართველოს კანონმდებლობა ცალკე გამოყოფს მიწის ნაკვეთის უფლებაზე ან მისი სარგებლობის უფლებასთან დაკავშირებულ სახელშეკრულებო ურთიერთობებს და უპირატესობას ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს (lex rei sitae)*** ანიჭებს. კერძოდ, კანონის 36-ე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, „თუ ხელშეკრულების საგანია მიწის ნაკვეთზე უფლება ან მიწის ნაკვეთით სარგებლობის უფლება, ივარაუდება, რომ ხელშეკრულება ყველაზე მჭიდროდაა დაკავშირებული იმ ქვეყანასთან, სადაც არის მიწის ნაკვეთი".

გარდა ამისა, კანონი ცალკე გამოყოფს ტვირთის გადაზიდვისა და დაზღვევის ხელშეკრულებებს. ტვირთის გადაზიდვის ხელშეკრულებასთან დაკავშირებით უპირატესობა ენიჭება გადამზიდველის ადმინისტრაციის ძირითადი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს ***(მმართველი ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელის კანონი (lex loci delegationis)***. კერძოდ, კანონის 36-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, „ტვირთის გადაზიდვის ხელშეკრულებისას ივარაუდება, რომ იგი ყველაზე მჭიდროდაა დაკავშირებული იმ ქვეყანასთან, სადაც ხელშეკრულების დადებისას გადამზიდველს აქვს ადმინისტრაციის ძირითადი ადგილსამყოფლი, თუ ამავე ქვეყანაშია დატვირთვის, გადმოტვირთვის ან გამგზავნის ძირითადი ადგილსამყოფელი. სხვა შემთხვევაში მოქმედებს ამ მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული პირობები".

რაც შეეხება დაზღვევის ხელშეკრულებას, მის მიმართ კანონი ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართლად მიიჩნევს იმ ქვეყანას, „სადაც დასაზღვევი რისკის ძირითადი ნაწილი არსებობს" (მუხ. 36-ე, ნაწ. მე-4.).

როგორც ცნობილია, რომ თანამედროვე სკს-ი არ შემოიფარგლება მხოლოდ სპეციალური შიდასახელმწიფოებრივი კოლიზიური სამართლის არსებობით. უკანასკნელ პერიოდში სულ უფრო იზრდება საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა (კონვენციების) და შეთანხმებე-

ბის როლი სკს-ის დოქტრინასა და პრაქტიკაში. ხდება სხვადასხვა სახის კოლიზიური ნორმების ჰარმონიზება ერთიან საერთაშორისო ხასიათის კონვენციებში. ამის ერთ-ერთ ნათელ მაგალითს წარმოადგენს საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალის სფეროში მიღებული მატერიალური თუ კოლიზიური ხასიათის საერთაშორისო ხელშეკრულებები. ამ უკანასკნელის მაგალითად შეიძლება ჩაითვალოს ევროპის კავშირის რომის 1980 წლის 19 ივნისის კონვენცია „სახელშეკრულებო ურთიერთობებში გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ", რომლის რატიფიცირებაც ბევრმა ევროპის ქვეყანამ უკვე მოახდინა[1].

აღნიშნული კონვენციის მე-3 მუხლი ითვალისწინებს მხარეთა მიერ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის შესაძლებლობას. მთავარი მოთხოვნა არის ის, რომ სამართლის არჩევის შესახებ გადაწყვეტილება მხარეებმა ნათლად უნდა გამოხატონ. ამასთან, მათ შეუძლიათ ხელშეკრულება ან მისი ცალკეული ნაწილები დაუქვემდებარონ ამა თუ იმ ქვეყნის სამართალს (მუხ. მე-3., ნაწ. 1-ლი), ასევე ნებისმიერ დროს ურთიერთშეთანხმებით შეცვალონ უკვე არჩეული სამართალი (მუხ. მე-3, ნაწ. მე-2). იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებმა თვითონ არ აირჩიეს გამოსაყენებელი სამართალი, მაშინ გამოიყენება მოცემულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი (მუხ. მე-4, ნაწ. 1-ლი)[2].

როგორც ამ მუხლებიდანაც თვალნათლივ ჩანს, აღნიშნული კონვენცია სრულ ჰარმონიაშია ევროპის ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივ კოლიზიურ სამართალთან.

---

[1] D. Czernich H. Heiss. EVU-Kommentar zum Römischen Übereinkommen über das auf Schuldverhältlisse anzuwendende Recht, Wien, 2001.

[2] T. Boric Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht Stand 12.01 1999, Wien, 1999, S 140-141

§2. საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალი

საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალი საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართლის ხერხემალია. ამას განაპირობებს ისიც, რომ პრაქტიკაში სკს-ის სუბიექტთა შორის ყველაზე ხშირად სწორედ ნასყიდობის ხელშეკრულებები ფორმდება.

თანამედროვე სავაჭრო ბრუნვა იმდენად სწრაფი და მრავალფეროვნია, რომ ხშირად ნასყიდობის ხელშეკრულებები სცილდება ერთი ქვეყნის ფარგლებს და რამდენიმე ქვეყანას მოიცავს. სწორედ აღნიშნულ შემთხვევებში წარმოიშობა პრობლემა მხარეთა მიერ სამართლის გამოყენების შესახებ, რომლის გადამწყვეტადაც ხშირად სკს-ის კოლიზიური ნორმები გამოდიან.

საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალში, ისევე როგორც საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში, ძირითადად განასხვავებენ მხარეთა მიერ რომელიმე ქვეყნის სამართლის გამოყენების შემდეგ შესაძლებლობებს:

ა) ნასყიდობის ხელშეკრულების მხარეები თავად ირჩევენ გამოსაყენებელ სამართალს (მხარეთა ნების ავტონომია);

ბ) მხარეთა მიერ ნასყიდობის ხელშეკრულებაში გამოსაყენებელ სამართლის არჩევაზე უარის თქმის შემთხვევაში შესაბამისი ქვეყნების კოლიზიური ნორმების გამოყენება;

მაგრამ, გარდა ამისა, საერთაშორისო პრაქტიკამ განავითარა მთელი რიგი საერთაშორისო კონვენციებისა, რომლებიც უშუალოდ საერთაშორისო დონეზე განსაზღვრავენ საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების გაფორმებისას მხარეთა უფლება-ვალდებულებებს.

საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალში ყველაზე ცნობილ მრავალმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებას ვენის 1980 წლის ***„საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ“ კონვენცია (Convention on the International Sale of Goods - CISG)*** წარმოადგენს.

აღნიშნული კონვენცია მიღებულია გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მიერ 1980 წლის 11 აპრილს[1]. კონვენციას საფუძვლად

[1] აღნიშნული კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 03.02.1994 დადგენილების საფუძველზე.

დაედო გაეროს გენერალური ასამბლეის მეექვსე სპეციალურ სესიაზე მიღებული რეზოლუცია, რომლის მიხედვითაც ხელშემკვრელი სახელმწიფოები მიიჩნევდნენ, რომ „საერთაშორისო ვაჭრობის განვითარება თანასწორობისა და ურთიერთხელსაყრელი პირობების საფუძველზე არის სახელმწიფოებს შორის მეგობრული ურთიერთობის განვითარებისათვის ხელშეწყობის უმნიშვნელოვანესი ელემენტი, რომ ერთგვაროვანი ნორმების შემოღება, რომელიც მოაწესრიგებს საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებებს და გაითვალისწინებს სხვადასხვა საზოგადოებრივ, ეკონომიკურ და სამართლებრივ სისტემებს, ხელს შეუწყობს საერთაშორისო ვაჭრობაში სამართლებრივი ბარიერების თავიდან აცილებასა და საერთაშორისო ვაჭრობის განვითარებას".

აღნიშნულ კონფერენციაში მონაწილეობა მიიღო 62-მა სახელმწიფომ და 8 საერთაშორისო ორგანიზაციამ[1]. კონფერენციის დასრულებისას კონვენციის შემუშავებასა და მიღებაში 40-მდე სახელმწიფო მონაწილეობდა[2]. 1988 წლის 1 იანვრიდან ის ძალაში შევიდა 11 სახელმწიფოსთვის – ეგვიპტის, არგენტინის, ჩინეთის, საფრანგეთის, იტალიის, იუგოსლავიის, ლესოტოს, ზამბიის, სირიის, უნგრეთის და აშშ-სთვის[3]. დღეისათვის ვენის კონვენციის მონაწილეთა რიცხვმა 190-ს გადააჭარბა.

საინტერესოა ის, რომ აღნიშნული კონვენცია არ შეიცავს კოლიზიურ ნორმებს. მთელი მისი სისტემა აგებულია მატერიალური სამართლის ნორმებზე. ის არის ბრწყინვალე ნიმუში კონტინენტური ევროპის სამოქალაქო სამართლისა (Civil Law) და ანგლოამერიკული სამართლის (Common Law) შერწყმისა[4]. ამიტომაც მან ისეთი

[1] X. Guojian. Anwendungsprobleme des chinesichen internationalen Kaufrechts, Frankfurt a.M , Berlin, Bern, New York, Paris, Wien, 1994, S.144.

[2] K. Siehr Internationales Privatrecht. Deutsches und europaisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S.138.

[3] J Honnold Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 2nd Edition, Dewenter, Boston, 1991, P 47

[4] S.G. Zwart. The New International Law of Sales – A marriage Between Socialist, Third World, Common, and Civil Law Principles, North Carolina Journal of Internatiolal Law and Commercial Regulation (Chapel Hill, NC), 13, 1988, S. 109-128

მასშტაბური გავრცელება პოვა მსოფლიოს უამრავ ქვეყანაში, რომ მეცნიერთა შორის დღეს დავას აღარ იწვევს, რომ, მიუხედავად მისი მატერიალურ-სამართლებრივი ხასიათისა, აღნიშნული კონვენცია ზოგადად მთელი სკს-ს და კერძოდ, საერთაშორისო ნასყიდობის სამართლის უმნიშვნელოვანესი წყაროა.

კონვენციის პირველივე მუხლი განსაზღვრავს მისი გამოყენების სფეროს, კერძოდ, „კონვენცია გამოიყენება საქონლის ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებების მიმართ იმ მხარეთა შორის, რომელთა კომერციული საწარმოებიც სხვადასხვა სახელმწიფოში იმყოფებიან:

ა) როდესაც ეს სახელმწიფოები ხელშემკვრელი სახელმწიფოები არიან ან

ბ) როდესაც საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმების თანახმად, გამოყენებულია ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართალი“[1].

აღნიშნულ შემთხვევაში მხედველობაში არ მიიღება ის გარემოება, რომ მხარეთა კომერციული საწარმოები (ქარხნები, ფაბრიკები) იმყოფებიან სხვადასხვა სახელმწიფოში, თუ ეს არ გამომდინარეობს არც ხელშეკრულებიდან და არც მხარეთა შორის საქმიანი ურთიერთობებიდან გამომდინარე ხელშეკრულების დადებამდე ან დადების მომენტში, აგრეთვე ინფორმაციის გაცვლის მომენტში. გარდა ამისა, მხედველობაში არ მიიღება არც მხარეთა ეროვნული კუთვნილება, მათი მოქალაქეობრივი ან სავაჭრო სტატუსი, ანდა ხელშეკრულების სავაჭრო ხასიათი.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, კონვენცია არ გამოიყენება ყველა ტიპის საქონლის ნასყიდობის შემთხვევაში. კერძოდ, კონვენციის მე-2 მუხლი ნათლად განსაზღვრავს, რომ „ეს კონვენცია არ გამოიყენება:

ა) იმ საქონლის გაყიდვისას, რომელსაც იყენებენ პირადი, საოჯახო ან საყოფაცხოვრებო მიზნით, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც გამყიდველმა ხელშეკრულების დადებამდე ან დადების მომენტში არ იცოდა და არც იყო ვალდებული სცოდნოდა, რომ საქონელი ამ მიზნით იქნა შეძენილი;

---

[1] Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Stand 12 1.1999 (Hrsg Tomislav Boric), Wien, 1999, S 161

ბ) საქონლის აუქციონზე გაყიდვისას;

გ) იმ საქონლის მიმართ, რომელიც იყიდება სააღმსრულებლო წარმოების წესით ან კანონის ძალით განხორციელებული სხვაგვარი წესით;

დ) საფონდო ფასიანი ქაღალდების, აქციების, უზრუნველყოფილი ქაღალდების, საბრუნავი დოკუმენტებისა და ფულის ნიშნების გაყიდვისას;

ე) წყლისა და საჰაერო სატრანსპორტო ხომალდების, აგრეთვე ჰაერის ბალიშის პრინციპით მომუშავე ხომალდების გაყიდვისას;

ვ) ელექტროენერგიის გაყიდვისას“[1].

აღსანიშნავია, რომ ვენის კონვენცია თავად განმარტავს, თუ რა ჩაითვლება საქონლის ნასყიდობის ხელშეკრულებად[2]. კერძოდ, კონვენციის მე-3 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებად მიიჩნევა იმ საქონლის მიწოდებაზე დადებული ხელშეკრულება, რომელიც მზადდება ან იწარმოება, თუ საქონლის დამკვეთი მხარე არ კისრულობს ასეთი საქონლის დამზადებისათვის ან წარმოებისათვის საჭირო მასალის მნიშვნელოვანი ნაწილის მიწოდების ვალდებულებას“.

აქვე უნდა ითქვას, რომ ეს კონვენცია დეტალურად არ აწესრიგებს საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულებებს, არამედ არეგულირებს მხოლოდ ნასყიდობის ხელშეკრულების დადებას და გამყიდველისა და მყიდველის იმ უფლება-ვალდებულებებს, რომლებსაც ეს ხელშეკრულება წარმოშობს. შესაბამისად, კონვენციის მიხედვით ის არ არეგულირებს თვით ხელშეკრულების ან მისი რომელიმე დებულების ან ჩვეულების ძალაში ყოფნას, აგრეთვე შედეგებს, რომლებიც შეიძლება მოჰყვეს ხელშეკრულებას გაყიდულ საქონელზე საკუთრების უფლებასთან დაკავშირებით[3]. გარდა ამისა, კონვენცია არ ეხება გამყიდველის პასუხისმგებლობას ჯანმრთელობისათვის საქონლით მიყენ-

---

[1] იქვე, გვ 161.

[2] აღნიშნული საკითხის შესახებ დეტალურად იხ. Ch. Brunner UN-Kaufrecht – CISG, Bern, 2004.

[3] B von Hoffmann. K. Thorn Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht. München. 2005, S.429

ებული ზიანის ან რომელიმე პირის სიკვდილის გამო.

საინტერესოა საკითხი იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა იყოს განმარტებული ვენის კონვენციის ამა თუ იმ მუხლის შინაარსი. კონვენცია ადგენს, რომ მისი განმარტებისათვის საჭიროა გათვალისწინებულ იქნეს მისი საერთაშორისო ხასიათი. ამა თუ იმ საკითხის განხილვისას, რომელიც კონვენციით რეგულირების საგანს განეკუთვნება, მაგრამ პირდაპირ არ არის მასში გადაჭრილი, მაშინ იგი გადაიჭრება კონვენციის ზოგადი პრინციპების შესაბამისად, ხოლო თუ ეს უკანასკნელიც არ არსებობს, მაშინ იმ სამართლის შესაბამისად, რომელიც გამოიყენება საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმების თანახმად.

კონვენციის მე-8 მუხლის მიხედვით, „ამ კონვენციის მიზნებისათვის მხარის განცხადება ან სხვაგვარი მოქმედება განიხილება მისი განზრახვის შესაბამისად, თუ მეორე მხარემ იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, როგორი იყო ეს განზრახვა.“ იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნული ნორმა არ გამოიყენება, მაშინ მხარის განცხადებას ან სხვაგვარ მოქმედებას განიხილავენ იმის შესაბამისად, თუ როგორ გაიგებდა ამას გონიერი პიროვნება, რომელიც იმოქმედებდა იმავე სახით, როგორც მეორე მხარე ანალოგიურ შემთხვევაში. ამასთან, მხარის განზრახვის განსაზღვრისას ან იმას, თუ როგორ გაიგებდა ამას გონიერი პიროვნება, აუცილებელია მხედველობაში იქნეს მიღებული ყველა გარემოება მოლაპარაკებისა და იმ პრაქტიკის ჩათვლით, რომელიც მხარეებმა დანერგეს თავიანთ ურთიერთობაში, აგრეთვე ჩვეულებანი და მხარეთა სხვა ნებისმიერი შემდგომი მოქმედება. როდესაც მხარეთა შორის არ არსებობს რაიმე შეთანხმება, მიიჩნევა, რომ მხარეები გულისხმობდნენ მათი ხელშეკრულების ან მისი დადების მიმართ იმ ჩვეულების გამოყენებას, რომელიც იცოდნენ ან უნდა სცოდნოდათ, საერთაშორისო ვაჭრობაში ფართოდაა ცნობილი ან მუდამ იცავენ მხარეები ვაჭრობის შესაბამის დარგში დადებული მსგავსი სახის ხელშეკრულებებში[1].

ვენის კონვენცია მნიშვნელოვან დებულებებს შეიცავს საერ-

[1] Kommentar zum einheitlichen UN-Kaufrecht (Hrsg. E von Caemmerer, H. Herman Ebenstein, P. H Schlechriem), 2 Aufl., München, 1995, vor Art 8-9

თაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების ფორმასთან დაკავშირებით[1]. კერძოდ, მიიჩნევა, რომ აუცილებელი არ არის, ნასყიდობის ხელშეკრულება დადებულ ან დამტკიცებულ იქნეს წერილობითი ფორმით ან ექვემდებარებოდეს სხვა მოთხოვნებს ხელშეკრულების ფორმასთან დაკავშირებით. ის შეიძლება დავის შემთხვევაში დამტკიცდეს ნებისმიერი საშუალებებით, მოწმეთა ჩვენებების ჩათვლით. ამასთან, მიიჩნევა, რომ ნებისმიერი დებულება, რომელიც უშვებს, რომ ნასყიდობის ხელშეკრულება, მისი შეცვლა ან შეწყვეტა მხარეთა შეთანხმებით ან ოფერტი, აქცეპტი ან განზრახვის ნებისმიერი გამოხატულება განხორციელდა არა წერილობით, არამედ სხვა ნებისმიერი ფორმით, არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს, თუ თუნდაც ერთ მხარეს აქვს თავისი კომერციული საწარმო[2] ხელშემკვრელ სახელმწიფოში, რომელმაც გააკეთა განცხადება კონვენციის სპეციალური დათქმის საფუძველზე, მხარეები ვერ გადაუხვევენ ამ მუხლის მოთხოვნებს და შესაბამისად ვერ შეცვლიან მის მოქმედებას.

კონვენციის მე-13 მუხლის თანახმად, „ამ კონვენციის მიზნებისათვის აღწერილობით ფორმაში იგულისხმება აგრეთვე შეტყობინება ტელეგრაფითა და ტელეტაიპით“.

ვენის კონვენცია განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მისი პრაქტიკული დანიშნულების გამო. კონვენციის მეორე ნაწილი მთლიანად ეძღვნება საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების საკითხებს. კონვენციის 23-ე მუხლი მიუთითებს, რომ ხელშეკრულება დადებულად ითვლება, თუ ოფერტის აქცეპტი ძალაში შევიდა ამ კონვენციის დებულებათა თანახმად. კონვენცია დეტალურად არეგ-

[1] Rolf Herber. Beate Czerwenka. Internationales Kaufrecht, München, 1991. E. Bucher. Wien Kaufrecht, Bern, 1991.

[2] კონვენციის მე-10 მუხლის მიხედვით, „ამ კონვენციის მიზნებისათვის: ა) თუ მხარეს ერთზე მეტი კომერციული საწარმო აქვს, მის კომერციულ საწარმოდ ითვლება ის, რომელიც იმ გარემოებათა გათვალისწინებით, რომელიც ცნობილია მხარეებისათვის ან ივარაუდება მათ მიერ ნებისმიერ დროს ხელშეკრულების დადებამდე ან დადების მომენტში, აქვს ყველაზე მჭიდრო კავშირი ხელშეკრულებასთან ან მის შესრულებასთან; ბ) თუ მხარეს კომერციული საწარმო არა აქვს, მხედველობაში მიიღება მისი მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი“.

ულერებს ოფერტისა და აქცეპტის სტადიებს და მხარს უჭერს კონტინენტური ევროპის სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნებში დამკვიდრებულ პრინციპს, რომლის მიხედვითაც, ოფერტი ძალაში შედის მისი აქცეპტანტის მიერ მიღების მომენტიდან (მუხ. მე-15, ნაწ. 1-ლი) და უარყოფს საერთო სამართალის სისტემაში დამკვიდრებულ ე.წ. „ფოსტის ყუთის პრინციპს“. აღნიშნულ საკითხებზე დეტალურად სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპების დროს გვქონდა საუბარი და ამიტომ აქ ამაზე აღარ შევჩერდები. აღვნიშნავ მხოლოდ იმას, რომ აღნიშნულმა პრინციპებმა პირდაპირი ასახვა პოვა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის სახელშეკრულებო სამართალში.

კონვენციის მესამე ნაწილი ეთმობა ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულების ისეთ მნიშვნელოვან საკითხს, როგორიცაა ხელშეკრულების დარღვევა, გამყიდველისა და მყიდველის უფლება-ვალდებულებანი, საქონლის მიწოდება და დოკუმენტების გადაცემა, საქონლის შესაბამისობა და მესამე პირთა უფლებები, საქონლის საფასურის გადახდის წესები, მხარეთა მიერ ხელშეკრულების დარღვევის შემთხვევაში სამართლებრივი დაცვის საშუალებები, გამყიდველიდან მყიდველზე საქონლის დაღუპვის ან დაზიანების რისკის გადასვლა[1], ზარალის ანაზღაურების წესები, საქონლის შენახვის, პროცენტის გამოთვლისა და ხელშეკრულების გაუქმების შედეგები[2].

ვენის კონვენციის დასკვნით ნაწილში, კერძოდ, მის 90-ე მუხლში მითითებულია, რომ „ეს კონვენცია არ ეხება ნებისმიერ საერთაშორისო შეთანხმების მოქმედებას, რომელიც უკვე დადებულია ან შეიძლება დაიდოს, და რომელიც შეიცავს დებულებებს საკითხებზე, რომლებიც ამ კონვენციის რეგულირების საგანს წარმოადგენენ იმ პირობით, რომ მხარეებს აქვთ თავიანთი კომერციული საწარმოები ასეთი შეთანხმების მონაწილე სახელმწიფოში“[3].

[1] აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ Boris R Lautenbach. Die haftungsbefreiung im internationalen Warenkauf, Aachen, 1996

[2] U. Stein. Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den Internationalen Warenkauf (CISG), 13. Aufl., 2000.

[3] Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Stand 12 I 1999 (Hrsg Tomislav Boric), Wien, 1999, S 185.

კონვენციის მე-100 მუხლი კიდევ ერთხელ საგანგებოდ უსვამს ხაზს იმას, რომ „ეს კონვენცია ხელშეკრულების დასადებად გამოიყენება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა ხელშეკრულების დადების შესახებ წინადადება წამოყენებულია პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტში აღნიშნული ხელშემკვრელი სახელმწიფოსათვის ან პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტში აღნიშნული ხელშემკვრელი სახელმწიფოსათვის ამ კონვენციის ძალაში შესვლის დღეს ან მის შემდეგ“ (ნაწ.1). გარდა ამისა, „ეს კონვენცია გამოიყენება მხოლოდ იმ ხელშეკრულებათა მიმართ, რომლებიც დაიდო პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტში, ან პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტში აღნიშნული სახელმწიფოებისათვის ამ კონვენციის ძალაში შესვლის დღეს ან მის შემდეგ“ (ნაწ. მე-2)[1].

აღსანიშნავია, რომ გაეროს ვენის 1980 წლის კონვენცია მის ხელის მომწერ ყველა ქვეყანას მთლიანად არ მიუღია. ბევრმა ქვეყანამ მისი რატიფიცირებისას ან მიერთებისას გააკეთა გარკვეული დათქმები, რომელსაც დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნია. ამიტომ, ვფიქრობ, უპრიანი იქნება მათი განხილვა.

კონვენციის რატიფიცირების დროს სკანდინავიის ქვეყნებმა (***დანიამ, ფინეთმა, ნორვეგიამ და შვედეთმა***) გააკეთეს დათქმა იმის შესახებ, რომ ისინი არ შეიზღუდავენ თავს კონვენციის მეორე ნაწილის – „ხელშეკრულების დადება“ – მოთხოვნებით, გარდა ამისა, განაცხადეს, რომ „კონვენცია არ გამოიყენება ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებების მიმართ იმ შემთხვევაში, როცა მხარეთა კომერციული საწარმოები მდებარეობენ დანიაში, ფინეთში, შვედეთში, ისლანდიაშია ან ნორვეგიაში“.

უნგრეთმა რატიფიცირებისას განაცხადა, რომ, მისი აზრით, ეკონომიკური ურთიერთდახმარების საბჭოს წევრი ქვეყნების ორგანიზაციებს შორის საქონლის მიწოდების საერთო პირობებზე უნდა ვრცელდებოდეს კონვენციის 90-ე მუხლი. გარდა ამისა, ***არგენტინასთან*** ერთად, უნგრეთმა გააკეთა დათქმა იმის შესახებ, რომ „კონვენციის მე-11, 29-ე ან მე-2 ნაწილის ნებისმიერი დებულება, რომ-

[1] იქვე, გვ 189

ლითაც დაშვებულია, რომ ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულება, მისი შეცვლა ან შეწყვეტა მხარეთა შეთანხმებით, ან ოფერტი, აქცეპტი ან განზრახვის ნებისმიერი სხვა გამოხატულება შესრულდეს არა წერილობითი, არამედ ნებისმიერი ფორმით – არ გამოიყენება, თუ ერთ რომელიმე მხარეს მაინც აქვს თავისი კომერციული საწარმო მათ სახელმწიფოში".

ჩინეთმა რატიფიცირებისას მიუთითა, რომ არ შეიზღუდავს თავს პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტისა და მე-11 მუხლის დებულებებით, აგრეთვე კონვენციის იმ დებულებით, რომელიც მე-11 მუხლის შინაარსს ეხება.

მსგავსად ჩინეთისა, ***აშშ-მაც*** გააკეთა დათქმა იმის შესახებ, რომ იგი არ შეიზღუდება პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტის დებულებით.

ვენის კონვენციის ზოგადი მიმოხილვაც ცხადყოფს, თუ რაოდენ მასშტაბური და მნიშვნელოვანი მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებაა იგი. შესაბამისად, გადაუჭარბებლად უნდა ითქვას, რომ დღეისათვის სპეციალურ კოლიზიურ ნორმებთან ერთად სკს-ის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი წყარო სწორედ გაეროს ვენის 1980 წლის „საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ" კონვენციაა.

როგორც ცნობილია, თანამედროვე სავაჭრო ბრუნვა და შესაბამისად საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალი იმდენად სწრაფად ვითარდება, რომ მხოლოდ ვენის კონვენციის მსგავსი ხელშეკრულებები საკმარისი არ არის საერთაშორისო ნასყიდობათა რეგულირებისათვის. ამიტომაც სავაჭრო პროფილის მქონე ორგანიზაციები ცდილობენ მაქსიმალურად გაამარტივონ ნასყიდობის ხელშეკრულებათა პირობები.

ამის ნათელ მაგალითს წარმოადგენს პარიზის სავაჭრო პალატის მიერ ***1936 წელს*** დამუშავებული და გამოცემული ***„საერთაშორისო სავაჭრო ტერმინები"*** (***International Commercial Terms***), რომელიც ფაქტობრივად სავაჭრო ტრადიციებისა და პრაქტიკის საფუძველზე შეიქმნა.

საერთაშორისო სავაჭრო ტერმინების (International Commercial

Terms), ანუ, როგორც მას სახელშეკრულებო პრაქტიკაში შემოკლებით უწოდებენ, ***„ინკოტერმს“-ის*** (***Incoterms***) ტერმინები მოწოდებულია მოახდინოს საერთაშორისო ნასყიდობისა და გადაზიდვების ხელშეკრულებებათა ძირითადი პირობების ჰარმონიზება.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ხშირად ხელშეკრულების მონაწილენი, სკს-ში აღიარებული მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპის საფუძველზე[1], ირჩევენ ნასყიდობის სამართალში გამოსაყენებელ რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის სამართალს. აღნიშნული არჩევანი შეიძლება ეხებოდეს როგორც ხელშეკრულების ყველა მუხლს, ასევე მის შემადგენელ ნაწილებს. ეს კი მხარეებისთვის პრაქტიკაში ხშირად ბუნდოვანი და მიუღებელია. ამიტომაც ისინი ირჩევენ საერთაშორისო სავაჭრო პრაქტიკაში წლების განმავლობაში დამკვიდრებული ტრადიციების საფუძველზე შექმნილ წესებს, რომლებიც მხარეებისთვის უფრო გასაგები და მისაღებია.

სწორედ ამის გამო შეიქმნა 1936 წელს ინკოტერმსის წესების პირველი რედაქცია, რომელსაც მოგვიანებით „ინკოტერმს 1936“ (“Incoterms 1936”) ეწოდა. მოგვიანებით, აღნიშნულ წესებში რამდენჯერმე იქნა შეტანილი შესწორებები და დამატებები 1953, 1967, 1976, 1980, 1990, 1998 წლებში. შესამისად, ისინი სავაჭრო პრაქტიკაში ცნობილია „ინკოტერმს 1953“, „ინკოტერმს 1967“ და ა.შ. სახით.

აღნიშნული რედაქციებიდან განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია „ინკოტერმს 1990“ („Incoterms 1990“), რომლის შექმნის ძირითადი მიზეზი იყო მონაცემთა ელექტრონული ურთიერთგაცვლის (EDI) გამოყენების ზრდა. აღნიშნული წესის მიხედვით, ხელშეკრულების მხარეებმა შესაბამისი დოკუმენტაცია (კომერციული ფაქტურები, საბაჟო დოკუმენტები, ტვირთის ადგილზე მიტანის დოკუმენტები და ა.შ.) უნდა წარმოადგინონ EDI-ს წესით შეტყობინების ფორმით. გარდა ამისა, „ინკოტერმს 1990“-ს რედაქციაში ცვლილებები მოხდა ტრანსპორტირების ტექნიკაში (მაგალითად, ტვირთის გაერთიანება კონტეინერებში, მულტიმოდალური ტრანსპორტი, საგზაო

[1] აღნიშნული საკითხის შესახებ იხ ზ გაბისონია. მხარეთა ნების ავტონომიის ცნება საერთაშორისო კერძო სამართალში, ჟურნ „სამართალი“, 2003, №8

ვაგონების დადგმა ე.წ. „მოკლე საზღვაო ტრანსპორტზე“) და ცნება-ტერმინები მიესადაგა ყველა სახის ტრანსპორტს განურჩევლად სახეობისა თუ სახეობათა კომბინაციისა. შესაბამისად, ყველა ის ტერმინი, რომელიც წინა რედაქციებში გარკვეულ სატრანსპორტო საშუალებებთან იყო დაკავშირებული (FOR/FOT და FOB აეროპორტი), გაუქმდა[1].

ზემოაღნიშნული რედაქცია საყურადღებოა იმ მხრივაც, რომ მისი შემუშავების დროს სამუშაო ჯგუფში წარმოიშვა იდეა იმის შესახებ, რომ მომხდარიყო ინკოტერმსში გაერთიანებულ ტერმინთა დიფერენცირება 4 საბაზო კატეგორიად, რომელიც გააადვილებდა აღნიშნულ ტერმინთა წაკითხვა-აღქმას. აღნიშნული დაყოფის კრიტერიუმად აღებულ იქნა არა მხოლოდ ტერმინთა საწყისი ასოები, არამედ მისი ძირითადი დამახასიათებელი ნიშან-თვისებები. პირველ კატეგორიაში გაერთიანდა ის ტერმინი, რომელიც აღნიშნავს გამყიდველის მიერ უშუალოდ თავის შენობაში მყიდველისათვის ტვირთის გადაცემას (ე.წ. ***„E“ ტერმინები***, მაგ., EXW). მეორე კატეგორიაში გაერთიანებულია ის ტერმინები, რომლებიც გამყიდველს ავალდებულებს მიიტანოს ტვირთი მყიდველის მიერ მითითებულ გადამზიდველთან (ე.წ. ***„F“ ტერმინები***, მაგ., FCA, FAS, FOB). მესამე კატეგორია მოიცავს ე.წ. ***„C“ ტერმინებს***, რომლის მიხედვითაც გამყიდველი ვალდებულია გადაიხადოს სატრანსპორტო დანახარჯების ღირებულება, მაგრამ იგი თავის თავზე არ იღებს ტვირთის შემთხვევით დაღუპვის ან განადგურების რისკს, აგრეთვე იმ დამატებით ხარჯებს, რაც შეიძლება წარმოიშვას გემზე დატვირთვისა და გაგზავნის შემდეგ (CFR, CIF, CPT და CIP). დაბოლოს, მეოთხე, „D“ კატეგორია ითვალისწინებს გამყიდველის მიერ მყიდველისათვის საქონლის მიწოდების ადგილამდე ყველა ხარჯს და ტვირთის შემთხვევით დაღუპვისა და განადგურების რისკს (ე.წ. ***„D“ ტერმინები***, მაგ., DAF, DES, DEQ, DDU და DDP).

აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი ქვეყანა (მაგალითად, ესპანე-

[1] საერთაშორისო საბანკო ოპერაციების უნიფიცირებული წესები, თბ , 1995, გვ.10

თი და ერაყი[1]) ინკოტერმსის გამოყენებას უშვებს საკანონმდებლო აქტების საფუძველზე. მსგავს მიდგომას ითვალისწინებს უკრაინის პრეზიდენტის 1994 წლის 4 ოქტომბრის ბრძანებულება, რომლის მიხედვითაც უკრაინის სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტების მიერ გარიგებების, მათ შორის საგარეო, ეკონომიკური კონტრაქტების გაფორმების დროს, რომელთა საგანსაც წარმოადგენს საქონელი (სამუშაო, მომსახურება), გამოიყენება ინკოტერმსის წესები[2].

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, მოცემული ტერმინები მცირედი ნიუანსებით განსხვავდება ერთმანეთისგან, მაგრამ სწორედ აღნიშნულ ნიუანსებში იკვეთება ძირითადი სირთულე და ინკოტერმსის ტერმინთა სრულყოფილი ცოდნის აუცილებლობა. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდენარე, ვფიქრობ, რომ თანამედროვე სკსში აღარ უნდა იწვევდეს დავას ის, რომ საერთაშორისო სავაჭრო ტრადიციები სკს-ის მნიშვნელოვანი წყაროა.

იმის გამო, რომ ინკოტერმსის ტერმინებს თანამედროვე საერთაშორისო სავაჭრო სამართალში არა მარტო თეორიული, არამედ უდიდესი პრაქტიკული მნიშვნელობა ენიჭება, მიზანშეწონილად მიგვაჩნია ცალკე განვიხილოთ ცნობილი ინკოტერმსის ტერმინები:

EXW (ex works) – აღნიშნული ტერმინის მიხედვით გამყიდველი მოვალეა დაეხმაროს მყიდველს საექსპორტო დოკუმენტაციის (კომერციული ფაქტურა) მომზადებაში და პასუხს აგებს მყიდველის წინაშე არასწორი დატვირთვის გამო. მყიდველს ეკისრება ყველა რისკი და ხარჯი საქონლის შენობიდან დანიშნულების ადგილზე მიტანისათვის.

FCA (free carrier) – ამ შემთხვევაში, გამყიდველის ვალდებულება მყიდველისათვის საქონლის მიწოდებაზე[3] შესრულებუ-

[1] А.П. Белов. Базисные условия поставки товара в экспортно-импортных контрактах. Журн `Право и экономика~, 1996, №12

[2] В П. Звеков Международное частное право, изд `Норма~, М , 1999, С 94

[3] დამკვიდრებული სავაჭრო ტრადიციის მიხედვით, აღნიშნულ შემთხვევაში გადამტანისათვის საქონლის მიწოდება დასრულებულად მიიჩნევა, თუ:

ა) ***სარკინიგზო ტრანსპორტირების*** შემთხვევაში, როდესაც საქონელი წარმოადგენს სარკინიგზო ტვირთს (ან სარკინიგზო კონტეინერის ტვირთს), გამყიდველმა უნდა დატვირთოს ვაგონი ან კონტეინერი შესაბამისი წესით. გადაცემა დასრულებულია, როდესაც დატვირთული ვაგონი ან კონტეინერი გადატანილ იქნება

ლად ითვლება, თუ იგი გადასცემს ექსპორტისათვის მომზადებულ საქონელს მყიდველის მიერ არჩეულ ტვირთის გადამტანთან მითითებულ მისამართზე. იმ შემთხვევაში, თუ დამკვიდრებული ტრადიციის მიხედვით საჭიროა გამყიდველის დახმარება გადამტან-

---

რკინიგზის, ან მისი სახელით მოქმედი სხვა პირის მიერ იმ შემთხვევაში, როდესაც საქონელი არ წარმოადგენს სავაგონე ან კონტეინერულ ტვირთს, მოწოდება დასრულებულია, როდესაც გამყიდველი გადასცემს საქონელს რკინიგზის მიმღებ პუნქტს, ან ჩატვირთავს მათ რკინიგზის მიერ უზრუნველყოფილ ტრანსპორტზე;

ბ) ***საგზაო ტრანსპორტის*** შემთხვევაში, როდესაც დატვირთვა ხდება გამყიდველის შენობაში, გადაცემა დასრულებულია, როდესაც ტვირთი მყიდველის მიერ უზრუნველყოფილ ტრანსპორტზე დაიტვირთება. იმ შემთხვევაში, თუ დატვირთვა გადამტანის შენობაში ხდება, გადაცემა დასრულებულად ითვლება, როდესაც ტვირთს გადასცემენ საგზაო გადამტანს, ან მისი სახელით მოქმედ პირს;

გ) ***შიდასახმელეთო საწყალოსნო გადაზიდვების*** შემთხვევაში, თუ ჩატვირთვა ხდება გამყიდველის შენობაში, საქონლის მიწოდება დამთავრებულია, როდესაც საქონელი ჩაიტვირთება მყიდველის მიერ უზრუნველყოფილ გემზე. იმ შემთხვევაში, თუ საქონელი ჩაიტვირთება გადამტანის შენობაში, მაშინ მიწოდება დასრულებულია, როდესაც საქონელს გადასცემენ შიდასახმელეთო საწყალოსნო გადამტანს, ან მისი სახელით მოქმედ პირს;

დ) ***საზღვაო ტრანსპორტირების*** შემთხვევაში, თუ საქონელი წარმოადგენს სრულ კონტეინერულ ტვირთს (ე.წ FCL), საქონლის მიწოდება დასრულებულია, როდესაც დატვირთულ კონტეინერს წაიღებს საზღვაო გადამტანი თუ საქონელი მიაქვთ „გადამტანის“ სახელით მოქმედ ტერმინალის ოპერატორთან, საქონელი ჩაითვლება „გადაცემულად“, როდესაც იგი შევა ტერმინალის შენობაში. იმ შემთხვევაში, როდესაც საქონელი კონტეინერულ ტვირთზე ნაკლებია (ე.წ LCL), ან საერთოდ არ არის კონტეინირებული, მაშინ გამყიდველმა უნდა წიღოს ტვირთი სატრანსპორტო ტერმინალზე ამ შემთხვევაში მიწოდება დასრულებულია, როდესაც ტვირთს გადასცემენ საზღვაო გადამტანს, ან სხვა, მისი სახელით მოქმედ პიროვნებას;

ე) ***საჰაერო ტრანსპორტირების*** შემთხვევაში საქონლის მიწოდება დასრულებულია, როდესაც საქონელი გადაეცემა საჰაერო გადამტანს, ან სხვა, მისი სახელით მოქმედ პირს;

ვ) ***დაუსახელებელი ტრანსპორტის*** შემთხვევაში საქონლის მიწოდება დასრულებულია, როდესაც საქონელი გადაეცემა გადამტანს, ან მისი სახელით მოქმედ სხვა პირს;

ზ) ***სხვადასხვა სახეობის ტრანსპორტის*** შემთხვევაში საქონლის მიწოდება დასრულებულად ითვლება, თუ საქონელი, შემთხვევის შესაბამისად, გადაეცემა ისე, როგორც ეს ზემოთ ჩამოთვლილ შემთხვევებშია განსაზღვრული

თან ხელშეკრულების გაფორმებაში (მაგ., სარკინიგზო ან საჰაერო ტრანსპორტზე), მაშინ გამყიდველს შეუძლია დადოს აღნიშნული ხელშეკრულება მყიდველის ხარჯით.

FOB (free on Board) – აღნიშნული ტერმინის გამოყენებისას გამყიდველის მიერ მყიდველისათვის საქონლის მიწოდების ვალდებულება შესრულებულად ითვლება, როდესაც საქონელი გადაჰკვეთს გემის კიდეს დასახელებული ჩატვირთვის პორტში. ამ მომენტიდან ტვირთის შემთხვევით დაღუპვის ან დაზიანების რისკი ეკისრება მყიდველს. გახდა ამისა, FOB-ი გულისხმობს გამყიდველის მიერ საქონლის ექსპორტისათვის მომზადებას.

მოცემული ტერმინი გამოიყენება მხოლოდ საზღვაო და შიდასახმელეთო საწყალოსნო გადაზიდვების შემთხვევაში. იმ შემთხვევაში, როცა გემის კიდეს არა აქვს რაიმე პრაქტიკული დანიშნულება (მაგალითად, შეგორებადი და მოძრავი კონტეინერების შემთხვევაში), მაშინ სავაჭრო პრაქტიკაში უფრო FCA ტერმინის გამოყენებას მიმართავენ.

CFR (Cost and Freight) – მოცემულ შემთხვევაში გამყიდველის მოვალეობაა, გადაიხადოს საქონლის დანიშნულების პორტში ჩატანისათვის აუცილებელი ფასი და დაფრახტვის ღირებულება, მაგრამ მას არ ეკისრება ტვირთვის შემთხვევით დაღუპვის ან განადგურების რისკი. გარდა ამისა, გამყიდველს არ ეკისრება იმ ხარჯების გადახდა, რომელიც გამოწვეულია ტვირთის გემბანზე მოთავსების შემდეგ წარმოქმნილი მოვლენებით. გამყიდველს ეკისრება აგრეთვე საქონლის ექსპორტისათვის მომზადება.

CFR ტერმინი, FOB ტერმინის მსგავსად, გამოიყენება მხოლოდ საზღვაო და შიდასახმელეთო საწყალოსნო გადაზიდვების შემთხვევაში. იმ შემთხვევაში, თუ გემის კიდეს არა აქვს რაიმე პრაქტიკული დანიშნულება (მაგალითად, შეგორებადი და მოძრავი კონტეინერების შემთხვევაში), მაშინ პრაქტიკაში CPT ტერმინს მიმართავენ.

CIF (Cost, Insurance and Freight) – მოცემული ტერმინის შემთხვევაში გამყიდველს ეკისრება იგივე ვალდებულებები, რაც CFR ტერმინის შემთხვევაში, პლუს საზღვაო დაზღვევის უზრუნვე-

ლყოფა მყიდველის მიერ საქონლის ტრანსპორტირების პერიოდში ტვირთის შემთხვევით დაღუპვის ან განადგურების შემთხვევაში. გამყიდველი ვალდებულია გადაიხადოს სადაზღვევო პრემია. მოცემულ შემთხვევაში იგი უზრუნველყოფს დაზღვევას მინიმალური დაფარვით.

მოცემული ტერმინიც გამოიყენება მხოლოდ საზღვაო და შიდასახმელეთო საწყალოსნო გადაზიდვების შემთხვევაში. შეგორებადი და მოძრავი კონტეინერების შემთხვევაში გამოიყენება CIP ტერმინი.

CPT (Carriage paid to) – ტერმინი გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როდესაც გამყიდველი იხდის ფრახტს საქონლის დასახელებულ ადგილამდე ტრანსპორტირებისათვის. ტვირთის შემთხვევით დაკარგვის ან დაზიანების შემთხვევაში ეკისრება მყიდველს იმ მომენტიდან, როდესაც იგი საქონელს გადამტანს ჩააბარებს.

მოცემულ შემთხვევაში „გადამტანში“ იგულისხმება პირი, რომელიც სატრანსპორტო ხელშეკრულებით კისრულობს, განახორციელოს ან უზრუნველყოს ტრანსპორტირება სარკინიგზო, საზღვაო, საჰაერო, შიდასახმელეთო საწყალოსნო საშუალებებით, ან მათი კომბინირებით.

იმ შემთხვევაში, თუ საბოლოო დანიშნულების ადგილამდე გადაზიდვას ახორციელებს რამდენიმე გადამტანი, მაშინ ტვირთის შემთხვევით დაღუპვის ან დაზიანებისათვის პასუხისმგებლობა ეკისრება პირველ გადამტანს გამყიდველის მიერ გადაცემის შემდეგ.

CPT შემთხვევაში საქონელს ექსპორტისათვის ამზადებს გამყიდველი. მოცემული ტერმინის გამოყენება შესაძლებელია ყველა სახის ტრანსპორტისათვის, მარავალსახეობრივის ჩათვლით.

CIP (Carriage and Insurince pas to) – მოცემული ტერმინის გამოყენებისას გამყიდველს აქვს იგივე ვალდებულება, რაც CPT-ის შემთხვევაში. გარდა ამისა, გამყიდველი იხდის ტრანსპორტირების პერიოდში ტვირთის დაზღვევისათვის საჭირო სადაზღვევო პრემიას. იგი ამზადებს აგრეთვე ტვირთს ექსპორტისათვის.

ეს ტერმინი გამოიყენება ნებისმიერი სახის ტრანსპორტისათვის, მრავალსახეობრივის ჩათვლით.

DAF (Delivered at Frontier) – აღნიშნულ შემთხვევაში გამყიდველი ასრულებს ტვირთის ჩატანის ვალდებულებას, როდესაც იგი ექსპორტისათვის მომზადებულ საქონელს საზღვართან დასახელებულ პუნქტსა თუ ადგილში ათავსებს, მიმდებარე ქვეყნის საბაჟომდე. ტერმინი „საზღვარი“ გამოიყენება ნებისმიერი საზღვრისათვის, ექსპორტიორი ქვეყნის საზღვრის ჩათვლით. ამიტომ ამ შემთხვევაში არსებითი მნიშვნელობა ენიჭება საზღვრის ზუსტ დასახელებას, პუნქტისა და ადგილის ზუსტი მითითებით. ეს ტერმინი ძირითადად საგზაო და სარკინიგზო გადაზიდვებისთვის გამოიყენება, თუმცა გამონაკლის შემთხვევებში შესაძლებელია მისი სხვა სატრანსპორტო გადაზიდვების დროსაც გამოყენება.

DES (Delivered ex Ship) – მოცემული ტერმინის მიხედვით გამყიდველი ასრულებს ტვირთის მიწოდების ვალდებულებას, როდესაც იგი იმპორტისათვის მოუმზადებელ საქონელს მყიდველისათვის დანიშნულების პორტში გემბანზე ასრულებს. მოცემულ პორტამდე საქონლის მიწოდების რისკი და ხარჯები გამყიდველს ეკისრება.

DES ტერმინი გამოიყენება მხოლოდ საზღვაო და შიდასაწყალოსნო გადაზიდვების დროს.

DEQ (Delivered ex quay) – მოცემულ შემთხვევაში გამყიდველის მოვალეობა, ჩაიტანოს საქონელი, შესრულებულად ითვლება, როდესაც იგი უზრუნველყოფს მყიდველს იმპორტისათვის მომზადებული საქონლით დანიშნულების პორტის სანაპიროზე. საქონლის მოცემულ ადგილამდე მიტანისათვის ყოველგვარი ხარჯი (გადასახადები და ა.შ.) და ნივთის დაღუპვის ან განადგურების რისკი უნდა იკისროს გამყიდველმა, იმ შემთხვევაში, თუ გამყიდველს არ ძალუძს პირდაპირ ან არაპირდაპირ გააფორმოს საიმპორტო ლიცენზია.

თუ მხარეებს სურთ საქონელი იმპორტისათვის მყიდველმა მოამზადოს და მანვე გადაიხაოს საბაჟო გადასახდელები, მაშინ გაფორმებისას ტერმინი „საბაჟოს გადახდით“ იცვლება ტერმინით „საბაჟოს გადაუხდელად“.

აღნიშნული ტერმინი გამოიყენება მხოლოდ საზღვაო და შიდასახმელეთო საწყალოსნო გადაზიდვების დროს.

DDU (Delivered duty unpaid) – მოცემული ტერმინი გულისხ-

მობს, რომ გამყიდველის მიერ ტვირთის მიწოდების ვალდებულება შესრულებულად ითვლება იმ მომენტიდან, როდესაც იგი უზრუნველყოფს მყიდველს საქონლის დანიშნულების ადგილას იმპორტირების ქვეყანაში. საქონლის დანიშნულ ადგილას მიტანისათვის ყოველგვარი ხარჯი, რისკი, ღირებულება (გარდა საბაჟოს, გადასახადების და სხვა ხარჯებისა, რაც აუცილებელია იმპორტირებისათვის, აგრეთვე ტრადიციულ ფორმალობათა შესრულების რისკისა და ღირებულებისა) უნდა იკისროს გამყიდველმა. თუ მყიდველმა ვერ მოამზადა საქონელი იმპორტისათვის, მან უნდა იკისროს აქედან გამომდინარე დამატებითი ხარჯები.

აღნიშნული ტერმინი სავაჭრო პრაქტიკაში ყველა სახის ტრანსპორტთან მიმართებაში გამოიყენება.

DDP (Delivered duty paid) – მოცემული ტერმინით გამყიდველის მოვალეობა, მიაწოდოს ტვირთი, შესრულებულად ითვლება, როდესაც იგი მყიდველს საქონლით უზრუნველყოფს დანიშნულ ადგილას – იმპორტირების ქვეყანაში. მოცემულ ადგილას მიტანამდე საქონლის შემთხვევით დაღუპვის ან განადგურების რისკი, აგრეთვე ყველა ხარჯი და გადასახადი, ეკისრება გამყიდველს.

როგორც აღნიშნულიდან ნათლად ჩანს, საპირისპიროდ EXW ტერმინისა, რომელიც გამყიდველისათვის მინიმალურ ვალდებულებას შეიცავს, DDP ტერმინი ითვალისწინებს გამყიდველის მაქსიმალურ ვალდებულებებს.

იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს სურთ, რომ მყიდველმა საქონელი იმპორტისათვის მოამზადოს და გადაიხადოს ბაჟი, მაშინ საერთაშორისო სავაჭრო პრაქტიკაში ***DDU*** ტერმინი უფრო გამოიყენება.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, მოცემული ტერმინები მცირედი ნიუანსებით განსხვავდება ერთმანეთისგან, მაგრამ სწორედ აღნიშნულ ნიუანსებში იკვეთება ძირითადი სირთულე და ინკოტერმსის ტერმინთა სრულყოფილად ცოდნის აუცილებლობა. ამიტომაც, საერთაშორისო ნასყიდობის ხელშეკრულების მონაწილე მხარეთა მიერ, ნების ავტონომიის პრინციპის გამოყენებით რომელიმე ქვეყნის გამოსაყენებელ სამართალთან ერთად, შეიძლება არჩეულ იქნეს ინკოტერმსის რომელიმე ტერმინი, რომლის გაუცნობიერებლად მიღებამ

შესაძლოა მხარე უმძიმეს მდგომარეობაში ჩააყენოს. ამითაც დასტურდება საერთაშორისო ნასყიდობის სამართალში ინკოტერმსის ტერმინთა ამომწურავად ცოდნის აუცილებლობა.

§3. საერთაშორისო საგზაო, საჰაერო, საზღვაო, და სარკინიგზო გადაზიდვა-გადაყვანის სამართალი

ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვებისა და მგზავრთა გადაყვანის ხელშეკრულებებს უმნიშვნელოვანესი ადგილი უკავია საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში[1]. ამის ძირითად მიზეზს წარმოადგენს ის, რომ თანამედროვე სავაჭრო ბრუნვა უშუალოდაა დაკავშირებული საერთაშორისო გადაზიდვა-გადაყვანებთან[2]. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საქართველოსთვის, რომელსაც თავისი გეოგრაფიული მდგომარეობის გამო, აქვს შანსი გახდეს მნიშვნელოვანი სატრანზიტო ქვეყანა მთელს რეგიონში. შესაბამისად, აღნიშნული სფეროს სამართლებრივი რეგულირებისათვის საქართველოს მიერ განსაკუთრებით მრავლადაა მიღებული საერთაშორისო ხელშეკრულებები თუ შეთანხმებები.

როდესაც საერთაშორისო გადაზიდვა-გადაყვანის ხელშეკრულებებზე საუბრობენ, როგორც წესი, მასში მოიაზრება ორი სახის საერთაშორისო ტიპის ხელშეკრულება: ***ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვები*** და ***მგზავრთა საერთაშორისო გადაყვანა***. აღნიშნული ხელშეკრულებებიდან, რასაკვირველია, სავაჭრო ბრუნვის სპეციფიკის გამო დომინირებული მდგომარეობა სწორედ ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვას უკავია[3].

ხშირად საერთაშორისო ხელშეკრულებები ფორმდება არა უშუალოდ ამა თუ იმ ტიპის საერთაშორისო გადაზიდვების (ან გადაყვანის), არამედ მათი საქმიანობის ამა თუ იმ ნაწილში გამარტივების ან გაუმჯობესების მიზნით. ამგვარ უნივერსალურ თუ რეგიონულ

---

[1] Europaische Verkehrspolitik (Hrsg. Jürgen Basedow), Tübingen, 1987, S 12.

[2] E. Führich. Reiserecht, 5.Aufl , Heidelberg, 2005, S. 5

[3] J. Basedow. Transportvertrag, Tübingen, 1987, S. 4.

ტიპის საერთაშორისო ხელშეკრულებებს მიეკუთვნება შეთანხმებები და კონვენციები თავისუფალი ტრანზიტის შესახებ, კონტეინერული ტვირთების განბაჟებასთან დაკავშირებული კონვენციები, საზღვრებზე ტვირთების კონტროლის ჩატარების წესებთან, სახიფათო ნარჩენების ტრანსსასაზღვრო გადაზიდვებთან და მის კონტროლთან, სატრანსპორტო კორიდორის განვითარებასთან, სარკინიგზო საბორნე გადაზიდვებთან დაკავშირებით. გარდა ამისა, მიღებულია სპეციალური მრავალმხრივი შეთანხმებები ტვირთების შერეული გადაზიდვების შესახებ. ეს უკანასკნელი შეეხება ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვებისას სხვადასხვა სატრანსპორტო საშუალებათა გამოყენებას.

საქართველო, როგორც სატრანზიტო ქვეყანა, არის მონაწილე აღნიშნული უნივერსალური თუ რეგიონულ ტიპის მრავალმხრივი კონვენციებისა და შეთანხმებების. კერძოდ, ესენია:

ა) ***ბარსელონას 1921 წლის 20 აპრილის „თავისუფალი ტრანზიტის კონვენცია და სტატუტი“*** (საქართველოში ძალაშია 16.04.1999 №1903 დადგენილებით);

ბ) ***ჟენევის 1972 წლის „კონტეინერებთან დაკავშირებული საბაჟო კონვენცია“*** (საქართველოში ძალაშია 16.04.1999 №1907 დადგენილებით);

გ) ***ჟენევის 1980 წლის 24 მაისის „კონვენცია ტვირთების საერთაშორისო შერეული გადაზიდვების შესახებ“*** (საქართველო შეუერთდა მინისტრთა კაბინეტის 09.09.1995 №562 დადგენილებით);

დ) ***ჟენევის 1982 წლის 20 ოქტომბრის „საერთაშორისო კონვენცია საზღვრებზე ტვირთის კონტროლის ჩატარების პირობების შეთანხმების შესახებ“*** (საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 16.04.1999 №1905 დადგენილებით);

ე) **ბაზელის 1989 წლის 16 სექტემბრის „კონვენცია სახიფათო ნარჩენების ტრანსსასაზღვრო გადაზიდვასა და მათ განთავსებაზე კონტროლის შესახებ“ (რატიფიცირებულია საქართველოს პრეზიდენტის 04.05.1999 №232 ბრძანებულებით);**

ვ) **გაეროს ვენის 1991 წლის 19 აპრილის „კონვენცია საერთაშორისო ვაჭრობაში სატრანსპორტო ტერმინალების ოპერატორთა პასუხ-**

ისმგებლობის შესახებ“ (საქართველო შეუერთდა მინისტრთა კაბინეტის 09.09.1995 №562 დადგენილებით);

ზ) სერახსის 1996 წლის 13 მაისის „შეთანხმება თურქმენეთის, აზერბაიჯანის რესპუბლიკას, საქართველოსა და უზბეკეთის რესპუბლიკას შორის სატრანზიტო გადაზიდვების რეგულირების სფეროში თანამშრომლობის შესახებ“;

თ) ბაქოს 1998 წლის 8 სექტემბრის „საერთაშორისო ტრანსპორტზე ძირითადი მრავალმხრივი შეთანხმება ევროპა–კავკასია–აზიის კორიდორის განვითარებასთან დაკავშირებით“ (საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 16.04.1999 №1902 დადგენილებით);

ი) ფოთის 1999 წლის 17 აპრილის შეთანხმება „ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას, საქართველოს აღმასრულებელ ხელისუფლებასა და უკრაინის მინისტრთა კაბინეტს შორის ვარნის (ბულგარეთის რესპუბლიკა), ფოთი/ბათუმის (საქართველო) და ილიჩევსკის (უკრაინა) ნავსადგურებს შორის სარკინიგზო-საბორნე გასასვლელის ერთობლივი ექსპლუატაციის შესახებ“ (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის მიერ 2000 წლის 10 ნოემბერს).

გარდა ამისა, საქართველო მონაწილეა მსგავსი ტიპის ორმხივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისაც. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია:

ა) 2002 წლის 27 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის მოქალაქეთა ურთიერთმგზავრობის შესახებ (დამტკიცებულია საქართველოს პრეზიდენტის 17.07.2002 №336 ბრძანებულებით);

ბ) 1993 წლის 17 აგვისტოს შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის საბაჟო კომიტეტსა და თურქმენისტანის სახელმწიფო საბაჟოს შორის სატრანზიტო ტვირთებისა და მოქალაქეთა ბარგის გაფორმების შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

გ) 1999 წლის 26 ივნისის შეთანხმება საქართველოს აღმასრულებელ ხელისუფლებასა და თურქმენეთის მთავრობას შორის მოქალაქეთა ურთიერთმგზავრობის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

დ) 1995 წლის 21 აპრილის ურთიერთგაგების მემორანდუმი

საქართველოს რესპუბლიკასა და ირანის ისლამურ რესპუბლიკას შორის ტრანსპორტის დარგში თანამშრომლობის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ე) 1996 წლის 3 ივნისის მემორანდუმი საქართველოსა და ირანის ისლამურ რესპუბლიკას შორის ტრანსპორტის დარგში თანამშრომლობის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ვ) 1997 წლის 15 მაისის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის მგზავრთა და ტვირთის საერთაშორისო ტრანსპორტირების ერთობლივი მოწესრიგების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 01.06.2000);

ზ) 1997 წლის 11 დეკემბრის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და რუმინეთის მთავრობას შორის საერთაშორისო კომბინირებული გადაზიდვების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 26.06.2000);

თ) 1993 წლის 15 მაისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და სომხეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სატრანზიტო გადაზიდვების ძირითადი პრინციპების შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ი) 1993 წლის 1 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის საბაჟო კომიტეტსა და ყაზახეთის რესპუბლიკის ფინანსთა სამინისტროს შორის სატრანზიტო ტვირთებისა და მგზავრთა ბარგის გაფორმების შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

როგორც ამ ჩამონათვალიდანაც ნათლად ჩანს, საქართველო აქტიური მონაწილეა ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვების თუ მგზავრთა გადაყვანის ორმხრივი და მრავალმხრივი შეთანხმებებისა.

მაგრამ, გარდა ზემოაღნიშნული ტიპის საერთაშორისო კონვენციებისა, არსებობს მთელი რიგი სპეციალიზებული სახის გადაზიდვის ხელშეკრულებები და შეთანხმებები. იმის გამო, რომ თანამედროვე საერთაშორისო გადაზიდვები არ შემოიფარგლება ერთი სატრანსპორტო საშუალებით, შესაბამისად, ერთმანეთისაგან დამოუკიდებლად უნდა იქნეს განხილული ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვები სხვადასხვა სატრანსპორტო საშუალებით.

ამ მხრივ ერთმანეთისაგან განასხვავებენ: ***ა) საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვებს; ბ) საერთაშორისო საჰაერო გადაზიდვებს; გ) საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვებსა*** და ***დ) საერთაშორისო სარკინიგზო გადაზიდვებს***. თითოეული აღნიშნული სახის ტრანსპორტის ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვისა და მგზავრთა საერთაშორისო გადაყვანასთან დაკავშირებით მიღებულია მრავალი ორმხრივი თუ მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულება (კონვენცია) თუ შეთანხმება, რომლებიც მათი დიდი პრაქტიკული დანიშნულების გამო ცალკ-ცალკე უნდა იქნეს განხილული.

ა) საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვები

ტვირთების საერთაშორისო გადაზიდვებისას მნიშვნელოვან როლს ასრულებს საავტომობილო ტრანსპორტით განხორციელებული გადაზიდვები. ამ შემთხვევაში საუბარია სახმელეთო გადაზიდვის ერთ-ერთ სახეზე – **საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვაზე**[1].

მრავალმხრივი საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვებიდან ყველაზე ცნობილია ჟენევის 1956 წლის 19 მაისის კონვენცია **„საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვების ხელშეკრულებების შესახებ“**, რომელსაც თან ერთვის დამატებითი ოქმიც. საქართველო აღნიშნულ კონვენციას მიუერთდა 1999 წლის 22 ივლისს.

აღნიშნული კონვენცია გამოიყენება სატრანსპორტო საშუალებებით ტვირთების ფასიანი (ანაზღაურებადი) საგზაო გადაზიდვების შესახებ ნებისმიერი ხელშეკრულების მიმართ, როდესაც ტვირთის მიღებისა და მიტანის ადგილები, რომლებიც მითითებულია ხელშეკრულებაში, მდებარეობს ორ სხვადასხვა ქვეყანაში, რომელთაგან ერთ-ერთი მაინც ამ კონვენციის მონაწილეა, მიუხედავად ხელშეკრულების რეგისტრაციის ადგილისა და ეროვნებისა (მუხ. 1-ლი, ნაწ. 1-ლი). კონვენციაში გამოყენებულ ტერმინ „სატრანსპორტო საშუალებებში“ იგულისხმება ავტომობილები, საწევარა ავტომობილები, მისაბმელები და ნახევრად მისაბმელები და ა.შ.

---

[1] R. Herber H. Piper. CMR-Internationales Strassentransportrecht, Kommentar, München, 1996, S 37

ჟენევის კონვენცია ძირითადად არეგულირებს საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვების ხელშეკრულების იმ საკითხებს, რომლებიც შეეხება წარმოსადგენ დოკუმენტაციასა და გადამზიდავის პასუხისმგებლობას. საგზაო გადაზიდვისას საჭირო დოკუმენტაციაში ძირითადად იგულისხმება ზედნადების წარმოდგენა, რომელიც კონვენციის მე-6 მუხლის თანახმად, აუცილებლად უნდა შეიცავდეს შემდეგ მონაცემებს: ა) ზედნადების შედგენის თარიღსა და ადგილს; ბ) გამგზავნის დასახელებასა და მისამართს; გ) გადამზიდავის დასახელებასა და მისამართს; ტვირთის მიღების ადგილს, თარიღსა და მიტანის ადგილს; დ) მიმღების დასახელებასა და მისამართს; ე) ტვირთის მახასიათებლების მიღებულ აღნიშვნებს, შეფუთვის საბეობას, ხოლო ტვირთების გადაზიდვისას მათ საყოველთაოდ აღიარებულ აღნიშვნებს; ვ) სატვირთო ადგილების რაოდენობას, მათ სპეციალურ მარკირებასა და ნუმერაციას; ზ) ტვირთის ბრუტო წონის მონაცემებს ან სხვა საზომ ერთეულებში გამოხატული ტვირთის რაოდენობის აღნიშვნებს; თ) გადაზიდვის გადასახდელებს (გატანის, დამატებით გადასახდელებს, საბაჟო გადასახადებსა და მოსაკრებლებს) და სხვა გადასახდელებს, რომელთა გადახდევინება ხორციელდება ხელშეკრულების დადებიდან ტვირთის ადგილზე მიტანამდე; ი) ინსტრუქციების საბაჟო და სხვა ფორმალობების შესასრულებლად; კ) მითითებას, რომ გადაზიდვა ხორციელდება, მიუხედავად ნებისმიერი შენიშვნისა, რომელიც შეესაბამება ამ კონვენციის დებულებებს. გარდა აღნიშნულისა, საჭიროების შემთხვევაში ზედდებული უნდა შეიცავდეს აგრეთვე დამატებით მონაცემებსაც: ა) მითითებას, რომ გადატვირთვა აკრძალულია; ბ) გადასახდელებს, რომლებიც გამგზავნმა უნდა გადაიხადოს; გ) გადასახდელებს, რომლებიც უნდა იქნეს გადახდილი ტვირთის ჩაბარებისას; დ) ტვირთის განცხადებულ ღირებულებასა და თანხას, რომელიც მიწოდებისადმი სპეციალურ ინტერესს წარმოადგენს; ე) გამგზავნის ინსტრუქციებს გადამზიდავისათვის ტვირთის გადაზიდვის შესახებ; ვ) შეთანხმებულ ვადას, რომელშიც უნდა განხორციელდეს გადაზიდვა; ზ) გადამზიდავისათვის გადაცემულ დოკუმენტების ნუსხას. ამასთან, საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვის მხარეებს შეუძლიათ

ზედნადებში შეიტანონ სხვა მონაცემებიც, რომლებსაც ისინი მიზანშეწონილად მიიჩნევენ.

რაც შეეხება მხარეთა პასუხისმგებლობას, საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვის ხელშეკრულებაში ტვირთის დაღუპვის ან განადგურების რისკი ძირითადად მოდის გადამზიდავზე.

გარდა ზემოაღნიშნული ჟენევის კონვენციისა, საქართველო მონაწილეა აგრეთვე 1968 წლის 25 ნოემბრის კონვენციისა **„საგზაო მოძრაობის შესახებ“**, რომელსაც განსაკუთრებული პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს ავტომანქანის მძღოლებისთვის და მგზავრებისთვის სხვადასხვა ქვყანაში გადასაადგილებლად[1]. კონვენცია შეიცავს, დანართებს, რომელშიც უშუალოდაა მითითებული თუ რა აუცილებელ მონაცემებს უნდა შეიცავდეს ავტომანქანის მძღოლის მოწმობა უცხო ქვეყანაში მგზავრობისას.

მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენციების გარდა, საქართველოს ბევრ ქვეყანასთან აქვს გაფორმებული საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვების და მგზავრთა გადაყვანის შესახებ ორმხრივი შეთანხმებები, რომელთაგან აღსანიშნავია:

ა) 1993 წლის 3 თებერვლის ხელშეკრულება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 16.09.1995);

ბ) 1997 წლის 18 თებერვლის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სამგზავრო საავტომობილო მიმოსვლის განვითარების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 30.01.1998);

გ) 2002 წლის 10 მარტის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ბელგიის სამეფოს მთავრობას შორის საგზაო გადაზიდვების შესახებ (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 22.11.2002 №1772-Iს დადგენილებით);

დ) 1995 წლის 15 იანვრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ტვირთებისა და მგზავრთა საერთაშორისო საავტო-

[1] K Tonner Reisevertrag, 4. Aufl, Neuwied, 2000, S. 3.

მობილო გადაზიდვა-გადაყვანის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 06.07.1996);

ე) 1993 წლის 25 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 07.04.1994);

ვ) 1992 წლის 30 ივლისის ხელშეკრულება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და თურქეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 26.06.1995);

ზ) 1993 წლის 17 აგვისტოს შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და თურქმენეთის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (არ არის რატიფიცირებული მხარეთა მიერ);

თ) 1993 წლის 20 იანვრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ირანის ისლამური რესპუბლიკის მთავრობას შორის მგზავრთა და ტვირთების საერთაშორისო საავტომობილო გადაზიდვების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 07.10.1998);

ი) 1996 წლის 12 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ლიტვის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 18.06.1998);

კ) 2002 წლის 31 ოქტომბრის შეთანხმება საქართველოსა და ნიდერლანდების სამეფოს შორის საერთაშორისო საგზაო გადაზიდვების შესახებ (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 24.04.2003 №2107 IIს დადგენილებით);

ლ) 1996 წლის 26 მარტის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და რუმინეთის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 05.08.1997);

მ) 1994 წლის 3 თებერვლის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და რუსეთის ფედერაციის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 06.06.1994);

ნ) 1997 წლის 10 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 29.06.1998);

ო) 1997 წლის 3 მაისის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და სომხეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 06.02.1998);

პ) 1995 წლის 4 სექტემბრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და უზბეკეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან); აგრეთვე 1995 წლის 4 ოქტომბრის ოქმი საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და უზბეკეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო გადაზიდვებზე ნებართვების გაცემის, გამოყენებისა და გაცვლის სისტემების შექმნის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ჟ) 1993 წლის 13 აპრილის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და უკრაინის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

რ) 1993 წლის 1 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ყაზახეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ს) 1997 წლის 22 აპრილის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ყირგიზეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საავტომობილო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 14.11.1997);

ტ) 2001 წლის 18 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და შვეიცარიის ფედერალურ საბჭოს შორის საერთაშორისო სამგზავრო და სატვირთო საავტომობილო გადაზიდვების შესახებ. თან ახლავს თანდართული ოქმი (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 18.12.2001 №1194 დადგენილებით);

ბ) საერთაშორისო საჰაერო გადაზიდვები

საერთაშორისო საჰაერო გადაზიდვებს თანამედროვე პირობებში უმნიშვნელოვანესი ადგილი უკავია[1]. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ საჰაერო ხომალდები მიიჩნევა ყველაზე უფრო სწრაფ სატრანსპორტო საშუალებად, რაც აჩქარებს ტვირთებისა და მგზავრების საერთაშორისო გადაზიდვა-გადაყვანას[2]. საჰაერო გადაზიდვები განსაკუთრებით გამოიყენება ე.წ. „მალფუჭებადი საქონლის" გადაზიდვის დროს, როცა აღნიშნული ტვირთის სწრაფ გადატანას გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება.

ისევე, როგორც საგზაო გადაზიდვების შემთხვევაში, საერთაშორისო საჰაერო გადაზიდვების შესახებაც მიღებულია რამდენიმე მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანხმება.

1944 წლის 7 დეკემბერს ქ. ჩიკაგოში მიღებულ იქნა მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია „საერთაშორისო სამოქალაქო ავიაციის შესახებ"[3], რომელშიც მოგვიანებით რამდენჯერმე შევიდა შესწორებები. კერძოდ, 1954 წლის 14 ივნისს და შემდეგ 1961 წლის 21 ივნისს მონრეალში ხელმოწერილი ოქმით, 1962 წლის 15 სექტემბერს რომში ხელმოწერილი ოქმით და 1971 წლის 12 მარტს ქ. ნიუ-იორკში ხელმოწერილი ოქმით მოხდა შესაბამისი ცვლილებებისა და შესწორებების შეტანა ჩიკაგოს კონვენციაში.

ჩიკაგოს კონვენცია შეეხება მხოლოდ სამოქალაქო ავიაციას და გამორიცხავს ამა თუ იმ სახელმწიფო ავიაციის მიმართ მის გამოყენებას. კერძოდ, კონვენციის მე-3 მუხლის მიხედვით, ,,ეს კონვენცია გამოიყენება მხოლოდ სამოქალაქო საჰაერო ხომალდებისადმი და არ გამოიყენება სახელმწიფო საჰაერო ხომალდებისადმი. კონვენცია სახელმწიფო ხომალდებად განიხილავს იმ საჰაერო ხომალდებს, რომლებსაც სამხედრო, საბაჟო და საპოლიციო სამსახურები იყენებენ.

---

[1] W Schwenk E Giemulla Handbuch des Luftverkehrsrecht, 3 Aufl , Köln, Berlin, München, 2005, S 17.

[2] J. Maleev. Internationales Luftrecht, Berlin, 1990, S. 5.

[3] საქართველოს მიერ აღნიშნული კონვენცია რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 07.12 1993 დადგენილებით

კონვენციის მიხედვით, ხელშემკვრელი სახელმწიფოები ცნობენ, რომ ყოველ სახელმწიფოს აქვს სრული და განსაკუთრებული სუვერენიტეტი თავისი ტერიტორიის საჰაერო სივრცის მიმართ (მუხ. 1-ლი). ამასთან, კონვენციის მიზნებისათვის სახელმწიფო ტერიტორიაში მოიაზრება სახმელეთო ტერიტორია და მისი მიმდებარე ტერიტორიული წყლები, რომლებიც ამ სახელმწიფოს სუვერენიტეტს, სიუზერენიტეტს, პროტექტორატს ან მანდატს ექვემდებარება (მუხ. მე-2). აქედან გამომდინარე, კონვენციის წევრი ქვეყნები იღებენ ვალდებულებას, რომ ხელშემკვრელი სახელმწიფოს არავითარი სახელმწიფო საჰაერო ხომალდი არ დაფრინავს მეორე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე და არ ჯდება იქ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამისი ნებართვა აქვს სპეციალური შეთანხმებით ან სხვაგვარი პირობების შესაბამისად. ამასთან, ისინი თავიანთი სახელმწიფო საჰაერო ხომალდებისათვის წესების დადგენისას ვალდებულებას კისრულობენ, ჯეროვანი ყურადღება დაუთმონ სამოქალაქო საჰაერო ხომალდების ნავიგაციის უსაფრთხოებას.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საჰაერო ხომალდების მიმართ გამოიყენება სპეციფიკური მიმაგრების ფორმულა – სატრანსპორტო საშუალების სამართალი (***Transportmitteln***), რომლის მიხედვითაც სატრანსპორტო საშუალებების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც ეს სატრანსპორტო საშუალება განეკუთვნება[1]. აღნიშნულს ითვალისწინებს კონვენციის მე-17 მუხლიც, რომლის მიხედვითაც „საჰაერო ხომალდებს იმ სახელმწიფოთა ეროვნულობა აქვთ, სადაც ისინი გატარებულნი არიან რეგისტრაციაში“. ამასთან, კონვენცია მიუთითებს, რომ „ნამდვილად ვერ ჩაითვლება საჰაერო ხომალდის რეგისტრაცია ერთ სახელმწიფოზე მეტ სახელმწიფოში, მაგრამ მისი რეგისტრაცია შეიძლება გადავიდეს ერთი სახელმწიფოდან მეორეში“.

გარდა ზემოაღნიშნული კონვენციისა, ქ. ჩიკაგოში, 1944 წლის 7 დეკემბერსვე იქნა მიღებული „საერთაშორისო საჰაერო მიმოს-

---

[1] A N Makarov. Grundrıss des internationalen Privatrechts., Frankfurt am Main, 1970, S 134.

ვლის სატრანზიტო შეთანხმება“[1], რომელიც ფაქტობრივად ავსებს ჩიკაგოს „საერთაშორისო სამოქალაქო ავიაციის შესახებ“ მიღებულ საერთაშორისო კონვენციას. აღნიშნული შეთანხმების მიხედვით, თითოეული ხელშემკვრელი სახელმწიფო სხვა ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს რეგულარულ საჰაერო მიმოსვლასთან დაკავშირებით ანიჭებს შემდეგ საჰაერო თავისუფლებებს: 1) მის ტერიტორიაზე მიწაზე დაშვების გარეშე გადაფრენის პრივილეგიას; 2) არაკომერციული მიზნებით დაფრენის პრივილეგიას (მუხ. 1-ლი). ამასთან, აღნიშნული პრივილეგიები არ ვრცელდება იმ აეროპორტებზე, რომლებიც გამოიყენება სამხედრო მიზნებისათვის და გამორიცხავს ნებისმიერ რეგულარულ საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლას. რაც შეეხება აქტიური საომარი მოქმედებების დროს ან სამხედრო ოკუპაციის რაიონებში და ომის დროს რაიონებთან დამაკავშირებელ მომარაგების გზებზე მსგავსი პრივილეგიებით სარგებლობას, კონვენციის მიხედვით, უნდა განხორციელდეს მხოლოდ სამხედრო ხელისუფლების თანხმობით.

ჩიკაგოს შეთანხმება ითვალისწინებს იმასაც, რომ თითოეულ ხელშემკვრელ სახელმწიფოს თავად შეუძლია განსაზღვროს მის ტერიტორიაზე ნებისმიერი საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლის განხორციელებისათვის მარშრუტი და აეროპორტები, რომლებიც შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ამგვარი მიმოსვლისათვის. აგრეთვე ამ აეროპორტებითა და სხვა საშუალებებით სარგებლობაზე დააწესოს სამართლიანი და გონივრული გადასახადები ან მისცეს მათი დაწესების ნებართვა ნებისმიერი ასეთი მიმოსვლისათვის. ეს გადასახადები არ უნდა აღემატებოდეს იმ თანხას, რომელიც გადაიხდება მსგავსი საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლაში ჩართული ეროვნული საჰაერო ხომალდების მიერ ასეთი აეროპორტებითა და საშუალებებით სარგებლობისათვის იმ პირობით, რომ დაინტერესებული ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მოთხოვნით აეროპორტებითა და სხვა საშუალებებით სარგებლობაზე დაწესებული გადასახადები ექვემდებარება განხილვას ზემოაღნიშნული კონვენციის საფუძველზე

[1] რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 2003 წლის 14 აგვისტოს №2966 რს დადგენილებით

დაარსებულ საერთაშორისო სამოქალაქო ავიაციის ორგანიზაციის საბჭოს მიერ.

მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენციების გარდა, საქართველოს სხვა სახელმწიფოებთან საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლასა და გადაზიდვებთან დაკავშირებით გაფორმებული აქვს ორმხრივი საერთაშორისო შეთანხმებებიც, რომელთაგან აღსანიშნავია:

ა) 1999 წლის 20 დეკემბრის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ავსტრიის ფედერალურ მთავრობას შორის საჰაერო ტრანსპორტის დარგში (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 23.05.2001 №878 IIს დადგენილებით);

ბ) 1995 წლის 15 იანვრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 06.09.1995);

გ) 1993 წლის 25 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკასა და გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკას შორის საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 26.11.1994);

დ) 2003 წლის 17 სექტემბრის შეთანხმება საქართველოს აღმასრულებელ ხელისუფლებას (მთავრობასა) და დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფოს მთავრობას შორის საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 04.05.2004 №30 დადგენილებით);

ე) 1999 წლის 3 ივნისის შეთანხმება საქართველოს აღმასრულებელ ხელისუფლებასა და ეგვიპტის არაბთა რესპუბლიკის მთავრობას შორის საჰაერო ტრანსპორტის დარგში (რატიფიცირებულია საქართველოს პრეზიდენტის 31.05.2000 №216 ბრძანებულებით);

ვ) 1992 წლის 30 ივლისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და თურქეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საჰაერო ტრანსპორტის დარგში (რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 04.05.2004 №29 დადგენილებით);

ზ) 1995 წლის 2 მარტის ხელშეკრულება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ირლანდიის მთავრობას შორის საჰაერო

ტრანსპორტის სფეროში (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

თ) 1995 წლის 13 ივნისის ხელშეკრულება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ისრაელის სახელმწიფოს მთავრობას შორის საჰაერო ტრანსპორტის დარგში (საქართველოში ძალაშია 14.04.1996);

ი) 1997 წლის 30 ივნისის შეთანხმება საჰაერო მიმოსვლის შესახებ საქართველოს მთავრობასა და კვიპროსის რესპუბლიკის მთავრობას შორის (საქართველოში ძალაშია 05.11.1998);

კ) 1995 წლის 3 აპრილის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფოს შორის საჰაერო მომსახურების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 01.03.1997);

ლ) 1996 წლის 26 მარტის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და რუმინეთის მთავრობას შორის საჰაერო მომსახურების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 05.08.1997);

მ) 1993 წლის 8 ოქტომბრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და რუსეთის ფედერაციის მთავრობას შორის საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 31.03.1994);

ნ) 1997 წლის 10 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საჰაერო ტრანსპორტის დარგში (საქართველოში ძალაშია 29.06.1998);

ო) 1993 წლის 19 მაისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და სომხეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 06.04.1994);

პ) 1996 წლის 28 მაისის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და უზბეკეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საჰაერო მიმოსვლისა და საჰაერო ტრანსპორტის სფეროში თანამშრომლობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ჟ) 1993 წლის 13 აპრილის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და უკრაინის მთავრობას შორის საერთა-

შორისო საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 02.06.1994);

რ) 1993 წლის 1 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ყაზახეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ს) 1997 წლის 22 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ყირგიზეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საერთაშორისო საჰაერო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 14.11.1997);

გ) საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვები

საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვები ერთ-ერთი ყველაზე გავრცელებული ფორმაა თანამედროვე საერთაშორისო გადაზიდვა-გადაყვანის სამართალში[1]. იმ ქვეყნებისთვის, ვისაც საზღვაო ან საოკეანო პორტები გააჩნია, ამ გზით საერთაშორისო ტვირთების გადატანა და მგზავრთა გადაყვანა საუკეთესო საშუალებაა[2]. გარდა ამისა, საპორტო ქალაქები ტვირთების საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვებით უდიდეს ფინანსურ მოგებას ნახულობენ. მაგალითისათვის საკმარისია ჰამბურგი, ამსტერდამი და ანტვერპენი დასახელდეს, რომლებსაც მილიონობით ევროს მოგება მოაქვთ წელიწადში თავიანთი ქვეყნებისთვის.

საქართველო, ტრადიციულად, საზღვაო და საპორტო ქვეყანა იყო. ამიტომაც დამოუკიდებელი საქართველოსთვის უდიდესი როლი ენიჭება საზღვაო სატრანსპორტო საშუალებების (სავაჭრო გემები, ნავთობის ტანკერები, ტვირთების გადამტანი ბორანები და ა.შ.) ინფრასტრუქტურის განვითარებას. ვფიქრობ, შორს არ არის ის დრო, როდესაც ფოთის, ბათუმისა და სხვა პორტები დიდ შემოსავალს მოუტანენ საქართველოს.

ამიტომაც ვფიქრობ, რომ საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვებს და მათ სამართლებრივ რეგულირებას ქართულ სკს-შიც დიდი მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს.

[1] Seehandelsrecht (Hrsg. H. Prüßmann D. Rabe), 4. Aufl., München, 2000, S.2.

[2] Hans-Jürgen Puttfarken Seehandelsrecht, Heidelberg, 1997, S. 5

საქართველო, როგორც საზღვაო ქვეყანა მონაწილეობს მთელს რიგ მრავალმხრივ და ორმხრივ საერთაშორისო კონვენციებსა და შეთანხმებებში. ამ მხრივ განსაკუთრებით აღსანიშნავია გაეროს ჰამბურგის 1978 წლის კონვენცია „ტვირთების საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვების შესახებ“[1]. აღნიშნულ კონვენციას შემოკლებით „ჰამბურგის წესები“ ეწოდა და იგი დღესაც ამ სახელწოდებითაა ცნობილი პრაქტიკაში.

ჰამბურგის წესების მიხედვით, კონვენცია შეეხება ყველა სახის საზღვაო გადაზიდვას, რომელიც ხორციელდება ორ ქვეყანას შორის თუ:

ა) საზღვაო გადაზიდვის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ჩატვირთვის პორტი მდებარეობს ერთ-ერთ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში;

ბ) საზღვაო გადაზიდვის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული გადმოტვირთვის პორტი მდებარეობს ერთ-ერთ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში;

გ) საზღვაო გადაზიდვის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული გადმოტვირთვის ერთ-ერთი ოფციური პორტი განიხილება როგორც ფაქტობრივი გადმოტვირთვის პორტი და ეს პორტი მდებარეობს ერთ-ერთ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში;

დ) კონოსამენტი ან სხვა დოკუმენტი, რომელიც ადასტურებს საზღვაო გადაზიდვის ხელშეკრულების არსებობას, გაცემულია ერთ-ერთ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში;

ე) კონოსამენტში ან სხვა დოკუმენტში, რომელიც ადასტურებს საზღვაო გადაზიდვის ხელშეკრულების არსებობას, მითითებულია, რომ აღნიშნული ხელშეკრულება რეგულირდება აღნიშნული კონვენციით ან იმ ქვეყნის სამართლით, რომელიც აღნიშნული კონვენციის წევრია.

ჩამოთვლილ პირობების არსებობისას კონვენციის გამოყენების დროს მნიშვნელობა აღარ ენიჭება გემის, გადამზიდავის, ფაქტობრივი გადამზიდავის, ტვირთის გამგზავნის, ტვირთის მიმ-

[1] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა მინისტრთა კაბინეტის 1995 წლის 9 სექტემბრის №562 დადგენილებით

ლების ან სხვა დაინტერესებული პირის რომელიმე სახელმწიფოსადმი კუთვნილებას. ამასთან, კონვენცია არ გამოიყენება ჩარტერულ გადაზიდვებთან მიმართებაში, გარდა მცირეოდენი გამონაკლისისა.

კონვენციაში დეტალურადაა რეგულირებული ისეთი მნიშვნელოვანი საკითხები, როგორიცაა გადამზიდავის ვალდებულებები ტვირთის გადაზიდვის დროს, აგრეთვე ტვირთის გამგზავნისა და მიმღების უფლება-მოვალეობები, კონოსამენტის სახეები და ის მოთხოვნები, რასაც ის უნდა აკმაყოფილებდეს, ხანდაზმულობის ვადები აგრეთვე იმ სასამართლოთა იურისდიქცია, ვისაც უფლება აქვს განიხილოს და გადაწყვიტოს საზღვაო გადაზიდვის ხელშეკრულებიდან წარმოშობილი დავები.

გარდა ჰამბურგის წესებისა, საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვა-გადაყვანისა და მასთან დაკავშირებული საკითხების შესახებ მიღებულია რამდენიმე მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია. ასე, მაგალითად, მგზავრთა საერთაშორისო საზღვაო გადაყვანის შესახებ მიღებულია ათენის 1974 წლის 13 დეკემბრის კონვენცია „მგზავრებისა და მათი ბარგის საზღვაო გადაყვანის შესახებ“[1]. აღნიშნულ კონვენციას თან ერთვის 1976 წლის ლონდონის ოქმი.

ათენის კონვენცია გამოიყენება იმ მგზავრთა საერთაშორისო საზღვრაო გადაყვანის დროს, როცა

ა) გადამყვანი გემი დაცურავს იმ სახელმწიფოს დროშის ქვეშ, რომელიც აღნიშნული კონვენციის წევრია ან აღნიშნულ ქვეყანაშია რეგისტრირებული;

ბ) გადაყვანის ხელშეკრულება დადებულია ქვეყანაში, რომელიც აღნიშნული კონვენციის წევრია;

გ) გადაყვანის ხელშეკრულების მიხედვით გაგზავნის ან დანიშნულების ადგილი მდებარეობს ქვეყანაში, რომელიც აღნიშნული კონვენციის წევრია (მუხ. მე-2).

საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვებს ეხება აგრეთვე ლონდონის 1965 წლის 9 აპრილის კონვენცია „საზღვაო მიმოსვლის

---

[1] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა მინისტრთა კაბინეტის 1994 წლის 5 აგვისტოს №527 დადგენილებით.

გამარტივების შესახებ“[1] და ბრიუსელის 1924 წლის 25 აგვისტოს საერთაშორისო კონვენცია „კონოსამენტზე ზოგიერთი წესის უნიფიკაციის შესახებ“ (ე.წ. „ჰააგის წესები“)[2].

ისევე როგორც საერთაშორისო საგზაო და საჰაერო გადაზიდვების დროს, საქართველო მონაწილეობს საერთაშორისო საზღვაო გადაზიდვების შესახებ ორმხრივ შეთანხმებებშიც. კერძოდ, აღნიშნული შეთანხმებებია:

ა) 1996 წლის 8 მარტის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სავაჭრო ნაოსნობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 10.07.1996);

ბ) 2002 წლის 13 ივნისის შეთანხმება საქართველოს აღმასრულებელ ხელისუფლებასა და ბელგიის სამეფოსა და ლუქსემბურგის დიდი საჰერცოგოს მთავრობას შორის საზღვაო ტრანსპორტის სფეროში;

გ) 1995 წლის 19 იანვრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სავაჭრო ნაოსნობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 18.07.1996);

დ) 1993 წლის 25 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის მთავრობას შორის შიდა ნაოსნობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 10.01.1997);

ე) 1999 წლის 3 ივნისის შეთანხმება საქართველოს აღმასრულებელ ხელისუფლებასა და ეგვიპტის არაბთა რესპუბლიკის მთავრობას შორის საზღვაო ტრანსპორტის სფეროში (საქართველოს მხრიდან დამტკიცებულია საქართველოს პრეზიდენტის 2000 წლის 31 მაისის №219 ბრძანებულებით);

ვ) 1992 წლის 30 ივლისის შეთანხმება საქართველოს რე-

[1] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა მინისტრთა კაბინეტის 1994 წლის 5 აგვისტოს №527 დადგენილებით (კონვენციაში შეტანილია ცვლილება 1990 წლის 3 მაისი რეზოლუციით)

[2] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა მინისტრთა კაბინეტის 1995 წლის 9 სექტემბრის №562 დადგენილებით (კონვენციაში შეტანილია ცვლილება 1968 წლის 23 თებერვალს).

სპუბლიკის მთავრობასა და თურქეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის საზღვაო მიმოსვლის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 07.06.1995);

ზ) 1996 წლის 26 მარტის საქართველოს მთავრობასა და რუმინეთის მთავრობას შორის საზღვაო სავაჭრო ნაოსნობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 05.08.1997);

თ) 1996 წლის 19 მარტის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და რუსეთის ფედერაციის მთავრობას შორის სავაჭრო ნაოსნობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 06.05.1998);

ი) 1997 წლის 10 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სავაჭრო ნაოსნობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია საქართველოს პრეზიდენტის 1997 წლის 22 ივნისის №320 ბრძანებულებით);

კ) 1996 წლის 3 ივნისის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის მთავრობას შორის საზღვაო ნაოსნობის სფეროში თანამშრომლობის შესახებ (საქართველოს მხრიდან დამტკიცებულია 1996 წლის 27 აგვისტოს).

დ) საერთაშორისო სარკინიგზო გადაზიდვები

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საერთაშორისო გადაზიდვების ერთ-ერთ სახეს წარმოადგენს საერთაშორისო სარკინიგზო გადაზიდვები. ეს უკანასკნელი პრაქტიკაში საკმაოდ გავრცელებული ფორმაა და შესაბამისად, მისი რეგულირებისათვის რამდენიმე საერთაშორისო კონვენციაა მიღებული[1]. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია 1980 წელს მიღებული შეთანხმება ბერნის კონვენციის ცვლილებებთან დაკავშირებით, რომელსაც შემოკლებით „კოტიფი" („COTIF") ეწოდება. მაგრამ, აქვე აღსანიშნავია, რომ საქართველო არ არის აღნიშნული კონვენციის წევრი და ამ სფეროში მისი საქმიანობა ძირითადად რეგულირდება ორმხრივი და რეგიონულ ტიპის საერთაშორისო ხელშეკრულებებითა და შეთანხმებები. ეს შეთანხმებებია:

[1] Hans-Joachim Finger. Eisenbahnverkehrsordnung mit Ausfuhrungsbestimmungen unter berücksichtigung der hochstrichterliche Rechtsprechung, Losenblatt, 5 Aufl , München, 1979-1982, S. 23

ა) 1993 წლის 3 თებერვლის[1] და 2004 წლის 14 ივნისის[2] შეთანხმებები საქართველოს მთავრობასა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის მთავრობას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის საქმიანობის კოორდინაციის შესახებ;

ბ) 1996 წლის 13 მაისის მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულება აზერბაიჯანის რესპუბლიკას, თურქმენეთს, საქართველოსა და უზბეკეთის რესპუბლიკას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის საქმიანობის კოორდინაციის შესახებ;

გ) 1996 წლის 4 აპრილის ოქმი საქართველოს მთავრობასა და თურქეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სარკინიგზო ტრანსპორტისა და ინფრასტრუქტურის გაუმჯობესების შესახებ (საქართველოში ძალაშია 04.09.1996);

დ) 1993 წლის 17 აგვისტოს შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და თურქმენეთის მთავრობას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის საქმიანობის კოორდინაციის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ე) 1997 წლის 28 ნოემბრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკასა და მოლდოვეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სარკინიგზო ტრანსპორტის სფეროში თანამშრომლობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 26.10.1998);

ვ) 1995 წლის 15 სექტემბრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და რუსეთის ფედერაციის მთავრობას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის საქმიანობის კოორდინაციის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ზ) 1995 წლის 9 სექტემბრის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და უზბეკეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის სფეროში თანამშრომლობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

თ) 1996 წლის 13 მაისის მრავალმხრივი საერთაშორისო შეთანხმება თურქმენეთს, აზერბაიჯანის რესპუბლიკას, საქართველოსა

---

[1] აღნიშნული შეთანხმება საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან

[2] ძალაში შესვლის მიზნით საქართველოს მხრიდან დამტკიცებულია საქართველოს პრეზიდენტის 2004 წლის 30 ივლისის №300 ბრძანებულებით

და უზბეკეთის რესპუბლიკას შორის სატრანზიტო გადაზიდვების რეგულირების სფეროში თანამშრომლობის შესახებ;

ი) 1993 წლის 19 აპრილის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და უკრაინის მთავრობას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის მოქმედების შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

კ) 1993 წლის 1 ივნისის შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ყაზახეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის რკინიგზის ტრანსპორტის საქმიანობის კოორდინაციის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

ლ) 1997 წლის 22 აპრილის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ყირგიზეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის სარკინიგზო ტრანსპორტის სფეროში თანამშრომლობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია 16.07.1999);

მ) 1996 წლის 3 ივნისის ოქმი საქართველოს ტრანსპორტის სამინისტროსა და ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის რკინიგზის სამინისტროს შორის რკინიგზის სფეროში თანამშრომლობის შესახებ (საქართველოში ძალაშია ხელმოწერის დღიდან);

მიუხედავად ზემოთ განხილული სატრანსპორტო საშუალებათა სპეციფიკისა (საგზაო, საჰაერო საზღვაო და სარკინიგზო), თანამედროვე საერთაშორისო სავაჭრო პრაქტიკაში ხშირად შეუძლებელი ან გაუმართლებლად ძვირია ტვირთის ერთი ქვეყნიდან მეორე ქვეყანაში ერთი კონკრეტული სახის სატრანსპორტო საშუალებით გადატანა. ამიტომაც, პრაქტიკაში ხშირად გამოიყენება ე.წ. „შერეული გადაზიდვები“. ამ დროს ტვირთის გადატანისას ხდება რამდენიმე სახის სატრანსპორტო საშუალების ერთმანეთის მიმდევრობით გამოყენება.

საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. დავუშვათ, უნდა მოხდეს ქ. ბაქოს (აზერბაიჯანი) ნავთობის ტერმინალიდან ქ. მაინის ფრანკფურტამდე (გერმანია) ნავთობის გადატანა. ამ შემთხვევაში შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს შემდეგი სახის გადაზიდვები: ბაქოდან ფოთის პორტამდე – სარკინიგზო გადაზიდვა, შემდეგ ფოთის პორტში ნავთობი ჩაიტვირთოს ტანკერში და მოხდეს მისი

გერმანიის რომელიმე პორტამდე, ვთქვათ, ჰამბურგამდე მისი საზღვაო გადაზიდვა, ხოლო ჰამბურგის პორტში მოხდეს ტანკერიდან ნავთობის გადატვირთვა სპეციალურ სატვირთო ავტომანქანებში და მაინის ფრანკფურტამდე მოხდეს მისი საგზაო გადაზიდვა.

როგორც წარმოდგენილი მაგალითიდანაც ნათლად ჩანს, ამგვარი შერეული გადაზიდვები საკმაოდ მრავლად შეიძლება განხორციელდეს პრაქტიკაში. სწორედ ამიტომ არის, რომ შერეული გადაზიდვების შესახებ მიღებულია რამდენიმე მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია, რომელთაგან მნიშვნელოვანია ჟენევის 1980 წლის 24 მაისის „კონვენცია ტვირთების საერთაშორისო შერეული გადაზიდვების შესახებ". საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა 1995 წლის 9 სექტემბერს.

§4. საერთაშორისო საბანკო და ფასიანი ქაღალდების სამართალი

საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართალში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია საერთაშორისო საბანკო და ფასიანი ქაღალდების სამართალს. აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო საბანკო და ფასიანი ქაღალდების სამართალი სკს-ის ევროპულ დოქტრინაში მოგვიანებით შემოვიდა. ამის მიზეზი იყო ის სპეციფიკა, რაც მათ ახასიათებთ. კერძოდ, საბანკო ურთიერთობებში ხშირად გამოიყენება ისეთი ტექნიკური საშუალებები (უნაღდო ანგარიშსწორებით სხვადასხვა სახის ქსელური გადარიცხვები, საერთაშორისო პლასტიკური ბარათებით სხვადასხვა ქვეყანაში ანგარიშსწორება და ა.შ), რომლებიც მხოლოდ ტექნიკის განვითარების გამო წარმოიშვნენ.

საერთაშორისო საბანკო ურთიერთობები, რასაკვირველია, ძირითადად დამყარებულია ფულად-საკრედიტო ვალდებულებებზე. თანამედროვე საერთაშორისო საბანკო სამართალში ახალი საბანკო პროდუქტების გაჩენასთან დაკავშირებით განუწყვეტლივ იზრდება მათი სამართლებრივი რეგულირების პრობლემა. საბანკო ანგარიშ-

სწორება წარმოადგენს თანამედროვე სავაჭრო ბრუნვის მამოძრავებელ ძალას.

როგორც აღვნიშნე, მსოფლიოში ყოველდღიურად მილიონობით ხელშეკრულება ფორმდება და მათი უდიდესი ნაწილი სწორედ საბანკო ანგარიშსწორებაზეა აგებული. ამიტომაცაა, სკს-ში რომ ფულად-საკრედიტო ვალდებულებებს შეიძლება ჰქონდეთ როგორც თვითმყოფადი ხასიათი, ასევე ისინი შეიძლება იყოს ამა თუ იმ სახის (საერთაშორისო ნასყიდობის, საერთაშორისო გადაზიდვების და ა.შ.) საერთაშორისო ხელშეკრულების შემადგენელი ნაწილი. ამიტომაცაა, რომ ხშირად საანგარიშსწორებო ურთიერთობები თავად ამგვარ ხელშეკრულებებშია ჩართული.

საერთაშორისო საბანკო ურთიერთობებში საერთაშორისო ანგარიშსწორების ყველაზე გავრცელებულ ფორმას წარმოადგენს საერთაშორისო აკრედიტივი, ინკასო, საერთაშორისო საბანკო გადარიცხვები, ბანკთაშორისი ანგარიშსწორება, საერთაშორისო საბანკო გარანტია, თამასუქი და ჩეკი. ანგარიშსწორების ფორმაში იგულისხმება საერთაშორისო საბანკო პრაქტიკაში დანერგილი ბანკის მიერ კლიენტის დავალების საფუძველზე მათი ფულადი სახსრების მესამე პირისათვის გადარიცხვა, განაღდება და აღნიშნულთან დაკავშირებით სპეციალური დოკუმენტაციის გაფორმება. საერთაშორისო ანგარიშსწორება შეიძლება განხორციელდეს როგორც კლიენტის კუთვნილი სახსრებით, ასევე საბანკო კრედიტის საშუალებით, როგორც ნაღდი, ისე უნაღდო ანგარიშსწორებით. ანგარიშსწორების ლეგალურ დეფინიციას იძლევა საქართველოს სკ-ის 859-ე მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის მიხედვითაც, „ანგარიშსწორების ხელშეკრულებით საკრედიტო დაწესებულება ვალდებულია თავისი კლიენტის საანგარიშსწორებო ანგარიშიდან აწარმოოს გადახდები ანგარიშზე არსებული თანხების ფარგლებში და შემოსული თანხები ჩარიცხოს ანგარიშში“.

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო საბანკო ანგარიშსწორებათა განვითარებასა და მის შემდგომ დახვეწაში უდიდესი როლი ითამაშა პარიზის საერთაშორისო სავაჭრო პალატამ, რომელმაც მოახდინა აკრედიტივების, ინკასოს, ფულადი ვალდებულების უზრუნველსაყ-

ოფად საერთაშორისო საბანკო გარანტიების ნორმათა უნიფიცირება. მარტო ბოლო 15 წლის მანძილზე მიღებულ იქნა რამდენიმე უმნიშვნელოვანესი დოკუმენტი, რომელთაგან აღსანიშნავია 1992 წლის „მოთხოვნამდე გარანტიის (საგადახდო გარანტია) უნიფიცირებული წესები", 1993 წლის „უნიფიცირებული წესები დოკუმენტალური აკრედივის შესახებ" (ძალაში შევიდა 01.01.1994), 1995 წლის „ინკასოს შესახებ უნიფიცირებული წესები" (ძალაში შევიდა 01.01.1996). გარდა ამისა, დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნია პარიზის საერთაშორისო სავაჭრო პალატის მიერ მიღებულ ძველ დოკუმენტებსაც. მაგალითად შეიძლება დასახელდეს 1978 წელს მიღებული „უნიფიცირებული წესები სახელშეკრულებო გარანტიების შესახებ".

საერთაშორისო ანგარიშსწორებებისას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება იმას, თუ რომელ ვალუტაში უნდა მოხდეს გადახდა. აღნიშნულ შემთხვევაში საერთაშორისო საბანკო სამართალში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ „ფასის ვალუტას" და „გადახდის ვალუტას".

ფასის ვალუტაში იგულისხმება იმ ქვეყნის ვალუტა, რომელსაც საერთაშორისო ბაზარზე მხარეები ყველაზე უფრო ხშირად ირჩევენ. ეს ძირითადად ეხება ისეთ „თავისუფლად კონვერტირებად ვალუტებს", როგორებიცაა აშშ დოლარი და ევრო[1]. ფასის ვალუტის არჩევა თავისუფლად კონვერტირებად ვალუტაში ძირითადად

[1] ევროპის კავშირის ტერიტორიაზე ერთიანი ფულადი ერთეულის, ***ევროს*** შემოღება გადაწყდა 1998 წლის 3 მაისის ევროკავშირის საბჭოს მიერ ევროკავშირის დაფუძნების შესახებ ამსტერდამის ხელშეკრულების 121-ე მუხლის მე-4 აბზაცის შესაბამისად. უნაღდო ანგარიშსწორების საშუალებად ის გამოცხადდა 1999 წლის 1 იანვრიდან, ხოლო ნაღდი ანგარიშსწორებით ევრო ბრუნვაში 2002 წლის 1 იანვრიდან შევიდა. აღნიშნულ გადაწყვეტილებას ევროკავშირის წევრი 15 სახელმწიფოდან მხარი დაუჭირა 11 ქვეყანამ (ბელგია, გერმანია, ფინეთი, საფრანგეთი, ირლანდია, იტალია, ლუქსემბურგი, ნიდერლანდები, ავსტრია, პორტუგალია და ესპანეთი); წინააღმდეგი წავიდა 4 ქვეყანა (დანია, საბერძნეთი, დიდი ბრიტანეთი და შვედეთი) თუმცა მოგვიანებით საბერძნეთმა თავისი გადაწყვეტილება შეცვალა და ამსტერდამის ხელშეკრულების 122-ე მუხლის საფუძველზე 2001 წლიდან მაინც შევიდა ევროს ზონაში (J. Wilhelm Ritter. Euro-Einführung und IPR unter besonderer berucksichtigung nachehelicher Unterhaltsvertrage, Frankfurt a.M , 2003, S 1)

განპირობებულია ხელშეკრულების მხარეთა მეტი დაცულობის გამო ინფლაციის ან სხვა მსგავსი მოვლენებისაგან.

გადახდის ვალუტაში იგულისხმება ის ფულადი ერთეული, რომლითაც ხდება უშუალოდ ანგარიშსწორება. გადახდის ვალუტა შეიძლება ემთხვეოდეს ან განსხვავდებოდეს ფასის ვალუტისაგან. ეს უკანასკნელი უფრო ხშირია პრაქტიკაში, რადგან ბევრი ქვეყნის კანონმდებლობა კრძალავს უცხო ქვეყნის ვალუტაში (თუნდაც ეს ვალუტა თავისუფლად კონვერტირებადი იყოს) ანგარიშსწორების განხორციელებას.

საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. დავუშვათ, რომ იაპონელ გამყიდველსა და ქართველ მყიდველს შორის საქართველოში ფორმდება ავტომანქანა „ტოიოტას“ ნასყიდობის ხელშეკრულება. მხარეებს შეუძლიათ ნასყიდობის ხელშეკრულებაში მიუთითონ, რომ ავტომანქანის ღირებულება განისაზღვრება 10000 აშშ დოლარით. მაგრამ იმის გამო, რომ საქართველოს კანონმდებლობა ქვეყანაში ერთადერთ საგადამხდელო საშუალებად უშვებს მხოლოდ ქართულ ვალუტას – ლარს, მხარეები ვალდებულნი არიან იმავე ხელშეკრულებაში მიუთითონ, რომ „გადახდა მოხდება შესაბამისი სავალუტო კურსით ლარებში, გადახდის დღისათვის საქართველოს ეროვნული ბანკის მიერ დადგენილი კურსის შესაბამისად“. აღნიშნულ შემთხვევაში ნასყიდობის ხელშეკრულების ფასის ვალუტა არის აშშ დოლარი, ხოლო გადახდის ვალუტა – ქართული ლარი, რადგან სწორედ ამ უკანასკნელი ვალუტით უნდა მოხდეს გადახდა.

ა) საერთაშორისო დოკუმენტალური აკრედიტივი (Internationales Dokumentenakkreditiv)

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საერთაშორისო საბანკო ურთიერთობებში ხშირად გამოიყენება სხვადასხვა სახის ანგარიშსწორება. მათგან განსაკუთრებული ადგილი უკავია საერთაშორისო აკრედიტივს.

აკრედიტივის ცნება, როგორც წესი, მოცემულია ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში. მაგალითად, საქართველოს

სკ-ის 876-ე მუხლის მიხედვით „აკრედიტივის გახსნით საკრედიტო დაწესებულება (გამხსნელი ბანკი) ვალდებულია, კლიენტის (აკრედიტივის დავალების მიმცემის) თხოვნითა და განკარგულებით, მითითებული დოკუმენტის სანაცვლოდ გადაუხადოს მესამე პირს (რემიტენტს) ამ პირის ბრძანებით ფულადი თანხა, ან გაანაღდოს რემიტენტისაგან გადმოპირებული თამასუქი, მოახდინოს აქცეპტი, ანდა დაავალოს სხვა ბანკს ამ ოპერაციის განხორციელება, თუ შესრულდა საკრედიტო პირობები. კლიენტი ვალდებულია გადაიხადოს შეთანხმებული საზღაური“.

დოკუმენტალური აკრედიტივით საერთაშორისო ანგარიშსწორებათა განხორციელება საკმაოდ ხშირია საერთაშორისო პრაქტიკაში. აღნიშნულის ძირითადი მიზეზი ხელშეკრულების ორივე მხარის მეტი დაცულობაა, რადგან ამ ფორმით ანგარიშსწორებისას ბანკი, როგორც აკრედიტივის გამხსნელი, ათავსებს ხელშეკრულების თანხას სპეციალურ ანგარიშზე და მხოლოდ მაშინ გადასცემს მეორე მხარეს, როდესაც ეს უკანასკნელი წარუდგენს კლიენტის მიერ წინასწარ განსაზღვრულ შესაბამის დოკუმენტაციას[1].

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა, დოკუმენტალური აკრედიტივის შესახებ არსებობს პარიზის სავაჭრო პალატის მიერ 1993 წლის რედაქციით გამოსული „უნიფიცირებული წესები დოკუმენტალური აკრედიტივების შესახებ“.

აღნიშნული წესების პირველი რედაქცია მიღებულ იქნა ჯერ კიდევ 1933 წელს საერთაშორისო სავაჭრო პალატის ვენის კონგრესზე, ბოლო რედაქციის მიღებამდე წესები რამდენჯერმე გადამუშავდა 1951, 1962, 1974, 1983 წლებში. შესაბამისად, აღნიშნული დოკუმენტი თანამედროვე სკს-ში ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს დოკუმენტად მიიჩნევა საერთაშორისო დოკუმენტალური აკრედიტივების სამართლებრივი რეგულირების სფეროში.

პარიზის სავაჭრო პალატის უნიფიცირებული წესები განსაზ-

[1] Th Hoeren Ulrich Florian. Rechtsfragen des internationalen Dokumentenakkreditivs und –inkassos, unter besonderer Berücksichtigung der ICC-Richtlinie vom 1.1 1996. Berlin, 1996, S 37

ღვრავს აკრედიტივის სახეებს, მათი გამოყენების წესსა და პირობებს, მისი გამხსნელი საკრედიტო დაწესებულებების (ბანკების) ვალდებულებებსა და პასუხისმგებლობის ფარგლებს, იძლევა აკრედიტივებში გამოსაყენებელი სპეციფიკური ტერმინების განმარტებას და ა.შ.

უნიფიცირებული წესების მე-2 მუხლის მიხედვით, „აკრედიტივად მიიჩნევა ნებისმიერი შეთანხმება, როგორც არ უნდა იწოდებოდეს იგი, რომლის მიხედვითაც ბანკი (ბანკი-ემიტენტი), რომელიც მოქმედებს კლიენტის (აკრედიტივის დავალების მიმცემის) თხოვნითა და მისი დავალებით ან თავისი სახელით: 1. უნდა მოახდინოს გადახდა ბენეფიციარის ან მესამე პირის მიმართ, ან უნდა მოახდინოს ბენეფიციარის მიერ წარდგენილი გადასაპირებელი თამასუქის გადახდა ან განაღდება; 2. უფლებამოსილებას ანიჭებს სხვა ბანკს მოახდინოს ამგვარი ანგარიშსწორება, გადაიხადოს ან განახორციელოს გადასაპირებელი თამასუქის აქცეპტირება; 3. უფლებამოსილებას ანიჭებს სხვა ბანკს მოახდინოს წარმოდგენილი დოკუმენტების წინააღმდეგ ნეგოციაცია, თუ დაცულია აკრედიტივის ყველა პირობა".

აღნიშნული განმარტება იძლევა იმ დასკვნის გაკეთების საშუალებას, რომ საერთაშორისო აკრედიტივი მიმართულია ორი პირისადმი: ა) საკრედიტო დაწესებულებისადმი (ბანკისადმი), რომელმაც უნდა მოახდინოს დავალების მიხედვით აკრედიტივის წარმოდგენა და მისი გადახდა და ბ) ბენეფიციარისადმი, რომელმაც ბანკს უნდა წარუდგინოს ყველა საჭირო დოკუმენტაცია, რათა მიიღოს აკრედიტივით განსაზღრული თანხა.

რასაკვირველია, საერთაშორისო აკრედიტივი არის საბანკო ანგარიშსწორების ერთ-ერთი ფორმა (საბანკო პროდუქტი), რის გამოც კლიენტი ვალდებულია ბანკს შესაბამისი მომსახურების გაწევისათვის გადაუხადოს გასამრჯელო – ***„ბანკის საკომისიო"***.

ბ) ინკასო (Inkasso)

საერთაშორისო ანგარიშსწორების ერთ-ერთ ფორმას წარმოადგენს ინკასო[1]. იგი მიიჩნევა ერთ-ერთ უძველეს საბანკო პროდუქტად. მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო აკრედიტივები თანამედროვე

[1] ინკასო – ინგ Collection, ფრანგ. encaissement

სავაჭრო ბრუნვეში საკმაოდ ეფექტურად გამოიყენება, ინკასოს მასთან შედარებით დომინირებული მდგომარეობა უკავია მსოფლიო საანგარიშსწორებო ურთიერთობებში[1].

ისევე, როგორც აკრედიტივი, ინკასოს დეფინიციასაც ძირითადად შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა იძლევა. საქართველოს სკ-ის 877-ე მუხლის მიხედვით, „საინკასო დავალებით საინკასო ოპერაციაზე უფლებამოსილი საკრედიტო დაწესებულება (ბანკი) კისრულობს ვალდებულებას, კლიენტის (მარწმუნებლის) დავალებით გასცეს სავაჭრო ფასიანი ქაღალდები აქცეპტირების და/ან, აუცილებლობის შემთხვევაში, – გადამხდელის მიერ გადახდის სანაცვლოდ".

შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის გარდა, ინკასოს არეგულირებს პარიზის სავაჭრო პალატის მიერ 1995 წლის რედაქციით მიღებული ***„ინკასოს შესახებ უნიფიცირებული წესები" (ICC Uniform Rules for Collection)***, რომელიც ძალაში 1996 წლის 1 იანვარს შევიდა. აღნიშნულმა რედაქციამ შეცვალა პარიზის სავაჭრო პალატის მიერ 1978 წელს მიღებული „უნიფიცირებული წესები ინკასოს შესახებ".

ინკასოს შესახებ უნიფიცირებული წესების 1995 წლის რედაქცია განსაზღვრავს ინკასოს სახეებს, გადახდისათვის შესაბამისი დოკუმენტაციის და ანგარიშსწორების განხორციელების წესსა და პირობებს და სხვა საკითხებს.

უნიფიცირებული წესების მე-2 მუხლის მიხედვით, „ინკასოში იგულისხმება ოპერაცია, რომლებსაც ბანკები ახორციელებენ მიღებული ინსტრუქციისა და შემდეგი დოკუმენტების საფუძველზე: 1. გადახდის და/ან აქცეპტის მიღება; 2. გადახდის და/ან აქცეპტის სანაცლოდ დოკუმენტების გაცემა; 3. სხვა პირობებით დოკუმენტების გაცემა".

დოკუმენტები, რომლის მიხედვითაც ხდება საინკასო ოპერაცია, იყოფა ორ ჯგუფად: ***ა) ფინანსური დოკუმენტები*** (გადასაპირებელი

[1] Th. Hoeren. Ulrich Florian. Rechtsfragen des internationalen Dokumentenakkreditivs und –inkassos, unter besonderer Berücksichtigung der ICC-Richtlinie vom 1.1 1996. Berlin, 1996, S 15.

თამასუქები, ჩვეულებრივი თამასუქები, ჩეკები და მისი მსგავსი დოკუმენტები, რომელიც გამოიყენება ფულადი ანგარიშსწორებისათვის); ***ბ) კომერციული დოკუმენტები*** (ანგარიშ-ფაქტურები, სატრანსპორტო დოკუმენტები, საქონლის გამანაწილებელი ან გადმოტვირთვის დოკუმენტები, სხვადასხვა სახის სერტიფიკატები, რომლებსაც არა აქვთ ფინანსური ხასიათი). აღნიშნული მიხედვით ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ინკასოს ორ სახეს: ***სუფთა ინკასო***, რომელიც მოიცავს მხოლოდ ფინანსური დოკუმენტების ინკასოს და ***დოკუმენტალური ინკასო***, რომელიც მოიცავს არა მარტო ფინანსური, არაემედ მთელი კომერციული დოკუმენტაციის ინკასოს[1].

უნიფიცირებული წესების მე-4 მუხლი განსაზღვრავს, რომ „ყველა დოკუმენტს, რომელიც იგზავნება ინკასოზე, თან უნდა ახლდეს საინკასო დავალება, რომელიც მიუთითებს, რომ ინკასო ექვემდებარება URC 522[2]-ში განსაზღვრულ სრულ და ზუსტ ინსტრუქციას". საინკასო დავალებაში კომერციული დოკუმენტების გაცემსათან დაკავშირებით შეიძლება იყოს შემდეგი სახის ინსტრუქციები: ა) დოკუმენტები აქცეპტის მიმართ (D/A) და ბ) დოკუმენტები გადახდის მიმართ (D/P). თუ ინკასო შეიცავს გადასაპირებელ თამასუქს, რომელიც ითვალისწინებს მომავალში მის გადახდას, მაშინ საინკასო დავალებაში უნდა მიეთითოს, ექვემდებარება თუ არა კომერციული დოკუმენტები გადამხდელისათვის გადაცემას აქცეპტის (D/A) ან გადახდის (D/P) მიმართ. ამგვარი დავალების არარსებობის შემთხვევაში კომერციული დოკუმენტები გაიცემა მხოლოდ გადახდის მიმართ და ბანკი გათავისუფლდება ყოველგვარი პასუხისმგებლობისაგან (მუხ. მე-7.).

ყოველივე ზემოალნიშნულიდან გამომდინარე, უნდა ითქვას, რომ ინკასოს ფორმით ანგარიშსწორება თანამედროვე საერთაშორისო საბანკო სამართალში საკმაოდ ფართოდ გავრცელებული ფორმაა.

---

[1] Л.Н. Ануфриева. Международное частное право. Особенная часть, Том 2. М., 2002, С.376.

[2] URC 522-ში იგულისხმება ინკასოს უნიფიცირებული წესების №522 პუბლიკაცია – ზ.გ

გ) საერთაშორისო საბანკო გადარიცხვები (Grenzüberschreitende Überweisungen)

თანამედროვე საერთაშორისო საბანკო ურთიერთობებში ანგარიშსწორების ერთ-ერთ ყველაზე გავრცელებულ ფორმას საერთაშორისო საბანკო გადარიცხვები წარმოადგენს[1]. ანგარიშსწორების აღნიშნული ფორმა გულისხმობს კლიენტის მიერ ბანკისათვის მიცემულ დავალებას – მოახდინოს საბანკო გადარიცხვა თანხის მიმღების ანგარიშსწორების ანგარიშზე. ამ შემთხვევაში თავად ბანკი უკავშირდება შესაბამის შუამავალ (ბენეფიციარ) ბანკს და მისი დახმარებით ახდენს მიმღების ანგარიშზე შესაბამისი თანხის ჩარიცხვას.

საბანკო გადარიცხვა დაიშვება მხოლოდ უნაღდო ანგარიშსწორებით ბანკებს შორის ურთიერთობის საფუძველზე.

აღსანიშნავია, რომ ევროპის ქვეყნებში (გერმანია, ავსტრია, დიდი ბრიტანეთი) დიდი პრაქტიკული განვითარება პოვა ე.წ. ***„ჟირო ანგარიშსწორებებმა“***. ტერმინი „ჟირო“ გამაერთიანებელი სიტყვაა ანგარიშსწორების ორი, კრედიტორული და პირდაპირი დებიტორული მომსახურებისა. იგი ერთ-ერთი უძველესი და მარტივი უნაღდო ანგარიშსწორების საშუალებაა, რომელიც კლიენტებს საშუალებას აძლევს თანხა გადაურიცხონ ისეთ პირებსაც კი, რომლებსაც არ გააჩნიათ ბანკში გახსნილი ანგარიშსწორების ანგარიში[2]. ჟირო ანგარიშსწორებები პირველად შემოტანილ იქნა ავსტრიაში 1883 წელს, საფოსტო-შემნახველი ბანკის დირექტორის, გეორგ კოხის მიერ. მოგვიანებით კი ეს ფორმა იმდენად გავრცელდა პრაქტიკაში, რომ მისი გამოყენება დაიწყეს ევროპის სხვა ქვეყნებმაც. მაგალითად, დიდ ბრიტანეთში ჟირო ანგარიშსწორებებმა დიდი გავრცელება პოვა XX საუკუნის 60-70-იან წლებში.

თანამედროვე პირობებში დიდი პრაქტიკული გავრცელება აქვს

---

[1] B Schmitt. Grenzuberschreitende Uberweisungen europaische Vorgaben und die Schwierigkeiten ihrer Umsetzung im deutschen und englischen Recht, Baden-Baden, 1999, S 14.

[2] იხ K. Pleyer. Eigentumsrechtliche Probleme beim grenzuberstchreitenden Effektengiroverkehr, Köln, 1985.

აგრეთვე სწრაფ არასაბანკო გადარიცხვებს. ასე, მაგალითად, საყოველთაოდ ცნობილი „ვესტერნ უნიონი“ (Western Union), „მანი გრამი“ (Maney Gram) და ა.შ. წარმოადგენს არასაბანკო გადარიცხვის ფორმას, რომლის დროსაც არ გამოიყენება არც თანხის გამგზავნის და არც თანხის მიმღების ანგარიშსწორების აგარიშები. ამ დროს ხდება სპეციალური ქსელური კომპიუტერული პროგრამის მეშვეობით, ყოველ კონკრეტულ ანგარიშსწორებაზე (ტრანზაქციაზე) კოდის მინიჭებით, დროის უმცირეს მონაკვეთში (დაახლოებით 15-20 წუთში) შესაბამისი თანხის მიღება მსოფლიოს თითქმის ნებისმიერ ადგილას, სადაც კი აღნიშნული გადარიცხვის ქსელი მოქმედებს. თანხის მიმღებს მოეთხოვება მხოლოდ პირადობის მოწმობის წარდგენა და იმ კოდის ცოდნა, რომელიც გამოგზავნისას მიენიჭა შესაბამის ტრანზაქციას.

დ) ბანკთაშორისო ანგარიშსწორება

როგორც საბანკო გადარიცხვების განხილვისას აღვნიშნე, კლიენტის მიერ მეორე პირისათვის თანხის გადარიცხვისას გამოიყენება საბანკო მომსახურება. სკს-ში, კერძოდ კი, საერთაშორისო საბანკო სამართლისთვის მნიშვნელოვანია ის საბანკო გადარიცხვები, რომელიც ხორციელდება თანხის გამგზავნის ანგარიშსწორების ანგარიშიდან უცხო ქვეყანაში არსებულ თანხის მიმღების ანგარიშსწორების ანგარიშზე.

აღნიშნულ შემთხვევაში თანხის გადარიცხვისათვის საკმარისი არ არის მხოლოდ გამგზავნის ბანკის მიერ განხორციელებული მომსახურება. აუცილებელია, რომ თავად ბანკი დაუკავშირდეს თანხის მიმღების ქვეყანაში არსებულ ბანკს და მისი დახმარებით მოახდინოს ანგარიშწორება.

ბანკთაშორისო ანგარიშსწორება, საერთაშორისო პრაქტიკაში ძირითადად ხორციელდება სამი ფორმით:

ა) ე.წ. ***„საკორესპონდენტო ანგარიშების“*** გამოყენებით, რომელიც თანხის გამგზავნის მომსახურე ბანკს შეიძლება გახსნილი ჰქონდეს თანხის მიმღების მომსახურე ბანკში;

ბ) თანხის გამგზავნის ბანკის იმ საკორესპოდენტო ანგარიშის გამოყენებით, რომელიც ბანკს გახსნილი აქვს არა უშუალოდ თანხის მიმღების მომსახურე ბანკში, არამედ მესამე ბანკში. ამ შემთხვევაში, თავად მესამე ბანკს აქვს საბანკო ურთიერთობა მიმღების მომსახურე ბანკთან;

გ) ე.წ. ***„საკლირინგო ცენტრის"*** მეშვეობით, რომლის მონაწილე ბანკებსაც შესაძლებლობა აქვთ ერთმანეთის მიმართ განახორციელონ ურთიერთმოთხოვნათა დაკმაყოფილება[1].

ე) საერთაშორისო საბანკო გარანტიები (Internationale Bankgarantie)

საერთაშორისო საბანკო გარანტია თანამედროვე საერთაშორისოსაბანკო ურთიერთობებში საკმაოდ გავრცელებული ფორმაა. ის არ წარმოადგენს ანგარიშსწორების ფორმას, მაგრამ უშუალოდაა დაკავშირებული მასთან. საქართველოს სკ-ის 879-ე მუხლის მიხედვით, „საბანკო გარანტიის ძალით ბანკი, სხვა საკრედიტო დაწესებულება ან სადაზღვევო ორგანიზაცია (გარანტი) სხვა პირის (პრინციპალის) თხოვნით კისრულობს წერილობით ვალდებულებას, რომ ნაკისრი ვალდებულების შესაბამისად გადაუხადის პრინციპალის კრედიტორს (ბენეფიციარს) ფულად თანხას გადახდის შესახებ ბენეფიციარის წერილობითი მოთხოვნის საფუძველზე".

საერთაშორისო საბანკო გარანტიის გაცემისას საკრედიტო დაწესებულება გამოდის გარანტად საერთაშორისო სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან წარმოშობილ ვალდებულებათა უზრუნველსაყოფად. ამ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია ის ფაქტორი, რომ ბანკს უფლება არა აქვს უშუალოდ გააკონტროლოს აღნიშნული სახელშეკრულებო ურთიერთობის მთელი პროცესი და ის ვალდებულია ბენეფიციარის პირველივე მოთხოვნის საფუძველზე გადაურიცხოს მას საერთაშორისო საბანკო გარანტიაში მითითებული თანხა[2]. მხოლოდ ამის შემდეგ აქვს გარანტს (ბანკს) უფლება

[1] Л.I Ефимова Банковское право· Учебное и практическое пособие, М , 1994, С 156

[2] I Lienesch Internationale Bankgarantie und UN-Konvention uber unabhangige Garantien und Stand-by-Letters of Credit, Berlin, 1999. S 25

რეგრესის წესით მოსთხოვოს პრინციპალს შესაბამისი ზიანის ანაზღაურება. ამის შესახებ მიუთითებს საქართველოს სკ-ის 881-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც, ,,საბანკო გარანტიით გათვალისწინებული გარანტის ვალდებულება ბენეფიციარის წინაშე მათ შორის ურთიერთობისას არ არის დამოკიდებული იმ ძირითად ვალდებულებაზე, რომლის შესრულების უზრუნველსაყოფადაც არის ის გაცემული, მაშინაც კი, როდესაც გარანტია შეიცავს მითითებას ამ ვალდებულებაზე".

ბანკი-გარანტი საერთაშორისო საბანკო გარანტიის გაცემისათვის პრინციპალისაგან იღებს შესაბამის საკომისიოს.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, პარიზის საერთაშორისო სავაჭრო პალატის მიერ 1978 წელს შემუშავებულ იქნა ,,უნიფიცირებული წესები სახელშეკრულებო გარანტიების შესახებ". გარდა ამისა, არსებობს 1996 წელს გაეროს მიერ შემუშავებული და რეკომენდებული მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია ,,დამოუკიდებელი გარანტიებისა და სარეზერვო აკრედიტივების შესახებ".

1978 წლის საერთაშორისო სავაჭრო პალატის უნიფიცირებული წესები, ძირითადად, მოიცავს სატენდერო გარანტიებს, გარანტიის აღსრულებისა და სახელშეკრულებო გარანტიის ფორმით გაცემული საგარანტიო გადახდის წესებს. უნიფიცირებული წესების პირველი მუხლის მიხედვით, ეს წესები გამოიყენება ნებისმიერი გარანტიის მიმართ, როგორადაც არ უნდა სახელდებოდნენ ისინი.

უნიფიცირებული წესები განამტკიცებენ სკს-ის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს პრინციპს — მხარეთა ნების ავტონომიას, ანუ მხარეთა შესაძლებლობას — თავად განსაზღვრონ საერთაშორისო საბანკო გარანტიისათვის გამოსაყენებელი სამართალი. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებმა გამოსაყენებელ სამართლად მიუთითეს პარიზის საერთაშორისო სავაჭრო პალატის 1978 წლის ,,უნიფიცირებული წესები სახელშეკრულებო გარანტიების შესახებ", მაშინ აღნიშნულ წესებს სარეკომენდაციო ხასიათის ნაცვლად, სავალდებულო ხასიათი ენიჭება და მისი დაცვა სავალდებულოა ხელშეკრულების მხარეთათვის.

იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებმა ხელშეკრულებით თავად არ

აირჩიეს გამოსაყენებელი სამართალი, მაშინ წესების მე-10 მუხლის მიხედვით, საერთაშორისო საბანკო გარანტიის მიმართ გამოიყენება ***გარანტის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი***. იმ შემთხვევაში, თუ ამ უკანასკნელს რამდენიმე ადგილსამყოფელი აქვს, მაშინ გამოიყენება იმ ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი, რომლიდანაც მოხდა უშუალოდ საერთაშორისო საბანკო გარანტიის გაცემა.

ვ) თამასუქი (Wechsel)

ცნობილია, რომ თანამედროვე საერთაშორისო სახელშეკრულებო ურთიერთობებში უდიდესი მნიშვნელობა ენიჭება ანგარიშსწორების სისწრაფეს. ამისათვის კი აუცილებელი იყო შემუშავებულიყო ანგარიშსწორების ისეთი საშუალებები, რომლებიც გაამარტივებდა და უფრო სწრაფსა და მოქნილს გახდიდა საერთაშორისო ანგარიშსწორებას. ამის ერთ-ერთი ნათელი მაგალითია საერთაშორისო საბანკო სამართალში ისტორიულად ცნობილი თამასუქები.

თამასუქი წარმოადგენს ფასიანი ქაღალდის ერთ-ერთ სახეს, რომლითაც მისი გამცემი პირი კისრულობს უპირობო ვალდებულებას, გადაიხადოს თამასუქში ნაჩვენები თანხა პირადად ან სხვა პირს ავალებს მის გადახდას.

თამასუქის გაცემის წესსა და პირობებს, აგრეთვე თამასუქის სახეებს ხშირად განსაზღვრავს სპეციალური შიდასახელმწიფოერივი კანონმდებლობა. ასე, მაგალითად, საქართველოში მოქმედებს 1995 წლის 19 აპრილის კანონი „თამასუქის შესახებ", რომელიც აწესრიგებს თამასუქის გაცემის, თავდებობის, გადახდის, გამოყენების, გადაცემის წესს, აგრეთვე სხვა საკანონმდებლო აქტებთან ერთად – თამასუქიდან გამომდინარე შედეგებსა და პრეტენზიებს.

საერთაშორისო საბანკო სამართალში ერთმანეთისგან განასხვავებელ თამასუქის ორ სახეს: ***გადასაპირებელ თამასუქს („ტრატა"-ს) და მარტივ თამასუქს (ე.წ. „სოლო თამასუქს")***.

გადასაპირებელი თამასუქით (die Tratte, bill of exchange, lettre de change) თამასუქის გამცემი ავალებს სხვა პირს გადაუხადოს თამასუქში ნაჩვენები თანხა თამასუქში მითითებულ პირს.

მარტივი თამასუქით (der eigene Wechsel, promissory note, billet

a'l' ordre) თამასუქის გამცემი კისრულებს თვითონ გადაიხადოს თამასუქში მითითებული თანხა.

საერთაშორისო საბანკო პრაქტიკაში ძირითადად გადასაპირებელი თამასუქები გამოიყენება. ამგვარი სახის თამასუქი აუცილებლად უნდა შეიცავდეს დოკუმენტის სათაურსა და ტექსტში სიტყვას „თამასუქი" იმ ენაზე, რომელზეც შედგენილია თამასუქი, უპირობო დავალებას მითითებული ფულადი თანხის გადახდის შესახებ, გადამხდელის დასახელებას, გადახდის ადგილსა და ვადას, თამასუქის შედგენის თარიღსა და ადგილს, აგრეთვე იმ პირის დასახელებას, რომელსაც უნდა გადაუხადონ ან რომლის განკარგულებითაც უნდა მოხდეს გადახდა და თამასუქის გამცემის ხელმოწერას.

თამასუქების გაცემა, როგორც წესი, ხდება ინდოსირების საფუძველზე. ინდოსამენტი გულისხმობს თამასუქის უკანა მხარეს გაკეთებულ სპეციალურ წარწერას გადახდის შესახებ. ამასთან, ინდოსამენტი უნდა იყოს უპირობო და შესაბამისად, მის შემზღუდავ არანაირ პირობას ძალა არ ექნება.

აღსანიშნავია, რომ თამასუქის დიდი პრაქტიკული გამოყენების გამო, XX საუკუნის დასაწყისში მსოფლიოს წამყვანი ქვეყნების წინაშე დადგა საკითხი მისი ჰარმონიზების შესახებ[1]. შესაბამისად, ***1930 წლის ერთა ლიგის ეგიდით ქ. ჟენევაში გამართულ კონფერენციაზე მიღებულ იქნა კონვენცია „თამასუქის შესახებ"***[2]. მასში ძირითადად მონაწილეობდნენ კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები, რომლებსაც მოგვიანებით თამასუქის სამართლის შესახებ ***„ჟენევის სისტემის"*** ქვეყნები ეწოდა. კერძოდ, ამ სისტემაში გაერთიანდნენ ავსტრია, ბელგია, ბრაზილია, საბერძნეთი, საფრანგეთი, გერმანია, დანია, იტალია, კოლუმბია, ლუქსემბურგი, მონაკო, ნიდერლანდები, ნორვეგია, პოლონეთი, პორტუგალია, რუსეთი, შვედეთი, შვეიცარია, ფინეთი, იაპონია, იუგოსლავია და სხვა ქვეყნები. გარდა ამისა, „ჟენევის სისტემა" აღიარეს ისეთმა ქვეყნებმაც, რომლებიც არ მიერთებიან ჟენევის 1930 წლის კონვენციას „თამასუქის

[1] G. Morawitz Das Internationale Wechselrecht, Tübingen, 1991.

[2] Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Stand 12.1 1999 (Hrsg. Tomislav Borić), Wien, 1999, S 217-219

შესახებ", მაგრამ თავიანთ შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში შეიტანეს ე.წ. „ერთგვაროვანი თამასუქის კანონი". აღნიშნულ ქვეყნებს მიეკუთვნება არგენტინა, ერაყი, თურქეთი, ისლანდია, ინდონეზია, ტუნისი, ჰონდურასი და ა.შ.

„ჟენევის სისტემისაგან" განსხვავებით, საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებმა თამასუქის შესახებ ჩამოაყალიბეს განსახვავებული – ***„ანგლოამერიკული სისტემა"***. აღნიშნული სისტემის ქვეყნებს განეკუთვნება აშშ, დიდი ბრიტანეთი, ავსტრალია, ახალი ზელანდია, ინდოეთი, პაკისტანი, ისრაელი, უგანდა, სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკა და ბევრი ისეთი ქვეყანა, რომლებიც წარმოადგენდნენ ყოფილ ბრიტანულ კოლონიებს.

განსხვავება თამასუქის შესახებ „ჟენევის სისტემასა" და „ანგლოამერიკულ სისტემას" შორის ძირითადად ფორმალური ხასიათისაა. მაგალითად, ინგლისის 1882 წლის კანონში „თამასუქის შესახებ" არ არის მითითებული, რომ თამასუქს აუცილებლად უნდა ჰქონდეს თავში გაკეთებული წარწერა – „თამასუქი", რაც ჟენევის სისტემისთვის სავალდებულოა. გარდა ამისა, თუ ჟენევის კონვენციაში მითითებულია, რომ თამასუქში აუცილებლად უნდა მიეთითოს მისი გამცემის და იმ პირის ვინაობა, ვინც უნდა მიიღოს შესაბამისი თანხა, წინააღმდეგ შემთხვევაში თამასუქი ჩაითვლება ბათილად, ანგლოამერიკული სისტემის მიხედვით თამასუქი შეიძლება გაიცეს თანხის მიმღების ვინაობის მიუთითებლად.

გარდა ამისა, განსხვავებები არსებობს თამასუქის კოლიზიურ საკითხებშიც. ასე, მაგალითად, ჟენევის კონვენციის მე-2 თავში მითითებულია, რომ თამასუქის ნამდვილობასთან დაკავშირებით გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მოხდა თამასუქის გაცემა, ანუ, სადაც მოხდა თამასუქის გადახდის ვალდებულების მიღება და არა იმ ქვეყნის სამართლით, რომელშიც იგი იყო ინდოსირებული ან გადასახდელად წარდგენილი. აღნიშნულისაგან განსხვავებით, ანგლოამერიკული სისტემის ამოსავალი დებულებაა ***„თამასუქის შესახებ გარიგების დასრულების კონსტრუქცია"*** (ე.წ. ***„Delivery"***), რომელიც გამოიყენება აღნიშნული გარიგების ძირითად კრიტერიუმად აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკა ამგვარ „Delivery"-ად განიხილავს ფოს-

ტაში დოკუმენტის ჩაბარებას[1].

აქვე აღსანიშნავია ისიც, რომ ჟენევის სისტემის ქვეყნებში არსებობს აზრთა სხვადასხვაობა ჟენევის კონვენციის ცალკეულ მუხლებთან და მის ძირითად პრინციპებთან დაკავშირებით. ასე, მაგალითად, ავსტრიელი იურისტი ი. ჰუპკა ჯერ კიდევ 1934 წელს მიუთითებდა, რომ ჟენევის კონვენცია უნდა გადახედილიყო მთელ რიგ საკითხებში, მათ შორის მასში უნდა მომხდარიყო თამასუქის გაცემასთან დაკავშირებით „მოქალაქეობის პრინციპის" განმტკიცება[2].

როგორც ვხედავთ, თამასუქის შესახებ ორი, ერთმანეთისაგან რადიკალურად განსხვავებული სისტემის არსებობა მოწმობს ჟენევის 1930 წლის კონვენციის არაუნივერსალობას. ამიტომაც, აღნიშნული კონვენციის მიღების შემდეგ, რასაკვირველია, რამდენჯერმე განხორციელდა ცდა უფრო უნივერსალური ხასიათის კონვენციის შესაქმნელად. 1966 წელს გაეროს ეგიდით შექმნილ საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის კომისიამ – „უნსიტრალმა" (UNCITRAL) დაიწყო ახალი კონვენციის დამუშავება საერთაშორისო გადასაპირებელი და საერთაშორისო მარტივი თამასუქის შესახებ. შედეგად, 1988 წელს ნიუ-იორკში კონვენციის პროექტი წარდგენილ იქნა გაეროს წევრთა წინაშე ხელმოსაწერად[3]. 1990 წლის 30 ივნისს, კონვენციის ხელმოწერის ვადის ბოლოს მასზე ხელი მხოლოდ სამ სახელმწიფოს ჰქონდა მოწერილი – აშშ-ს, კანადასა და რუსეთის ფედერაციას. მოგვიანებით მას შეუერთდა მექსიკა და გვინეა. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, კონვენცია ძალაში არ შესულა და საეჭვოა, რომ მისი მიღება უახლოეს მომავალში მოხდეს.

ბ) ჩეკი (Scheck)

საერთაშორისო ანგარიშსწორებაში ერთ-ერთ მნიშვნელოვან როლს თამაშობს ჩეკიც.

---

[1] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ R R. Pennington, A H. Hudson, J E Mann. Commercial Banking Law, London, 1978

[2] J Hupka. Das einheitliche Wechselrecht der Genfer Vertrage, Wien, 1934, S.234.

[3] W. Klapper Die Rechtsstellung des Wechselinhabers nach dem UN-Wechselrechtsabkommen von 9 Dezember 1988, Köln, 1992, S. 12

ჩეკი წარმოადგენს ერთ-ერთ უძველეს გადახდის საშუალებას. პირველად ის ჯერ კიდევ XVI საუკუნეში წარმოიშვა მოლარეთა კვიტანციების ფორმით, რომლებიც ფულის შენახვის სანაცვლოდ კლიენტებს თანხას ართმევდნენ[1].

ჩეკი წარმოადგენს ფასიან ქაღალდს, რომელიც შეიცავს ჩეკის გამცემის წერილობით დავალებას საბანკო დაწესებულებისადმი გაანაღდოს ჩეკში აღნიშნული თანხა.

თამასუქის მსგავსად, ჩეკის იურიდიულ ბუნებას და მისი გაცემის წესსა და პირობებს ძირითადად ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა არეგულირებს. ის შეიძლება რეგულირდებოდეს როგორც სპეციალური კანონით „ჩეკის შესახებ“, ასევე სავაჭრო კოდექსით, ფასიანი ქაღალდების შესახებ კანონებით და ა.შ. საქართველოში მოქმედებს 1995 წლის 19 აპრილის კანონი „ჩეკის შესახებ“, რომელიც არეგულირებს ჩეკის გაცემის, მოქმედების, ინდოსირების, თავდებობის, გადახდისა და აქედან გამომდინარე, შედეგების, აგრეთვე მასთან დაკავშირებული პრეტენზიების წარდგენის წესს.

ჩეკი, როგორც აღვნიშნე, წარმოადგენს ფასიან ფაღალდს. კონტინენტური ევროპის ქვეყნების უმრავლესობა აწესებს ჩეკის შედგენის მკაცრ ფორმას, რომლის რეკვიზიტების დაუცველობის შემთხვევაში, მას ძალადაკარგულად მიიჩნევს. როგორც წესი, ჩეკი აუცილებლად უნდა შეიცავდეს დოკუმენტის სათაურსა და ტექსტში სიტყვას „ჩეკი“ იმ ენაზე, რომელზეც შედგენილია ტექსტი, აგრეთვე უპირობო დათქმას მითითებული თანხის გადახდის შესახებ, გადამხდელის დასახელებას, ჩეკის განაღდების ადგილს, მისი გამოწერის ადგილს, თარიღსა და ჩეკის გამომწერის ხელმოწერას.

ჩეკს გააჩნია გარკვეული სპეციფიკურობა — იგი შეიძლება გამოწერილ იქნეს მხოლოდ იმ საბანკო დაწესებულებაზე, რომელშიც ინახება ჩეკის გამოწერის სახსრები, რომელიც ამ უკანასკნელს უფლებას აძლევს საერთო წესით განკარგოს ეს სახსრები ჩეკის საშუალებით. ამიტომაც, არასაბანკო დაწესებულებაზე გამოწერილი

[1] Ch von Bernstorff. Das Internationale Wechsel- und Scheckgesetz, 2 Aufl , 1992, S 5

ნებისმიერი ჩეკი არ ჩაითვლება ჩეკად.

როგორც, აღვნიშნე, ჩეკების იურიდიულ ბინებას ძირითადად განსაზღვრავს შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა. მაგრამ იმის გამო, რომ შესაძლებალია სახელმწიფოთა კანონმდებლობა ხშირად არ დაემთხვეს ერთმანეთს, აუცილებელი გახდა შესაბამისი უნიფიცირებული საერთაშორისო კონვენციის მიღება.

1931 წელს მიღებულმა ჟენევის კონვენციამ დაამტკიცა „ერთგვაროვანი კანონი ჩეკის შესახებ"[1]. აღნიშნული მოდელური კანონი, რომელიც შედგება 10 თავისა და 57 მუხლისაგან, არეგულირებს ჩეკის შედგენის ფორმისა და მისი ინდოსირების წესებს, აგრეთვე ჩეკის გადანდობის, გასანაღდებლად წარდგენის, ტექსტის შესაძლო შეცვლის, ჩეკების ეგზემპლართა რაოდენობის, ხანდაზმულობისა და სხვა მნიშვნელოვან საკითხებს.

კონვენციის მიხედვით, ჩეკი, რომლის განაღდებაც უნდა მოხდეს სხვა ქვეყანაში, წარდგენილი უნდა იყოს 20 დღეში, თუ ჩეკის წარდგენისა და ჩეკის განაღდების ადგილები დედამიწის ერთ ნაწილშია მოქცეული. იმ შემთხვევაში, თუ ჩეკის წარდგენისა და ჩეკის განაღდების ადგილები განლაგებულია დედამიწის სხვადასხვა ნაწილში, მაშინ მისი წარდგენა უნდა მოხდეს 70 დღის განმავლობაში. ამასთან, ევროპის ქვეყნების მიერ ერთმანეთის მიმართ, აგრეთვე ხმელთაშუა ზღვის ქვეყნების მიერ ერთმანეთის მიმართ ან ევროპის ქვეყნებში წარდგენილი ჩეკების განაღდება მიიჩნევა დედამიწის ერთ ნაწილში მოქცეულ ადილებში განხორციელებულ განაღდებად.

ჟენევის 1931 წლის კონვენცია არეგულირებს ჩეკებთან დაკავშირებულ კოლიზიურ საკითხებსაც. კერძოდ, კონვენცია ითვალისწინებს ჩეკების მიმართ უკუმითითების გამოყენების შესაძლებლობას. კონვენციის მე-2 მუხლის მიხედვით, „ჩეკის განაღდებასთან დაკავშირებული პირის ვალდებულება განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება. იმ შემთხვევაში, თუ პირის პირადი კანონი მიუთითებს სხვა ქვეყნის სამართლის

[1] Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Stand 12.1 1999 (Hrsg. Tomislav Boric), Wien, 1999, S 219-221.

გამოყენებაზე, მაშინ გამოიყენება ეს უკანასკნელი“.

გარდა ამისა, კონვენცია არეგულირებს ე.წ. ჩეკის განაღდების *„ვალდებულებით სტატუტს“ (lex causae)*, რომლის მიხედვითაც ამგვარი ვალდებულება განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომლის ტერიტორიაზეც მოხდა ამ ვალდებულების მიღება, ხოლო გადახდის მიმართ – იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც უნდა მოხდეს ჩეკის განაღდება. რაც შეეხება ძირითად კოლიზიურ პრინციპს, რომელიც საფუძვლად დაედო ჟენევის მთელ კონვენციას – ***აქტის მოქმედების ადგილს (lex loci actus)***, აღნიშნული მიმაგრების ფორმულით განისაზღვრება ჩეკის ფორმის შესახებ წარდგენილი პროტესტის და სხვა მსგავსი საკითხები.

§5. დელიქტები საერთაშორისო კერძო სამართალში

თანამედროვე სკს-ში დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა ენიჭება ზიანის მიყენებიდან გამომდინარე კანონისმიერ ვალდებულებებს – დელიქტებს.

სამეცნიერო-ტექნიკური პროგრესის განვითარებამ დღის წესრიგში დააყენა დელიქტური სამართლის შემდგომი განვითარებაც. დელიქტური ვალდებულება შეიძლება წარმოიშვას სხვადასხვა ქვეყანაში, ისე რომ ამის შესახებ არც კი იცოდნენ ზიანის მიმყენებელმა და დაზარალებულმა პირმა. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. მდინარე მტკვარი სათავეს იღებს თურქეთის რესპუბლიკის ტერიტორიიდან და მოედინება საქართველოსა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის ტერიტორიაზე. შესაძლებელია, რომ თურქეთის ტერიტორიაზე მტკვრის სანაპიროსთან თურქულმა ქიმიური მრეწველობის კომპანიამ ააშენოს ქარხანა, რომლის გადამუშავებული ქიმიური ნარჩენები ჩაედინება მტკვარში. აღნიშნულმა კი შეიძლება უდიდესი ზიანი მიაყენოს საქართველოსა და აზერბაიჯანის იმ მოსახლეობას, რომელიც მტკვრის წყალს სარწყავად იყენებს.

ამ მარტივი მაგალითიდანაც ნათლად ჩანს, თუ რა დიდი პრაქ-

ტიკული მნიშვნელობა გააჩნია სკს-სთვის დელიქტების სამართლებრივ რეგულირებას.

დელიქტის ცნება და მისი ანაზღაურების ვალდებულება, როგორც წესი, ქვეყნების მატერიალური სამართლითაა რეგულირებული. ასე, მაგალითად, საქართველოს სკ-ის 992-ე მუხლის მიხედვით, „პირი, რომელმაც სხვა პირს მართლსაწინააღმდეგო, განზრახი ან გაუფრთხილებელი მოქმედებით მიაყენებს ზიანს, ვალდებულია აუნაზღაუროს მას ეს ზიანი". გარდა ამისა, მატერიალური სამართალი ხშირად იძლევა ზიანის მიმყენებელთა დიფერენცირებას – განსხვავებულად წყდება ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება არასრულწლოვანის (სკ-ის მუხ. 994-ე), სულით ავადმყოფის (სკ-ის მუხ. 995-ე), დროებითი სულიერი მოშლილობის მდგომარეობაში (სკ-ის მუხ. 996-ე), სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებისას (სკ-ის მუხ. 997-ე), სატრანსპორტო საშუალების ექსპლუატაციის შედეგად (სკ-ის მუხ. 999-ე), ნაგებობიდან გამომდინარე მომეტებული საფრთხიდან (სკ-ის მუხ. 1000-ე), ხანძრის ჩაქრობის დროს (სკ-ის მუხ. 1001-ე), ცხოველის მიერ მიყენებული (სკ-ის მუხ. 1003-ე), შენობის ჩამოქცევით გამოწვეული (სკ-ის მუხ. 1004-ე), სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა მისი მოსამსახურის მიერ მიყენებული (სკ-ის მუხ. 1005-ე), დაზარალებულის გარდაცვალებისას (სკ-ის მუხ. 1006-ე), სამედიცინო დაწესებულების მიერ მიყენებული (სკ-ის მუხ 1007-ე) ზიანის ანაზღაურების საკითხები.

თანამედროვე სკს-ში დელიქტების სამართლებრივი რეგულირებისათვის გამოიყენება სპეციალური მიმაგრების ფორმულა – ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii)***[1]. მაგრამ სადავოდ მიიჩნევა ის საკითხი, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს მიჩნეული დელიქტის ადგილად – ის ადგილი, სადაც მოხდა ზიანის მიყენება, თუ ის ადგილი, სადაც დადგა ზიანი. აღნიშნულთან დაკავშირებით სხვადასხვა ქვეყნის სკს-ის დოქტრინებმა განსხვავებული მოსაზრებები განავითარეს.

კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნები ძირითადად მხარს უჭერენ უძველეს კოლიზიურ პრინციპს, რომლის მიხედ-

[1] M Wolff Das Internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Aufl, 1954, S 486.

ვითაც დელიქტის ადგილად უნდა იქნეს მიჩნეული იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მოხდა დელიქტის ჩადენა. აღნიშნული პრინციპის მომხრე ქვეყნებს განეკუთვნება საბერძნეთი, იტალია, ჩინეთი და სხვა ქვეყნები.

XX საუკუნის 50-იან წლებში ამერიკელმა კოლიზიონისტებმა განავითარეს კონტინენტური ევროპის ქვეყნებისაგან განსხვავებული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ დელიქტების რეგულირებისას დიდი მნიშვნელობა უნდა მინიჭებოდა არა იმას, თუ სად მოხდა ზიანის მიყენება, არამედ იმას, თუ სად დადგა რეალური ზიანი და შესაბამისად, რომელი სახელმწიფოს ინტერესების შელახვა გამოიწვია[1]. ოდნავ განსხვავებული მიდგომა აქვს ინგლისურ და ავსტრალიურ დოქტრინას – ისინი მხარს უჭერენ ე.წ. ***ორმაგი იურისდიქციის, ანუ ორმაგი სარჩელის წარდგენის პრინციპს (double actionability)***[2].

სკს-ის ამერიკული დოქტრინის მიერ შემოთავაზებულ პრინციპს, რასაკვირველია, რადიკალური გავლენა არ მოუხდენია კონტინენტური ევროპის ქვეყნების მიერ აღიარებულ დოქტრინაზე, მაგრამ გარკვეული ზემოქმედება მაინც მოახდინა. ასე, მაგალითად, ფრანგული კოლიზიური სამართლის მიხედვით, დომინირებულ კოლიზიური მიმაგრების ფორმულად მიიჩნევა Lex loci delicti commissii – ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი, მაგრამ ფრანგული სასამართლო პრაქტიკა ხშირად აღნიშნულ ცნებაში იმ ადგილსაც მოიაზრებს, სადაც მოხდა ზიანის დადგომის ფაქტი. ამასთან, ფრანგულ სამართალში არ არსებობს ისეთი ნორმები, რომლებიც მხარეებს ანიჭებს შესაძლებლობას თავად აირჩიოს, თუ რომელი ქვეყნის სამართალს მიმართოს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისას[3].

განსხვავებული მიდგომა განავითარა გერმანიამ. მან ძირითადად მხარი ალტერნატიულ პრინციპს დაუჭირა, რომლის მიხედვითაც

---

[1] Disey and Morris. The Conflict of Law (Sir Lawrens Collins), Fourth Supplement to the Thirteenth Ed., „Sweet&Maxwell", London, 2004, P. 447-463.

[2] Cheshire and North. Private International Law (P M North J J. Fawcett), Eleventh Ed , London, 1987, P 538

3 H Batiffol Droit international prive, 4 Aufl , Paris, 1967, S. 561

დაზარალებულ მხარეს უფლება აქვს თავად აირჩიოს გამოსაყენებელი სამართალი[1]. კერძოდ, გერმანულ კოლიზიურ სამართალში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ***„მოქმედების ადგილის" ("Handlungsort")*** და ***„შედეგის ადგილის" ("Erfolgsort")*** ცნებებს[2]. იმ შემთხვევაში, თუ ზიანის მიყენების ადგილი („მოქმედების ადგილი") და ზიანის დადგომის ადგილი („შედეგის ადგილი") სხვადასხვა ქვეყანაში მდებარეობს, მაშინ გერმანული კოლიზიური სამართალი მიიჩნევს, რომ დაზარალებულს შეუძლია თავად აირჩიოს მისთვის უფრო სასარგებლო ქვეყნის სამართალი (ეგბგბ-ს მე-40 მუხლის პირველი ნაწილი). ანალოგიური მიდგომა აქვს გერმანულ სასამართლო პრაქტიკასაც. კერძოდ, მოსამართლეს შეუძლია ორი ალტერნატიული ქვეყნის სამართლიდან აირჩიოს დაზარალებული მხარისთვის უფრო მომგებიანი ქვეყნის სამართალი.

მნიშვნელოვანია საკითხი იმის შესახებ, დელიქტის სამართლებრივი ურთიერთობის მხარეები ფიზიკური პირები არიან თუ იურიდიული. პირებია. იმ შემთხვევაში, თუ ურთიერთობის სუბიექტია ფიზიკური პირი, მაშინ უმრავლეს ქვეყნებში მის მიმართ გამოიყენება ფიზიკური პირის პირადი კანონი (***lex Personalis***)[3]. აღნიშნულ ქვეყნებს განეკუთვნება საბერძნეთი, იტალია, ბელგია, გერმანია, რუსეთი, ალჟირი, მონღოლეთი, პოლონეთი, ვიეტნამი და ა.შ. ხოლო, თუ მხარე იურიდიული პირია, მაშინ მის მიმართ გამოყენებული უნდა იყოს იურიდიული პირის პირადი კანონი (პერსონალური სტატუტი) (***lex societatis***) იმისდა მიხედვით, თუ მოცემული ქვეყანა რომელი თეორიის მიმდევარია (დაფუძნების, ადგილსამყოფელის თუ ექსპლუატაციის ცენტრის)[4].

აღსანიშნავია, რომ გერმანიაში ჯერ კიდევ 1993 წელს გამო-

1 B. von Hoffmann K Thorn. Internationales Privatrecht Einschliesslich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht. München, 2005, S 505.

2 G Kegel Klaus Schurig Internationales Privatrecht 8 Aufl., München, 2000, S 629-633

3 A. N Makarov Grundriss des internationalen Privatrechts., Frankfurt am Main, 1970, S 128.

4 აღნიშნულის შესახებ იხ იურიდიული პირები საერთაშორისო კერძო სამართალში

ქვეყნდა დელიქტებიდან გამომდინარე ვალდებულებების მარეგულირებელი ნორმების პროექტი ამ პროექტის ძირითადი მიზანი იყო დახვეწილიყო დელიქტების მარეგულირებელი ნორმების არსებული მოდელი და შემუშავებულიყო დელიქტების ცალკეული სახეებისთვის სპეციალური ნორმები. აღნიშნული მოდელის მიხედვით წამყვან მიმაგრების ფორმულად კვლავ რჩებოდა ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii)***, მაგრამ მხარეებს შეეძლოთ აერჩიათ მხოლოდ იმ ქვეყნის სამართალი, რომელიც ზიანს არ მიაყენებდა მესამე პირებს. ეს უკანასკნელი, როგორც თვალნათლივ ჩანს, რადიკალურად განსხვავდებოდა ეგბგბ-ს მე-40 მუხლის პირველი ნაწილისაგან და შესაბამისად, მას ნოვატორული ხასიათი ჰქონდა. გარდა ამისა, პროექტი შეიცავდა lex loci-ს ზოგადი პრინციპის საგამონაკლისო ნორმებს. კერძოდ, თუ რომელიმე ქვეყნის სამართალს აქვს უშუალო კავშირი მომხდარ დელიქტთან, მაშინ სწორედ ამ უკანასკნელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს პირდაპირ გამოყენებული. შედეგად, 1999 წლის 21 მაისს გერმანიაში მიღებულ იქნა სპეციალური კანონი „არასახელშეკრულებო ვალდებულებებისა და სანივთო უფლებების მიმართ საერთაშორისო კერძო სამართლის გამოყენების შესახებ“, რომელმაც ფაქტობრივად შეაცვლო ეგბგბ-ეს შესაბამისი მუხლები. აღნიშნული კანონი ძალაში 1999 წლის 1 ივნისიდან შევიდა.

გერმანული კოლიზიური სამართლის მსგავს ალტერნატიულ მიდგომას ითვალისწინებს ქართული სკს-იც. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 42-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება ექვემდებარება: ა) დაზარალებულისათვის უფრო ხელსაყრელი ქვეყნის სამართალს; ბ) იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც ადგილი ჰქონდა იმ მოქმედებას ან გარემოებას, რომელიც საფუძვლად დაედო ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას; გ) იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც სამართლით დაცულ ინტერესს ზიანი მიადგა“.

აღნიშნული მუხლის ანალიზი თვალნათლივ გვიჩვენებს, რომ ქართული სკს-ი დელიქტებთან დაკავშირებით სამ ალტერნატივას სთავაზობს ურთიერთობის მხარეებს:

1. დაზარალებულს თავად შეუძლია აირჩიოს მისთვის უფრო მომგებიანი ქვეყნის სამართალი. გარდა ამისა, მას შეუძლია ზიანის ანაზღაურებაზე სარჩელი წაუყენოს პირდაპირ სადაზღვევო კომპანიას. მის შესახებ პირდაპირაა მითითებული იმავე მუხლის მე-3 ნაწილში: „დაზარალებულს შეუძლია თავისი პრეტენზია წარუდგინოს უშუალოდ პასუხისმგებლობის დამზღვევს, თუ ამას ითვალისწინებს იმ ქვეყნის სამართალი, რომელიც გამოიყენება ზიანის ანაზღაურებაზე პასუხისმგებლობის მიმართ, ან იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც დაზღვევის ხელშეკრულება ექვემდებარება".

2. დელიქტური ვალდებულებისას შეიძლება გამოყენებულ იქნეს იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც ადგილი ჰქონდა იმ მოქმედებას, რამაც წარმოშვა თავად ეს დელიქტი. ამგვარი მოქმედებები შეიძლება იყოს ავტოავარია, მომწამლავი ქიმიური ნივთიერების წყალში ჩაღვრა ან ჰაერში გაფრქვევა და ა.შ.

3. დელიქტების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც უშუალოდ მოხდა ზიანის მიყენება. სწორედ ეს პრინციპია კონტინენტური ევროპის ქვეყნებისთვის ყველაზე ცნობილი ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii)***, რაზედაც ზემოთ მქონდა საუბარი.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, გერმანული სამართლისაგან განსხვავებით, ინგლისური სამართალი მხარს უჭერს ე.წ. ***ორმაგი იურისდიქციის, ანუ ორმაგი სარჩელის წარდგენის პრინციპს (double actionability)***. XIX საუკუნიდან მოყოლებული ინგლისის, შოტლანდიისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის სასამართლოები დელიქტებთან დაკავშირებული სარჩელების განხილვისას ძირითადად მხარს უჭერენ ***სასამართლოს ქვეყნის კანონს (Lex fori)***. 1870 წელს ინგლისელი მოსამართლე უილლის მიერ ***„ფილიპსი ერლის წინააღმდეგ" (Phillips v. Eyrle)*** საქმეზე გამოტანილ გადაწყვეტილებაში მიუთითა: „საერთო წესიდან გამომდინარე, როცა ინგლისის სასამართლოში წარდგენილ უნდა იქნეს სარჩელი ზიანის მიყენებასთან დაკავშირებით, უნდა იყოს დაცული ორი ძირითადი პირობა: პირველი, ქმედება უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ინგლისურ სამართალს ისე, თითქოს ეს ჩადენილი ყოფილიყო ინგლისში და მეორე, ეს ქმედება უნდა

ეწინააღმდეგებოდეს იმ ქვეყნის სამართალსაც, სადაც მოხდა ზიანის მიყენება“[1].

1968 წელს, ანუ „ფილიპსი ერლის წინააღმდეგ“ გადაწყვეტილების მიღებიდან ერთი საუკუნის შემდეგ, ინგლისის ლორდთა პალატის მიერ გამოტანილ იქნა გადაწყვეტილება საქმეზე ***„ბოიზი ჩაპლინის წინააღმდეგ“ (Boys v. Chaplin)***. პალატას უნდა გაეცა პასუხი კითხვაზე, თუ რომელი ქვეყნის სამართლით – ინგლისური თუ მალტური – უნდა მომხდარიყო ზიანის ოდენობის განსაზღვრა. მიუხედავად იმისა, რომ არსებობდა ე.წ. „ratio decidentis“ ფორმულირების პრობლემები, ლორდთა პალატამ მხარი დაუჭირა „ორმაგი სარჩელის წარდგენის“ პრინციპის (double actionability) თავისუფალ ინტერპრეტაციას და გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ „მხარეთა ურთიერთობის ცალკეული საკითხები შეიძლება დაექვემდებაროს იმ ქვეყნის სამართალს, რომელთანაც ამ საკითხთან დაკავშირებით უფრო მჭიდრო კავშირი აქვთ ან მხარეებს, ან თავად ქმედებას“[2].

აღნიშნულმა გადაწყვეტილებამ ასახვა პოვა ინგლისის სტატუტურ სამართალშიც. დიდი ბრიტანეთის 1995 წლის კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“, კერძოდ, მისი მესამე თავი, საერთო სამართლის პრინციპებისაგან განსხვავებულად არეგულირებს დელიქტურ სამართალს. დელიქტური ურთიერთობის ძირითად მარეგულირებელ პრინციპად, გერმანული სამართლის მსგავსად, უკვე ხდება ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii)***. მაგრამ, ამასთან, გერმანული სამართლისაგან განსხვავებით, კანონი არ ითვალისწინებს მხარეთა მიერ სამართლის არჩევის შესაძლებლობას. ერთადერთ გამონაკლისს, რასაც ინგლისური სამართალი უშვებს, არის ის შემთხვევა, როდესაც დელიქტის ჩადენის კონკრეტული ფაქტორები (ინგლისურ სამართალში ე.წ. „ქმედება“ (tort), ხოლო შოტლანდიურ სამართალში ე.წ. „დელიქტი“ (delict), უფრო ახლოს დგას სხვა ქვეყნის სამართალ-

[1] R.H. Graveson The Conflict of Laws, Sixth Ed., `Sweet&Maxwell~, London, 1969, P 609-612.

[2] R.H Graveson The Conflict of Laws, Sixth Ed., `Sweet&Maxwell~, London, 1969, P 608-611

თან, ვიდრე ***lex loci deliqti commissii***, მაშინ გამოიყენება, სწორედ პირველი მათგანი.

ინგლისური სამართლის მსგავსად, ნიდერლანდების სამართალი წლების განმავლობაში დელიქტების კოლიზიურ საკითხებთან მიმართებაში საკმაოდ ბუნდოვანი იყო. 1993 წლის 19 ნოემბერს ნიდერნალდების სამეფოს უმაღლესი სასამართლოს მიერ მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება, რომელმაც საბოლოოდ გასცა პასუხი დელიქტებთან დაკავშირებული კოლიზიური საკითხების მოგვარების პრობლემას კერძოდ, გადაწყვეტილებამ მხარი დაუჭირა ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონს (lex loci deliqti commissii)***. ამასთან, მხარეებს უფლება მიანიჭა თავად აერჩიათ ურთიერთშეთანხმებით სხვა გამოსაყენებელი სამართალიც. იმ შემთხვევაში, თუ დელიქტის მხარეები ერთსა და იმავე ქვეყანაში ცხოვრობენ და ქმედების იურიდიული შედეგებიც აღნიშნულ ქვეყანაში დგება, მაშინ გამოიყენება სწორედ ამ ქვეყნის სამართალი და მნიშვნელობა აღარ მიენიჭება იმ ფაქტს, თუ სად მოხდა ზიანის ფაქტობრივი მიყენება.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, ნიდერლანდების სამართალი, არ იძლევა პირდაპირ პასუხს კითხვაზე, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული იმ დელიქტების მიმართ, რომელიც ჩადენილ იქნა ერთ ქვეყანაში, ხოლო საზიანო შედეგი დადგა მეორე ქვეყნის ტერიტორიაზე.

საკმაოდ დეტალურ და არასტანდარტულ მიდგომას ავითარებს დელიქტებთან მიმართებაში შვეიცარიული სამართალიც. შვეიცარიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის 132-ე მუხლი მიუთითებს, რომ მხარეებს დელიქტის დადგომის შემდეგ შეუძლიათ შეთანხმდნენ გამოსაყენებელ სამართლად სასამართლოს ქვეყნის სამართლის არჩევის შესახებ[1]. საგზაო-სატრანსპორტო შემთხვევიდან წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურებისას, გამოყენებულ უნდა იქნეს ჰააგის 1971 წლის 4 მაისის კონვენცია „საგზაო-სატრანსპორტო

---

[1] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht Internationales Privatrecht Hrsg. H Honsell, H.P Vogt, A.K. Schnyder, Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S 969

შემთხვევისას გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“[1] (მუხ. 134-ე). იმ შემთხვევაში, თუ ზიანის მიმყენებელსა და დაზარალებულს საცხოვრებელი ადგილი ან ადგილსამყოველი ერთ ქვეყანაში აქვთ, მაშინ დელიქტის მიმართ გამოიყენება ამ ქვეყნის სამართალი. თუ მხარეებს საცხოვრებელი ადგილი ერთ ქვეყანაში არ გააჩნიათ, მაშინ უნდა იქნეს გამოყენებული საერთო კოლიზიური პრინციპი ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონი (lex loci deliqti commissii)***.

იაპონული კოლიზიური სამართალიც, გერმანულის მსგავსად, ძირითადად საერთო კოლიზიურ პრინციპს ***ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილის კანონს (lex loci deliqti commissii)*** აღიარებს. კერძოდ, იაპონის 1898 წლის „კანონთა საერთო გამოყენების შესახებ“ (1989 წლის რედაქცია) მე-11 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ზიანის მიყენებიდან წარმოშობილი მხარეთა უფლებები და ვალდებულებები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მოხდა ქმედება, რამაც წარმოშვა აღნიშნული უფლებები და ვალდებულებები“. მიუხედავად ამისა, იაპონულ კოლიზიურ სამართალსაც ახასიათებს გარკვეული გამონაკლისი. მაგალითად, ზემოაღნიშნული მუხლი არ გამოიყენება, თუ ქმედება, ჩადენილი საზღვარგარეთ, იაპონური სამართლის მიხედვით არ მიიჩნევა სამართალდარღვევად (მუხ. მე-11., ნაწ. მე-2.. ამასთან, თუ საზღვარგარეთ ჩადენილი ქმედება იაპონიაში მიიჩნევა კიდეც სამართალდარღვევად, დაზარალებულს ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელის წარდგენა შეუძლია მხოლოდ იმ მოცულობით, რომელსაც ითვალისწინებს აღნიშნული ზიანისათვის იაპონური კანონმდებლობა (მუხ. მე-11., ნაწ. მე-3.)[2].

როგორც აღნიშნული ქვეყნების კოლიზიური სამართლის შესწავლა გვიჩვენებს, მსოფლიოს მაღალგანვითარებული სახელმწიფოები ძირითადად მიესწრაფვიან დელიქტურ ურთიერთობებთან დაკავშირებით, ლიბერალური, ალტერნატიული კოლიზიური ნორმების შექმნისაკენ. სწორედ აღნიშნულს მოწმობს განვითარებული ქვეყნების

---

[1] იქვე, S 976-989.

[2] M Ferid. K Firsching. H. Dörner R Hausmann Internationales Erbrecht Quellensammlung mit systematischen Darstellungen des materiaellen Erbrechts sowie des Kollisionsrecht der wichtigsten Staaten, Band IV, Japan Texte S 23

მიერ უკანასკნელ ოცწლეულში განხორციელებული სკს-ის შესახებ კანონმდებლობის რეფორმირება. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, ხშირად, მაინც რთული ხდება კონკრეტული გადაწყვეტილების მიღება დელიქტებთან დაკავშირებით. ამის მაგალითად შეიძლება მოტანილ იქნეს ცნობილი კაზუსი აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკიდან:

აერონავიგაციის დისპეტჩერის უხეში შეცდომის გამო ქ. ვაშინგტონის აეროპორტში დაჯდომისას ერთმანეთს შეეჯახა ორი თვითმფრინავი: სამგზავრო ხომალდი „დუგლასი", რომლის ბორტზეც 55 მგზავრი იმყოფებოდა და ბოლივიის სამხედრო ხომალდი, რომელიც საცდელ გაფრენას ახორციელებდა. შეჯახება მოხდა მდინარე პოტომაკის თავზე, საჰაერო სივრცეში. თავად ვაშინგტონის აეროპორტის ტერიტორია მდებარეობდა არა კოლუმბიის ოლქში, არამედ ვირჯინიის შტატში.

ავიაკატასტროფის შედეგად „დუგლასში" მყოფი ყველა მგზავრი დაიღუპა. თვითმფრინავის წინა ნაწილი („ცხვირი") ჩავარდა მდინარე პოტომაკში (კოლუმბიის ოლქი), ხოლო უკანა ნაწილი („კუდი") მდინარის სანაპიროზე (ვირჯინიის შტატი). ბოლივიის სამხედრო ხომალდი მდინარეში ჩავარდა. მფრინავი, მიუხედავად დაზიანებისა, ცოცხალი გადარჩა. აშშ-ის კანონმდებლობის მიხედვით, ნავიგაციის დისპეტჩერის დაუდევრობის გამო მომხდარი ავიაკატასტროფისათვის ზიანი უნდა აენაზღაურებინა სახელმწიფოს (აშშ-ს). მაგრამ ამერიკელ მოსამართლეებს ძალზედ გაუჭირდათ პასუხის გაცემა კითხვაზე: რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა ყოფილიყო გამოყენებული ზიანის ანაზღაურების ზუსტი ოდენობის განსაზღვრისათვის – ვირჯინიის შტატის სამართალი, სადაც მოხდა ზიანის მიყენება და რომლის მიხედვითაც ზიანის ანაზღაურება მსგავსი შემთხვევებისთვის განისაზღვრებოდა 15 000 აშშ დოლარით თითო მგზავრზე, თუ კოლუმბიის ოლქის სამართლით, რომელიც მსგავსი შემთხვევებისთვის ზიანის ანაზღაურების კონკრეტული ოდენობით არ შემოიფარგლებოდა[1].

---

[1] Disey and Morris The Conflict of Law (Sir Lawrens Collins), Fourth Supplement to the Thirteenth Ed , "Sweet&Maxwell", London, 2004, P. 451

თავი 4. საერთაშორისო შრომის სამართალი

§1. საერთაშორისო შრომის სამართლის ცნება და შინაარსი

თანამედროვე საერთაშორისო კერძო სამართალში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია შრომით ურთიერთობებს. უფრო მეტიც, ამგვარი ურთიერთობების მარეგულირებელი ნორმები ევროპულ სკს-ს დოქტრინაში ცალკე ქვედარგადაა ჩამოყალიბებული და მას საერთაშორისო შრომის სამართალი ეწოდება.

საერთაშორისო შრომის სამართლის ამგვარი განვითარება რამდენიმე ფაქტორმა განაპირობა. პირველ რიგში, ეს უკავშირდება XX საუკუნის 40-იანი წლების ბოლოდან, მეორე მსოფლიო ომის „ჭრილობების მოშუშების" პერიოდში ევროპის ქვეყნების ეკონომიკური აღმავლობის დაწყებას. ევროპამ შეძლო არა მარტო აღედგინა ომის შედეგად დანგრეული ქვეყნები, არამედ სწრაფი ეკონომიკური განვითარების გზას დასდგომოდა.

აღნიშნულს მოჰყვა ევროპის ქვეყნების უფრო მჭიდრო ეკონომიკური და პოლიტიკური დაახლოება, რამაც, საბოლოო ჯამში, ევროპის კავშირი, როგორც სუპრანაციონალური სახელმწიფო წარმოშვა[1].

სწორედ აღნიშნული პერიოდიდან იღებს სათავეს დასავლეთ ევროპის ტერიტორიაზე აღმოსავლეთ ევროპის, აფრიკისა და აზიის ქვეყნებიდან იაფი მუშახელის დიდი ოდენობით მიგრაცია[2]. აღნიშნული დღესაც შეუქცევად ხასიათს ატარებს. უფრო მეტიც, საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდეგ მძიმე ეკონომიკურ სიდუხჭირეში ჩავარდნილი უამრავი ყოფილი საბჭოთა მოქალაქეც ევროპის გზას დაადგა

სამწუხაროდ, ანალოგიური ბედი ბევრ საქართველოს მოქალა-

[1] Möglichkeiten und Grenzen einer Europaischen Union, Band I Die Europäische Union als Prozeß (Mit Beiträgen von Hans von der Groeben, Rudolf Hrbek und Heinrich Schneider, Hans Möller), Baden-Baden, 1980. S.3-17.

[2] Fritz Ranke Arbeitsrecht in Frankreich, 1 Aufl., München, 1995, S. 3.

ქესაც ერგო წილად. დღესაც შეხვდებით ევროპის სხვადასხვა ქვეყანაში ბევრ ჩვენს თანამემამულეს, რომელიც მწირი ანაზღაურების ფასად იძულებულია უმძიმესი სამუშაო შეასრულოს.

რასაკვირველია, შრომითი-სამართლებრივი ურთიერთობები მხოლოდ იაფფასიან სამუშაოებს არ მოიცავს. ბევრი საქართველოს მოქალაქე მსოფლიოს წამყვანი ქვეყნების შრომის ბაზარზე ღირსეულ ადგილს იკავებს. მათი სახელები ცნობილია კულტურისა თუ სპორტის, სამეცნიერო თუ პრაქტიკული დარგების ევროპულ ისტებლიშმენტში.

თავის მხრივ, საქართველოშიც ყოველწლიურად იზრდება უცხოელი ექსპერტებისა თუ მუშახელის შემოსვლა სხვადასხვა პროექტების განსახორციელებლად. ეს განსაკუთრებით გაიზარდა ბოლო წლებში, მასშტაბური პრივატიზების დაწყების შემდეგ. დღეისათვის ეკონომიკის სხვადასხვა დარგში დასაქმებულ მრავალი ქვეყნის წარმომადგენელს შეხვდებით (აშშ-ს, დიდი ბრიტანეთის, საფრანგეთის, გერმანიის, თურქეთის, რუსეთის, უკრაინის, ჩეხეთის, ინდოეთის, ჩინეთის და ა.შ.).

ვფიქრობ, რომ ყოველივე ზემოაღნიშნული ნათელ მაგალითს იძლევა იმისა, თუ რაოდენ დიდი არა მარტო თეორიული, არამედ პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნია „უცხო ელემენტით დატვირთული" შრომით-სამართლებრივი ურთიერთობების შესწავლას. ამას თუ იმასაც დავამატებთ, რომ ამგვარი „უცხო ელემენტით დატვითული" შრომითი ურთიერთობები ზოგიერთი პროფესიის ადამიანს თვით ამ პროფესიის შინაარსშივე აქვს თავიდანვე გათვალისწინებული (მაგალითად, შორეული ზღვაოსნობის მეზღვაურები, საერთაშორისო რეისების მფრინავები და ა.შ.)[1], ნათელი გახდება საერთაშორისო შრომის სამართლის როლი სკს-ში.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საერთაშორისო შრომის სამართალი არეგულირებს „უცხო ელემენტით დატვირთული" შრომით-სამართლებრივ ურთიერთობებს. მათში „უცხო ელემენტი" ვლინდება

---

[1] Harald Koch Ulrich Magnus. Peter Winkler von Mohrenfels. IPR und Rechtsvergleichung Ein Studien- und Übungsbuch zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht und zur Rechtsvergleichung, 3. Aufl., Munchen, 2004, S 234-235.

იმდენად, რამდენადაც მისი ხელშეკრულების მხარე უცხო ქვეყნის მოქალაქე („დასაქმებული“) ან უცხო ქვეყნის იურიდიული პირია („დამსაქმებელი“).

სამწუხაროდ, უნდა ითქვას, რომ „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონში საერთაშორისო შრომით-სამართლებრივ ურთიერთობებს თითქმის საერთოდ არ ეთმობა ადგილი. გამონაკლისად შეიძლება ჩაითვალოს კანონის 38-ე (სოციალური დაცვის იმპერატიული ნორმები) და 70-ე (უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულება) მუხლები. ეს უკანასკნელი არეგულირებს უცხო ქვეყნის სასამართლოს მიერ შრომის სამართლის საქმეთა გადაწყვეტილების აღსრულების საკითხს[1]. იმის გამო, რომ ის ცდება ჩვენი პრობლემის განხილვის საზღვრებს, მხოლოდ კანონის 38-ე მუხლს განვიხილავ.

„საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 38-ე მუხლი შეიცავს „სოციალური დაცვის იმპერატიულ ნორმებს“. კერძოდ, აღნიშნული მუხლის თანახმად, „სამართლის არჩევა ჩაითვლება ბათილად, თუ იგი უგულებელყოფს იმ იმპერატიულ ნორმებს, რომლებიც მიღებულია მომხმარებელთა და მუშა-მოსამსახურეთა დისკრიმინაციისაგან დასაცავად. ეს წესი აგრეთვე გამოიყენება მოძრავი ნივთების მიწოდების, დაფინანსების, შრომის ან მომსახურების ხელშეკრულებების მიმართ, თუ ისინი იმ ქვეყანაში იქნა შეთანხმებული ან დადებული, სადაც მომხმარებლებსა და მუშა-მოსამსახურეებს აქვთ საცხოვრებელი ადგილი და სადაც ასეთი დამცავი ნორმები მოქმედებს“.

აღსანიშნავია, რომ „სოციალური დაცვის იმპერატიული ნორმები“ ცნობილია ევროპის ყველა ქვეყნის სკს-ის დოქტრინისათვის. იგი გულისხმობს ქვეყნის შიგნით მოქმედი „იმპერატიული ნორმებ-

[1] მუხლი 70-ე უცხო ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება. (1) სამოქალაქო და ***შრომის სამართლის საქმეებზე*** უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულება ხორციელდება იმ შემთხვევაში, თუ ისინი ექვემდებარებიან აღსრულებას (2) აღსრულებაზე გადაწყვეტილება მიიღება დაინტერესებული მხარის მიერ შესაბამისი შუამდგომლობის აღძრის შემდეგ (3) შუამდგომლობაზე გადაწყვეტილების მიღების საკითხი ***საქართველოს უზენაესი სასამართლოს კომპეტენციას*** განეკუთვნება

ის“ (***Zwingende Normen, Zwingende Vorschriften***) პრიორიტეტულობას მხარეთა მიერ სამართლის არჩევის მიმართ[1]. ამ უკანასკნელს, სკს-ის დოქტრინაში, როგორც ზემოთაც იქნა აღნიშნული, „მხარეთა ნების ავტონომია“ (***Parteiautonomie***)[2] ეწოდება.

„სოციალური დაცვის იმპერატიული ნორმების“ დაცვითი მექანიზმი სკს-ში გამოიყენება სხვადასხვა სამართლებრივი ურთიერთობის მიმართ (მაგალითად, მომხმარებელთა უფლებების დაცვა და ა.შ.). სამწუხაროა ის, რომ ქართველმა კანონმდებელმა აღნიშნული ურთიერთობები ერთ მუხლში ყოველგვარი ლოგიკურ-შინაარსობრივი ჯაჭვის არარსებობის პირობებში გააერთიანა. ამით დაურეგულირებელი დატოვა ის უმნიშვნელოვანესი შრომით-სამართლებრივი საკითხები, რისი შესწავლის გარეშეც, დარწმუნებული ვარ, ბევრი იურისტის ამ ურთიერთობებს აბსოლუტურად „უშინაარსო“ ნორმად მიიჩნევს.

იმისათვის, რომ უკეთ გავერკვეთ სკს-ში შრომით სამართლებრივი ურთიერთობების საკითხში, განვიხილოთ გერმანული სკს-ი, რომელის კანონმდებლობის რეცეფციითაც მოხდა ქართული „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის შექმნა.

§ 2. გერმანული საერთაშორისო შრომის სამართალი

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო შრომის სამართლის საკითხები გერმანულ სკს-ში მნიშვნელოვან ადგილს იკავებს. ამის მიზეზი, პირველ ყოვლისა, თავად გერმანიის მაღალეკონომიკური განვითარებაა, გერმანიამ მეორე მსოფლიო ომში განცდილი მარცხის, და მისი ბევრი ქალაქის მიწასთან გასწორების, აგრეთვე ქვეყნის ორ ნაწილად გაყოფის მიუხედავად, შეძლო შეექმნა ევროპის ერთერთი უძლიერესი სახელმწიფო. ცნობილია, რომ მისი ეკონომიკური მაჩვენებლები ყოველწლიურად სტაბილურ ზრდას განიცდის.

---

[1] Christian von Bar. Internationales Privatrecht, I Band, Allgemeine Lehren, München, 1987, S 230-232.

[2] Joachim Püls. Parteiautonomie Berlin, 1995, S 43

დღეისათვის ის უდავოდ ითვლება ევროკავშირის ერთ-ერთ ლიდერ და პოლიტიკის განმსაზღვრელ ქვეყნად.

გერმანიის ამგვარმა ეკონომიკურმა ზრდამ და მისმა ინტეგრაციამ ევროგაერთიანებაში, დღის წესრიგში დააყენა საერთაშორისო შრომითი ურთიერთობების რეგულირება. აღნიშნულს განაპირობებდა ორი ძირითადი ფაქტორი.

ა) გერმანული კომპანიების საქმიანობა, რომლებმად დიდ წარმატებებს მიაღწიეს მსოფლიო ბაზარზე, უკვე ვეღარ თავსდებოდა ერთ ქვეყანაში და გამუდმებით მიისწრაფვოდა სხვადასხვა ქვეყანაში საინვესტიციო პროექტების განსახორციელებლად. აღნიშნულს, თავის მხრივ, მოსდევდა გერმანელი მენეჯერების, ინჟინრების, ექსპერტებისა და მუშა-ხელის მიგრაცია აღნიშნულ ქვეყნებში შესაბამის პროექტებზე სამუშაოდ. ეს კი დღის წესრიგში აყენებდა მათი შრომით-სამართლებრივი ურთიერთობების რეგულირებას შესაბამის ქვეყნებში. გარდა ამისა, უამრავი უცხო ქვეყნის სახელმწიფო თუ კერძო კომპანია გერმანელ ექსპერტებს თავიანთ კომპანიებში ან მათ ფილიალებში იწვევდნენ სამუშაოდ. ეს კი მათი შრომითი უფლებების დაცვის აუცილებლობას წარმოქმნიდა.

ბ) გერმანიაში, სხვა მაღალგანვითარებული ევროპული ქვეყნების მსგავსად, ყოველწლიურად იზრდებოდა აღმოსავლეთ ევროპის, ყოფილი საბჭოთა კავშირის, აზიისა და აფრიკის ქვეყნებიდან იაფი მუშახელის მიგრაცია ქვეყანაში იაფი სამუშაოს შოვნის იმედით. ასე გაჩნდა გერმანულ საერთაშორისო შრომის სამართალში ისეთი ტერმინები, როგორიცაა „სტუმარი მუშა-მოსამსახურე“ (Gastarbeiter), „იაფი შემოსავლის სფეროები“ (billiglohngebiete) და ა.შ[1].

გერმანიაში საერთაშორისო შრომით – სამართლებრივი ურთიერთობების კოლიზიური საკითხები რეგულირებულია 1896 წლის სამოქალაქო კოდექსის შესავალ კანონში (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) (შემოკლებით – EGBGB, შემდგომში – „ეგბგბ“), რომელშიც მოგვიანებით რამდენჯერმე მოხდა დამატებების შეტანა.

[1] Harald Koch. Ulrich Magnus Peter Winkler von Mohrenfels IPR und Rechtsvergleichung Ein Studien- und Übungsbuch zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht und zur Rechtsvergleichung, 3 Aufl., München, 2004, S 235.

მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია 1986 წელს ჩატარებული სარედაქციო რეფორმები[1].

გერმანული „ეგბგბ" უშვებს შრომის ხელშეკრულების მიმართ „მხარეთა ნების ავტონომიის" გამოყენებას. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ შრომითი ხელშეკრულების მხარეებს უფლება აქვთ თავად აირჩიონ მათთვის მისაღები შრომის სამართალი. „ეგბგბს" 27-ე მუხლი, რომელიც მხარეთა ნების ავტონომიას ცნობს, პირდაპირ გამოიყენება შრომითი ხელშეკრულების მიმართაც[2]. ეს კი მხარეებს საშუალებას აძლევს აირჩიონ თავიანთი ქვეყნის სამართალი (დამსაქმებლის ან დასაქმებულის), არამედ მესამე ქვეყნის ე.წ. „ნეიტრალური" სამართალიც.

მხარეთა ნების ავტონომია შეიძლება გამოყენებულ იქნეს არა მხოლოდ ინდივიდუალურ შრომით ხელშეკრულებებში, არამედ ე.წ. „კოლექტიური ხელშეკრულებების" (Tarifverträge) მიმართაც. კოლექტიური ხელშეკრულებები აწესრიგებს შრომით, სოციალურ-ეკონომიკურ და პროფესიულ ურთიერთობებს დამსაქმებელსა და მუშაკებს შორის საწარმოში, დაწესებულებასა და ორგანიზაციაში[3]. გერმანიაში კოლექტიურ ხელშეკრულებებს არეგულირებს კანონი „კოლექტიური ხელშეკრულებების შესახებ" (Tarifvertraggesetz)[4]. იმ შემთხვევაში, თუ კოლექტიური შრომითი ხელშეკრულების მიმართ მხარეები გამოსაყენებელ სამართლად გერმანულ სამართალს აირჩევენ, მაშინ აღნიშნული ხელშეკრულების მიმართ გამოყენებული იქნება „კოლექტიური ხელშეკრულების შესახებ" გერმანიის კანონის §1.

---

[1] Ulrich Magnus Kommentar zum Art 30 EGBGB J von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetze (EGBGB-IPR Art 27-37), Berlin, 2002, S. 365

[2] Bernd von Hoffmann. Internationales Privatrecht, 7 Aufl, München, 2002, S 422

[3] კოლექტიური ხელშეკრულებების შესახებ საქართველოში მოქმედებდა 1997 წლის 10 დეკემბრის კანონი „კოლექტიური ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების შესახებ", რომელიც 2006 წლის 25 მაისს გაუქმებულ იქნა საქართველოს ახალი შრომის კოდექსის მიღებასთან დაკავშირებით. საქართველოს შრომის კოდექსმა X თავში (41-43 მუხლები) დაარეგულირა კოლექტიური ხელშეკრულებები.

[4] იხ. Tarifvertraggesetz in der Fassung v 25.08 1969, BGB1, I, 1323.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, უნდა ითქვას, რომ გერმანული სკს-ი საკმაოდ ფრთხილად ეკიდება მხარეთა მიერ შრომითი ხელშეკრულების დადებისას სამართლის არჩევის საკითხს. საქმე ისაა, რომ შრომით-სამათლებრივი ურთიერთობები პრაქტიკაში არცთუ მთლად „თანასწორუფლებიან" მხარეებს შორის იდება. დამსაქმებელი, როგორც წესი, გაცილებით უფრო მძლავრ ბერკეტებს ფლობს იმისათვის, რომ დასაქმებული (რომელიც, როგორც წესი, ხელშეკრულების უფრო სუსტი მხარეა) აიძულოს მის პირობებზე დათანხმდეს. ამიტომ, ნათელია, რომ დამსაქმებელს აქვს სრული შანსი იმისა, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის" პრინციპი თავის სასარგებლოდ გამოიყენოს და მისთვის სასურველი სამართალი აირჩიოს. ამით, რასაკვირველია, საფრთხე ექმნება დასაქმებულის, როგორც ხელშეკრულების სუსტი მხარის, კანონიერი უფლებებისა და ინტერესების დაცვას.

სწორედ აღნიშულის გამო, გერმანულმა „ეგბგბმ" გაითვალისწინა გამონაკლისი, რომელიც ზღუდავს შრომითი ხელშეკრულების მიმართ „მხარეთა ნების ავტონომიის" გამოყენებას. კერძოდ, „ეგბგბს" 30-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულია, რომ „შრომითი ხელშეკრულებებისა და შრომითი ურთიერთობების მიმართ მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა არ დაიშვება, თუ დასაქმებულის უფლებები არ არის იმგვარად დაცული, როგორც ის დაცული იქნებოდა იმ სამართლის იმპერატიული ნორმების გამოყენების შემთხვევაში, რომელზედაც უთითებს ამ მუხლის მეორე ნაწილი მხარეთა მიერ სამართლის არჩევაზე უარის თქმის შემთხვევაში"[1].

როგორც ციტირებული მუხლიდან ჩანს, გერმანული სამართალი ცდილობს შეზღუდოს მხარეთა ნების ავტონომია, უთითებს რა იმ ქვეყნის შრომის სამართლის იმპერატიულ ნორმებზე, რომელსაც გამოიყენებოდა, მხარეებს სხვა ქვეყნის სამართალი რომ არ აერჩიათ.

საკითხის ნათლად გარკვევისათვის აუცილებელია გავერკვეთ, თუ რომელი ქვეყნის სამართალზე მიუთითებს კანონმდებელი 30-ე

[1] Erik Jeame. Rainer Hausmann. Internationales Privat- und Verfahrensrecht, Textausgabe, 13 Auf., München, 2006, S 33.

მუხლის მეორე ნაწილში. მასში მითითებულია:

(2) „მხარეთა მიერ სამართლის არჩევაზე უარის თქმის შემთხვევაში შრომითი ხელშეკრულებები და შრომითი ურთიერთობები ექვემდებარებიან იმ ქვეყნის სამართალს,

1. რომელშიც დასაქმებული შრომით ხელშეკრულებით გათვალისწინებული სამუშაოს მოთხოვნებს ჩვეულებრივ ასრულებს, ან თავისი სამუშაოს გამო სხვა ქვეყანაშია, ან

2. სადაც განთავსებულია იმ საწარმოს ფილიალი, რომელშიც ძირითადად მუშაობს დასაქმებული, და თუ მისი სამუშაოს შესრულება არ არის დაკავშირებული ერთსა და იმავე ქვეყანასთან;

ამასთან, თუ საქმის ვითარების მთლიანობაში შესწავლა ნათლად მიუთითებს, რომ შრომითი ხელშეკრულება და შრომითი ურთიერთობები უფრო მჭიდროდაა დაკავშირებული სხვა სახელმწიფოსთან, მაშინ აღნიშნულ შემთხვევაში გამოიყენება ამ უკანასკნელი ქვეყნის სამართალი“[1].

აღნიშნული, საკმაოდ რთულად ფორმულირებული ანალიზი ნათლად გვიჩვენებს იმ ძირითად პრინციპებს, რასაც ემყარება გერმანული საერთაშორისო შრომის სამართალი.

პირველ რიგში, აღსანიშნავია, რომ „ეგბგბს“ 30-ე მუხლის მეორე ნაწილში მითითებული დათქმები საკანონმდებლო განმტკიცებას აძლევს სკს-ის დოქტრინაში გაბატონებულ მიმაგრების ფორმულას – სამუშაოს შესრულების ადგილის კანონს (***lex loci laboris***). აღნიშნული მიმაგრების ფორმულა წარმმართველია არა მართო ევროპული, არამედ ინგლისურ-ამერიკული სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნების სკს-ის დოქტრინებში.

სამუშაოს შესრულების ადგილის კანონი (***lex loci laboris***) გულისხმობს შრომითი ურთიერთობების მიმართ იმ ქვეყნის შრომის სამართლის გამოყენებას, რომელთანაცაა დაკავშირებული დასაქმებულის მიერ სამუშაოს შესრულება. ასე, მაგალითად, თუ საქართველოს მოქალაქე დასაქმებულია ავტოკონცერნ „BMW“-ს ქარხანაში მიუნხენში, იგულისხმება, რომ მისი შრომითი ურთიერთობები ექვემდებარება გერმანულ შრომის კანონმდებლობას. .

[1] იქვე, S 33

მაგრამ, რა ხდება იმ შემთხვევაში, თუ დამსაქმებელი (ავტოკონცერნი „BMW“) და დასაქმებული (საქართველოს მოქალაქე) შეთანხმდებიან, რომ გამოსაყენებელი სამართალი იყოს არა გერმანული, სადაც სამუშაო ადგილია (ამ შემთხვევაში ის ემთხვევა დამსაქმებლის ქვეყნის სამართალს) განთავსებული, არამედ ქართული სამართალი (დასაქმებულის ქვეყნის სამართალი). ერთი შეხედვით, შეიძლება ეს მაგალითი ვინმეს გულუბრყვილოდ მოეჩვენოს, მაგრამ, თუ საკითხს უფრო სიღრმისეულად განვიხილავთ, პარადოქსულ ფაქტს წავაწყდებით – დამსაქმებელს გაცილებით ურჩევნია გამოიყენოს ქართული შრომის სამართალი, რომელიც მთლიანად მორგებულია დამსაქმებლის ინტერესებზე, ვიდრე გერმანული შრომის სამართალი, რომელიც დასაქმებულისათვის მრავალ სოციალური დაცვის გარანტიას იძლევა. ამიტომ, ბუნებრივია, რომ გერმანელ დამსაქმებელს შეიძლება უფრო აწყობდეს ქართული შრომის სამართლის გამოყენება. გარეგნულად ეს შეიძლება დასაქმებულის სასარგებლოდ გადადგმულ ნაბიჯადაც კი ჩაითვალოს, რადგან მისი ქვეყნის სამართალს ირჩევენ, მაგრამ რეალურად იგი სოციალური დაცვის გარანტიის გარეშე რჩება.

სწორედ ამგვარი სამართლის არჩევის საწინააღმდეგოდაა მიმართული „ეგბგბს“ 30-ე მუხლი პირველი ნაწილი, რომელიც მიიჩნევს, რომ ამ შემთხვევაში სამართლის არჩევა არ დაიშვება, რადგან ის გერმანული შრომის სამართლის იმპერატიულ ნორმებს ეწინააღმდეგება.

„ეგბგბს“ 30-ე მუხლის მეორე ნაწილის მე-2 ქვეპუნქტი ეხება ისეთ შემთხვევებს, როდესაც დასაქმებულს იყვანს რომელიმე ქვეყნის კომპანიის ფილიალი. ამ შემთხვევაში, დასაქმებული ექვემდებარება საწარმოს ფილიალის განთავსების ქვეყნის სამართალს. აღნიშნული ქვეყნის შრომის სამართლის იმპერატიული ნორმები მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ ფილიალი დასაქმებულს სამუშაოს შესასრულებლად სხვა ქვეყანაში უშვებს. პაქტიკაში ასეთი შემთხვევები იმდენად ხშირია, რომ გერმანულ სამართალში სამუშაოს სხვადასხვა ქვეყნებში შესრულებას სპეციალური ტერმინითაც კი აღნიშნავენ – „Ausstrahlung“[1].

[1] Joachim Quittnat. Das Recht der Außenhandelskaufvertrage Internationale

საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. დავუშვათ, რომ აშშ-ს სააშენებლო კომპანია „X"-მა, რომელიც სააშენებლო სამუშაოებს მთელი მსოფლიოს მასშტაბით ასრულებს, გერმანიაში არსებული ფილიალის საშუალებით აიყვანა ქართველი მშენებელი ინჟინერი. გერმანულმა ფილიალმა ქართველი ინჟინერი, სხვა ინჟინრებთან ერთად გაგზავნა სააშენებლო სამუშაოებზე სინგაპურში, თბილისში, ალჟირსა და ბუენოს-აირესში. მიუხედავად იმისა, თუ რომელ ქვეყანაში მუშაობს ქართველი ინჟინერი, მის მიმართ გამოიყენება გერმანული შრომის სამართლის იმპერატიული ნორმები.

„ეგბგბს" 30-ე მუხლის ბოლო ნაწილი ითვალისწინებს გამონაკლისს, რომლის დროსაც არ გამოიყენება ამ მუხლის მე-2 ნაწილის პირველ და მე-2 ქვეპუნქტში მითითებული დანაწესი. კერძოდ, მასში მითითებულია, რომ „თუ საქმის ვითარების მთლიანობაში შესწავლა ნათლად მიუთითებს, რომ შრომითი ხელშეკრულება და შრომითი ურთიერთობები უფრო მჭიდროდაა დაკავშირებული სხვა სახელმწიფოსთან, მაშინ აღნიშნულ შემთხვევაში გამოიყენება ამ უკანასკნელი ქვეყნის სამართალი".

საკითხის სიცხადისათვის კვლავ მაგალითს მივმართოთ. გერმანული კომპანია, რომელსაც ფილიალი აქვს აშშ-ში, კერძოდ, კალიფორნიაში, შრომით კონტრაქტს უფორმებს გერმანიაში დაბადებულ გერმანიის მოქალაქეს, რომელიც იმყოფება კალიფორნიაში. გამოსაყენებელ სამართლად აშშ-ს ფილიალი ირჩევს გერმანულ შრომის სამართალს. შრომითი ხელშეკრულების მიხედვით დასაქმებულს ევალება დამსაქმებლის მითითების მიხედვით სამუშაო აწარმოოს მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყანაში. აღნიშნული მაგალითიდან ნათლად ჩანს, სხვადასხვა ქვეყანა მიუხედავად იმისა, რომ ფილიალი აშშ-შია რეგისტრირებული, თავად შრომითი ურთიერთობა იმდენადაა მჭიდროდ დაკავშირებული გერმანიასთან (დამსაქმებელი კომპანიის წარმოშობა, დასაქმებულის მოქალაქეობა, შრომითი ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი), რომ მის მიმართ იმოქმედებს გერმანული შრომის სამართლის იმპერატიული ნორმები.

Privatrecht, deutsches Sachrecht und Vertragsgestaltung, Heidelberg, 1988, S. 208.

აღსანიშნავია, რომ „სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი“, რომელიც გამოიყენება ეგბგბ-ს 30-ე მუხლის ბოლო ნაწილში, მნიშვნელოვანი მიმაგრების ფორმულაა სკს-ის დოქტრინაში. მას იყენებს როგორც კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემა (***„Prinzip der engste Verbindung“***), ასევე ინგლისურ-ამერიკული სამართალი (***The proper law oh the contract***). ეს პრინციპი ძირითადად გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როდესაც მხარეები უარს ამბობენ „მხარეთა ნების ავტონომიის“ (***Parteiautonomie***) პრინციპის გამოყენებაზე.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც შრომით-სამართლებრივი ურთიერთობების კოლიზიურ რეგულირებასთანაა დაკავშირებული, შეეხება ისეთ სპეციფიკურ პროფესიებსა და სამუშაოებს, როგორებიც არიან შორეული ზღვაოსნობის მეზღვაურები (***Seeleute***) და საჰაერო ხომალდის პერსონალი (მფრინავები, ბორტინჟინრები, ბორტგამცილებლები და ა.შ.) (***Flugersonal***).

სამუშაოს სპეციფიკურობა იმითაა განპირობებული, რომ აღნიშნული პროფესიის ადამიანები (იგულისხმება მეზღვრაურები) ხშირად თვეობით და წლობითაც კი ხომალდზე იმყოფებიან და შესაბამისად ნათელია, რომ მათი შრომითი ურთიერთობები ვერ თავსდება „ჩვეულებრივი სამუშაოს შესრულების ადგილის“ (***„gewönlichen Arbeitsort“***)[1] ცნებაში.

სკს-ის გერმანულ დოქტრინაში განვითარებული მოსაზრების მიხედვით, მეზღვაურების „ჩვეულებრივი სამუშაოს შესრულების ადგილად“ (“gewönlichen Arbeitsort”) მიიჩნევა თავად ხომალდი. შესაბამისად, მათი შრომითი ურთიერთობების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის ალმის (დროშის) ქვეშაც დაცურავს ეს საზღვაო ხომალდი[2]. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ მეზღვაურთა შრომითი ურთიერთობების რეგულირებისათვის გამოიყენება

---

[1] Harald Koch. Ulrich Magnus. Peter Winkler von Mohrenfels. IPR und Rechtsvergleichung Ein Studien- und Übungsbuch zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht und zur Rechtsvergleichung, 3. Aufl, Munchen, 2004, S. 238

[2] Peter Mankowski Seerechtliche Vertragsverhaltnisse im Internationalen Privatrecht, 1995, S. 466

სკს-ის დოქტრინაში ცნობილი სხვა მიმაგრების ფორმულა -- დროშის კანონი (***lex flagi***).

რაც შეეხება საერთაშორისო რეისების საჰაერო ხომალდის პერსონალს, იმის გამო, რომ მათი საქმიანობა განსხვავდება მეზღვაურთა საქმიანობისგან, და ამ უკანასკნელთაგან განსხვავებით, მათ თვეობით არ უხდებათ ჰაერში ყოფნა, მათ მიმართ შრომით-სამართლებრივ ურთიერთობებში გამოიყენება მათი დამქირავებელი ავიაკომპანიის ფილიალის (წარმომადგენლობის) მარეგისტრირებელი ქვეყნის სამართალი[1], ხოლო ქვეყნის შიდა რეისების საჰაერო ხომალდის პერსონალის მიმართ გამოიყენება მათი დამქირავებელი სათაო ავიაკომპანიის მარეგისტრირებელი ქვეყნის სამართალი.[2]

§3. საქართველოს მიერ რატიფიცირებული შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებები

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საქართველოს დღეისათვის, რბილად რომ ვთქვათ, სუსტად აქვს განვითარებული საერთაშორისო შრომის სამართალი.

შრომის-სამართლებრივი ურთიერთობების კოლიზიურ საკითხებს ზემოთ შევეხე. რაც შეეხება საერთაშორისო კონვენციებს, უნდა ითქვას, რომ ამ მხრივ საქართველო უფრო წინ არის წასული და რატიფიცირებული აქვს რამდენიმე უმნიშვნელოვანესი მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულება და შეთანხმება.

შრომით-სამართლებრივ ურთიერთობებთან დაკავშირებულ საერთაშორისო ხელშეკრულებათაგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია შრომის საერთაშორისო ბიუროს ადმინისტრაციული საბჭოს მიერ ჟენევაში მოწვეულ კონფერენციებზე მიღებული კონვენციები. კერ-

---

[1] Martiny Kommentar zum Art 30 EGBGB. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, BGB, Art 30 EGBGB, Band 10 und 11, 3 Aufl., München, 1998, Rn 33

[2] BAG IPRax 1994, 123 mit Aufsatz Peter Mankowski, IPRax 1998, S.88.

ძოდ, 1930 წლის 10 ივნისის კონვენცია „იძულებითი ან სავალდებულო შრომის შესახებ“[1], 1951 წლის 6 ივნისის კონვენცია „მამაკაცთა და ქალთა თანაბარი ღირებულების შრომის თანაბარი ანაზღაურების შესახებ“[2]; 1958 წლის 4 ივნისის კონვენცია „შრომისა და დასაქმების სფეროში დისკრიმინაციის შესახებ“[3]; 1959 წლის 17 იანვრის კონვენცია „იძულებითი შრომის გაუქმების შესახებ“[4]; 1999 წლის 1 ივნისის №182 კონვენცია „ბავშვთა შრომის უკიდურესი ფორმების აკრძალვისა და დაუყოვნებლივ აღმოფხვრის ღონისძიებების შესახებ“[5].

გარდა ზემოაღნიშნულისა, მნიშვნელოვანია დსთ-ს ქვეყნების 1994 წლის 9 სექტემბრის მოსკოვის შეთანხმება „უფლებათა ურთიერთცნობის შესახებ მუშაკთათვის დასახიჩრების, პროფესიული დაავადების ან მათი შრომითი ვალდებულებების შესრულებასთან დაკავშირებული ჯანმრთელობის, სხვაგვარი დაზიანების შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურების თაობაზე“[6].

საქართველოს მიერ რატიფიცირებულმა საერთაშორისო ხელშეკრულებებმა და შეთანხმებებმა მნიშვნელოვნად უნდა შეუწყოს ხელი ქართული საერთაშორისო შრომის სამართლის შემდგომ განვითარებას.

---

[1] კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1995 წლის 22 თებერვლის დადგენილებით

[2] კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1996 წლის 29 მაისის №153 დადგენილებით.

[3] კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1995 წლის 4 მაისის დადგენილებით

[4] კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1996 წლის 16 მაისის №234 დადგენილებით.

[5] კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 2002 წლის 18 მაისის №1473 დადგენილებით.

[6] შეთანხმება საქართველოში რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 2004 წლის 14 იანვრის №3245-რს დადგენილებით.

თავი 5. საერთაშორისო საოჯახო სამართალი

§1. ქორწინების წესი და პირობები. ქორწინების ფორმა საერთაშორისო კერძო სამართალში

ქორწინება ერთ-ერთი უძველესი სამართლებრივი ინსტიტუტია ზოგადად კერძო სამართლისთვის. საქართველოს სკ-ის 1106-ე მუხლის მიხედვით, „ქორწინება ოჯახის შექმნის მიზნით ქალისა და მამაკაცის ნებაყოფლობითი კავშირია, რომელიც რეგისტრირებულია იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო რეესტრის მწარმოებელ ტერიტორიულ ორგანოში“.

აღნიშნული მოთხოვნა ხაზს უსვამს იმას, რომ ქორწინება შეიძლება წარმოშვას მხოლოდ სპეციალური სახელმწიფო ორგანოს მიერ განხორციელებულმა რეგისტრაციამ და არა პირთა ფაქტობრივმა თანაცხოვრებამ.

აღსანიშნავია, რომ საქორწინო-საოჯახო ურთიერთობები ყველა ქვეყანაში უშუალოდ ტრადიციებთანაა დაკავშირებული და შესაბამისად განსხვავდება ერთმანეთისაგან. ქორწინების განსხვავებული წესები და პირობები გააჩნიათ ევროპულ ქვეყნებს აზიური (მუსულმანური) სახელმწიფოებისაგან, ამერიკის კონტინენტის ქვეყნებს იაპონიისა და ჩინეთის სახელმწიფოებისაგან და ა.შ. უფრო მეტიც, ტერიტორიულად მეზობელ ქვეყნებსაც კი შეიძლება რადიკალურად განსხვავებული წეს-ჩვეულებები გააჩნდეთ ქორწინებასთან დაკავშირებით, რაც თავისთავად ასახვას შესაბამის კანონმდებლობაშიც პოვებს.

ბევრი ევროპული ქვეყანა აბსოლუტურად ემხრობა ე.წ. „მონოგამიურ“ ქორწინებას, ანუ ქორწინება შეიძლება მოხდეს ქალსა და მამაკაცს შორის. მაგრამ ზოგიერთი ევროპული ქვეყანა, მაგალითად, ჰოლანდია აღიარებს ქორწინებას ერთსა და იმავე სქესის მქონე პირებს შორის (მაგ., ჰომოსექსუალისტთა ქორწინება)[1]. განსხ-

[1] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. Stefanie Heun Gleichgeschlechtli-

ვავებით ევროპული ქვეყნებისგან, მუსულმანური აზიური ქვეყნები, რელიგიური წესებიდან გამომდინარე, უშვებს ე.წ. „პოლიგამიურ“ ქორწინებას, რაც გულისხმობს მამაკაცის მიერ რამდენიმე ქალთან ქორწინების რეგისტრაციის შესაძლებლობას.

გარდა ამისა, ქორწინების წესისა და პირობების განსაზღვრისას ხშირად დიდ როლს თამაშობს რელიგიური და წეს-ჩვეულებითი ურთიერთობები (საქორწინო ასაკი, „გლოვის დღეები“ და ა.შ.). ასე, მაგალითად, იაპონიის სამოქალაქო კოდექსის 733-ე მუხლის მიხედვით, ქალს არ შეუძლია მეორე ქორწინება მამაკაცზე, თუ პირველი ქორწინების შეწყვეტიდან გასული არ არის ექვსი თვე.

ევროპის ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა ქორწინებას ბათილად მიიჩნევს, თუ არსებობს ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოებანი, მათ შორის, როდესაც იურიდიულად არ არის გაუქმებული წინა ქორწინება. მაგალითად, გერმანული და შვეიცარიული სამართლის მიხედვით, ქორწინების ბათილად ცნობისათვის საჭიროა სასამართლოს გადაწყვეტილება. ამასთან, გერმანული სამართლის მიხედვით, დაქორწინებული პირის მიერ ხელახლა ქორწინება ბათილად ჩაითვლება თავიდანვე – ex tunc, მაშინ, როცა შვეიცარიული სამართლის მიხედვით, ამგვარი ქორწინების ბათილობა მოხდება მხოლოდ სასამართლოს გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ – ex nunc[1].

ზემოთ განხილული მაგალითებიც ცხადყოფს, თუ რაოდენ რთულია სკს-თვის ქორწინებასთან დაკავშირებული კოლიზიური საკითხების გადაწყვეტა. ამიტომაც არის, რომ საქორწინო-საოჯახო ურთიერთობების რეგულირებისათვის მიღებულია საკმაოდ ბევრი მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია.

პირველი ამგვარი კონვენცია მიღებულ იქნა ჯერ კიდევ 1893 წელს ჰააგის კონფერენციაზე, რომელშიც მონაწილეობას ღებულობდა გერმანიის, ავსტრიის, უნგრეთის, ბელგიის, დანიის, ესპანეთის, საფრანგეთის, იტალიის, ლუქსემბურგის, ნიდერლანდებისა და

---

che Ehen in rechtsvergleichender Sicht, Berlin, 1999

[1] D Candrian Scheidung und Trennung im internationalen Privatrecht der Schweiz, St Gallen, 1994, S 37

რუსეთის წარმომადგენლები. კონფერენციაზე განხილულ იქნა კონვენციის სამი პროექტი – ქორწინების შესახებ, სასამართლოების ურთიერთთანამშრომლობის შესახებ და მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით. 1894 წელს კონფერენციას დაემატა შვედეთი და ნორვეგია და განხილულ იქნა კონვენციათა ახალი პროექტები მშობლებისა და შვილების, აგრეთვე განქორწინებისა და მეურვეობის საკითხები. შედეგად, 1900 წელს დამუშავებული ოთხი პროექტიდან საქორწინო-საოჯახო სამართლის შესახებ სამი კონვენცია მოწონებულ და მიღებულ იქნა 1902 წლის 12 ივნისს. მას მოჰყვა 1904-1906 წლებში ახალი კონვენციების მიღება.

თანამედროვე პირობებში საოჯახო-სამართლებრივ ურთიერთობებთან დაკავშირებით მიღებულია და მოქმედებს ჰააგის კონფერენციის ეგიდით რამდენიმე უმნიშვნელოვანესი კონვენცია, რომელთაგან აღსანიშნავია 1956 წლის 21 დეკემბრის კონვენცია „ბავშვების მიმართ საალიმენტო ვალდებულებათა შესახებ“; 1958 წლის კონვენცია „ბავშვების მიმართ საალიმენტო ვალდებულებათა გადაწყვეტილებების ცნობისა და აღსრულების შესახებ“; 1962 წლის 10 დეკემბრის კონვენცია „ქორწინების დადებაზე თანხმობის, საქორწინო ასაკისა და ქორწინების რეგისტრაციის შესახებ“ (მონაწილეობდა 49 ქვეყანა); 1965 წლის 15 ნოემბრის კონვენცია „შვილების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლისა და გადაწყვეტილების ცნობასთან დაკავშირებული იურისდიქციის შესახებ“; 1970 წლის 1 ივნისის კონვენცია „განქორწინების ცნობისა და განქორწინებასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების აღიარების შესახებ“; 1973 წლის 2 ოქტომბრის კონვენცია „საალიმენტო ვალდებულებების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“; 1978 წლის 14 მარტის კონვენცია „მეუღლეთა ქონებრივ უფლებებზე გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“; 1978 წლის 14 მარტის კონვენცია „ქორწინების დადებისა და მისი ნამდვილობის აღიარების შესახებ“; 1993 წლის 29 მაისის კონვენცია „ბავშვთა დაცვისა და უცხოეთში მათი შვილების სფეროში თანამშრომლობის შესახებ“.

მოსახლეობის მიგრაციის ზრდამ, სამეცნიერო, კულტურული, საქმიანი და „ჩვეულებრივი“ ადამიანური ურთიერთობების გან-

ვითარებამ სამართალში წარმოშვა ახალი ცნება – „უცხოური ქორწინებები“[1], რომელშიც იგულისხმება არა მარტო სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქეთა შორის ერთ-ერთის ქვეყანაში განხორციელებული ქორწინება, არამედ ერთსა და იმავე სახელმწიფოს მოქალაქეთა შორის ქორწინების დადება უცხო ქვეყანაში. აღნიშნულმა კი, ბუნებრივია, წარმოშვა სერიოზული სირთულეები ქორწინების რეგისტრაციებთან დაკავშირებით[2]. ამიტომაც მათი რეგულირება, მიუხედავად იმისა, რომ არსებობს მრავალი საერტაშორისო კონვენცია და შიდასახელმწიფოებრივი კოლიზიური სამართალი, საკმაოდ რთულია. აღნიშნულს ქვემოთ განჩილული მაგალითებიც ნათლად დაგვანახებს

საქართველოს კოლიზიური სამართლის მიხედვით, კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 44-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „ქორწინების პირობები თითოეული დასაქორწინებელი პირისათვის ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება.“ მაგრამ, თუ ქორწინების პირობებიდან რომელიმე არ არსებობს ან ერთ-ერთი დასაქორწინებელი პირი საქართველოს მოქალაქეა, ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოში აქვს, მაშინ შესაძლებელია მის მიმართ ქართული სამართალი იყოს გამოყენებული, თუ: ა) სხვა ქვეყნის სამართალი ქართულ ჩვეულებებთან შედარებით ზღუდავს ქორწინების თავისუფლებას; ბ) წინა ქორწინება ხელს არ უშლის ხელახალ ქორწინებას; გ) წინა ქორწინება საქართველოს სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან საქართველოში ცნობილი გადაწყვეტილებით შეწყვეტილი ან ბათილია; დ) დასაქორწინებელი პირის ყოფილი მეულლე გამოცხადებულია გარდაცვლილად (მუხ. 44, ნაწ.2).

იაპონური სამართლის მიხედვით, ქორწინება კანონიერად ითვლება „ქორწინების შესახებ“ კანონის მოთხოვნების შესრულების მომენტიდან. იაპონიის ქვეშევრდომები, რომლებიც მუდმივად იმყოფები-

---

[1] B. Voit. `Heilung durch Statutenwechsel~ im internationalen Eheschliessungsrecht, Berlin, 1997, S. 47.

[2] U Knott. Die fehlerhafte Ehe im Internationalen Privatrecht, Berlin, 1997, S. 24

ან საზღვარგარეთ, შეუძლიათ დაქორწინდნენ მხოლოდ იმ პირობით, თუ ამის შესახებ სპეციალური წესების დაცვით შეატყობინებენ იმ ქვეყანაში იაპონიის საგანგებო და სრულუფლებიან ელჩს, კონსულს ან სხვა ოფიციალურ პირს, რომელსაც იაპონიის მთავრობის მიერ მინიჭებული აქვს ამგვარი უფლებამოსილება. იმ შემთხვევაში, თუ არ მოხდა ამგვარი შეტყობინების გაგზავნა, იაპონიის სამოქალაქო კოდექსის 731-737-ე მუხლების თანახმად, იგი მიიჩნევა ქორწინების პირობების დარღვევად და მიუხედავად იმისა, რომ უცხო ქვეყნის კანონმდებლობით აღნიშნული ქორწინება შესაძლებელია ნამდვილიც იყოს, იაპონიის სამართალი მას ბათილად მიიჩნევს.

გარდა ამისა, სკს-ში პრობლემურია ე.წ. „ნათესავებს შორის“ ქორწინების საკითხი საქართველოს სკ-ის 1120-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ და „გ“ პუნქტების მიხედვით, ქორწინება არ დაიშვება პირდაპირ აღმავალი ან დაღმავალი შტოს ნათესავებს შორის, აგრეთვე ღვიძლ და არაღვიძლ და-ძმას შორის მიუხედავად იმისა, რომ ბიძაშვილებსა და სხვა გვერდითი ხაზის ნათესავებს შორის ქორწინება აკრძალული არ არის, ქართული ტრადიციებიდან გამომდინარე ამგვარი ქორწინებები თითქმის არ ხდება. ანალოგიურ მიდგომას ითვალისწინებს უნგრეთისა და რუსეთის კანონმდებლობაც. რაც შეეხება აშშ-ის ზოგიერთი შტატის, მაგალითად, ნიუ-იორკის სამართალს, ის კრძალავს ნათესავებს შორის ქორწინებას. შვედეთის 1973 წლის კანონი, მართალია, კრძალავს ახლო ნათესავებს შორის ქორწინებას, მაგრამ გამონაკლის შემთხვევებში მთავრობის სპეციალური თანხმობის გაცემის შემთხვევაში უშვებს არაღვიძლ და-ძმას შორის ქორწინებას. ამასთან, ასეთი თანხმობა გაიცემა მხოლოდ განსაკუთრებული მიზეზების არსებობისას და იმ შემთხვევაში, თუ პირები სხვადასხვა ოჯახში იზრდებოდნენ. ინგლისის 1949 წლის კანონის მიხედვით, ქორწინება იკრძალება აღმავალი და დაღმავალი შტოს ნათესავებს შორის, აგრეთვე დეიდებთან, მამიდებთან, ბიძებთან, მშვილებელთან და ნაშვილებთან. ანალოგიურ აკრძალვებს აწესებს საფრანგეთისა და ესპანეთის კანონმდებლობაც. ამ მხრივ განსაკუთრებული სიმკაცრით გამოირჩევა ბულგარეთის სამართალი. კერძოდ, ბულგარეთის საოჯახო კოდექსის მე-10 მუხ-

ლის მიხედვით არ დაიშვება ქორწინება პირდაპირი და გვერდითი შტოს ოთხი საფეხურის ნათესავებს შორის და ეს წესი ვრცელდება აგრეთვე საზღვარგარეთ ბულგარეთის მოქალაქეების მიმართაც.

როგორც მოყვანილი მაგალითები ცხადყოფს, სკს-ში და კერძოდ, საერთაშორისო საოჯახო სამართალში ხშირად წარმოიშობა პრობლემა ე.წ. „კოჭლი ქორწინებების" („Hinkende Ehe") შესახებ[1]. მასში იგულისხმება კანონმდებლობის სხვადასხვაგვარი მიდგომები ქორწინების წესისა და პირობების შესახებ[2]. იმისათვის, რომ თავიდან იქნეს აცილებული „კოჭლი ქორწინებები", ქვეყნები ცდილობენ საერთაშორისო შეთანხმებების გზით გადაჭრან აღნიშნული პრობლემა. ამ მხრივ უმნიშვნელოვანეს დოკუმენტად მიიჩნევა 1948 წლის 10 დეკემბრის გაეროს „ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია", რომლის მე-16 მუხლის მიხედვით, „სრულასაკოვნებას მიღწეულ კაცებსა და ქალებს უფლება აქვთ რასის, ეროვნების ან რელიგიის ნიშნით რაიმე შეზღუდვის გარეშე, დაქორწინდნენ და დააფუძნონ ოჯახი. ისინი ქორწინებისას, ქორწინებაში ყოფნის დროს და განქორწინებისას სარგებლობენ ერთნაირი უფლებებით (ნაწ. 1-ლი); დაქორწინება შესაძლებელია მხოლოდ ორივე მექორწინე მხარის თავისუფალი და სრული თანხმობის შემთხვევაში (ნაწ.2.); ოჯახი არის საზოგადოების ბუნებრივი და ძირითადი უჯრედი და მას უფლება აქვს დაცული იყოს საზოგადოებისა და სახელმწიფოს მხრივ (ნაწ. მე-3)".

ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციაში მოცემულმა აღნიშნულმა პრინციპმა საკანონმდებლო განმტკიცება პოვა მრავალი ქვეყნის სამოქალაქო კოდექსში. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია იაპონიისა და იტალიის სამოქალაქო კოდექსები, შვედეთის კოდექსი ოჯახისა და ქორწინების კანონთა შესახებ და სხვა ნორმატიული აქტები.

გარდა აღნიშნული დეკლარაციისა, ქორწინების თავისუფლე-

---

[1] Th Wagenitz H. Barnhofen. Handbuch des Eheschliessungsrechts, Frankfurt a.M., 1998, S. 326

[2] B von Hoffmann K Thorn Internationales Privatrecht Einschließlich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht. Munchen, 2005, S 311.

ბასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვან დებულებებს შეიცავს 1902 წლის 12 ივნისის კონვენცია, აგრეთვე ცნობილი „ბუსტამანტეს კოდექსი", რომელიც მიღებულ იქნა 1928 წლის 20 თებერვალს პანამერიკულ კონფერენციაზე ჰავანაში[1]. გარდა ამისა, თანამედროვე პირობებში დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ჰააგის 1978 წლის კონვენციას „ქორწინების დადებისა და მისი ნამდვილობის აღიარების შესახებ", აგრეთვე ნიუ-იორკის 1962 წლის 10 დეკემბრის კონვენციას „მინიმალური საქორწინო ასაკის მქონე პირთა ქორწინების თანხმობისა და რეგისტრაციის შესახებ" და ა.შ.

ქორწინების წესსა და პირობებთან დაკავშირებული კოლიზიური საკითხების გადაწყვეტისას, პირველ რიგში, ყურადღება უნდა მიექცეს დასაქორწინებელ პირთა პირად კანონს – ***lex Personalis***. მაგრამ, როგორც ცნობილია, სკს-ში ფიზიკური პირის პირადი კანონი (***lex personalis***) იყოფა ორ სახედ. პირველს განეკუთვნება მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***), რომელსაც მხარს უჭერს კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა (საქართველო, გერმანია, იტალია, ესპანეთი, საბერძნეთი, ავსტრია, ბელგია, ეგვიპტე, შვედეთი და ა.შ.). ამ პრინციპის მიხედვით, დასაქორწინებელი პირის პირადი კანონის განსაზღვრისათვის გადამწყვეტია იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის მოქალაქესაც წარმოადგენს ეს პირი[2].

განსხვავებით კონტინენტური სამართლის სისტემის ქვეყნებისაგან, საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები (ავსტრალია, ახალი ზელანდია, დიდი ბრიტანეთი და ა.შ.) მხარს უჭერენ საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონის (***lex domicilii***) პრინციპს, რომლის მიხედვითაც, დასაქორწინებელი პირის პირადი კანონის განსაზღვრისას უმთავრესი მნიშვნელობა ენიჭება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც ამ პირს აქვს მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი (დომიცილი). მაგრამ, ამასთანავე, აღსანიშნავია, რომ დიდი ბრიტა-

---

[1] A. Sanchez de Bustamante y Sirven El codigo de derecho international privado y la Sexta conferencia panamericana, Habana, "Avisador comercial", 1929

[2] G. Kegel K Schurig Internationales Privatrecht 8 Aufl . München, 2000, S 697

ნეთში დომიცილში იგულისხმება კავშირი არა კონკრეტულ ადგილთან, არამედ გარკვეულ ტერიტორიაზე მოქმედ სამართალთან. როგორც ცნობილი ბრიტანელი კოლიზიონისტი, ჯ. ჩეშირი მიუთითებს, „დომიცილის ინგლისური კონცეფცია უფრო ახლოს დგას მოქალაქეობის კონცეფციასთან, ვიდრე კონტინენტური ევროპის სამართალში ცნობილ დომიცილის კონცეფციასთან“[1]. ანალოგიურ მოსაზრებას ავითარებს გერმანელი კოლიზიონისტი ლ. რააპეც: „დომიცილის პრინციპი, როგორც ამას ინგლისში განმარტავენ, ძალიან უახლოვდება, მოქალაქეობის პრინციპს. პირი თავის დომიცილს მხოლოდ იმ შემთხვევაში იცვლის, როცა ერთ ტერიტორიაზე მოქმედი სამართლიდან მეორე ტერიტორიაზე მოქმედ სამართლის მოქმედებაში გადადის იმ განზრახვით, რომ ის წინას არასოდეს დაუბრუნდება“[2].

გარდა ამ ორი პრინციპისა, განასხვავებენ, მესამე, ე.წ. „შერეულ პრინციპს“, რომელიც ალტერნატივის ფორმით მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***) და საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონსაც (***lex domicilii***) აღიარებს. ამ პრინციპს ემხრობა საფრანგეთი და ბულგარეთი.

ცალკე გამოყოფენ აგრეთვე იმ ქვეყნებს, რომლებიც ქორწინების წესისა და პირობების მიმართ იყენებენ სპეციალურ მიმაგრების ფორმულას – ქორწინების წესის შესრულების ადგილის კანონი (***lex loci celebrationis***). ამ პრინციპის მიხედვით ქორწინების წესის შესრულებასთან დაკავშირებით გამოიყენება ამ წესის ჩატარების ადგილი. იგი ცნობილია აშშ-ისა და ლათინური ამერიკის ქვეყნების კოლიზიური სამართლისთვის და მიიჩნევა ზოგადი კოლიზიური მიმაგრების ფორმულების – აქტის შესრულების ადგილის კანონის (***lex loci actus***) და გარიგების ფორმის განსაზღვრის ადგილის კანონის ***(locus formam regit actum)*** შემადგენელ ნაწილად.

აღსანიშნავია, რომ ქორწინების ფორმის განსაზღვრას თანამედროვე სკს-ში უდიდესი როლი ენიჭება. საქართველოს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 44-ე მუხლის მე-3

[1] G.C Cheshire. Private International Law. Oxford, 6th ed., 1961, P.183.

[2] L Raape. Internationales Privatrecht, 6 Aufl., Munchen. 1977, S 203

ნაწილის თანახმად, „ქორწინების ფორმის საკითხი განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც განხორციელდა ქორწინება. თუ დასაქორწინებელ პირთაგან ერთ-ერთი საქართველოს მოქალაქე არ არის, ქორწინება საქართველოში შეიძლება განხორციელდეს იმ ქვეყანაში მოქმედი ქორწინების ფორმის შედეგად, რომელსაც ეს პირი განეკუთვნება“.

ქორწინების ფორმასთან დაკავშირებით სპეციალურ ნორმებს შეიცავს სხვა ქვეყნების კანონმდებლობაც. მაგალითად, იტალიის სამოქალაქო კოდექსის („კოდიჩე ჩივილეს“) 26-ე მუხლის მიხედვით „გარიგების ფორმა ექვემდებარება მისი დადების ქვეყნის სამართალს“. შესაბამისად, იტალიელ მოქალაქეებს შორის საზღვარგარეთ ეკლესიური ჯვრისწერით დადებული ქორწინება იტალიური სამართლის მიერ მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნება ცნობილი ნამდვილად, თუ ის ქვეყანა, რომელშიც ჩატარდა ჯვრისწერა, აღიარებს ამ ფაქტს ქორწინების წარმომშობ გარემოებად[1]. ამგვარ ქვეყნებს განეკუთვნება ესპანეთი, პორტუგალია, ბრაზილია, აშშ-ის ზოგიერთი შტატი და ა.შ.

ფრანგული სამართალი ქორწინების ფორმის მიმართ აღიარებს გარიგების ფორმის განსაზღვრის ადგილის კანონს ***(locus formam regit actum).*** ნაპოლეონის კოდექსის 170-ე მუხლის მიხედვით, „ქორწინება, დადებული საზღვარგარეთ საფრანგეთის მოქალაქეებს, აგრეთვე საფრანგეთის მოქალაქესა და უცხო ქვეყნის მოქალაქეს შორის, ჩაითვლება ნამდვილად, თუ იგი შესრულებულია შესაბამისი ფორმის დაცვით მოცემული ქვეყნის კანონმდებლობის მოთხოვნებიდან გამომდინარე და ამასთან, არ ეწინააღმდეგება საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 63-ე მუხლს“.

იმისათვის, რომ ქორწინება დაიდოს, ქვეყნის მატერიალური სამართალი აწესებს გარკვეულ პირობებს. ასე, მაგალითად, საქართველოს სკ-ის 1107-ე მუხლის მიხედვით, დაქორწინებისათვის აუცილებელია ორი პირობის არსებობა: ა) საქორწინო ასაკი და ბ) დასაქორწინებელ პირთა თანხმობა. მსგავს მოთხოვნებს აყენებს

[1] F W. Bosch, C. Hegnauer, H. Hoyer Ziviltrauung von religiöser Trauung – sinnvoll oder uberholt? FamRZ, 1997, S 1317.

ქორწინების მიმართ მსოფლიოს ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა, მაგრამ პრობლემა მდგომარეობს იმაში, რომ საქორწინო ასაკთან დაკავშირებით არსებობს განსხვავებული მიდგომები. ზოგიერთი ქვეყანა მინიმალურ საქორწინო ასაკად საკმაოდ მცირე ასაკს განსაზღვრავს, ზოგიერთი საკმაოდ დიდს. ზოგიერთი ითვალისწინებს არასრულწლოვანთა ქორწინებას მხოლოდ კანონიერი წარმომადგენლების ნებართვით და ა.შ. მაგალითად, საფრანგეთში მინიმალურ საქორწინო ასაკად მამაკაცთათვის მიჩნეულია 18 წელი, ხოლო ქალებისათვის – 15 წელი; იტალიაში – მამაკაცთათვის – 16 წელი, ხოლო ქალებისათვის – 14 წელი; ესპანეთში – მამაკაცთათვის 14 წელი, ხოლო ქალებისათვის 12 წელი, შვედეთში ორივე დასაქორწინებელი პირისათვის – 18 წელი, იაპონიაში – მამაკაცთათვის –18 წელი, ქალებისათვის – 16 წელი და ა.შ. ამასთან, გამონაკლის შემთხვევებში სპეციალური ორგანოების თანხმობით დაიშვება უფრო მცირე ასაკში დაქორწინებაც.

დიდი ბრიტანეთისა და გერმანიის სამართალი მინიმალურ საქორწინო ასაკად მიიჩნევს 18 წელს, მაგრამ მშობლების ან სხვა კანონიერი წარმომადგენლების თანხმობის საფუძველზე პირებს შეუძლიათ იქორწინონ 16 წლის ასაკიდანვე. მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ ერთერთი დასაქორწინებელი პირი უცხოელია, გერმანული სამართალი დამატებით მოითხოვს ამ პროცედურაში „ოფიციალური პირის თანდასწრებას“ („ordnungsgemäss ermächligten Person“)[1]. მსგავს მიდგომას ითვალისწინებს ქართული სამართალიც. კერძოდ, საქართველოს სკ-ის 1108-ე მუხლის მიხედვით, „საქორწინო ასაკად დაწესებულია თვრამეტი წელი (ნაწ. 1-ლი); გამონაკლის შემთხვევებში თექვსმეტი წლის ასაკიდან დაქორწინება დაიშვება მშობლების ან სხვა კანონიერი წარმომადგენლების წინასწარი წერილობითი თანხმობით (ნაწ. მე-2); თანხმობაზე მშობლების ან სხვა კანონიერი წარმომდგენლების უარის შემთხვევაში პატივსადები მიზეზების არსებობისას დასაქორწინებელ პირთა განცხადების საფუძველზე დაქორწინების ნებართვა შეუძლია გასცეს სასამართლომ“.

---

[1] R. Hepting. Die `ordnungsgemässe Ermächtigung~ in Art.13 Abs 3 Satz 2 EGBGB n F . StAZ 1987, S. 154-160

ქორწინების მეორე პირობა, როგორც აღვნიშნე, დასაქორწინებელ პირთა თანხმობაა. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 46-ე მუხლში მკაცრადაა რეგლამენტირებული: „არ არის ქორწინება, თუ არ არის თანხმობა“. ამ პრინციპს მხარს უჭერს ევროპული ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა. როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ანალოგიურ მიდგომას ითვალისწინებს ქართული სამართალიც.

აქვე უნდა ითქვას, რომ ზოგიერთ ისლამურ ქვეყანაში პირთა ქორწინებისათვის არ არის აუცილებელი მათი თანხმობა. მაგალითად, იემენის საოჯახო სამართლის მიხედვით, დასაქორწინებელ პირთა თანხმობა არა მხოლოდ სავალდებულო არ არის, არამედ ამგვარი რამ საერთოდ არ მოითხოვება. ამიტომ, არასრულწლოვანი პირის მეურვეს შეუძლია საკუთარი შეხედულებისამებრ გაათხოვოს ან ცოლი მოაყვანინოს პირს, რომელმაც მიაღწია 15 წლის ასაკს. მეურვესვე შეუძლია გააფორმოს საქორწინო ხელშეკრულება (კონტრაქტი) და ა.შ.[1]

ქორწინების ფორმასთან დაკავშირებული საკითხების შესწავლა გვიჩვენებს, რომ მსოფლიოს ქვეყნები შეიძლება დაიყოს ორ ჯგუფად: ა) ქვეყნები, რომლებშიც ოფიციალურად მიიჩნევა მხოლოდ ისეთი ქორწინება, რომელიც რეგისტრირებული სპეციალური სახელმწიფო ორგანოების მიერ, ანუ ე.წ. სამოქალაქო ქორწინება (საქართველო, გერმანია, საფრანგეთი, შვეიცარია, ნიდერლანდები, ბელგია და ა.შ.); ბ) ქვეყნები, რომლებიც აღიარებენ როგორც სამოქალაქო, ისე რელიგიურ (საეკლესიო) ქორწინებას და მათ შორის არჩევანის გაკეთების უფლება აქვთ დასაქორწინებელ პირებს (დიდი ბრიტანეთი, შვედეთი, ნორვეგია, დანია, ავსტრალია და ა.შ.); გ) ქვეყნები, რომლებშიც ოფიციალურად მიიჩნევა მხოლოდ რელიგიური (ეკლესიური) წესით განხორციელებული ქორწინება (ანდორა, ლიხტენშტაინი, საბერძნეთი, კვიპროსი და ა.შ.); დ) ქვეყნები, რომლებშიც ქორწინება დაიშვება ე.წ. საერთო სამართლის (common Law) პრინციპების მიხედვით. ამგვარ ქვეყნებში არ არის აუცილებელი ქორწინებისათვის შესაბამისი ფორმალობების დაცვა (აშშ-ის

[1] Л. Р Сиукийаинен Мусулманское право Вопросы теории и практики, М , 1986, С 164.

ზოგიერთი შტატი, კანადის ზოგიერთი პროვინცია და ა.შ.).

აქვე აღსანიშნავია, რომ კონტინენტური ევროპის სისტემის ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა უცხოელთა სამოქალაქო ქორწინების შემთხვევაში" მოითხოვს, რომ შესაბამის სახელმწიფო ორგანოს წარუდგინონ ცნობა იმის შესახებ, რომ ისინი თავიანთ ქვეყანაში არ იმყოფებიან ქორწინებაში ან არ არსებობს ქორწინების დამაბრკოლებელი სხვა გარემოებანი. ამგვარ ნორმას შეიცავს საქართველოს სკ-ის 1118-ე მუხლის პირველი ნაწილი და გერმანიის ბგბ-ს 1309-ე (მუხლი 1-ლი, ნაწ. 1-ლი) მუხლები. კერძოდ, საქართველოს სკ-ის 1118-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „საქართველოში უცხოელთა დაქორწინებისათვის აუცილებელია მათი ქვეყნის სათანადო ორგანოს ცნობა, რომ არ არსებობს ამ ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოებანი". რაც შეეხება გერმანიის ბგბ-ს შესაბამისი ნორმის მოთხოვნას, უცხოელის გერმანიაში ქორწინებისათვის აუცილებელია დასაქორწინებელმა პირებმა მარეგისტრირებელ უწყებას („Standesamt") წარუდგინოს ცნობა თავისი ქვეყნის სათანადო უწყებიდან ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოებების არარსებობის შესახებ (ე.წ. „Ehefähigkeitszeugnis"), რათა თავიდან იქნეს აცილებული მეუღლეთა ქორწინების აღიარებაზე უარის თქვა საკუთარ ქვეყანაში. გარდა ამისა, გერმანიის ეგბგბ-ს მე-13 მუხლის მეორე აბზაცი მიუთითებს, რომ „ქორწინების შედეგები ექვემდებარება უცხოურ სამართალს". შესაბამისად, უცხოურ სამართალში იგულისხმება მისი კოლიზიური სამართალიც[1]. ამიტომაც თავად დასაქორწინებელ პირთათვისაც დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა უნდა ჰქონდეს გერმანიაში ქორწინების შემთხვევაში შესაბამისი ცნობის წარდგენას.

ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოებების არარსებობის შესახებ ცნობის წარდგენა არ მოეთხოვებათ იმ უცხოელებს, რომლებიც პირდაპირ ექვემდებარებიან გერმანულ კანონმდებლობას. მათში იგულისხმება მოქალაქეობის არმქონე პირები (Staatenlosen), პოლიტიკური თავშესაფრის მქონე პირები (Asylberechtigten) და

[1] R Hepting. Das Eheschliessungsrecht nach der Reform, FamRZ, 1998, S 113-118

ლტოლვილები (Flüchtlingen)[1]. მსგავს დათქმას ითვალისწინებს საქართველოს სკ-ის 1118-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, რომლის მიხედვითაც, „ეს წესი არ გამოიყენება (იგულისხმება უცხოელთა მიერ ქორწინების დამაბრკოლებელი გარემოების არარსებობის შესახებ ცნობის წარდენა, – ზ.გ.) მოქალაქეობის არმქონე პირების მიმართ ან იმ სახელმწიფოს მოქალაქეების მიმართ, რომლებიც არ გასცემენ ზემოაღნიშნულ ცნობას".

ქორწინების წესისა და ფორმის მატერიალური წინაპირობების შესწავლა გვიჩვენებს, თუ რაოდენ მრავალფეროვანი კანონმდებლობა გააჩნიათ, ამ მხრივ სხვადასხვა ქვეყანას. ნათელია, რომ სკს-ში კოლიზიური საკითხების რეგულირება რა სირთულეებთან უნდა იყოს დაკავშირებული.

მიუხედავად ამისა, ისტორიულად, კოლიზიურ სამართალს არ შეუქმნია ბევრი ნორმა საქორწინო-საოჯახო ურთიერთობებთან დაკავშირებით. ამის ძირითადი მიზეზი ის იყო, რომ საქორწინო ურთიერთობები ძირითადად ე.წ. „კანონიკურ სამართალს" ექვემდებარებოდა და მხოლოდ ბოლო პერიოდში დაიწყეს ქვეყნებმა შესაბამისი კოლიზიური ნორმების დანერგვა-განვითარება[2].

ქორწინების ფორმის მიმართ ძირითად გამოსაყენებელ მიმაგრების ფორმულად ქორწინების წესის შესრულების ადგილის კანონი (***lex loci celebrationis***) მიიჩნევა. აღნიშნულს ითვალისწინებს საქართველოს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის 44-ე მუხლის მე-3 ნაწილის პირველი წინადადება, რომლის მიხედვითაც, „ქორწინების ფორმის საკითხი განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც განხორციელდა ქორწინება". მსგავსად რეგულირდება ქორწინების ფორმის საკითხი იაპონიის, რუსეთის, გერმანიის, უნგრეთისა და სხვა ქვეყნების კანონმდებლობით.

ანალოგიური მიდგომა აქვს ქორწინების ფორმასთან დაკავშირებით საქართველოს მიერ სხვა ქვეყნებთან გაფორმებულ ორმხრივ შეთანხმებებს. ამ პრინციპს მხარს უჭერს „ბუსტამანტეს კოდე-

---

[1] F. Barth. Th Wagenitz Zur Neuordnung des Eheschliessungsrechts. FamRz. 1996, S 833-837.

[2] М Исаад Международное частное право. М . 1989. С 132.

ქსიც“: „ქორწინება ჩაითვლება ფორმადაცულად და შესაბამისად ნამდვილად, თუ ის დადებულ იქნა იმ ფორმით, რომელსაც აღიარებს ქორწინების გამფორმებელი ქვეყნის სამართალი. ის ქვეყნები, რომლებიც ქორწინებისათვის სავალდებულო წესით ითხოვენ რელიგიური რიტუალის ჩატარებას, შეუძლიათ უარი თქვან მათი მოქალაქეების სხვა ქვეყანაში დადებულ ქორწინების აღიარებაზე, თუ არ არის დაცული ეს პირობა“.

ქორწინების ფორმასთან მჭიდროდაა დაკავშირებული, ის სამართლებრივი შედეგები, რაც მას შედეგად მოსდევს. ამიტომაც, სკს-ის შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა ცალკე განსაზღვრავს ქორწინების ზოგადი შედეგების კონკრეტული ქვეყნისთვის დაქვემდებარების საკითხებს. ასე, მაგალითად, საქართველოს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 45-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, ა) რომელსაც ორივე მეუღლე ცალკ-ცალკე განეკუთვნება ან ქორწინების უკანასკნელ მონაკვეთში განეკუთვნებოდა; ბ) სადაც ორივე მეუღლეს ცალკ-ცალკე აქვს ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი; გ) რომელთანაც მეულლეები ერთობლივად ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი“.

როგორც უკვე აღვნიშნე, თანამედროვე პირობებში ძალზე გახშირდა ე.წ. შერეული ქორწინებები, რომლის დროსაც ქორწინების დადება ხდება არა მარტო უცხო ქვეყნის მოქალაქეებს შორის ერთ-ერთი დასაქორწინებელის ქვეყანაში, არამედ ერთი ქვეყნების მოქალაქეებს შორის უცხო ქვეყანაში. ამ შემთხვევაში, ქორწინების რეგისტრაცია შეუძლია მოახდინოს უცხო ქვეყნის სპეციალურმა სახელმწიფო ორგანომ ან რელიგიურმა ორგანიზაციამ (ეკლესიური ქორწინება). მაგრამ პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როდესაც ქორწინებას ახორციელებს ქვეყნის დიპლომატიური ან საკონსულო წარმომადგენლობა იმ ქვეყანაში, სადაც დასაქორწინებელი პირები იმყოფებიან. ამგვარ ქორწინებას „საკონსულო ქორწინება“ ეწოდება და დაიშვება ბევრი ქვეყნის კანონმდებლობის მიერ. ასე, მაგალითად, უნგრეთის 1979 წლის კანონის მიხედვით, თუ ორივე დასაქორწინე-

ბელი პირი უნგრეთის მოქალაქეა, მაშინ მათ შეუძლიათ იქორწინონ საზღვარგარეთ უნგრეთის დიპლომატიურ წარმომადგენლობაში, იმ პირობით, რომ უნგრეთის მინისტრთა საბჭომ აღნიშნულ წარმომადგენლობას მიანიჭა ქორწინების რეგისტრაციის უფლებამოსილება. აღნიშნული უფლებამოსილების მინიჭება პრაქტიკაში ხორციელდება ან სპეციალური ბრძანებულების გამოცემით, ან უფრო ხშირად ე.წ. „საკონსულო კონვენციების“ მეშვეობით[1].

გერმანიაში „საკონსულო ქორწინება“ რეგულირდება 1974 წლის 11 სექტემბრის „საკონსულო კანონით“. იმისათვის, რომ საკონსულო უწყებამ მოახდინოს დასაქორწინებელ პირთა რეგისტრაცია, აუცილებელია, რომ ერთ-ერთი მეუღლე იყოს გერმანიის მოქალაქე და აუცილებლად უნდა გამოცხადდნენ დაქორწინებისათვის უფლებამოსილ საკონსულოში[2].

საკონსულო ქორწინება ცნობილია მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისთვისაც. ასე, მაგალითად, ბუსტამანტეს კოდექსის 42-ე მუხლში მითითებულია, რომ „ქვეყნებში, სადაც კანონმდებლობით დაიშვება ქორწინება მეუღლეთა მიერ დიპლომატიური ან საკონსულო აგენტების წინაშე, ქორწინება რეგისტრირდება მათი პირადი კანონის მიხედვით“.

§2. ქორწინების შეწყვეტა. მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობები საერთაშორისო კერძო სამართალში

ქორწინების შეწყვეტას ერთ-ერთი ცენტრალური ადგილი უკავია საერთაშორისო საოჯახო სამართალში. ამას განაპირობებს ის ფაქტორებიც, რომ ქორწინების შეწყვეტას თან სდევს მთელი რიგი სამართლებრივი საკითხების გადაწყვეტა (მეუღლეთა ქონების განაწილების და სხვა საკითხები), რაც საკმაოდ მრავალრიცხოვან კოლიზიურ პრობლემებს წარმოშობს.

---

[1] G. Kegel. K. Schurig. Internationales Privatrecht 8 Aufl., Munchen, 2000, S 711

[2] იქვე, გვ. 712.

მიუხედავად იმისა, რომ ქორწინების შეწყვეტის წესი და პირობები განსხვავებულია სხვადასხვა ქვეყნის მატერიალურ კერძო სამართალში, მისი საფუძვლები ძირითადად ემთხვევა ერთმანეთს. კერძოდ, ქორწინების შეწყვეტის ძირითად საფუძვლად მიიჩნევა ***განქორწინება, ერთ-ერთი მეულლის გარდაცვალება*** ან ***მისი გარდაცვლილად გამოცხადება***. ამ მიდგომას ითვალისწინებს საქართველოს სკ-ის 1122-ე მუხლი, რომლის მიხედვით, ქორწინება წყდება: ა) ერთ-ერთი მეულლის გარდაცვალებით; ბ) კანონით დადგენილი წესით ერთ-ერთი მეულლის გარდაცვლილად გამოცხადებით[1]; გ) განქორწინებით.

პრაქტიკაში, ისევე როგორც მატერიალურ კერძო სამართალში, ყველაზე მეტ კოლიზიურ პრობლემებს განქორწინება იწვევს.

განქორწინების საკითხი სხვადასხვა ქვეყანაში სხვადასხვაგვარად წყდება. ძირითადად, ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ქვეყნების შესახებ სამ ჯგუფს, რომლებსაც განსხვავებული მიდგომები აქვთ ამ საკითხთან დაკავშირებით.

პირველ ჯგუფს განეკუთვნება ის ქვეყნები, რომლებიც საერთოდ კრძალავენ განქორწინებას. ამგვარ ქვეყნებს განეკუთვნება კოლუმბია, ირლანდია, არგენტინა და სხვა ქვეყნები.

ქვეყანათა მეორე ჯგუფი განქორწინებას უშვებს მხოლოდ კანონით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებში და ამ ჩამონათვალში

---

[1] საქართველოს კანონმდებლობით, კერძოდ, სკ-ის 22-ე მუხლის მიხედვით, „პირი შეიძლება სასამართლოს წესით გამოცხადდეს გარდაცვლილად, თუ მის საცხოვრებელ ადგილას ხუთი წლის განმავლობაში არ მოიპოვება ცნობები ამ პირის ადგილსამყოფელის შესახებ, აგრეთვე, თუ იგი უგზო-უკვლოდ დაიკარგა ისეთ გარემოებაში, რომელიც მას სიკვდილს უქადდა, ანდა სავარაუდოა მისი დაღუპვა რაიმე უბედური შემთხვევის გამო და ასეთი ცნობები ექვსი თვის განმავლობაში არ მოიპოვება (ნაწ.1); სამხედრო მოსამსახურე ან სხვა პირი, რომელიც უგზო-უკვლოდ დაიკარგა საომარი მოქმედების დროს, შეიძლება სასამართლო წესით გამოცხადდეს გარდაცვლილად არა უადრეს ორი წლის გასვლისა საომარი მოქმედების დამთავრების დღიდან (ნაწ 2); პირის გარდაცვლილად გამოცხადების დღედ მიიჩნევა მისი გარდაცვლილად გამოცხადების შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლის დღე (ნაწ.3), ამ მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში სასამართლოს შეუძლია პირის სიკვდილის დღედ აღიაროს მისი სავარაუდო დაღუპვის დღე

ხშირად არ შედის მეუღლეთა ურთიერთთანხმობა განქორწინების შესახებ (იტალია).

რაც შეეხება ქვეყანათა მესამე ჯგუფს, ისინი განქორწინებას უშვებენ კანონიერი პირობების არსებობისას და ამგვარ ერთ-ერთ პირობად მეუღლეთა თანხმობაც მიიჩნევა (გერმანია, საქართველო, დიდი ბრიტანეთი, ბელგია, დანია, ნორვეგია, რუსეთი და ა.შ.).

აღსანიშნავია, რომ XX საუკუნის მიერ მოტანილმა სოციალურმა თავისუფლებამ განსაკუთრებით გაახშირა განქორწინება მეუღლეებს შორის[1]. მიუხედავად იმისა, რომ განქორწინებას განსაკუთრებული წინააღმდეგობა ევროპის ქვეყნებმა გაუწია, მსოფლიოში განქორწინების ერთ-ერთი ყველაზე მაღალი ციფრი სწორედ ამ ქვეყნებშია დაფიქსირებული.

იტალიაში XX საუკუნის 70-იან წლებამდე პირდაპირ იკრძალებოდა განქორწინება. მაგრამ 1970 წელს მიღებული იქნა კანონი, რომელიც მკაცრად განსაზღვრავდა განქორწინების პირობებს და აღნიშნული პირობები არ ითვალისწინებდა მეუღლეთა ურთიერთთანხმობას. იტალიური საოჯახო სამართალი განქორწინების საფუძვლად მიიჩნევდა: ერთ-ერთი მეუღლისათვის მძიმე სისხლისსამართლებრივი სასჯელის მისჯას, მეუღლეების განცალკევებულად ხუთ წელზე მეტი ხნით ცხოვრება სეპარაციის საფუძვლით, განქორწინების მიღება საზღვარგარეთ.

საფრანგეთში 1975 წლიდან განქორწინების საფუძვლად მიიჩნევა მეუღლეთა ურთიერთთანხმობა, ამასთან, ერთ-ერთი მეუღლე უნდა მიიჩნეოდეს დამნაშავედ მეორე მეუღლის მიმართ ღალატში ან სხვა ქმედებაში[2].

დიდ ბრიტანეთში 1971 წლიდან დაიშვება ორი წლის ცალკცალკე ცხოვრებისა და მეუღლეთა ურთიერთთანხმობის შემთხვევაში განქორწინება. მსგავსად რეგულირდება განქორწინების საკითხები აშშ-ის უმრავლეს შტატებში.

[1] E. Siegrist. Gleichberechtigung von Mann und Frau und Internationales Privatrecht (Diss), Stuttgart, 1956, S.25

[2] C Pfisterer. Die Ehescheidung im deutsch-französischen rechtsverkehr Eine vergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung des europäischen Ehevcrfahrensrechts und des internationalen Privatrechts, Konstanz, 2004, S.22

შვედეთი, განქორწინების საკითხებში, მიიჩნევა ერთ-ერთ ყველაზე ლიბერალური კანონმდებლობის მქონე ქვეყნად. კერძოდ, საჭირო არ არის სასამართლოს მიერ იმ მიზეზების გარკვევა, რამაც მეუღლეები განქორწინებამდე მიიყვანა.

გერმანული და იაპონური სამართლის მიხედვით, შესაძლებელია მეუღლეთა ურთიერთშეთანხმებით განქორწინება, თუ „ეს განზრახვა საბოლოოა და მის გადადებას აზრი აღარ აქვს“.

გერმანული სამართლის მსგავსად, ქართული საოჯახო სამართალი უშვებს განქორწინებას მეუღლეთა თანხმობით. შესაძლებელია განქორწინება მოხდეს სასამართლოს გარეშეც, მაგრამ ამ შემთხვევაში მეუღლეებს არ უნდა ჰყავდეთ არასრულწლოვანი შვილები და არ უნდა ჰქონდეთ ქონებრივი დავა. სხვა შემთხვევაში განქორწინების საქმეს განიხილავს სასამართლო. გარდა ამისა, საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს ისეთ შემთხვევებსაც, როდესაც არ შეიძლება განქორწინება. კერძოდ, საქართველოს სკ-ის 1123-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, „ცოლის ორსულობის დროს და ბავშვის დაბადებიდან ერთი წლის განმავლობაში ქმარს უფლება არა აქვს ცოლის თანხმობის გარეშე აღძრას საქმე განქორწინებაზე“.

განსხვავებული მიდგომები იკვეთება განქორწინებასთან დაკავშირებით აზიურ და აფრიკულ სახელმწიფოებში. ეს ძირითადად იმ ქვეყნებს ეხება, სადაც წარმმართველი როლი ისლამურ სამართალს უკავია. ასეთ ქვეყნებში, განქორწინებისას, ძირითადი როლი მამაკაცს ეკუთვნის. შარიათის მიხედვით დაიშვება ქორწინების შეწყვეტის შემდეგი სახეები: „ბაინი“ – საბოლოო განქორწინება; „რაჯაა“ განქორწინება, რომლის დროსაც ხდება ქმრის მიერ ცოლის დაბრუნება; „ხაალი“ – ცოლის მიერ ქმრის მოსყიდვა განქორწინების მიღების გამო: „მურაბატი“ – ცოლისაგან განრიდება. მიუხედავად იმისა, რომ უკანასკნელ პერიოდში ბევრი აზიური ქვეყანა მიისწრაფვის ევროპული კანონმდებლობის დანერგვისაკენ, საოჯახო სამართლის სფეროში ძირითადად მაინც ტრადიციული შეხედულებები ბატონობს.

საქართველოს მსგავსად, ბევრი ქვეყნის მატერიალური სამარ-

თალი განქორწინების ძირითად ფორმად სასამართლო განქორწინებას მიიჩნევს (გერმანია, საფრანგეთი, დიდი ბრიტანეთი, აშშ და ა.შ.). ასე, მაგალითად, დიდ ბრიტანეთში, სასამართლოს ევალება გამოიკვლიოს, ხომ არ არის შესაძლებელი მეუღლეთა შერიგება. პროცესის ნებისმიერ სტადიაზე სასამართლოს უფლება აქვს შეაჩეროს საქმისწარმოება, თუ გაჩნდა შანსი მეუღლეთა შერიგებისა. მაგრამ, თუ სასამართლო დარწმუნდება, რომ მეუღლეთა შორის შერიგება შეუძლებელია, გამოაქვს გადაწყვეტილება განქორწინების შესახებ.

სკანდინავიის ზოგიერთ ქვეყანაში (დანია, ნორვეგია) განქორწინება დაიშვება არა სასამართლო, არამედ მეფის ან ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილების საფუძველზე; ირლანდიასა და კანადის პროვინცია კვებეკში განქორწინებისათვის საჭიროა პარლამენტის გადაწყვეტილება და ა.შ.

სხვადასხვა ქვეყნის მატერიალურ სამართალში არსებული განსხვავება ნათლად მოწმობს იმას, თუ რა რთული კოლიზიური საკითხების გადაწყვეტა უწევთ სახელმწიფოთა სკს-ს ქორწინების შეწყვეტასთან დაკავშირებით.

ამ პრობლემის გადაწყვეტისას სახელმწიფოთა ერთი ნაწილი ძირითადი კოლიზიური მიმაგრების ფორმულად იყენებს ***მეუღლეთა პირად კანონს (lex personalis)***[1]; მეორე ნაწილი ქვეყნებისა მხარს უჭერს ***მეუღლეთა საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის სამართალს (lex Domicilii)***, ხოლო მესამე ნაწილი განქორწინების მიმართ გამოსაყენებელი ძირითადი მიმაგრების ფორმულად ***სასამართლოს ქვეყნის კანონს (lex fori)*** მიიჩნევს. ასე, მაგალითად, დიდი ბრიტანეთსა და აშშ-ში გამოიყენება საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის სამართალი (lex domicilii), საფრანგეთში საცხოვრებელი ადგილის ან მეუღლეთა პირადი კანონის (lex personalis) ქვეყნის სამართალი[2]. ზოგიერთი ქვეყანა ცდილობს „მოარიგოს" მიმაგრების ფორმულები და

---

[1] G Kegel K. Schurig Internationales Privatrecht. 8 Aufl., München, 2000, S. 744

[2] C Pfisterer Die Ehescheidung im deutsch-französischen rechtsverkehr. Eine vergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung des europäischen Eheverfahrensrechts und des internationalen Privatrechts, Konstanz, 2004, S.173

ამიტომ ორივე პრინციპს ითვალისწინებს ერთიმეორის მიყოლებით. აღნიშნულთან დაკავშირებით საინტერესოა მაგალითი ფრანგული სასამართლო პრაქტიკიდან.

1934 წლის 27 ნოემბერს საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ უარი განაცხადა რაბატის (მაროკო) სააპელაციო სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილების გაუქმებაზე, რომელიც ეხებოდა ორი შვეიცარიელი მოქალაქის განქორწინების საქმეს. ამ გადაწყვეტილებით, ერთ-ერთ მეუღლეს აეკრძალა მეორედ დაქორწინებულიყო, სანამ არ გავიდოდა პირველი განქორწინებიდან ერთწლიანი ვადა, როგორც ამას ითვალისწინებდა მისი პირადი კანონი – შვეიცარიის სამართალი. საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა: „ქმრის საკასაციო საჩივარი, არ უნდა დაკმაყოფილდეს იმ საფუძვლით, რომ მისი მიზეზით მომხდარი განქორწინების შემდეგ შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის 150-ე მუხლის მოთხოვნა არის სამართლიანი და ამ მხრივ სწორად იქნა იგი გამოყენებული რაბატის (მაროკო) სააპელაციო სასამართლოს მიერ“.

განქორწინების მიმართ გამოსაყენებელ კოლიზიური მიმაგრების ფორმულად „***lex personalis***“ (შესაბამისად, „***lex nationalis***“) გამოყენებას ძირითადად მხარს უჭერენ კონტინენტური სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნები[1]. რაც შეეხება საერთო სამართლის სისტემის მქონე ქვეყნებს, ისინი ძირითადად მხარს ***მეუღლეთა საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის სამართალსა (lex Domicilii)*** და ***სასამართლოს ქვეყნის კანონს (lex fori)*** უჭერენ.

ქორწინების შეწყვეტასთან დაკავშირებით სპეციფიკური მიდგომა ახასიათებს საქართველოსაც. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 47-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულია, რომ „ქორწინების შეწყვეტა ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომელიც გამოიყენება ქორწინების ზოგადი შედეგების მიმართ“. ქორწინების ზოგად შედეგების მიმართ კი მოქმედებს კანონის 45-ე მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის მიხედვი-

[1] G Kegel K. Schurig. Internationales Privatrecht 8 Aufl , Munchen, 2000, S. 744.

თაც, „ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, ა) რომელსაც ორივე მეუღლე ცალკ-ცალკე განეკუთვნება ან ქორწინების უკანასკნელ მონაკვეთში განეკუთვნებოდა; ბ) სადაც ორივე მეუღლეს ცალკ-ცალკე აქვს ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი; გ) რომელთანაც მეუღლეები ერთობლივად ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი“. ამასთან, 47-ე მუხლის მე-2 ნაწილში მითითებულია, რომ „როდესაც უცხო ქვეყნის სამართლის მიხედვით განქორწინება შეუძლებალია, იგი შეიძლება განხორციელდეს საქართველოს სამართლის შესაბამისად, თუ განქორწინების მსურველი მეუღლე საქართველოს მოქალაქეა ან ქორწინებისას საქართველოს მოქალაქე იყო“.

ძირითადი პრობლემა, რასაც განქორწინებასთან დაკავშირებით სკს-ი აწყდება, არის ე.წ. „***შერეული განქორწინებებისას***“ (იგულისმება ისეთ მეუღლეებს შორის განქორწინება. რომლებიც სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქეები არიან ან სხვა მიზეზით ექვემდებარებიან სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივ რეჟიმს) შესაბამის ორგანოთა გადაწყვეტილებების ნამდვილობა. არის ქვეყნები, რომლებიც საერთოდ არ ცნობენ თავიანთი მოქალაქეების უცხო ქვეყანაში განქორწინების ფაქტს. ამიტომაც არის, რომ, როგორც კოლიზიონისტები ხშირად მიუთითებენ, უცხო ქვეყანაში მიღებულ განქორწინების აღიარებას საკუთარ ქვეყანაში მეუღლეები ხშირად დიდი ხნის მანძილზე ვერ ახერხებენ.

განქორწინების შესახებ უცხო ქვეყანის სახელმწიფო ორგანოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების სხვა ქვეყნის მიერ აღიარება ხშირად რთულია ***საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმის (ordre public)*** გამოყენების გამო. იმის გამო, რომ განქორწინების შესახებ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა და აღსრულება ქვეყნის სასამართლოს შეხედულებაზეა დამოკიდებული და ბევრი ქვეყანა თავისი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით პირდაპირ კრძალავს განქორწინებას, მათ თავისუფლად შეუძლიათ უარი განაცხადონ აღნიშნული გადაწყვეტილების აღსრულებაზე.

საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით, განქორწინებასთან დაკავშირებულ საქმეებზე საქართველოს სასამართლოებს აქვთ

საერთაშორისო კომპეტენცია მხოლოდ კონკრეტულ შემთხვევებში. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, ქორწინებასთან დაკავშირებულ საქმეებზე[1] საქართველოს სასამართლოებს საერთაშორისო კომპეტენცია აქვთ, თუ: ა) ერთ-ერთი მეუღლე საქართველოს მოქალაქეა ან ქორწინებისას საქართველოს მოქალაქე იყო; ბ) მეუღლეს, რომლის წინააღმდეგაც აღძრულია საქმე, ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოში აქვს; გ) ერთ-ერთი მეუღლე მოქალაქეობის არმქონე პირია და ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოში აქვს.

რაც შეეხება საქართველოს სასამართლოთა მიერ განქორწინების შესახებ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობისა და აღსრულების საკითხს, მას არეგულირებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 69-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც, ქორწინების (განქორწინების) საქმეებზე „გადაწყვეტილების ცნობა საჭირო არ არის, თუ გადაწყვეტილების გამოტანისას მეუღლეები იმ ქვეყნის მოქალაქეები იყვნენ, რომლის დაწესებულებამაც ეს გადაწყვეტილება მიიღო (ნაწ. 1-ლი); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობის შესახებ სავალდებულოა (ნაწ. მე-2)“. უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების პროცედურებს ცალკე განვიხილავ და ამიტომ აქ აღარ შევჩერდები.

განქორწინების შესახებ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების მიღებას სამართლებრივად უარყოფითი შედეგებიც ახასიათებს. ხშირად, მეუღლეები ცდილობენ შეგნებულად აარიდონ თავი თავიანთი ქვეყნის მკაცრ კანონებს და ადვილად მიიღონ განქორწინება უცხო ქვეყანაში. მაგალითად, ევროპის სასამართლო პრაქტიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც მეუღლეები, რომლებიც ესპანეთის მოქალაქეები იყვნენ, იმის გამო, რომ ესპანეთში იკრძალებოდა განქორწინება,

[1] ქორწინებასთან დაკავშირებულ საქმეებში იგულისხმება განქორწინება, ქორწინების შეწყვეტა ან ბათილად ცნობა, ქორწინების ან მეუღლეთა თანაცხოვრების ფაქტის დადგენა („საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის მე-2 ნაწილი)

საცხოვრებლად გადავიდნენ საფრანგეთში, მიიღეს საფრანგეთის მოქალაქეობა, განქორწინდნენ ფრანგული კანონმდებლობის მიხედვით, შემდეგ უკან დაბრუნდნენ ესპანეთში საცხოვრებლად და ხელახლა მიიღეს ესპანეთის მოქალაქეობა.

„კანონის გვერდის ავლის“ უფრო გაადვილებული საშუალებები ახასიათებს აშშ-ის კანონმდებლობას. მაგალითად, ალაბამას შტატის სამართლით, განქორწინების შესახებ სარჩელის აღძვრის უფლება აქვს ერთ-ერთ მეუღლეს, თუ ის დროებით მაინც იმყოფებოდა შტატის ტერიტორიაზე. მოსარჩელეს შეუძლია რამდენიმე საათში მიიღოს განქორწინება, რადგან შტატის კანონმდებლობით არ არის აუცილებელი მოპასუხის სასამართლოში გამოცხადება. საკმარისია მისი ნდობით აღჭურვილი პირის ან ადვოკატის მონაწილეობა. ალაბამას ტერიტორიაზე ცხოვრების დასადასტურებლად საკმარისია მხოლოდ მოსარჩელის მიერ სასამართლოში დადებული ფიცი, მისი შემდგომი დადასტურების გარეშე. იმის გამო, რომ აშშ-ის სამართლის მიხედვით ერთ შტატში მიღებული გადაწყვეტილება სავალდებულოა აღსასრულებლად სხვა შტატებისთვის, ამერიკელი ადვოკატები თავიანთ კლიენტებს ხშირად ურჩევენ ალაბამას შტატში განქორწინებას. ამიტომაც არის, რომ ალაბამას შტატის ამ სისტემას ამერიკელმა იურისტებმა ***„განქორწინების წისქვილი“*** დაარქვეს.

განქორწინების პროცედურების ამგვარი სირთულეები იმითაცაა გამოწვეული, რომ ამ დროს სხვა საკითხებთან ერთად დგება ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი კერძოსამართლებრივი საკითხი – ყოფილ მეუღლეთა ქონების გაყოფა.

როგორც ცნობილია, ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი მატერიალური სამართალი ადგენს ქორწინებაში მყოფ მეუღლეთა ქონებრივ უფლება-ვალდებულებებს.

იმისდა მიხედვით, თუ რომელ სამართლებრივ სისტემას მიეკუთვნება ესა თუ ის ქვეყანა, არსებობს სხვადასხვაგვარი მიდგომა მეუღლეთა ქონების განაწილების საკითხში. იურიდიული თვალსაზრისით ყველაზე უფრო თვალნათლივ განსხვავება ჩანს, ერთი მხრივ მეუღლეთა ***საერთო თანასაკუთრებისა*** და, მეორე მხრივ, მათი ***ინდივიდუალური საკუთრების*** არსებობაში.

ზოგიერთი ქვეყანა ცდილობს შექმნას ერთგვარი ***უნივერსალური კონსტრუქცია*** მეუღლეთა ქონებრივი უფლებების შესახებ. პირველი ამგვარი ცდა განახორციელა ***შვედეთმა***. ამ კონსტრუქციის ძირითადი არსი იმაში მდგომარეობს, რომ თითოეული მეუღლე ქორწინების პერიოდში ინარჩუნებს და საკუთარი შეხედულებისამებრ განკარგავს საკუთარ ინდივიდუალურ ქონებას. ამ ქონებაში შედის ქორწინების პერიოდში შეძენილი ქონებაც. ის პასუხისმგებელია საკუთარ ვალებზე, იმ ვალის გარდა, რაც წარმოიშვა ბავშვების აღზრდის ან სახლის, მეურნეობის მოვლის გამო. განქორწინების შემთხვევაში კი მეუღლეთა ინდივიდუალური ქონება ერთდება და იყოფა ზუსტად ორ თანაბარ ნაწილად. ის მეუღლე, რომლის ინდივიდუალური ქონებაც უფრო მეტია, ვალდებულია მეორე მეუღლეს გადაუხადოს შესაბამისი კომპენსაცია. ეს სქემა, რომელსაც ცივილისტები „***წილების გათანაბრებას***“ უწოდებენ, აღიარებულია გერმანიისა და პოლონეთის კანონმდებლობის მიერაც.

რაც შეეხება ქართულ კანონმდებლობას, სამოქალაქო კოდექსი ერთმანეთისაგან განასხვავებს მეუღლეთა თანასაკუთრებას და ინდივიდუალურ საკუთრებას. კერძოდ, საქართველოს სკ-ის 1158-ე მუხლის მიხედვით, „მეუღლეთა მიერ ქორწინების განმავლობაში შეძენილი ქონება წარმოადგენს მათ საერთო ქონებას (თანასაკუთრებას), თუ მათ შორის საქორწინო ხელშეკრულებით სხვა რამ არ არის დადგენილი (ნაწ. 1-ლი); ასეთ ქონებაზე მეუღლეთა თანასაკუთრების უფლება წარმოიშობა მაშინაც, თუ ერთ-ერთი მათგანი ეწეოდა საოჯახო საქმიანობას, უვლიდა შვილებს ან სხვა საპატიო მიზეზის გამო არ ჰქონია დამოუკიდებელი შემოსავალი (ნაწ. მე-2)“. შესაბამისად, მეუღლეები ვალდებულნი არიან ურთიერთშეთანხმებით განკარგონ (გაასხვისონ, უფლებრივად დატვირთონ და ა.შ.) თანასაკუთრებაში არსებული ქონება. რაც შეეხება მეუღლეთა ინდივიდუალურ საკუთრებას, საქართველოს სკ-ის 1161-ე მუხლის მიხედვით, „თითოეული მეუღლის ინდივიდუალურ საკუთრებას წარმოადგენს: ა) ქონება, რომელიც თითოეულ მათგანს ეკუთვნოდა დაქორწინებამდე; ბ) ქონება, რომელიც ქორწინების განმავლობაში მიღებულია მემკვიდრეობით ან ჩუქებით“. გარდა ამისა, სკ-ის 1162-ე მუხ-

ლში მითითებულია, რომ „ინდივიდუალური სარგებლობის ნივთები, ძვირფასეულობის გარდა, თუნდაც ქორწინების განმავლობაში იყოს შეძენილი მეუღლეთა საერთო თანხებით, ჩაითვლება იმ მეუღლის საკუთრებად, რომელიც სარგებლობს ამ ნივთებით".

აღსანიშნავია, რომ სხვადასხვა ქვეყნის კოლიზიური ნორმები მეუღლეთა ქონებრივი უფლებების მიმართ საკმაოდ რთული და მრავალფეროვანია. ბევრ ქვეყანაში ეს ურთიერთობები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომლებსაც მეუღლეები მიეკუთვნებიან. ამ შემთხვევაში ქვეყნისადმი კუთვნილება გაიგივებულია მეუღლეთა მოქალაქეობასთან[1]. აღნიშნულ ქვეყნებს განეკუთვნება ჩეხეთი, პოლონეთი, პორტუგალია და ა.შ. მეუღლეთა სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქეობის შემთხვევაში გამოიყენება მათ უკანასკნელ ერთობლივი ქვეყნის მოქალაქეობაზე მითითება, ხოლო ასეთის არარსებობის შემთხვევაში მითითება ხდება ქმრის პირად კანონზე – *„lex personalis"* (შესაბამისად, მის მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალზე – *„lex nationalis"*). ამგვარ ნორმებს შეიცავს საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსის მე-14 მუხლი, იტალიის სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლი და ა.შ. ზოგიერთი ქვეყნის კოლიზიური სამართალი ქონებრივ ურთიერთობებთან დაკავშირებით მითითებას აკეთებს მეუღლეთა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალზე, ხოლო მისი არარსებობისას – ქმრის პირად კანონზე. ამგვარ ნორმას ითვალისწინებს პორტუგალიის სამოქალაქო კოდექსის 52-ე მუხლი. დაბოლოს, ზოგიერთი ქვეყანა მეუღლეთა ქონებრივ უფლებებთან დაკავშირებით პირდაპირ მიუთითებს ქმრის პირად კანონზე (მაგალითად, ტაილანდის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის §21[2]).

მაგრამ აქვე აღსანიშნავია, რომ ***მეუღლეთა პირადი კანონის („lex personalis")*** გამოყენება არ არის ერთადერთი მიმაგრების ფორმულა ქონებრივი უფლებებთან დაკავშირებით. ეს პრინციპი

[1] M. Delitz. Die Gleichberechtigungsentwurf im Staatsangehörigkeitsrecht, StAZ, 1954, S 98

[2] R A Stancke. Die Eheschliessung zwischen Deutschen und Theiländern, 2 Aufl , Berlin, 2001, S 57

იცვლება იმ შემთხვევაში, თუ მეუღლეთა შორის გაფორმებულია საქორწინო ხელშეკრულება (კონტრაქტი). ამ შემთხვევაში მათი ქონებრივ უფლებების მიმართ გამოიყენება სხვა მიმაგრების ფორმულა – ***„lex voluntatis“***. რაც შეეხება მეუღლეთა უძრავი ქონების მიმართ გამოყენებულ სამართალს, ამ შემთხვევაში დომინირებული მიმაგრების ფორმულაა ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae)***[1].

აღსანიშნავია, რომ მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობების მრავალფეროვან პრინციპებს ითვალისწინებს ქართული კოლიზიური სამართალიც. კერძოდ, მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას მოქმედებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 45-ე მუხლის პირველ ნაწილში მითითებული ქორწინების ზოგადი შედეგები, რაზედაც ზემოთ უკვე იყო საუბარი, იმ პირობით, თუ მეუღლეებს სხვა სამართალი არ აურჩევიათ. 45-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით კი, „სამართლის არჩევა შესაძლებელია, თუ იგი მიუთითებს იმ ქვეყნის სამართალზე: ა) რომელსაც ერთ-ერთი მეუღლე განეკუთვნება; ბ) სადაც ერთ-ერთ მეუღლეს აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი; გ) სადაც უძრავი ქონება იმყოფება“. გარდა ზემოაღნიშნულისა, დამატებითი სამართლის არჩევის საშუალება ენიჭებათ ლტოლვილებს. კერძოდ, ლტოლვილებს შეუძლიათ ქონებრივი ურთიერთობის მოსაწესრიგებლად აირჩიონ იმ ქვეყნის სამართალიც, სადაც მათ აქვთ ახალი ერთობლივი ადგილსამყოფელი (მუხ. 45-ე, ნაწ. მე-3). სამართლის არჩევა ფორმდება სანოტარო ფორმით (მუხ. 45-ე. ნაწ. მე-4).

ევროპის ზოგიერთ ქვეყანაში ქონებრივი ურთიერთობების სახელშეკრულებო რეგულირების როლი საკმაოდ დიდია. ამ მხრივ განსაკუთრებით გამოირჩევა შვეიცარიის სკს-ი[2]. ასე, მაგალითად, შვეიცარიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 52-ე მუხლის მიხედვით მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობები

---

[1] I Pakuscher. Die Unwandelbarkeit des Eheguterrechtsstatuts im Lichte der Reform des Internationalen Privatrechts. München, 1987, S 113

[2] D. Cardian. Scheidung und Trennung im internationalen Privatrecht der Schweiz, St Gallen, 1994, S 110

განისაზღვრება მეუღლეთა მიერ არჩეული ნორმების საფუძველზე („***lex voluntatis***“)[1]. იმ შემთხვევაში, თუ მეუღლეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი, მაშინ მათი ქონებრივი ურთიერთობების რეჟიმი ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მათ აქვთ ერთობლივი საცხოვრებელი ადგილი („***lex domicilii***“), ხოლო, თუ საცხოვრებელი ადგილი სხვადასხვა ქვეყანაში აქვთ, მაშინ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მათ ჰქონდათ უკანასკნელი ერთობლივი საცხოვრებელი ადგილი; თუ მეუღლეებს ასეთი ადგილი არასოდეს ჰქონიათ, მაშინ გამოიყენება მეუღლეთა საერთო მოქალაქეობა („***lex patriae***“), ხოლო ასეთის არარსებობის შემთხვევაში – შვეიცარიული სამართალი (მუხ. 54-ე)[2].

როგორც თვალნათლივ ჩანს, მეუღლეთა შორის ქონებრივი ურთიერთობების რეჟიმის შეცვლა შეუძლია ***საქორწინო ხელშეკრულებას (კონტრაქტს)***. საქორწინო კონტრაქტი არის სპეციფიკური სახე ხელშეკრულებისა, რომელიც, როგორც მინიმუმ, მეუღლეთა ქონებრივ ურთიერთობათა განაწინებას არეგულირებს[3]. ამგვარი კონტრაქტის დადების შესაძლებლობას ითვალისწინებს მრავალი ქვეყნის მატერიალური კერძო სამართალი. ეს ინსტიტუტი შემოიტანა საქართველოს ახალმა სამოქალაქო კოდექსმაც. კერძოდ, საქართველოს სკ-ის 1172-ე მუხლის მიხედვით, „მეუღლეებს შეუძლიათ დადონ საქორწინო ხელშეკრულება, რომლითაც განისაზღვრება მათი ქონებრივი უფლებები და მოვალეობები როგორც ქორწინების განმავლობაში, ისე განქორწინებისას“.

საქორწინო კონტრაქტის გაფორმება მეუღლეებს შეუძლიათ როგორც ქორწინების რეგისტრაციამდე, ისე ქორწინების პერიოდშიც. მთავარია, რომ ეს ხელშეკრულება უნდა დაიდოს წერილობითი ფორმით და მოხდეს მისი ნოტარიალური წესით დადასტურება.

---

[1] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht. Hrsg. H. Honsell, H.P Vogt, A K. Schnyder, Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S. 368

[2] იქვე, S 378.

[3] F Karl Neubecker Der Ehe- und Erbvertrag im internationalen Verkehr Eine rechtsvergleichende Studie im Gebiet des deutschen und ausländischen matirellen und internationalen Privatrechts, Leipzig, 1914, S. 251.

საქორწინო ხელშეკრულებით მეუღლეებს შეუძლიათ შეცვალონ მეუღლეთა საერთო საკუთრებისათვის კანონით დადგენილი წესი, ის აგრეთვე შეიძლება დაიდოს როგორც უკვე არსებულ, ისე მომავალში შეძენილ ქონებაზე. მათ უფლება აქვთ განსაზღვრონ საოჯახო შემოსავლებსა და ხარჯებში მონაწილეობის წესი. აგრეთვე იმ ქონების ჩამონათვალი, რომელიც გადაეცემა თითოეულ მეუღლეს ქორწინების შეწყვეტის შემთხვევაში.

ამასთანავე, კანონმდებლობით განისაზღვრება ის ვალდებულებები, რომელიც არ შეიძლება შეიცვალოს საქორწინო ხელშეკრულებით. საქართველოს სკ-ის 1179-ე მუხლის მიხედვით, ამგვარ ვალდებულებებს განეკუთვნება მეუღლეთა ურთიერთრჩენის მოვალეობა, მშობლების უფლება-მოვალეობანი შვილების მიმართ, საალიმენტო მოვალეობანი და დავის შემთხვევაში სასამართლოში მიმართვის უფლება. ხელშეკრულებით ასევე არ შეიძლება გათვალისწინებულ იქნეს ისეთი პირობები, რომელიც მძიმე მდგომარეობაში აყენებს ერთ-ერთ მეუღლეს.

საქორწინო ხელშეკრულების შეცვლა ან შეწყვეტა დაიშვება მეუღლეთა ურთიერთშეთანხმებით ნებისმიერ დროს.

მიუხედავად იმისა, რომ სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობა საქორწინო ხელშეკრულების მიმართ გარკვეული სპეციფიკით ხასიათდება, მისი არსი მაინც ერთია: მეუღლეთა მიერ ქორწინების შემთხვევაში იმ ქვეყნის მატერიალური სამართლის ნორმების შეცვლა, რომელიც მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობების მიმართ ავტომატურ რეჟიმში იწყებენ მოქმედებას ქორწინების რეგისტრაციის მომენტიდან.

უნდა აღინიშნოს, რომ მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობების რეგულირებისას საქორწინო ხელშეკრულების შემოტანა საოჯახო სამართალში უდაოდ პროგრესულ ნაბიჯს წარმოადგენს. ზოგიერთ ისლამურ სახელმწიფოში მსგავსი რამ აკრძალულია[1] და მეუღლეთა ქონებრივი ურთიერთობები პირდაპირ ექვემდებარება ქრის პირად კანონს. ასე, მაგალითად, ალჟირის სამოქალაქო კოდექსის

[1] S Lorenz Unbenannte Zuwendung und internationales Ehegüterrecht, FamRZ, 1993, S 393-396

მე-12 მუხლის მიხედვით, ქორწინების წესი და პირობები, აგრეთვე მეუღლეთა ქონებრივი უფლებები განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც ქმარი განეკუთვნება. ამასთან, უნდა ითქვას, რომ მეუღლეთა ინდივიდუალური ქონების გამიჯვნის მცდელობები აღმოსავლურ ქვეყნებში ჯერ კიდევ XIX საუკუნიდანაა ცნობილი. მაგალითად, ინდოეთის 1874 წლის კანონი „გათხოვილი ქალის საკუთრების შესახებ“ ითვალისწინებდა, რომ ინდუს, მუსულმან, ბუდისტ, სიქს და ჯაინ მეუღლეებს შორის ქორწინებისას ცოლის ინდივიდუალურ საკუთრებას წარმოადგენს სახელფასო და ის შემოსავლები, რომელიც ცოლს მოპოვებული აქვს დაქირავებული შრომის, პროფესიული და სამეცნიერო საქმიანობის, ვაჭრობის, ხელოვნების, ხელობისა და სხვა მსგავსი საქმიანობის საფუძველზე (მუხ. მე-4).

§3. რჩენის მოვალეობა, შვილება, მეურვეობა და მზრუნველობა საერთაშორისო კერძო სამართალში

თანამედროვე სკს-ში უმნიშვნელოვანესი ადგილი უკავია საერთაშორისო საოჯახო სამართლის ისეთ ინსტიტუტებს, როგორიცაა ***მეუღლეთა ურთიერთრჩენის მოვალეობა***, ***შვილება*** და ***მეურვეობა და მზრუნველობა***.

აღსანიშნავია, რომ მატერიალურ სამართალში მეუღლეთა ურთიერთრჩენის მოვალეობას ცალკე ნორმები არეგულირებს. საქართველოს სკ-ის 1182-ე მუხლის მიხედვით, „მეუღლეები მოვალენი არიან მატერიალურად დაეხმარონ ერთმანეთს. ასეთ დახმარებაზე უარის თქმისას ან/და სარჩოს მიცემის შესახებ მეუღლეთა შორის შეთანხმების არარსებობისას სასამართლო წესით სარჩოს მიღების უფლება აქვთ: ა) შრომისუუნარო მეუღლეს, რომელიც მატერიალურ დახმარებას საჭიროებს; ბ) ცოლს ორსულობის პერიოდში და ბავშვის დაბადებიდან სამი წლის განმავლობაში“. ის შრომისუუნარო მეუღლე, რომელიც დახმარებას საჭიროებს, მეუღლისაგან სარჩოს მიღების უფლებას ინარჩუნების განქორწინების შემდეგაც,

მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ იგი შრომისუუნარო გახდა განქორწინებამდე ან განქორწინების დღიდან ერთი წლის განმავლობაში. რჩენის ვალდებულების მქონე პირი რჩენისაგან შეიძლება გაათავისუფლოს მხოლოდ სასამართლომ. ეს იმ შემთხვევაში ხდება, როდესაც დამტკიცდება, რომ მეუღლეები ქორწინებაში იმყოფებოდნენ ხანმოკლე დროის განმავლობაში, ან სარჩოს მომთხოვნმა მეუღლემ უღირსი საქციელი ჩაიდინა სარჩოს გადამხდელის მიმართ, აგრეთვე, თუ მისი შრომისუუნარობა გამოწვეულია ალკოჰოლური სასმელების ან ნარკოტიკული ნივთიერების გამოყენებით ან მის მიერ განზრახი დანაშაულის ჩადენით. სასამართლოს შეუძლია ამ საფუძვლების არსებობისას მეუღლე მთლიანად კი არ გაათავისუფლოს რჩენის ვალდებულებისგან, არამედ განსაზღვრული ვადით შეცვალოს ეს ვალდებულება.

როგორც წესი, სარჩოს ოდენობა განისაზღვრება სასამართლოს მიერ ყოველთვიურად გადასახდელი ფულადი თანხის სახით მეუღლეთა მატერიალური და ოჯახური მდგომარეობის გათვალისწინებით[1]. მეუღლეებს უფლება აქვთ მატერიალური ან ოჯახური მდგომარეობის გამო ნებისმიერ დროს სარჩელით მიმართონ სასამართლოს სარჩოს ოდენობის შემცირების ან გაზრდის შესახებ. იმ შემთხვევაში, თუ სარჩოს მიმღები პირი ხელახლა დაქორწინდა ან აღარ არსებობს ზემოთ მითითებული სარჩოს დანიშვნის საფუძვლები, სარჩოს მიღების უფლება ისპობა.

პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როდესაც სარჩოს მიმღები და სარჩოს გადამხდელი პირები სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქეები არიან. ამ შემთხვევაში წარმოიშობა მთელი რიგი კოლიზიური პრობლემები, რომლის გადაჭრის გარეშეც შეუძლებელია სარჩოს დანიშვნა[2].

კონტინენტური ევროპის ქვეყნების ძირითადი ნაწილი მეუღლეთა ურთიერთრჩენასთან დაკავშირებით იყენებს იმ ქვეყნის სამარ-

---

[1] R. Hausmann. Unterhaltsbegriff in Staatsvertragen des internationalen Privat- und Verfahrensrecht, IPRax 1990, S.384

[2] G Musger Zur `Abänderung~ von Unterhaltstiteln in Sachverhandeln mit Auslandsberührung, IPRax, 1992, S 112.

თალს, სადაც სარჩოს მიმღებ პირს აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი[1]. ეს იმას ნიშნავს, რომ რჩენის ვალდებულების მიმართ გამოსაყენებელი ძირითადი მიმაგრების ფორმულა არის ***სარჩენი პირის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex domicilii)***. იმ შემთხვევაში, თუ პირს რაიმე მიზეზით არ შეუძლია მოცემულ ქვეყანაში სარჩოს მიღება, მაშინ ამ სამართლებრივი ურთიერთობის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც ***მეულლეები ერთობლივად განეკუთვნებიან (lex patriae)***. თუ არ არსებობს არც მეუღლეთა ერთობლივი ქვეყნის სამართალი, მაშინ გამოიყენება ***სასამართლოს ქვეყნის სამართალი (lex fori)***[2]. აღნიშნულ პრინციპს ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 48-ე მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის მიხედვითაც, „რჩენის მოვალეობის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც პირს, რომელსაც რჩენა ესაჭიროება, აქვს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი. თუ სარჩენ პირს ამ ქვეყნის სამართლით მარჩენალისაგან სარჩოს მიღება არ შეუძლია, გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც ისინი ერთობლივად განეკუთვნებიან. თუ სარჩენ პირს მარჩენალისაგან სარჩოს მიღება არ შეუძლია არც ერთი ამ სამართლის მიხედვით, გამოიყენება საქართველოს სამართალი".

გარდა ამისა, ქართული სკს-ი შეიცავს ცალკეულ კოლიზიურ ნორმებს საქართველოს იმ მოქალაქეების მიმართ, რომლებსაც უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილი საქართველოში აქვთ და აგრეთვე იმ მეუღლეთა მიმართ რჩენის ვალდებულების განსაზღვრას, რომელთა განქორწინება მოხდა საქართველოში. პირველი შემთხვევის მიმართ გამოიყენება მეუღლეთა ***პირადი კანონი (lex Personalis)***, ანუ შესაბამისად, ***ქართული სამართალი***. რაც შეეხება საქართველოში განქორწინებულ პირთა რჩენის ვალდებულების მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართ-

---

[1] D. Heinrich Internationales Familienrecht, 2. Aufl., Frankfurt a. M , Berlin, 2000, S. 49

[2] Ch von Bar P Mankowski Internationales Privatrecht, 2 Aufl , Munchen, 2003, S.293

ველოს კანონის 48-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, „გამოიყენება განქორწინების მიმართ გამოყენებული ქვეყნის სამართალი. ეს წესი გამოიყენება ქორწინების შეწყვეტისა და მეუღლეთა დაშორების სხვა ფორმების მიმართაც".

საინტერესოა საკითხი იმის შესახებ, თუ რას მოიცავს კოლიზიურ ნორმებში მითითებული „რჩენის მოვალეობის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი". აღნიშნულს ხშირად ითვალისწინებს თვითონ კოლიზიური ნორმების შესახებ ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა[1]. მსგავს დათქმას ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 48-ე მუხლის მე-5 ნაწილი, რომლის მიხედვითაც, „სამართალი, რომელიც გამოიყენება რჩენის მოვალეობის მიმართ, განსაზღვრავს: ა) შეუძლია თუ არა, რა მოცულობით და ვისგან შეუძლია სარჩენ პირს სარჩოს მოთხოვნა; ბ) ვინ არის უფლებამოსილი საალიმენტო საქმისწარმოების წარმართვაზე და რა ვადა გამოიყენება ამ საქმისწარმოებისათვის; გ) მარჩენალის მიერ სახელმწიფო ორგანოებისათვის გადასახდელი ანაზღაურების ოდენობას". იქვე მითითებულია, რომ „სარჩოს ოდენობის განსაზღვრისას მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული სარჩენი პირის მოთხოვნილება და მარჩენალის ეკონომიკური მდგომარეობა, მაშინაც კი, როცა სამართალი, რომელიც ამ შემთხვევაში გამოიყენება, სხვა რამეს განსაზღვრავს" (მუხ. 48-ე, ნაწ. მე-6).

ისევე როგორც სხვა საოჯახო სამართლებრივი ურთიერთობებისას, მრავალი განსხვავებული მატერიალური ნორმები არსებობს შვილებს, მეურვეობასა და მზრუნველობასთან დაკავშირებით. ეს კი, რასაკვირველია, თავისთავად აისახება კოლიზიურ სამართალზეც.

მატერიალურ სამართალში ***შვილებაში*** (die Adoption) გულისხმობენ „იმ სამართლებრივ აქტს, რომლის ძალითაც ნაშვილებსა (შვილად აყვანილსა) და მშვილებელს (შვილად ამყვანს) შორის მყარდება იგივე პირადი და ქონებრივი ურთიერთობები, როგორი ურთიერთობებიც არსებობს მშობლებსა და შვილებს შორის"[2].

საქართველოს სკ-ის 1239-ე მუხლის მიხედვით, „შვილება

---

[1] I Reng Unterhaltsanspruche aufgrund nichtehelicher Lebensgemainschaft, Frankfurt a. M., 1994, S.109.

[2] Юридический энциклопедический словарь, М , 1984, С 391

(შვილად აყვანა) დაიშვება მხოლოდ არასრულწლოვანი ბავშვის კეთილდღეობისა და ინტერესებისათვის, თუკი მოსალოდნელია, რომ მშვილებელსა და ნაშვილებს შორის წარმოიშვას ისეთივე ურთიერთობა, როგორიცაა მშობელსა და შვილებს შორის (ნაწ. 1-ლი); სრულწლოვანი პირის შვილება შესაძლებელია, თუ მშვილებელსა და შვილად ასაყვანს შორის უკვე არსებობდა მშობლისა და შვილის ფაქტობრივი ურთიერთობები, იგი არ ეწინააღმდეგება მშვილებლის ან შვილად ასაყვანის ინტერესებს და შვილება ზნეობრივად გამართლებულია".

იმისათვის, რომ „შვილების" სამართლებრივი ინსტიტუტი სკს-ის რეგულირების სფეროში მოექცეს, აუცილებელია, რომ მას თან სდევდეს „უცხოური ელემენტი". ეს კი იმას ნიშნავს, რომ სკს-ს აინტერესებს ე.წ. „***საერთაშორისო შვილების***" სამართლებრივი ინსტიტუტი[1].

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო შვილების სამართლებრივი ინსტიტუტი ძალზე გავრცელებულია თანამედროვე მსოფლიოში. იგი მასშტაბური გახდა მეორე მსოფლიო ომის დასრულების შემდეგ. იმის გამო, რომ იმ პერიოდისათვის არც ერთი ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა არ შეიცავდა სპეციალურ ნორმებს საერთაშორისო შვილების შესახებ, ეს პროცესი მიდიოდა ქაოსურად და ადამიანის უფლებათა და ზნეობის ნორმების უხეში დარღვევით[2]. იმ პერიოდისათვის შვილებისათვის საკმარისი იყო ნოტარიუსთან გაფორმებულიყო შესაბამისი ხელშეკრულება ჩვეულებრივი სამოქალაქო-სამართლებრივი გარიგების ფორმით. ამიტომაც მოგვიანებით ცალკეულმა ქვეყნებმა დაიწყეს სპეციალური სახელმწიფო უწყებების შექმნა აღნიშნული პრობლემების დასარეგულირებლად. ამ მხრივ განსაკუთრებით აღსანიშნავია შვილების ნაციონალური კომიტეტის (რუმინეთი), სალიცენზიო სააგენტოს (ჩრდილოეთ კორეა), დამოუკიდებელ შუამავალთა (იტალია) და

---

[1] E Maria Hohnerlein Internationale Adoption und Kindeswohl, Baden-Baden, 1991, S 48

[2] K Oberloskamp Die Adoption als Dauerrechtsverhaltnis im IPR, Bonn, 1971, S. 145.

სასამართლოთა (სამხრეთ კორეა) საქმიანობა[1].

გარდა სახელმწიფო ორგანოების შექმნისა, ქვეყნებმა დაიწყეს შვილების შესახებ სპეციალური შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების შექმნა[2]. გარდა ამისა, შვილების კომერციულ საქმიანობად გამოყენების წინააღმდეგ ბრძოლისათვის ***1980 წლის 25 ოქტომბერს ჰაგაში მიღებულ იქნა კონვენცია „ბავშვების გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“***, რომელშიც აშშ-სთან, საფრანგეთთან, შვეიცარიასთან, კანადასთან, გერმანიასთან, ესპანეთთან, პოლონეთთან, საბერძნეთთან, ისრაელთან, თურქმენეთთან და სხვა ქვეყნებთან ერთად საქართველოც მონაწილეობს[3]. აღნიშნული კონვენციის პირველ მუხლში პირდაპირაა მითითებული, რომ კონვენციის წევრი სახელმწიფოები ივალდებულებენ იმ ბავშვების დაუყოვნებლივ დაბრუნებას თავის ქვეყანაში, რომლებიც უკანონოდ იყვნენ გადაყვანილნი და დატოვებულნი ნებისმიერ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში.

იმის გამო, რომ საერთაშორისო შვილებისას აუცილებელია მრავალი დეტალის გადამოწმება, რათა უზრუნველყოფილი იყოს ნაშვილების უფლებები და მისი კანონიერი ინტერესები, განსაკუთრებით დაიხვეწა პროცედურები აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. ასე, მაგალითად, „შვილების შესახებ“ ფინეთის 1979 წლის კანონი შვილებას ყოფს ორ ეტაპად: პირველს განეკუთვნება შვილების შესახებ სპეციალური კონსულტაციების გავლა, ხოლო მეორე ეტაპი მოიცავს ყველა პროცედურის გავლის შემდეგ სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას შვილების შესახებ. კონსულტაციების მიზანია ბავშვის ინტერესების დაცვით მოხდეს შუამავლობა ბავშვის მშობლებსა და მშვილებლებს შორის მოლაპარაკების წარმეტებით დასრულებისათვის.

შოტლანდიაში, 1978 წლის კანონის საფუძველზე, სასამართ-

---

[1] О А.Дюжева Проблемы законодательства о международном усыновлении Журн `Государство и право~, 1995, №6.

[2] A. Marx. Perspektiven der internationalen Adoption, Frankfurt a M.. 1993, S. 59.

[3] აღნიშნული კონვენცია საქართველოსთვის ძალაშია 1997 წლის 1 ოქტომბრიდან

ლო თავისი იურისდიქციის ფარგლებში, მშვილებლების განცხადების საფუძველზე, იღებს შესაბამის ბრძანებას მათზე მშობლის უფლებების მინიჭების თაობაზე. აღნიშნული ბრძანება აუქმებს ბიოლოგიური მშობლებისა და მეურვეების ვალდებულებებს ბავშვის მიმართ. შვილების შესახებ განცხადების შეტანა შეუძლიათ როგორ მშვილებელ მეულლეებს, რომლების მიღწეულნი არიან 21 წელს და საცხოვრებელი ადგილი დიდ ბრიტანეთში აქვთ, ასევე პირს, რომელიც არ იმყოფება ქორწინებაში. შვილებისათვის აუცილებელია ბავშვის ორივე მშობლის ან მეურვის თანხმობა. მშობლების ამგვარი თანხმობა საჭირო არ არის, თუ მშობლებს სასამართლოს მიერ ჩამორთმეული აქვთ მშობლის უფლება.

შვილების შესახებ მსგავს ნორმებს შეიცავს საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. კერძოდ, სკ-ის 1242-ე მუხლის მიხედვით, „შვილად აყვანის შესახებ გადაწყვეტილებას მშვილებლის განცხადებით იღებს სასამართლო მშვილებლის ან შვილად ასაყვანის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით, მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს დასკვნის შემდეგ“. აღნიშნული გადაწყვეტილების ძალაში შესვლის დღიდან შვილება ითვლება კანონიერად, რომლის შემდეგაც სასამართლო ვალდებულია გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლიდან ერთი თვის ვადაში ამის შესახებ აცნობოს იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო რეესტრის მწარმოებელ ტერიტორიულ ორგანოს (მუხ. 1244, ნაწ. მე-2 და მე-3). ისევე როგორც შოტლანდიურ სამართალში, ქართული სამართალიც ითვალისწინებს მეულლეების მიერ შვილებას და აღნიშნულზე ბავშვის მშობლებისა და მისი სხვა კანონიერი წარმომადგენლების თანხმობას.

როდესაც საუბარია საერთაშორისო შვილებაზე (გაშვილებაზე), მის რეგულირებაში დიდ როლს თამაშობს მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენციები[1]. აღნიშნულ სფეროში ყველაზე მნიშვნელოვნად მიიჩნევა 1993 წლის 29 მაისს ჰააგის საერთაშორისო კერძო სამართლის კონფერენციის მეჩვიდმეტე სესიაზე მიღებული შემაჯამებელი აქტი ***„ბავშვთა დაცვისა და საერთაშორისო გაშვილების სფეროში თანამშრომლობის შესახებ“***, რომელსაც კონვენციის სტა-

[1] N. König Die Annahme eines Kindes im Ausland, Berlin, 1979, S. 27

ტუსი მიენიჭა. აღნიშნული კონფერენცია მოწვეულ იქნა ნიდერლანდების მთავრობის ინიციატივით 1993 წლის 10 მაისს და მასში მონაწილეობა მიიღეს არგენტინის, ავსტრალიის, ავსტრიის, ბელგიის, კანადის, ჩილეს, ჩინეთის, კვიპროსის, ჩეხეთის რესპუბლიკის, დანიის, ეგვიპტის, ფინეთის, საფრანგეთის, გერმანიის, საბერძნეთის, უნგრეთის, ირლანდიის, ისრაელის, იტალიის, იაპონიის, ლუქსემბურგის, მექსიკის, ნიდერლანდების, ნორვეგიის, პოლონეთის, პორტუგალიის, რუმინეთის, სლოვენიის, ესპანეთის, შვედეთის, შვეიცარიის, თურქეთის, დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის სამეფოს, აშშ-ის, ურუგვაისა და ვენესუელას მთავრობათა დელეგატებმა. გარდა ამისა მოწვეული სტუმრის სტატუსით მონაწილეობდნენ ალბანეთი, ბელორუსია, ბენინა, ბოლივია, ბრაზილია, ბულგარეთი, ბურკინა ფასო, კოლუმბია, კოსტა-რიკა, სალვადორი, ეკვადორი, ჰაიტი, ვატიკანი, ჰონდურასი, ინდოეთი, ინდონეზია, კენია, კორეის რესპუბლიკა, ლიბანი, მადაგასკარი, მავრიკია, ნეპალი, პანამა, პერუ, ფილიპინები, რუსეთის ფედერაცია, სენეგალი, შრი-ლანკა, ტაილანდი და ვიეტნამი. მართალია, საქართველოს აღნიშნულ კონფერენციაში მონაწილეობა არ მიუღია, მაგრამ იგი ჰააგის კონვენციას შეუერთდა 1999 წლის 1 აგვისტოდან.

აღნიშნული კონვენციის პირველ მუხლში მითითებულია ის მიზნები, რომლის მიღწევასაც ისახავს მიზნად აღნიშნული კონვენცია. კერძოდ, კონვენციის მიზნებია: ა) გარანტიების შექმნა იმისათვის, რომ საერთაშორისო გაშვილება განხორციელდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით და საერთაშორისო სამართლით აღიარებული მისი ძირითადი უფლებების დაცვით; ბ) ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს შორის თანამშრომლობის ისეთი სისტემის შექმნა, რომელიც უზრუნველყოფს ასეთი გარანტიების მოქმედებას და ამით ბავშვთა მოტაცების, გაყიდვისა და ვაჭრობის აცილებას; გ) ხელშემკვრელ ქვეყნებში გაშვილების აღიარების უზრუნველყოფა კონვენციის შესაბამისად.

კონვენცია გამოიყენება საერთაშორისო გაშვილების ისეთ შემთხვევებზე, როდესაც ბავშვი, რომელიც მუდმივად ცხოვრობს ერთ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში (ე.წ. „წარმოშობის ქვეყანა“),

გადავიდა, გადადის ან უნდა გადავიდეს მეორე ხელშემკვრელ სახელმწიფოში (ე.წ. „მიმღები ქვეყანა“), ან ისეთ შემთხვევაში თუ ბავშვი იშვილეს წარმოშობის ქვეყანაში ცოლ-ქმარმა ან მუდმივად მცხოვრებმა პირმა მიმღებ ქვეყანაში.

გარდა ამისა, კონვენციაში დეტალურადაა რეგულირებული მთელი პროცედურები და ის მოთხოვნები, რაც საერთაშორისო გაშვილებისას წარედგინებათ ბავშვის „წარმოშობისა“ და „მიღების“ ქვეყნებს. გარდა ამისა, კონვენცია განსაზღვრავს იმ აკრედიტებულ სახელმწიფო ორგანოებს, რომლებიც უფლებამოსილნი არიან ზედამხედველობა გაუწიონ საერთაშორისო გაშვილების პროცესს, აგრეთვე საერთაშორისო გაშვილებისას სახელმწიფოთა მიერ მათ აღიარებას და იმ იურიდიულ შედეგებს, რაც შედეგად მოსდევს აღნიშნულ ურთიერთობებს.

კონვენციის დასკვნით ნაწილში, კერძოდ, მის 28-ე მუხლში მითითებულია, რომ „კონვენცია არ ეხება წარმოშობის სახელმწიფოს ნებისმიერ კანონს, რომელიც მოითხოვს, რომ ამ ქვეყანაში მუდმივად მცხოვრები ბავშვის გაშვილება მოხდეს ამავე სახელმწიფოში ან, რომელიც კრძალავს ბავშვის მოთავსებას ან მის გადაცემას მიმღებ სახელმწიფოში გაშვილებამდე“.

მიუხედავად საერთაშორისო შვილების (გაშვილების) მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენციებით რეგულირების მცდელობისა, პრაქტიკაში ხშირად წარმოიშობა მრავალი კოლიზიურ-სამართლებრივი პრობლება, რომელსაც უშუალოდ საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ნორმებით სჭირდება მოწესრიგება.

თანამედროვე სკს-ის ევროპული დოქტრინა შვილებასთან დაკავშირებული კოლიზიური საკითხის გადაწყვეტისას მხარს უჭერს იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც განეკუთვნება შვილად ამყვანი, ანუ მშვილებელი. შესაბამისად, შვილების მიმართ სკს-ში ძირითადად გამოიყენება ***მშვილებლის პირადი კანონი (lex Personalis)***. გარდა ამისა, ხშირად კოლიზიური ნორმები შვილად აყვანასთან დაკავშირებით იყენებენ იმავე მიმაგრების ფორმულებს, რაც ქორწინების ზოგადი შედეგების მიმართ გამოიყენება.

ანალოგიურ მოთხოვნებს ითვალისწინებს საქართველოს „საერ-

თაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 52-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც, „შვილად აყვანა წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც განეკუთვნება მშვილებელი შვილად აყვანის დროს. შვილად აყვანა ერთ-ერთი ან ორივე მეუღლის მიერ ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომელიც ქორწინების ზოგადი შედეგების მიმართ გამოიყენაბა“. ქორწინების ზოგად შედეგებს კი განსაზღვრავს იმავე კანონის 45-ე მუხლის პირველი ნაწილი, რომელიც შეიცავს მრავალფეროვან ალტერნატიულ მიმაგრების ფორმულებს. კერძოდ: „ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, ა) რომელსაც ორივე მეუღლე ცალკ-ცალკე განეკუთვნება ან ქორწინების უკანასკნელ მონაკვეთში განეკუთვნებოდა (მეუღლეთა მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***), – ზ.გ.); ბ) სადაც ორივე მეუღლეს ცალკ-ცალკე აქვს ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი (მეუღლეთა საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი (***lex domicilii***) – ზ.გ.); გ) რომელთანაც მეუღლეები ერთობლივად ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი“ (სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალი (***The proper law oh the contract***), – ზ.გ.).

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, სკს-ში დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს მეურვეობისა და მზრუნველობის საკითხებს[1].

მეურვეობისა (Vormundschaft) და მზრუნველობის (Pflegschaft) იურიდიულ დეფინიციებს ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა იძლევა. კერძოდ, საქართველოს სკ-ის 1275-ე მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილის მიხედვით, „არასრულწლოვან ბავშვებს, რომლებიც მშობლების გარდაცვალების, მშობლებისათვის მშობლის უფლების ჩამორთმევის, მშობლების ქმედუუნაროდ ცნობის, ავადმყოფობის ან სხვა მიზეზით დარჩნენ მშობლის მზრუნველობის გარეშე, უწესდებათ მეურვეობა და მზრუნველობა მათი აღზრდის მიზნით, პირადი და ქონებრივი უფლებებისა და ინტერესების დასაცავად; მეურვეობა და მზრუნველობა წესდება აგრეთვე იმ სრულწ-

[1] E. Nitzinger. Das Betreuungsrecht im internationalen Privatrecht, Frankfurt a M , 1998, S 101

ლოვანი პირის პირადი და ქონებრივი უფლებებისა და ინტერესების დასაცავად, რომელსაც ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო არ შეუძლია დამოუკიდებლად განახორციელოს თავისი უფლებები და შეასრულოს თავისი მოვალეობანი".

მიუხედავად იმისა, რომ მეურვეობა და მზრუნველობა მატერიალურ სამართალში ერთობლივად რეგულირდება, ისინი დამოუკიდებელი სამართლებრივი ინსტიტუტებია და ერთმანეთისაგან თვისებრივად განსხვავდებიან კიდეც[1]. კერძოდ, „მეურვეობა წესდება ბავშვზე, რომელსაც არ მიულწევია შვიდი წლის ასაკისათვის ან პირზე, რომელიც სასამართლოს მიერ აღიარებულია ქმედუუნაროდ სულით ავადმყოფობის ან ჭკუასუსტობის გამო" (სკ-ის 1276-ე მუხლი), ხოლო „მზრუნველობა წესდება არასრულწლოვანზე შვიდი წლის ასაკიდან თვრამეტ წლამდე. მზრუნველობა წესდება აგრეთვე სრულწლოვან ქმედუნარიან პირზე მისი თხოვნით, თუ მას თავისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო არ შეუძლია დამოუკიდებლად განახორციელოს თავისი უფლებები და შეასრულოს თავისი მოვალეობანი" (სკ-ის 1277-ე მუხლის პირველი ნაწილი). გარდა ზემოაღნიშნულისა, საქართველოს სკ-ის მე-16 მუხლის მიხედვით, „სასამართლოს მიერ მზრუნველობა შეიძლება დაუწესდეს სრულწლოვან პირს, რომელიც ბოროტად იყენებს ალკოჰოლს ან ნარკოტიკულ ნივთიერებებს და ამის გამო თავის ოჯახს მძიმე მატერიალურ მდგომარეობაში აყენებს. იგი უფლებამოსილია დადოს ქონების განკარგვის გარიგება, აგრეთვე განკარგოს ხელფასი, პენსია ან სხვა სახის შემოსავალი მხოლოდ მზრუნველის თანხმობით, გარდა წვრილმანი ყოფითი გარიგებების დადებისა". იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნულ პირს სრულად აღუდგა ქმედუნარიანობა, ეს გამოიწვევს ქმედუნარიანობის გაუქმებას.

როგორც აღნიშნული მუხლებიდან თვალნათლივ ჩანს, მეურვეობა წესდება ქმედუუნარო პირებზე, ხოლო მზრუნველობა შეზღუდული ქმედუნარიანობის მქონე პირებზე.

აღსანიშნავია, რომ მეურვეობასთან დაკავშირებით ჯერ კიდევ

[1] F. Mitzkus Internationale Zuständigkeit in Vormundschafts-, Pflegschafts- und Sorgerecht, Frankfurt a. M., 1982, S. 324

1902 წლის 12 ივნისს ჰააგაში მიღებულ იქნა მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია „მცირეწლოვანთა მეურვეობის რეგულირების წესის შესახებ“[1], რომელსაც დიდი გავრცელება არ მოჰყოლია. კერძოდ, მართალია, ეს კონვენცია ძალაში შევიდა 1904 წლის 31 ივლისიდან, მაგრამ მხოლოდ ბელგიის მიერ იქნა რატიფიცირებული[2].

რაც შეეხება მეურვეობისა და მზრუნველობის შესახებ კოლიზიურ ნორმებს, კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნები ძირითადად მხარს უჭერენ სამეურვეო პირის პირად კანონს (***lex personalis***), რომელშიც მოიაზრება იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის მოქალაქეცაა სამეურვეო პირი. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ სამეურვეო პირის მიმართ კოლიზიურ საბამად გამოიყენება სამეურვეო პირის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***). აღნიშნულს ითვალისწინებს, მაგალითად, გერმანიის ეგბგბ-ს 24 (1-ლი ნაწ. 1-ლი პუნქტი) მუხლი. ანალოგიური მიდგომა აქვს ქართულ კოლიზიურ სამართალსაც, თუმცა საქართველოში მცხოვრებ უცხოელებსა და ლტოლვილებზე იყენებს საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს (***lex domicilii***). ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 54-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „მეურვეობის, მზრუნველობის ან მოვლის სხვა ფორმების წარმოშობა, შინაარსის შეცვლა ან შეწყვეტა ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც სამეურვეო პირი განეკუთვნება (სამეურვეო პირის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***), – ზ.გ.). უცხოელებს ან ლტოლვილებს, რომლებსაც საცხოვრებელი ადგილი საქართველოში აქვთ, შეიძლება დაენიშნოთ მეურვე ან მზრუნველი საქართველოს სამართლისა და საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს (***lex domicilii***) მიხედვით“.

სამეურვეო პირის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***) გამოიყენება აგრეთვე იმ შემთხვევაშიც, როდე-

---

[1] E. Jayme. R Hausmann. Internationales Privat- und Verfahrensrecht. Textausgabe. 12 Aufl., 2004. Nr. 53

[2] B von Hoffmann. K Thorn. Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht München. 2005. S 397.

საც აუცილებელია მეურვეობის ღონისძიებათა გატარება, მაგრამ დადგენილი არ არის, ვინ მონაწილეობს მეურვეობაში ან/და თუ მონაწილე სხვა ქვეყანაში იმყოფება. აღნიშნულს ითვალისწინებს საქართველოს „საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონის“ 54-ე მუხლის მეორე ნაწილი

რაც შეეხება მეურვეობის, მზრუნველობის ან მოვლის დროებით ღონისძიებებს, ქართული კოლიზიური სამართალი მის მიმართ იყენებს მეურვეობის დამწესებელი ქვეყნის სამართალს (სკს-ის შესახებ კანონის 54-ე მუხლის მე-3 ნაწილი).

თავი 6. საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალი

§1. საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართლის კოლიზიური საკითხები

სკს-ში ძნელად თუ მოიძებნება ისეთ სამართლის ინსტიტუტი, რომელსაც წარმოშობისა და განვითარების ისეთი დიდი ისტორია აქვს, როგორიც საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალს.

კოლიზიური ნორმების შემცველი უძველესი სამართლის ძეგლების უმრავლესობა სწორედ მემკვიდრეობის საკითხებს შეეხება. როგორც დიდი გერმანელი მოაზროვნე რ. იერინგი მიუთითებდა, „მემკვიდრეობის უფლება არის კაცობრიობის პროგრესის წინაპირობა ცივილიზაციის ისტორიის ასპექტში“.

როგორც ცნობილია, კონტინენტური ევროპის ქვეყნების კერძო სამართალში მემკვიდრეობის სამართალი საოჯახო სამართლთან ერთად მიიჩნევა ყველაზე კონსერვატულ სამართლის დარგად. ბევრმა აღმოსავლეთევროპულმა და პოსტსაბჭოურმა ქვეყანამ, მიუხედავად იმისა, რომ ეცადნენ ცნობილი ევროპული სამოქალაქო კოდექსების (ფრანგული Code Civil, გერმანული BGB და ა.შ.) რეცეფცირება მოეხდინათ, თავიანთ სამოქალაქო კოდექსებში მემკვიდრეობის სამართალი კვლავ ტრადიციული მიდგომებით შეინარჩუნეს.

მემკვიდრეობის სფეროში კოლიზიური საკითხები წარმოიშობა იმ შემთხვევებში, თუ სამკვიდროსთან და ზოგადად მემკვიდრეობასთან დაკავშირებული ურთიერთობები დატვირთულია „უცხოური ელემენტით“.

მემკვიდრეობის შესახებ კოლიზიური ნორმების უნიფიცირება ჯერ კიდევ XIX საუკუნის ბოლოსა და XX საუკუნის დასაწყისში დაიწყო. კერძოდ, ევროპის ქვეყნების პირველი მცდელობები, საერთაშორისო დონეზე მოეხდინათ კოლიზიურ ნორმათა უნიფიცირება, სწორედ საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალს ეხება. ასე, მაგალითად 1900 წელს ჰააგაში გამა-

რთულ საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კონფერენციაზე ერთ-ერთი პირველი კონვენცია, რომელიც შემუშავებულ იქნა მონაწილე სახელმწიფოთა მიერ, შეეხებოდა მემკვიდრეობის კოლიზიური საკითხების გადაწყვეტას. კერძოდ, კონვენცია შეეცადა მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით ყველა სახის სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას ძირითად მიმაგრების ფორმულად გამოეყენებინა ***მამკვიდრებლის პირადი კანონი (lex personalis)***. ამ შემთხვევაში მნიშვნელობა აღარ ენიჭებოდა მემკვიდრეობაში შემავალ ***მოძრავი (bewegliche Sachen)*** და ***უძრავი ნივთების (unbewegliche Sachen)*** მიმართ ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლის (lex rei sitae)*** გამოყენებას. აღნიშნული მიდგომა დადასტურდა ჰააგის საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ 1904, 1925 და 1928 წლების კონფერენციებზეც.

მიუხედავად იმისა, რომ 1900 წლის ჰააგის კონვენცია ძალაში ვერ შევიდა, მას მაინც დიდი პრაქტიკული მნიშვნელობა ჰქონდა საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართლის შემდგომი განვითარებისათვის. კერძოდ, საბოლოოდ იქნა უარყოფილი ფრანგული ფეოდალური სამართლის გავლენით ევროპის ზოგიერთი ქვეყნის მემკვიდრეობის სამართალში შემორჩენილი პრინციპი (droit d'aubaine), რომლის მიხედვითაც უცხოელის გარდაცვალების შემდეგ, მთელი მისი ქონება ადგილობრივი ფეოდალის საკუთრებაში გადადიოდა.

აღსანიშნავია, რომ მემკვიდრეობის კოლიზიური პრობლემები საუკუნეების მანძილზე დაკავშირებული იყო სამ კოლიზიურ პრინციპს შორის ბრძოლასთან. ეს პრინციპები იყო. ა) ***მამკვიდრებლის პირადი კანონი (lex personalis)***. შესაბამისად, იმის მიხედვით, თუ ქვეყნები რას გულისხმობდნენ პირად კანონში, გამოიყენებოდა ***მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (lex partiae, lex nationalis)*** და ***მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი (lex domicilii)***; ბ) ***აქტის შესრულების ადგილის კანონი (lex loci actus).*** ამ შემთხვევაში აქტში იგულისხმებოდა მამკვიდრებლის უკანასკნელი ნების გამომხატველი დოკუმენტი – ანდერძი. გ) ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae)***. ამ შემთხვევაში ნივთში იგულისხმებოდა ის ნივთები, რომელიც შედიოდა სამკვიდროში.

სამკვიდროში შემავალი ნივთების დაყოფას უძრავ და მოძრავ ნივთებად ყოველთვის ჰქონდა დიდი თეორიული და პრაქტიკული მნიშვნელობა საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართლისთვის. ბევრი ქვეყანა უძრავ და მოძრავ ნივთებთან დაკავშირებით განსხვავებულ კოლიზიურ პრინციპებს იყენებდა და ეს მიდგომები ბოლო პერიოდამდე შეინარჩუნეს. კერძოდ, ის ქვეყნები, რომლებიც მემკვიდრეობის სამართალში სამკვიდრო მასას ყოფენ მოძრავ და უძრავ ნივთებად (საფრანგეთი, ბელგია, აშშ-ი, ჩინეთი და ა.შ.), ***მოძრავი ნივთების*** მიმართ იყენებენ ***მამკვიდრებლის პირადი კანონს (lex personalis)***, ხოლო ***უძრავი ნივთების*** მიმართ – ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს (lex rei sitae)***.

ქვეყანათა მეორე ჯგუფი, რომელიც სამკვიდრო მასასთან მიმართებაში გამოდიან ნივთების ერთიანობის პრინციპიდან (სამკვიდრო მასას არ ყოფენ მოძრავ და უძრავ ნივთებად), მემკვიდრეობასთან დაკავშირებულ კოლიზიურ საბამად იყენებენ მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონსა (***lex partiae, lex nationalis***) და მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს (***lex domicilii***). ასეთ ქვეყნებს განეკუთვნება ჩეხეთი (მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი), პოლონეთი (მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი), მონღოლეთი (საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი). გარდა ამისა, ამ პრინციპს მხარს უჭერენ ავსტრია, გერმანია[1], იაპონია, იტალია[2], საბერძნეთი, პორტუგალია, ეგვიპტე, სირია, ალჟირი და ა.შ.

მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით სპეციფიკური მიდგომა აქვს ესპანეთს. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ ესპანეთს გააჩნია ისეთი რეგიონები (მაგალითად, კატალონია), რომელიც განსხვავებულად არეგულირებს მემკვიდრეობის საკითხებს. იმისათვის, რომ ჰარმონიზება მოეხდინა რეგიონულ სამართალთან, ესპანეთმა XX საუკუნის 70-იან წლებში სამოქალაქო კოდექსში მოახდინა შე-

---

[1] E Baltschun Die Erbrechtliche Behandlung eines in der Schweiz wohnhaften Deutschen nach dem deutschen und dem Schweizerischen internationalen Privatrecht. Hamburg, 1933, S 23

[2] T. Engbers. Deutsch-italienische Erbfälle Nachlassplanung, Nachlassabwiklung, Würzburg, 2002, S 21

საბამისი ცვლილება-დამატებების შეტანა. მაგალითად, პრინციპი, რომლის მიხედვითაც ანდერძში მითითებული განკარგულება ექვემდებარება მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონს, პრეზუმფციის ძალით უნდა გავრცელებულიყო კატალონიურ სამართალში ცნობილ „მემკვიდრეობის შესახებ შეთანხმებაზეც“, რომელსაც მანამდე არ იცნობდა ესპანური სამართალი (ესპანეთის სკ-ის 658[1] და 1271 (1) მუხლები). რაც შეეხება ანდერძის ფორმის საკითხს, ესპანეთის სკ-ის მე-11 (2)[2] მუხლის მიხედვით, აღნიშნულთან დაკავშირებით ფართოვდება კოლიზიური საბამების გამოყენების არეალი და ***lex nationalis***-სთან ერთად გამოიყენება ***lex causae.***

აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი ქვეყანა, რომელიც მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით იყენებს მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონს (***lex partiae, lex nationalis***), აღნიშნულ ცნების დეფინიციაში საკმაოდ სპეციფიკურ მიდგომებს ავლენს. ასე, მაგალითად, იაპონიის 1898 წლის კანონი „კანონთა მიმართ ზოგადად გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“, მიუთითებს, რომ „მემკვიდრეობა ექვემდებარება მამკვიდრებლის სამამულო სამართალს“ (მუხ. 26-ე), მაგრამ არ იძლევა იმის განმარტებას, თუ რა იგულისხმება ტერმინ „სამამულოში“. ამ შემთხვევაში იაპონური სამართალი ანალოგიით იყენებს იმავე კანონის 28-ე მუხლს, რომლის მიხედვითაც, „თუ პირი ორი ან მეტი ქვეყნის მოქალაქეა, მაშინ სამამულო სამართლად მიიჩნევა ის ქვეყანა, რომელშიც პირს გააჩნია მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი, ხოლო ასეთის არარსებობის შემთხვევაში, გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელთანაც ეს პირი უფრო მჭიდროდაა დაკავშირებული“.

შვეიცარიის საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალში ძირითად კოლიზიურ საბამად გამოიყენება მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი (***lex domicilii***)[3]. ასე, მაგალითად,

[1] M Ferid K Firsching. H Dörner Reiner Hausmann. Internationales Erbrecht. Quellensammlung mit systematischen Darstellungen des materiaellen Erbrechts sowie des Kollisionsrecht der wichtigsten Staaten, Band VI. München, 2004, Spanien Texte S.27

[2] იქვე, Band VI, Spanien Texte S.8

[3] E Baltschun Die Erbrechtliche Behandlung eines in der Schweiz wohnhaften

შვეიცარიის საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 90-ე მუხლის მიხედვით, „იმ პირის მემკვიდრეობა, რომელსაც უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილი შვეიცარიაში ჰქონდა, ექვემდებარება შვეიცარულ სამართალს (ნაწ. 1-ლი)“[1]. ხოლო იმ პირის მემკვიდრეობა, რომელსაც უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილი საზღვარგარეთ ჰქონდა, ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის გამოყენებაზეც მიუთითებს ამ ქვეყნის კოლიზიური სამართალი“ (მუხ. 91-ე)[2].

„უცხო ელემენტის შემცველ“ მემკვიდრეობით-სამართლებრივი ურთიერთობების მიმართ ერთიანი კოლიზიური მიმაგრების ფორმულის გამოყენებას ემხრობა ბუსტამანტეს კოდექსიც. კერძოდ, კოდექსის 144-ე მუხლის მიხედვით, „კანონით და ანდერძით მემკვიდრეობა, კერძოდ, მემკვიდრეთა წრე, მათი რიგითობა, უფლება-მოვალეობათა მოცულობა, ზოგიერთი გამონაკლისის გარდა, ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც განეკუთვნება მამკვიდრებელი, იმისდა მიუხედავად, თუ რა სახისაა და სად იმყოფება სამკვიდრო ქონება“[3].

საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალში ერთიანი კოლიზიური საბამის გამოყენებას ემხრობა ქართული სკს-იც. კერძოდ, მემკვიდრეობით ურთიერთობებთან მიმართებაში ძირითად მიმაგრების ფორმულად ის იყენებს მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონს (***lex partiae, lex nationalis***). „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 55-ე მუხლის პირველი წინადადების მიხედვით, „მემკვიდრეობითი ურთიერთობები წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელსაც მამკვიდრებელი გარდაცვალებისას განეკუთვნებოდა“. რაც შეეხება მოქალაქეობის არმქონე პირებს,

---

Deutschen nach dem deutschen und dem Schweizerischen internationalen Privatrecht, Hamburg, 1933, S. 55

[1] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht (Hrsg H Honsell, H P. Vogt, A K Schnyder), Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S 596

[2] იქვე, S 606.

[3] A Sanchez de Bustamante y Sirven. El codigo de derecho international privado y la Sexta conferencia panamericana, Habana, `Avisador comercial~, 1929, S. 126

მათ მიმართ ქართული სკს-ი იყენებს მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონს (***lex domicilii***), ხოლო მისი არარსებობს შემთხვევაში პირდაპირ მიუთითებს ქართული სამართლის გამოყენებაზე. კერძოდ, კანონის 55-ე მუხლის მეორე წინადადების მიხედვით, „მოქალაქეობის არმქონე პირის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც მას ჰქონდა უკანასკნელი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი. ასეთის არარსებობის შემთხვევაში გამოიყენება საქართველოს სამართალი“.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ევროპის ზოგიერთ ქვეყანაში მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით დიდი ხნის მანძილზე გაბატონებული იყო ნორმები იმის შესახებ, რომ უცხოელი არ შეიძლებოდა ყოფილიყო მემკვიდრეობით-სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტი. აღნიშნული პრინციპის გარკვეული „გადმონაშთები“ თანამედროვე სამართალშიც შეინიშნება. ასე, მაგალითად, ფრანგული მემკვიდრეობის სამართალი იცნობს ე.წ. „დაქვითვის უფლებას“ (***droit de prelevement***), რომლის მიხედვითაც, თუ სამკვიდროს ერთი ნაწილი იმყოფება საფრანგეთის ტერიტორიაზე, ხოლო მეორე ნაწილი – სხვა ქვეყნის ტერიტორიაზე, მაშინ საფრანგეთის მოქალაქეები, რომლებიც უცხო ქვეყნის სამართლის მიხედვით არ ითვლებიან მემკვიდრეებად, მაგრამ მემკვიდრეებად ჩაითვლებოდნენ, მათ მიმართ ფრანგული სამართლის გამოყენების შემთხვევაში, შეუძლიათ მიიღონ საფრანგეთის ტერიტორიაზე არსებული მეკვიდრეობიდან დამატებითი წილი იმ ოდენობით, რასაც უცხო ქვეყანაში მიიღებდნენ, მათ მიმართ გამოყენებული რომ ყოფილიყო ფრანგული სამართალი.

გერმანიის „ეგბგბს“ ძველ რედაქციაში მითითებული იყო, რომ გერმანიის მოქალაქეს შეეძლო გერმანული სამართლის მოთხოვნათა დაცვით მემკვიდრეობით-სამართლებრივი პრეტენზიები წარედგინა იმ უცხოელი მემკვიდრისათვის, ვინც დომიცილირებული იყო გერმანიაში. ეს იმ შემთხვევაშიც დაიშვებოდა, თუ ამგვარი პრეტენზიის წარდენას არ ითვალისწინებდა იმ უცხო ქვეყნის სამართალი, რომელიც მოცემულ შემთხვევაში გამოიყენებოდა მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით. მაგრამ ეს წესი არ გამოიყენებოდა იმ შემთხვევაში,

თუ მამკვიდრებლის ქვეყნის სამართალი მიუთითებდა ამ ქვეყანაში დომიცილირებული გერმანელის მიმართ გერმანული სამართლის გამოყენებაზე („ეგბგბს" 25-ე მუხ.). მოკლედ, გერმანული სამართალი ამ მხრივ მხარს უჭერდა „ნაცვალგების რეჟიმს".

მოქმედ გერმანულ კოლიზიურ სამართალში მსგავსი მიდგომები აღარ იკვეთება. ეგბგბ-ს ახალი რედაქციის §28-ის მიხედვით[1], „მემკვიდრეობის მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის მოქალაქესაც განეკუთვნება გარდაცვალების მომენტში მამკვიდრებელი". რაც შეეხება იმ უძრავი ნივთების მიმართ, რომელიც გერმანიაში იმყოფება, მამკვიდრებელმა ანდერძში შეუძლია მიუთითოს გერმანული სამართლის გამოყენებაზე.

მემკვიდრეობასთან დაკავშირებული ამგვარი შეზღუდვები, როგორც თვალნათლივ ჩანს, პირდაპირ კანონმდებლობითაა დაწესებული. მაგრამ, გარდა პირდაპირი შეზღუდვებისა, ზოგიერთი ქვეყანა ითვალისწინებს ე.წ. „ირიბ" შეზღუდვებსაც, რომელიც, მართალია პირდაპირ არ კრძალავს უცხოელების მემკვიდრეობს უფლებას, მაგრამ აწესებს იმგვარ მოთხოვნებს, რომელსაც შეუძლია არაპირდაპირ შეზღუდოს უცხოელთა მიერ მემკვიდრეობის მიღება. ასე, მაგალითად, აშშ-ის შტატების მემკვიდრეობის სამართალი ითვალისწინებს ე.წ. „მემკვიდრეობის პირადად მიღებას". ამგვარი მოთხოვნა, მაგალითად, ვისკონსინის შტატში დადგენილია სასამართლოების მიერ, ხოლო მასაჩუსეტსისა და მონტანას შტატებში — შტატის კანონმდებლობით.

მონტანას შტატის სამართლის მიხედვით, მემკვიდრეობის მიღებისას მემკვიდრის პირად თანდასწრებასთან ერთად აუცილებელია ერთგვარი „ნაცვალგების პრინციპის" დაცვაც, რაც იმას ნიშნავს, რომ იმ ქვეყნის მოქალაქეების მიმართ, რომლებიც წარმოადგენენ მემკვიდრეებს და რომელთა ქვეყნის კანონმდებლობაც ითვალისწინებს შეზღუდვებს აშშ-ში ფულადი თანხების გადარიცხვისას (ამგვარ ქვეყნებს განეკუთვნებოდნენ ძირითადად ყოფილი საბჭოთა კავშირი და „მის ბლოკში შემავალი" აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნები), სასა-

[1] Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Stand 12 1.1999 (Hrsg. Tomislav Boric), Wien, 1999, S.27.

მართლო აწესებდა მინდობილ საკუთრებას. მემკვიდრეს შეეძლო სასამართლოსგან მოეთხოვა მინდობილი საკუთრების გაუქმება და მისთვის გადაცემა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი ფიზიკურად იმყოფებოდა მონტანას შტატში"[1].

აღსანიშნავია, რომ ე.წ. „ცივი ომის" პერიოდში აშშ-ის სხვა შტატებიც განსაკუთრებული სიმკაცრით გამოირჩეოდნენ ყოფილი „სოციალისტური ბანაკის" ქვეყნის მოქალაქეების მემკვიდრეობის უფლებების მიმართ. ხშირად აშშ-ის შტატების სასამართლოთა მიდგომა გარკვეულწილად „აბსურდამდეც" კი მიდიოდა. ასე, მაგალითად, მიჩიგანის შტატის უეინის საოლქო სასამართლომ რამდენიმე გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ „ყველა მემკვიდრე, რომელსაც მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი სოციალისტური ქვეყნების ტერიტორიაზე აქვთ, მიიჩნევიან უგზო-უკვლოდ დაკარგულ პირებად". მაგრამ, რასაკვირველია, აღნიშნული გადაწყვეტილებები უფრო პოლიტიკური ხასიათის იყო და მათზე განზოგადებული საუბარი მიზანშეუწონლად მიმაჩნია.

გარდა ზემოაღნიშნული შეზღუდვებისა, ზოგიერთი ევროპული ქვეყანა უცხოელთა მიერ მემკვიდრეობის მიღებას ზღუდავდა „საჯარო წესრიგის შესახებ" დათქმის (***Ordre public***) გამოყენების საფუძველზე.

ამიტომაც აღნიშნული პრობლემების აღმოსაფხვრელად საჭირო იყო, რომ მემკვიდრეობასთან დაკავშირებული საკითხების რეგულირება მომხდარიყო საერთაშორისო დონეზე, რაც განხორციელდა კიდეც.

მემკვიდრეობის კოლიზიური საკითხების რეგულირების სფეროში ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან მრავალმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებად მიიჩნევა ჰააგის 1961 წლის 5 ოქტომბრის კონვენცია „საანდერძო განკარგულების ფორმის მიმართ გამოსაყენებელი კოლიზიური კანონების შესახებ". აღნიშნულ კონვენცია განხილულ იქნება საანდერძო ფორმაზე საუბრისას და ამიტომ მასზე აქ აღარ შევჩერდები.

---

[1] А А. Рубанов Заграничные наследства: отношения между социалистическими и капиталистическими странами, М , 1975, С. 50-85.

გარდა აღნიშნული კონვენციისა, საერთაშორისო მემკვიდრეობის სფეროში მნიშვნელოვანია ვაშინგტონის 1973 წლის კონვენცია „ანდერძის ფორმის შესახებ". აღნიშნული კონვენცია მიღებულ იქნა ვაშინგტონის დიპლომატიურ კონფერენციაზე 1973 წლის 26 ოქტომბერს, რომელმაც დაადგინა საერთაშორისო ანდერძის ერთიანი ფორმა.

მემკვიდრეობის სფეროში სპეციფიკურ საკითხს არეგულირებს ჰააგის 1973 წლის 2 ოქტომბრის კონვენცია „გარდაცვლილი პირების სამკვიდრო ქონების მართვის შესახებ". აღნიშნულმა კონვენციამ დაადგინა სპეციალური საერთაშორისო სერტიფიკატის ფორმა, რომელიც განსაზღვრავს იმ პირის ან პირთა წრეს, ვისაც უფლება აქვთ მართონ გარდაცვლილი პირის მოძრავი საკუთრება. ამასთან, სერტიფიკატით განისაზღვრება აღნიშნულ პირთა უფლებამოსილების მოცულობა სამკვიდრო ქონების მართვისას (მუხ. 1-ლი). კონვენციის მიერ დადგენილი ფორმით შედგენილი და ერთ-ერთ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში გაცემული სერტიფიკატი უნდა იქნეს ცნობილი და აღიარებული იურიდიული ძალის მქონედ კონვენციის ხელშემკვრელ მეორე სახელმწიფოში. სერტიფიკატი, როგორც წესი, გაიცემა გარდაცვლილის უკანასკნელი საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კომპეტენტური სახელმწიფო ორგანოს მიერ. სერტიფიკატის მფლობელის უფლებამოსილების განსაზღვრისას სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანო იყენებს თავის შიდასახელმწიფოებრივ სამართალს, იმ შემთხვევების გარდა, როდესაც ის იყენებს გარდაცვლილის მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალს. ამგვარ შემთხვევებს კი, კონვენციის მიხედვით, განეკუთვნება: ა) თუ ამის შესახებ პირის ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელის ქვეყანამ და მისი მოქალაქეობის ქვეყანამ ამის შესახებ გააკეთეს დათქმა კონვენციის 31-ე მუხლის[1] საფუძველზე; ბ) თუ პირის მოქალაქეობის ქვეყანამ, მაგრამ არა მისმა ადგილსამყოფელმა ქვეყანამ გააკეთა ამის შესახებ დათქ-

[1] კონვენციის 31-ე მუხლში აღნიშნულია: „მე-3 მუხლში მოცემული მიზნებისათვის, ხელშემკვრელმა სახელმწიფომ შეუძლია განაცხადოს, რომ თუ გარდაცვლილი წარმოადგენს მისი ქვეყნის მოქალაქეს, სერტიფიკატის მფლობელისა და მისი უფლებამოსილების განსაზღვრისათვის გამოყენებული იქნება მისი შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი"

მა კონვენციის 31-ე მუხლის საფუძველზე და თუ გარდაცვლილი პირი ცხოვრობდა სერტიფიკატის გამცემ ორგანოს ქვეყანაში გარდაცვალებამდე 5 წლის განმავლობაში (მუხ. 3).

კონვენცია ითვალისწინებს სერტიფიკატის მფლობელის მიერ სამკვიდროს მართვისას ისეთ უფლებამოსილებათა განხორციელებას, როგორიცაა სამკვიდრო მასის და იმ ვალების შესახებ ინფორმაციის მიღება, რომელიც გათვალისწინებულია ანდერძში, ვალების ინკასირება და სავალო დოკუმენტების გაცემა, ქონების გაყიდვა და მისი ღირებულების განსაზღვრა, სარჩელის წარდგენა, მოთხოვნათა გასაჩივრება, მორიგების აქტის გაფორმება, ქონების გაყოფა და ა.შ.

გარდა მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და კონვენციებისა, მემკვიდრეობის საკითხები შეიძლება რეგულირდებოდეს ისეთი ორმხრივი საერთაშორისო შეთანხმებებით, როგორიცაა სამართლებრივი დახმარების შესახებ, საკონსულო და სხვა სახის შეთანხმებები.

საქართველოს მსგავსი ტიპის ორმხრივი შეთანხმებები გაფორმებული აქვს რამდენიმე ქვეყანასთან. ასე, მაგალითად, სამოქალაქო, საოჯახო, სავაჭრო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები საქართველოს გაფორმებული აქვს აზერბაიჯანის რესპუბლიკასთან (08.03.1996), თურქეთის რესპუბლიკასთან (04.04.1996), თურქმენეთთან (20.03.1996), სომხეთის რესპუბლიკასთან (04.06.1996), უკრაინასთან (09.01.1995) და სხვა ქვეყნებთან.

იმისათვის, რომ ნათლად გამოჩნდეს, თუ რა სახის მემკვიდრეობით-სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებაზეა საუბარი, მაგალითისათვის მოვიყვან საქართველოსა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკას შორის 1996 წლის 8 მარტის ხელშეკრულებას „სამოქალაქო, საოჯახო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი დახმარებისა და სამართლებრივ ურთიერთობათა შესახებ“[1]. კერძოდ, აღნიშნული ხელშეკრულების 32-ე მუხლის (თანასწო-

[1] საქართველოსთვის ძალაშია 1997 წლის 18 თებერვლიდან

რუფლებიანობის პრინციპი სამემკვიდრეო საქმეებზე) მიხედვით, „ხელშეკრულების მონაწილე ერთ-ერთი მხარის მოქალაქეები უთანაბრდებიან ხელშეკრულების მონაწილე მეორე მხარის მოქალაქეებს მეორე მხარის ტერიტორიაზე არსებულ ქონებაზე ან უფლებებზე, რომლებიც ამ ტერიტორიაზე უნდა განხორციელდეს ანდერძის შედგენის ან გაუქმებისას, ასევე ქონების ან უფლებების მემკვიდრეობით მიღების შესაძლებლობაში. ქონება და უფლებები მათზე გადადის იმ პირობებით, რაც დადგენილია საკუთარი მოქალაქეებისათვის“.

საინტერესო მიდგომას ითვალისწინებს აღნიშნული ხელშეკრულება სამკვიდროში შემავალი ქონების მიმართ. კერძოდ, ის ახდენს სამკვიდროს დიფერენცირებას მოძრავ და უძრავ ნივთებად. მოძრავი ნივთების მიმართ ის იყენებს ***მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონს*** (***lex partiae, lex nationalis***), ხოლო სამკვიდროში შემავალ უძრავი ნივთების მიმართ – ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს (lex rei sitae)***. ხელშეკრულების 33-ე მუხლის (მემკვიდრეობის უფლება) მიხედვით, „მემკვიდრეობის უფლება მოძრავ ქონებაზე განისაზღვრება ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარის კანონმდებლობით, რომლის მოქალაქეც იყო სამკვიდროს დამტოვებელი გარდაცვალების მომენტისათვის (ნაწ. 1-ლი) (***მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონს*** (***lex partiae, lex nationalis*** – ზ.გ.); მემკვიდრეობის უფლება უძრავ ქონებაზე განისაზღვრება ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარის კანონმდებლობით, რომლის ტერიტორიაზეც არის უძრავი ქონება (ნაწ. მე-2) (***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს (lex rei sitae,*** – ზ.გ.)“. რაც შეეხება საკითხს იმის შესახებ, თუ რომელი სამკვიდრო ქონება უნდა ჩაითვალოს მოძრავად და რომელი უძრავად, ხელშეკრულება კოლიზიურ მიმაგრების ფორმულად ამ შემთხვევაშიც ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს (lex rei sitae)*** იყენებს. კერძოდ, ხელშეკრულების 33-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, „საკითხი იმის შესახებ, თუ რომელი სამკვიდრო ქონება უნდა ჩაითვალოს მოძრავად, ხოლო რომელი – უძრავად, წყდება ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარის კანონმდებლობით, რომლის ტერიტორიაზეც არის ქონება (***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae),*** – ზ.გ.)“

რაც შეეხება საქართველოს მიერ სხვა ქვეყნებთან გაფორმებულ საკონსულო შეთანხმებებს, ამგვარი შეთანხმებები გაფორმებულია იტალიასთან (17.07.2002), ლიტვასთან (12.07.1999), რუმინეთთან (01.07.1998), საბერძნეთის რესპუბლიკასთან (06.11.1995), უზბეკეთის რესპუბლიკასთან (10.10.2003), ყაზახეთის რესპუბლიკასთან (11.11.1997) და სხვა სახელმწიფოებთან.

ამ მხრივ მემკვიდრეობასთან დაკავშირებით საინტერესო მიდგომა ახასიათებს საქართველოსა და იტალიას შორის 2002 წლის 17 ივლისს გაფორმებულ „საკონსულო კონვენციას"[1]. კერძოდ, კონვენციის 50-ე მუხლი შეეხება საქართველოსა და იტალიის მოქალაქეთა გარდაცვალებისა და მემკვიდრეობის საკითხებს. აღნიშნული მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანოები ვალდებულნი არიან მეორე სახელმწიფოს საკონსულო დაწესებულებებს დაუყოვნებლივ აცნობონ მათი საკონსულო ოლქის ტერიტორიაზე წარმდგენი სახელმწიფოს მოქალაქის გარდაცვალების თაობაზე და მიაწოდონ საკონსულო დაწესებულებას ინფორმაცია მემკვიდრეობისა და ანდერძის შესახებ, აგრეთვე იმ პიროვნების შესახებ, რომელსაც დაევალა ან დაევალება ადგილსამყოფელ ქვეყანაში სამკვიდრო ქონების განკარგვა.

იმ შემთხვევაში, თუ საკონსულო დაწესებულება მიიღებს შეტყობინებას თავისი მოქალაქის გარდაცვალების შესახებ, იგი სთხოვს ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს კომპეტენტურ ორგანოებს მიაწოდონ მას ინფორმაცია იმის შესახებ, რასაც ისინი მოიძიებენ და აღწერენ ადგილსამყოფელ ქვეყანაში გარდაცვლილი პირის სამკვიდრო ქონების შესახებ. წარმდენი ქვეყნის საკონსულო თანამდებობის პირს შეუძლია სთხოვოს შესაბამისი ქვეყნის კომპეტენტურ ორგანოებს დაუყოვნებლივ განახორციელონ აუცილებელი ღონისძიებები ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე დარჩენილი სამკვიდრო ქონების დაცვისა და მართვისათვის.

იმ შემთხვევაში, თუ დამცავი ღონისძიებების განხორციელებას

[1] რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 24.06.2002 №230 დადგენილებით

არ ესწრებიან მემკვიდრეები ან მათი წარმომადგენლები, ადგილსამყოფელი ქვეყნის ხელისუფლება იწვევს წარმდგენი სახელმწიფოს საკონსულო თანამდებობის პირს იმ მიზნით, რათა იგი დაესწროს დალუქვის, ლუქის მოხსნის, აგრეთვე ინვენტარის აღწერის ოპერაციებს; ადგილსამყოფელი ქვეყნის ტერიტორიაზე მემკვიდრეობასთან დაკავშირებული პროცედურის შესრულების შემდეგ, იმ შემთხვევაში, თუ სამკვიდრო მოძრავი ან უძრავი ქონებით მიღებული შემოსავალი ეკუთვნის კანონისმიერ ან ანდერძისმიერ მემკვიდრეს და ის არის წარმდგენი სახელმწიფოს მოქალაქე და არ ცხოვრობს ადგილსამყოფელი ქვეყნის ტერიტორიაზე ან არ იყო სათანადოდ უფლებამოსილი, მაშინ სამკვიდრო ქონება ან მისი გაყიდვით მიღებული შემოსავალი გადაეცემა წარმდგენი სახელმწიფოს დაწესებულებას. მაგრამ ეს იმ შემთხვევაში შეიძლება მოხდეს, თუ:

ა) დადგენილია კანონისმიერი თუ ანდერძისმიერი მემკვიდრეობა;

ბ) კომპეტენტურ ორგანოებს აქვთ ასეთი უფლებამოსილება სამკვიდრო ქონებაზე ან მისი გაყიდვით მიღებულ შემოსავლებზე;

გ) მემკვიდრეობით დარჩენილი ყველა ვალი ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს კანონმდებლობით დადგენილი დროის განმავლობაში იქნება გადახდილი ან გარანტირებული იქნება მისი გადახდა;

დ) სამკვიდრო ქონების მიღებასთან დაკავშირებული გადასახადები იქნება გადახდილი ან გარანტირებული იქნება მათი გადახდა.

დაბოლოს, კონვენციის 50-ე მუხლის ბოლო, მე-7 ნაწილი მიუთითებს, რომ „თუ წარმდგენი სახელმწიფოს რომელიმე მოქალაქე გარდაიცვალა ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე დროებითი ყოფნის დროს და მისი გარდაცვალების შემდეგ მას არ აღმოაჩნდა მემკვიდრე ადგილსამყოფელი ქვეყნის ტერიტორიაზე, მისი პირადი ნივთები და ფულადი თანხა ყოველგვარი ფორმალობის გარეშე გადაეცემა წარმდგენი სახელმწიფოს საკონსულო დაწესებულებას დროებითი შენახვისა და საკითხის საბოლოოდ მოგვარების მიზნით, იმის გათვალისწინებით, რომ ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს ადმინისტრაციულ და სასამართლო ხელისუფლებას უფლე-

ბა აქვს დაადოს მას ყადაღა მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე. პირადი ნივთებისა და ფულადი თანხის გადაგზავნა უნდა შესრულდეს ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს კანონმდებლობის გათვალისწინებით".

§2. ანდერძის ფორმა და უმკვიდრო ქონება საერთაშორისო კერძო სამართალში

როგორც ცნობილია, კონტინენტური ევროპის სამართლებრივი სისტემის ქვეყნები აღიარებენ მემკვიდრეობის ორ სახეს: ***ანდერძისმიერ მემკვიდრეობასა*** და ***კანონისმიერ მემკვიდრეობას***. აღნიშნულ სახეებს, როგორც წესი, ქვეყნების მატერიალური სამართალი არეგულირებს.

საქართველოს სკ-ის 1306-ე მუხლის მიხედვით, „გარდაცვლილი პირის (მამკვიდრებლის) ქონების გადასვლა სხვა პირებზე (მემკვიდრეებზე) ხორციელდება კანონით ან ანდერძით, ანდა ორივე საფუძვლით (ნაწ. 1); შესაბამისად, მემკვიდრეობის ერთერთი ფორმის, ანდერძისმიერი მემკვიდრეობის საფუძველია მამკვიდრებლის მიერ მის გარდაცვალებამდე დატოვებული სპეციალური განკარგულება, დოკუმენტი. მისი გარდაცვალების შემთხვევაში მთელი მისი ქონების ან ნაწილის კონკრეტულ პირებზე (ანდერძით მემკვიდრეებზე) გადასვლის შესახებ.

ამგვარ განკარგულებას მემკვიდრეობის სამართალში ***ანდერძს*** უწოდებენ. როგორც აღვნიშნე, მემკვიდრეობის სახეებს და მათ შორის ანდერძით მემკვიდრეობის მთელ პროცედურებს დეტალურად არეგულირებს ქვეყნების სამოქალაქო კანონმდებლობა. საქართველოს სკ-ის 1344-ე მუხლის მიხედვით, „ფიზიკურ პირს შეუძლია სიკვდილის შემთხვევისათვის თავისი ქონება ან მისი ნაწილი ანდერძით დაუტოვოს ერთ ან რამდენიმე პირს როგორც მემკვიდრეთა წრიდან, ისე გარეშე პირებსაც". მთავარი ამ შემთხვევაში ის არის, რომ მოანდერძე უნდა იყოს სრულწლოვანი, ქმედუნარიანი პირი და

ანდერძის შედგენის მომენტში უნდა შეეძლოს საკუთარი მოქმედების გონივრული განსჯა და ნათლად უნდა გამოხატავდეს თავის ნებას. ამასთან, ანდერძი, სპეციალური გამონაკლისების გარდა, მოანდერძემ უნდა შეადგინოს პირადად. ამ დროს არ დაიშვება წარმომადგენლის მეშვეობით ანდერძის შედგენა. არ დაიშვება აგრეთვე ორი ან მეტი პირის მიერ ერთობლივად ანდერძის შედგენა, გარდა მეუღლეებისა, რომელსაც უფლება აქვთ ერთობლივი ანდერძი შეადგინონ ურთიერთმემკვიდრეობის შესახებ. ამგვარი ანდერძის გაუქმება შესაძლებელია ერთ-ერთი მეუღლის მოთხოვნით ჯერ კიდევ ორივე მეუღლის სიცოცხლის პერიოდში.

კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნები ანდერძისათვის განსაზღვრავენ სპეციალურ ფორმას, რომელთა განსხვავებულობა კოლიზიურ პრობლემებს იწვევს.

ქართული კანონმდებლობა ერთმანეთისაგან განასხვავებს ანდერძის ორ ფორმას: ***რთული სანოტარო ფორმით შედგენილ ანდერძსა*** და ე.წ. ***„შინაურულ ანდერძს“***.

რთული სანოტარო ფორმით ანდერძის შედგენისას აუცილებელია ანდერძი წერილობითი ფორმით იყოს შედგენილი და ხელმოწერილი მოანდერძის მიერ და მოხდეს მისი სანოტარო წესით დადასტურება. იმ ადგილებში, სადაც არ არის ნოტარიუსი, მის მოვალეობას ასრულებს ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოები (საქართველოს სკ-ის 1357-ე მუხ.).

გარდა ზემოაღნიშნულისა, განსაკუთრებული პირობების არსებობისას ანდერძის სანოტარო წესით დადასტურებისას ნოტარიუსთან გათანაბრებულ პირებს მიეკუთვნებიან: ა) საავადმყოფოს, ჰოსპიტლისა და სხვა სამკურნალო დაწესებულების, სანატორიუმის მთავარი ექიმი. უფროსი, მათი მოადგილე სამედიცინო ნაწილში, მორიგე ექიმი, მოხუცებულთა და ინვალიდთა სახლის დირექტორი ან მთავარი ექიმი, თუ მოანდერძე ამ დაწესებულებაში მკურნალობს ან ცხოვრობს; ბ) საძიებო, გეოგრაფიული და სხვა მსგავსი ექსპედიციის უფროსი, თუ მოანდერძე ასეთ ექსპედიციაში იმყოფება; გ) გემის კაპიტანი ან საჰაერო ხომალდის მეთაური, თუ მოანდერძე გემზე ან საჰაერო ხომალდზე იმყოფება; დ) სამხედრო ნაწილის,

შენაერთის, დაწესებულებისა და სასწავლებლის მეთაური (უფროსი), თუ სამხედრო ნაწილების დისლოკაციის პუნქტში ნოტარიუსი არ არის და თუ მოანდერძე სამხედრო მოსამსახურე ან სამხედრო ნაწილში მომსახურე სამოქალაქო პირი ან ოჯახის წევრია; ე) თავისუფლების აღკვეთის ადგილის უფროსი, თუ მოანდერძე თავისუფლების აღკვეთის ადგილებში იმყოფება (საქართველოს სკ-ის 1359-ე მუხ.).

რაც შეეხება ***შინაურულ ანდერძს***, მისი შედგენისას სავალდებულო არ არის სანოტარო წესით დადასტურება. შინაურული ანდერძისათვის საკმარისია მოანდერძემ თავისი ხელით დაწეროს ანდერძი და ხელი მოაწეროს.

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო მემკვიდრეობის სამართალში ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებული კოლიზიური პრობლემების გადაწყვეტისას ზოგად კოლიზიურ მიმაგრების ფორმულად იყენებენ იმავე პრინციპებს, რაც მემკვიდრეობის მიმართ ზოგადად გამოიყენება. აღნიშნულ პრინციპებს განეკუთვნება ***მამკვიდრებლის მოქალაქობის ქვეყნის კანონი (lex partiae, lex nationalis)***, ***მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი (lex domicilii)***, ***აქტის შესრულების ადგილის კანონი (lex loci actus)*** და ***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae)***.

ზოგიერთი ქვეყანა ანდერძის ფორმის მიმართ იყენებს ერთ კონკრეტულ მიმაგრების ფორმულას. მაგრამ სახელმწიფოთა უმრავლესობა ანდერძის ფორმის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრისას ალტერნატიულ ვარიანტებს გვთავაზობს. ასე, მაგალითად, უნგრეთის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 36-ე მუხლის მე-2 პუნქტში მითითებულია, რომ „საანდერძო განკარგულებების მიმართ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც უკანასკნელ პერიოდში განეკუთვნებოდა მოანდერძე. ანდერძის შედგენა და ფორმის გამო მისი გაუქმება დაიშვება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ის აკმაყოფილებს უნგრეთის კანონის მოთხოვნებს ან ა) იმ ქვეყნის კანონს, რომელიც მოქმედებდა ანდერძის შედგენისა და მისი გაუქმების მომენტში მოცემულ ადგილზე ან ბ) მამკვიდრებლის პირადი კანონით ანდერძის შედგენის ან მისი გაუ-

ქმების მომენტში, ან მისი გარდაცვალებისას ან გ) იმ ქვეყნის კანონით, რომელიც მოქმედებდა მამკვიდრებლის დომიცილის ან მისი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელის ქვეყანაში ანდერძის შედგენის, ან მისი გაუქმების მომენტში ან მისი გარდაცვალებისას ან დ) უძრავი ქონების ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლით, თუ ანდერძით ამგვარი ქონების გადაცემა მოხდა"[1].

მსგავსი მიდგომა ახასიათებს გერმანულ სკს-საც. კერძოდ, გერმანიის „ეგბგბს" 26-ე მუხლის მიხედვით, „ანდერძი ითვლება ფორმის დაცვის შედგენილად, თუ ის ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით აკმაყოფილებს: ა) იმ ქვეყნის სამართლის მოთხოვნებს, რომლის მოქალაქესაც წარმოადგენს მამკვიდრებელი ანდერძის შედგენის ან გარდაცვალების პერიოდში, გარდა კანონით დადგენილი გამონაკლისებისა; ბ) იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომლითაც მამკვიდრებელმა შეადგინა ანდერძი; გ) იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც მამკვიდრებელი ანდერძის შედგენისას ცხოვრობდა ან ჰქონდა მუდმივი ადგილსამყოფელი; დ) უძრავი ქონების ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლით, თუ ანდერძში ამგვარი ქონებაზეა საუბარი; ე) იმ ქვეყნის სამართლით, რომელიც გამოიყენება მემკვიდროების მიმართ ან გამოიყენებოდა საანდერძო განკარგულების მომენტში".

ანალოგიურ მიდგომებს შეიცავს რუსეთის და მონღოლეთის სკს-ის ნორმები. კერძოდ, მონღოლეთის სამოქალაქო კოდექსის 436-ე მუხლის მე-2 ნაწილი მიხედვით, „ანდერძის ფორმა, შინაარსი და მისი ცვლილებები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მამკვიდრებელს ანდერძის შედგენისას ან მასში ცვლილებების შეტანისას ჰქონდა მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი. მაგრამ იმ შემთხვევში, თუ ანდერძის ფორმა ან მისი შინაარსი აკმაყოფილებს ანდერძის შედგენის ადგილის სამართალს ან მონღოლური სამართლის მოთხოვნებს, მაშინ არ შეიძლება ამგვარი ანდერძის ბათილად გამოცხადება ფორმის დაუცველად შედგენის გამო".

გერმანული სამართლის მსგავს მოთხოვნებს ითვალისწინებს ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით ქართული სკს-იც. კერძოდ, ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით ის იძლევა ალტერნატიული

[1] L. Reczei. Internationales Privatrecht. Budapest, 1960, S. 415

კოლიზიური საბამების გამოყენების შესაძლებლობას. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 56-ე მუხლის მიხედვით, „ანდერძი ითვლება ფორმის დაცვით შედგენილად, თუ იგი შეესაბამება იმ ქვეყნის სამართალს: ა) რომელსაც მამკვიდრებელი გარდაცვალებისას განეკუთვნებოდა (***მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (lex partiae, lex nationalis),*** – ზ.გ.); ბ) სადაც მამკვიდრებელს ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი (***მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი (lex domicilii),*** – ზ.გ.); გ) სადაც იმყოფება უძრავი ქონება, რომელსაც ეხება ანდერძი (***ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (lex rei sitae),*** – ზ.გ.)“.

განსხვავებულ მიდგომებს შეიცავს ამ მხრივ ჩეხეთისა და პოლონეთის სკს-ს შესახებ კანონმდებლობა. კერძოდ, ჩეხეთის „საერთაშორისო კერძო სამართლისა და პროცესის შესახებ“ კანონის §18-ის[1] და პოლონეთის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 35-ე მუხლის[2] მიხედვით, ანდერძის ფორმა განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, რომლის მოქალაქესაც წარმოადგენს მამკვიდრებელი ანდერძის შედგენის მომენტში; მიუხედავად ამისა, ანდერძის ფორმის ნამდვილობისათვის საკმარისია იმ ქვეყნის სამართლის ნორმების დაცვა, სადაც მოხდა ანდერძის შედგენა.

საინტერესო მიდგომებს შეიცავს ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით იაპონური კოლიზიური სამართალიც. კერძოდ, იაპონიის 1964 წლის 10 ივნისის „ანდერძის ფორმასთან გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ კანონის მე-2 მუხლი ადგენს: „საანდერძო განკარგულების ფორმა ჩაითვლება ნამდვილად, თუ ის შეესაბამება: 1. აქტის შესრულების ადგილის სამართალს; 2. იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის მოქალაქესაც წარმოადგენდა მამკვიდრებელი ანდერძის შედგენის ან გარდაცვალების დროს; 3. იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მამკვიდრებელი ცხოვრობდა ანდერძის შედგენის ან გარდაცვალების დროს; 4. იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მამკვი-

[1] M. Ferid K. Firsching H. Dorner R Hausmann. Internationales Erbrecht. Quellensammlung mit systematischen Darstellungen des materiaellen Erbrechts sowie des Kollisionsrecht der wichtigsten Staaten, Band VI, Munchen, 2004, Tschechische Texte S 22.

[2] იქვე, Band V, Polen Texte S 5.

დრებელს ჰქონდა მუდმივი ადგილსამყოფელი ანდერძის შედგენის ან გარდაცვალების დროს; 5. უძრავ ქონებასთან მიმართებაში – იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის ტერიტორიაზეც იმყოფება აღნიშნული ქონება"[1].

გარდა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა, ანდერძის ფორმას არეგულირებს მრავალმხრივი და ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები. ამ მხრივ აღსანიშნავია ***ჰაგის 1961 წლის 5 ოქტომბრის კონვენცია „საანდერძო განკარგულების ფორმის მიმართ გამოსაყენებელი კოლიზიური კანონების შესახებ"***. აღნიშნული კონვენცია ზემოთ განხილული კოლიზიური საბამების გარდა, შეიცავს არატრადიციულ მიდგომებს ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით. ასე, მაგალითად, კონვენციის მე-4 მუხლი[2] განიხილავს ორი ან მეტი პირის მიერ შედგენილ ერთობლივ ანდერძს, რაც ბევრი ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისათვის მიუღებელია (მაგალითად, ამგვარი ანდერძი საქართველოს სკ-ის 1347-ე მუხლის მიხედვით არ დაიშვება[3]). ამგვარი ანდერძის მიმართ კონვენცია კოლიზიური მიმაგრების ფორმულად იყენებს იმავე საბამებს, რაც გამოიყენება ერთი მამკვიდრებლის მიერ ანდერძის ფორმის მიმართ (მუხ. მე-3). ამასთან, საკითხი იმის შესახებ, ჰქონდა თუ არა კონკრეტულ პირს მოცემულ ქვეყანაში დომიცილი, წყდება აღნიშნული ქვეყნის სამართლით (მუხ. მე-7). გარდა ამისა, კონვენცია შეიცავს ისეთ მუხლებს, რომელიც კრძალავს უცხო ქვეყნის სამართლის გამოყენებას მოცემული ქვეყნის საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმაზე მითითებით (მუხ. მე-8).

ანდერძის ფორმასთან დაკავშირებით კოლიზიურ საკითხებს

---

[1] იქვე, Band IV, Japan Texte S 1

[2] Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht, Stand 12 1 1999 (Hrsg Tomislav Boric), Wien, 1999, S 108

[3] საქართველოს სკ-ის 1347-ე მუხლი (ერთობლივი ანდერძი): ანდერძი უნდა შეიცავდეს ერთი მამკვიდრებლის განკარგულებას ორი ან მეტი პირის მიერ ერთობლივად ანდერძის შედგენა არ დაიშვება მხოლოდ მეუღლეებს შეუძლიათ შეადგინონ ერთობლივი ანდერძი ურთიერთმემკვიდრეობის შესახებ, რომელიც შეიძლება გაუქმდეს ერთ-ერთი მეუღლის მოთხოვნით, მაგრამ – ჯერ კიდევ ორივე მეუღლის სიცოცხლეში.

არეგულირებს აგრეთვე საქართველოს მიერ სხვა ქვეყნებთან გაფორმებული სამოქალაქო, საოჯახო, სავაჭრო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები, რაზედაც წინა პარაგრაფში მქონდა საუბარი.

მაგალითისათვის მოვიყვან საქართველოსა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკას შორის 1996 წლის 8 მარტის „სამოქალაქო, საოჯახო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი დახმარებისა და სამართლებრივ ურთიერთობათა შესახებ“[1] ხელშეკრულების 35-ე მუხლს, რომელიც შეეხება ანდერძის შედგენისა და გაუქმების, აგრეთვე ანდერძის ფორმის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს. კერძოდ, ხელშეკრულების 35-ე მუხლის (ანდერძი) მიხედვით, ანდერძის შედგენის ან გაუქმების უფლება, ასევე დავები ანდერძის შესახებ და ანდერძის დასაშვები სახეები განისაზღვრება ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარის კანონმდებლობით, რომლის მოქალაქეც იყო მოანდერძე ანდერძის შედგენის ან გაუქმების მომენტში (***მამკვიდრებლის (მოანდერძის) მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (lex partiae, lex nationalis),*** – ზ.გ.) (ნაწ. 1); ანდერძის შედგენის, შეცვლის ან მოშლის ფორმა განისაზღვრება ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარის კანონმდებლობით, რომლის მოქალაქეც იყო მოანდერძე ანდერძის შედგენის, შეცვლის ან მოშლის მომენტში (***მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (lex partiae, lex nationalis)*** – ზ.გ.), ანდა იმ სახელმწიფოს კანონმდებლობით, რომლის ტერიტორიაზეც შედგა ან მოიშალა ანდერძი (***აქტის შესრულების ადგილის კანონი (lex loci actus),*** – ზ.გ.).

როგორც აღნიშნული მაგალითიდანაც თვალნათლივ ჩანს, ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები ანდერძის ფორმის მიმართ კოლიზიურ საბამად ძირითადად იყენებენ ***მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონსა (lex partiae, lex nationalis)*** და ***აქტის შესრულების ადგილის კანონს (lex loci actus)***.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, მემკვიდრეობის მეორე სახეს წარმოადგენს კანონისმიერი, ანუ კანონით მემკვიდრეობა. საქართველოს

[1] საქართველოსთვის ძალაშია 1997 წლის 18 თებერვლიდან.

სკ-ის 1306-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, „კანონით მემკვიდრეობა, გარდაცვლილის ქონების გადასვლა კანონში მითითებულ პირებზე – მოქმედებს, თუ მამკივიდრებელს არ დაუტოვებია ანდერძი, ან თუ ანდერძი მოიცავს სამკვიდროს ნაწილს, ან თუ ანდერძი მთლიანად ან ნაწილობრივ ბათილად იქნება ცნობილი“.

ისევე როგორც მრავალი ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი, საქართველოს სკ-იც ადგენს კანონით მემკვიდრეთა რიგითობას, ანუ მემკვიდრეთა იმ თანამიმდევრობას, რომლებსაც უფლება აქვთ მიიღონ მამკვიდრეობლის ქონება. საქართველოს სკ-ის 1336-ე მუხლი ადგენს კანონით მემკვიდრეთა ხუთ რიგს[1], რომელთაგან

[1] საქართველოს სკ-ის 1336-ე მუხლი (კანონით მემკვიდრეები): კანონით მემკვიდრეობის დროს თანაბარი წილის უფლებით მემკვიდრეებად ითვლებიან:

I პირველ რიგში – გარდაცვლილის შვილები, გარდაცვლილის შვილი, რომელიც მისი სიკვდილის შემდეგ დაიბადა, მეუღლე, მშობლები (მშვილებლები)

ნაშვილები და მისი შთამომავლები, როგორც მშვილებლის ან მისი ნათესავების მემკვიდრეები, გათანაბრებულნი არიან მშვილებლის შვილებთან და მათ შთამომავლებთან ნაშვილები აღარ მიიჩნევა კანონით მემკვიდრედ მისი მშობლებისა და აღმავალი ხაზის სხვა ღვიძლი ნათესავების, აგრეთვე დებისა და ძმების გარდაცვალების შემდეგ.

შვილიშვილები, შვილიშვილის შვილებისა და ამ უკანასკნელთა შვილები კანონით მემკვიდრეებად ჩაითვლებიან, თუ სამკვიდროს გახსნის დროისათვის ცოცხალი აღარ არის მათი მშობელი, რომელიც მამკვიდრებლის მემკვიდრე უნდა ყოფილიყო, და თანასწორად იღებენ იმ წილს, რომელიც კანონით მეკვიდრეობის დროს გარდაცვლილ მშობელს ერგებოდა

შვილიშვილები, შვილიშვილის შვილებისა და ამ უკანასკნელთა შვილები ვერ გახდებიან მემკვიდრეები, თუ მათმა მშობლებმა უარი თქვეს სამკვიდროს მიღებაზე. მშვილებელი და მისი ნათესავები, როგორს ნაშვილებისა და მისი შთამომავლობის მემკვიდრეები, გათანაბრებულნი არიან ნაშვილების მშობლებსა და სხვა ღვიძლ ნათესავებთან. ნაშვილების მშობლებს, აღმავალი ხაზის სხვა ნათესავებსა და და-ძმებს აღარ ეკუთვნით კანონით მემკვიდრეობა ნაშვილების ან მისი შთამომავლების გარდაცვალების შემდეგ

II მეორე რიგში – გარდაცვლილის დები და ძმები, მამკვიდრებლის დისწულები და ძმისწულები და მათი შვილები კანონით მემკვიდრეებად ითვლებიან, თუ სამკვიდროს გახსნის დროისათვის ცოცხალი აღარ იყო მათი მშობელი, რომელიც მამკვიდრებლის მემკვიდრე იქნებოდა ისინი თანასწორად იღებენ სამკვიდროს იმ წილს, რომელიც კანონით მემკვიდრეობის დროს მათ გარდაცვლილ მშობლებს ერგებოდა

წინა რიგის თუნდაც ერთ-ერთი მემკვიდრის არსებობა გამორიცხავს შემდგომი რიგის მეკვიდრეობას (სკ-ის 1337-ე მუხ.).

მაგრამ პრაქტიკაში არსებობს ისეთი შემთხვევებიც, როცა არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან. გარდა ამისა, შესაძლებელია, მემკვიდრეებმა უარი განაცხადონ მემკვიდრეობის მიღებაზე ან ჩამოერთვათ მათ მემკვიდრეობის უფლება. ასეთ შემთხვევაში სახეზეა ე.წ. „ბეითალმანი", ანუ უმკვიდრო ქონება.

უმკვიდრო ქონება ქვეყნების აბსოლუტურ უმრავლესობაში გადადის სახელმწიფოს საკუთრებაში, კერძოდ, იგი ხდება ხაზინის საკუთრება. აღნიშნულს, გარკვეული გამონაკლისების გარდა, ითვალისწინებს საქართველოს სკ-ის 1343-ე მუხლი. კერძოდ, აღნიშნული მუხლის მიხედვით, „თუ არც კანონით და არც ანდერძით მემკვიდრეები არ არიან, ან არც ერთმა მემკვიდრემ არ მიიღო სამკვიდრო, ანდა, როცა ყველა მემკვიდრეს ჩამოერთვა მემკვიდრეობის უფლება, უმკვიდრო ქონება გადადის ხაზინაზე; ხოლო, თუ მამკვიდრებელი მოხუცთა, ინვალიდთა, სამკურნალო, აღმზრდელობით და სოციალური დაცვის სხვა დაწესებულებათა რჩენაზე იმყოფება, მაშინ — მათ საკუთრებაში (ნაწ. 1); უმკვიდრო ქონება სამეწარმეო საზოგადოებაში ან კოოპერატივში წილის, აქციის ან პაის სახით გადადის მათ ხელში, თუ კანონით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული (ნაწ. მე-2)".

ამგვარია უმკვიდრო ქონების მიმართ საერთო მიდგომა. მაგრამ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იბადება კითხვა, რომელი ქვეყნის ხაზინას უნდა გადაეცეს უმკვიდრო ქონება — იმ ქვეყანას, რომლის მოქალაქესაც განეკუთვნება გარდაცვლილი პირი თუ იმ ქვეყანას, რომლის ტერიტორიაზეც იმყოფება გარდაცვლილი პირის

III. მესამე რიგში — ბებია და პაპა, ბებიის დედ-მამა და პაპის დედ-მამა როგორც დედის, ისე მამის მხრიდან ბებიის დედ-მამა და პაპის დედ-მამა კანონით მემკვიდრეებად ითვებიან, თუ სამკვიდროს გახსნის დროისათვის ბებია და პაპა ცოცხლები აღარ არიან

IV მეოთხე რიგში — ბიძები (დედის ძმა და მამის ძმა), დეიდები და მამიდები

V მეხუთე რიგში — ბიძაშვილები, დეიდაშვილები და მამიდაშვილები, ხოლო, თუ ეს უკანასკნელნი არ არიან, მაშინ — მათი შვილები.

ქონება? ამ უკანასკნელ შემთხვევაში გათვალისწინებულ უნდა იქნეს ის ფაქტორიც, რომ შესაძლებელია ეს ქონება სხვადასხვა სახელმწიფოებში იყოს გაბნეული. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით სახელმწიფოებს სხვადასხვაგვარი მიდგომა აქვთ.

ფრანგული სამართლის მიხედვით, უცხო ქვეყნის მოქალაქის ქონება გადადის სახელმწიფოს საკუთრებაში საჯარო წესრიგის შესახებ დათქმის საფუძველზე. ამის დასასაბუთებლად ფრანგული სამართალი მიუთითებს, რომ საფრანგეთის ტერიტორიაზე არსებულ უმკვიდრო ქონებას არ შეიძლება დაეპატრონოს უცხო ქვეყანა, რადგან ეს ფაქტობრივად გამოიწვევს საფრანგეთის ძირითადი კონსტიტუციური პრინციპების დარღვევას[1]. მსგავს ნორმას შეიცავს ალჟირის სკ-ის 733-ე მუხლი, რომელიც ითვალისწინებს უმკვიდრო ქონების პირდაპირ სახელმწიფოს საკუთრებაში გადაცემას. აღნიშნულ შემთხვევაში სახელმწიფოს საკუთრებაში ქონება გადადის ე.წ. „ტერიტორიულ პრინციპის“ და არა ე.წ. „მემკვიდრეობის სტატუტის“ საფუძველზე[2].

განსხვავებული მიდგომებია უმკვიდრო ქონების გადაცემასთან დაკავშირებით ევროპის სხვა სახელმწიფოებში. გერმანიისა და ბელგიის სასამართლოები, პირიქით, მხარს უჭერენ ე.წ. „მემკვიდრეობის სტატუტს“. ავსტრიისა და აშშ-ის კანონმდებლობის მიხედვით, უმკვიდრო ქონება სახელმწიფოს საკუთრებაში გადადის არა „მემკვიდრეობის სტატუტის“, არამედ ე.წ. „ნივთის ოკუპაციის“ საფუძველზე.

დიდი ბრიტანეთის სამართალი, მართალია, იცნობს „მემკვიდრეობის სტუტუტის“ ცნებას, მაგრამ უმკვიდრო ქონების მიმართ ძირითადად იყენებს „ნივთის ოკუპაციის“ პრინციპებს. სკს-ის ინგლისური დოქტრინა, რომელიც პრეცედენტულ სამართალს ემყარება, მიიჩნევს, პირის გარდაცვალების შემდეგ მის მიერ ინგლისში დატოვებული უმკვიდრო მოძრავი ქონების მიმართ უნდა იყოს გამოყენებული მამკვიდრებლის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყნის კანონი

[1] Л П. Ануфриева. Международное частное право. Особенная часть, М., С.539

[2] იქვე, С. 539

(***lex domicilii***): თუ პირს უკანასკნელი დომიცილი დიდ ბრიტანეთში ჰქონდა, მაშინ უმკვიდრო ქონების მიმართ გამოიყენება ინგლისური სამართალი, ხოლო, თუ უცხოეთში – მაშინ იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის გამოყენებაზეც მიუთითებს დომიცილის ქვეყნის კოლიზიური სამართლის ნორმები.

განსხვავებული გზით წავიდა ამ მხრივ იტალიური სამართალიც. კერძოდ, იტალიის სამოქალაქო კოდექსმა გამორიცხა უმკვიდრო ქონების ცნება. კერძოდ, „კოდიჩე ჩივილეს“ 565-ე მუხლი (კანონით მემკვიდრეობა) ითვალისწინებს ექვსი რიგის მემკვიდრეებს და მეექვსე რიგის მემკვიდრედ სახელმწიფოს მიიჩნევს[1]. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფო ჩართულია კანონისმიერ მემკვიდრეთა წრეში და შესაბამისად, მამკვიდრებლის მიერ დატოვებული ქონება უმკვიდრო ქონებად პრაქტიკულად ვერ იქცევა.

აღნიშნული ქვეყნების კოლიზიური ნორმების შესწავლა მიგვითითებს უმკვიდრო ქონებასთან დაკავშირებულ სხვადასხვა სამართლებრივ შედეგებზე. კერძოდ, 1. თუ უმკვიდრო ქონება სახელმწიფოს საკუთრებაში გადადის „მემკვიდრეობის სტატუტის“ საფუძველზე, მაშინ სახელწიფოს უფლება აქვს პრეტენზია განაცხადოს მთელ სამკვიდრო მასაზე, რომელ ქვეყანაშიც არ უნდა იმყოფებოდეს იგი ეს კი იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფოს შეუძლია სხვა სახელმწიფოსაგან მოითხოვოს ის ქონებაც, რომელიც გარდაცვლილ პირს დარჩა საზღვარგარეთ. ამ შემთხვევაში, ვფიქრობ, სახელმწიფო ერთგვარად იყენებს ე.წ. „სახელმწიფოს პირად კანონს“ (***lex personalis***); 2. თუ უმკვიდრო ქონება სახელმწიფოს საკუთრება ხდება „ნივთის ოკუპაციის“ პრინციპის საფუძველზე, მაშინ მის საკუთრებაში გადადის მხოლოდ გარდაცვლილი პირის ქონების ის ნაწილი, რომელიც მის ტერიტორიაზე იმყოფება. რაც შეეხება საზღვარგარეთ დარჩენილ ქონებას, იგი გადადის შესაბამისი სახელმწიფოს საკუთრებაში. ამ შემთხვევაში კი, ვფიქრობ, რომ სახელმწიფო უპირატესობას ანიჭებს ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალს (***lex rei sitae***).

უმკვიდრო ქონების სახელმწიფოს საკუთრებაში გადასვლის

---

[1] T Engbers. Deutsch-italienische Erbfälle. Nachlassplanung, Nachlassabwiklung, Würzburg, 2002, S 22

კოლიზიურ რეგულირებას შეიძლება ახდენდეს აგრეთვე ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები. ასე, მაგალითად, საქართველოსა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკას შორის 1996 წლის 8 მარტის „სამოქალაქო, საოჯახო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი დახმარებისა და სამართლებრივ ურთიერთობათა შესახებ“[1] ხელშეკრულების 34-ე მუხლის მიხედვით, „ბეითალმანი ქონება გადაეცემა ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარეს, რომლის მოქალაქეც იყო ქონების დამტოვებელი სიკვდილის მომენტში (მამკვიდრებლის მოქალაქეობის ქვეყნის კანონი (***lex partiae, lex nationalis***) – ზ.გ.), ხოლო ბეითალმანი უძრავი ქონება გადაეცემა ხელშეკრულების მონაწილე იმ მხარეს, რომლის ტერიტორიაზეც იგი იმყოფებოდა (ნივთის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი (***lex rei sitae***), – ზ.გ.)“.

[1] საქართველოსთვის ძალაშია 1997 წლის 18 თებერვლიდან.

ნაწილი IV. საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესი

თავი 1. საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის ზოგადი დებულებები

§1. საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის ცნება და ძირითადი პრინციპები

თავად ტერმინი ***„საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესი“ (Internationales Zivilprozesrecht, Internationales Zivilverfahrensrecht)*** ისეთივე ბუნდოვანი და სადავოა, როგორც ტერმინი ***„საერთაშორისო კერძო სამართალი“***[1]. ორივე შემთხვევაში საუბარია ეროვნულ, ნაციონალურ სამართალზე, რომელმაც უნდა გადაწყვიტოს „უცხო“, „საერთაშორისო ელემენტით“ დატვირთული სამართლებრივი ურთიერთობები პროცესუალურ-სამართლებრივ ასპექტში. ამიტომაც, ამ შემთხვევაში ტერმინ „საერთაშორისოს“ გამოყენება საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში არის არა წყარო, არამედ ის საკითხები, რაც უნდა გადაწყვიტოს აღნიშნული სამართლის დარგმა[2].

რაც შეეხება უშუალოდ საერთაშორისო ხასიათის იმ დავების გადაწყვეტას, რომელიც სცილდება ერთი ქვეყნის იურისდიქციის ფარგლებს, მათი რეგულირება ხდება სპეციალური საერთაშორისო შეთანხმებებისა და დირექტივების საფუძველზე. ამის ნათელი მაგალითია ევროპის კავშირის სასამართლო და მისი საქმიანობა ლუქსემბურგში, რომელიც მხოლოდ ევროკავშირის მიერ მიღებული დირექტივებითა (Richtlinien) და დადგენილებებით (Verordnungen)

---

[1] H Schack. Internationales Zivilprozessrecht Ein Studienbuch, 2 Aufl., Munchen, 1996, S.1

[2] I Szaszy International Civil Procedure – A Comparative Study, Leyden, 1967, P. 24.

რეგულირდება[1].

იმის გამო, რომ თითოეულ ქვეყანას აქვს საკუთარი მატერიალური და პროცესუალური კანონმდებლობა, თავისთავად ჩნდება „უცხო ელემენტის“ შემცველი სამართლებრივი ურთიერთობისას რომელიმე ქვეყნის იურისდიქციის გამოყენების პრობლემა. როგორც წინა თავების განხილვისას ნათლად გამოჩნდა, მატერიალური სამართლის ნაწილში აღნიშნულ საკითხებს არეგულირებს სკს-ი. რაც შეეხება პროცესუალური პრობლემების გადაწყვეტას, ამისათვის სწორედ საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესია მოწოდებული.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის წარმოშობისა და განვითარების ისტორია ძალზედ სუსტადაა გამოკვლეული ევროპის ქვეყნების სამართალში[2]. ისტორია გვიჩვენებს, რომ საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის გამოყენების საჭიროება ჩნდება იმ ქვეყნებში, რომლებიც „პატივს სცემდნენ“ უცხოელებს, მათ სამართლის სუბიექტად მიიჩნევდნენ და არ აცხადებდნენ მათ მონებად. პროცესები „ადგილობრივებსა“ და „უცხოელებს“ შორის იმართებოდა სპეციალურ „უცხოელთა სასამართლოებში“. კერძოდ, ძველ საბერძნეთში მას უწოდებდნენ „polemarchos“-ს, ხოლო ძველ რომში – „praetor peregrinus“-ს. ეს უკანასკნელი ტერმინი მომდინარეობს ძველ რომში ჩვ.წ.აღ.-მდე 242 წლამდე ცნობილი პრეტორის თანამდებობიდან, რომელიც უცხოელთა მიმართ იყენებდა არა jus civile-ს, არამედ jus gentium-ს, ანუ ხალხთა, უცხოელთა სამართალს. საინტერესოა ის, რომ ძველი რომის ე.წ. „საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში“ უცხოელს თავისი უფლებების რეალიზაცია შეეძლო მხოლოდ „ადგილობრივი“, რომის მოქალაქის შუამდგომლობითა და მისი დახმარებით[3]. შესაბამისად, უცხოელი პროცესუნარო პირი იყო და მას არ შეეძლო თავად დაეცვა თავისი

[1] აღნიშნული საკითხის შესახებ იხ. H Joachim Herrmann J Basedow Internationales Zivilverfahrensrecht, Band I, Kap I Supranationale und Internationale Gerichte, Tubingen, 1982, S. 447.

[2] ამ მხრივ შედარებით სრულყოფილ გამოკვლევად მიიჩნევა M Guttzwiller Geschichte des internationalprivatrechts, Basel, 1977

[3] E. Riezler. Internationales Zivilprozessrecht und prozessueles Fremdenrecht, Berlin, 1949, S. 54

უფლებები სასამართლო პროცესზე.

გარდა ამისა, ძველ რომში მხარეებს შეეძლოთ შეთანხმებულიყვნენ დავის ალტერნატიული, სამედიატორო სასამართლოს გზით გადაწყვეტაზე.

სასამართლო პროცესები განიხილებოდა მკაცრად განსაზღვრული ტერიტორიული პრინციპის მიხედვით. ამიტომაც, უცხო ქვეყანაში მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა და აღსრულება ძველ რომში შეუძლებელი იყო.

ადრე შუა საუკუნეების პერიოდში თითოეული პირი ცხოვრობდა თავისი მოდგმის სამართლით. დავის შემთხვევაში მხარეებსაც და მოსამართლესაც უნდა განეცხადებინათ, თუ რომელი სამართლით ცხოვრობდნენ ან უნდა განსჯილიყვნენ ისინი (professio iuris). ამის შესაბამისად დგებოდა სასამართლოს შემადგენლობა[1], რის შემდეგაც სასამართლოს აღარ შეეძლო სხვა სამართლის გამოყენება. მაგრამ ამ პრინციპის არსებობა დიდხანს არ გაგრძელებულა, რადგან შუა საუკუნეებში დაწყებულმა ვაჭრობის განვითარებამ მოსპო იგი. გვიან შუა საუკუნეებში გზა გაიკვალა ახალმა პრინციპებმა, რომელიც უკავშირდებოდა მოვალის საცხოვრებელ ადგილსა და მიწის ნაკვეთების ადგილმდებარეობას. უკვე აღნიშნულ პრინციპებზე იყო დამოკიდებული, თუ რომელ პროცესუალურ ნორმებს უნდა დაყრდობოდნენ მოსამართლეები სამოქალაქო საქმეების განხილვისას.

შუა საუკუნეების გერმანულ ქალაქებში არსებობდა ე.წ. „სტუმართა სასამართლოები“ („Gastgerichte“), სადაც განიხილებოდა უცხოელთა მიერ შეტანილი და უცხოელთა მიმართ სარჩელები[2]. აღნიშნული სასამართლოები უცხოელის დაპატიმრებით ან ქალაქში არსებულ უცხოელის ქონების „დაყადაღებით“ აიძულებდნენ მათ მონაწილეობა მიეღოთ პროცესში.

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის განვითარებაში პროგრესულ ნაბიჯად მიიჩნევა შუა საუკუნეების სამართალში არსებული განსხვავება decisoria-სა და ordinatoria litis-ს შორის. პირველში იგულისხმებოდა მატერიალური ნორმების გამოყენება, ხოლო

[1] იქვე, S. 62.

[2] H. Schlosser. Spätmittelalterlichen Zivilprozess, Heidelberg, 1971, S. 77

მეორეში – პროცესუალური ნორმები[1].

XIII-XIX საუკუნეები ითვლება საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის ჩამოყალიბების რთულ და ხანგრძლივ პერიოდად. პირველ ეტაპზე, სახელმწიფოები თავიანთ სუვერენიტეტზე მითითებით საერთოდ კრძალავდნენ მათ ტერიტორიაზე უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობასა და აღსრულებას. მოგვიანებით, XVII საუკუნიდან, ჰოლანდიური სკოლის იდეებზე დაყრდნობით, ჯერ პაველ და იოჰანეს ვუტების, შემდგომ კი ულრიხ ჰუბერის მიერ შემუშავებულ იქნა მოძღვრება ე.წ. „კეთილი ნების“ – ***"comitas"*** შესახებ, რომელმაც დიდი როლი ითამაშა საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის განვითარებაზეც. აღნიშნულს მოჰყვა XIX-XX საუკუნეებში სახელმწიფოებს შორის ჯერ ორმხრივი, შემდგომ კი მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და კონვენციების მთელი წყება. აღნიშნულმა გზა გაუხსნა თანამედროვე საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის ფორმირებას.

თანამედროვე საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესს ახასიათებს მთელი რიგი თავისებურებანი და შესაბამისად, პრობლემური საკითხები, რომლებსაც გადაწყვეტა სჭირდება. ასე, მაგალითად, თანამედროვე სკს-ის ევროპულ დოქტრინაში სადავოა საკითხი იმის შესახებ, გამოიყენება თუ არა საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში კოლიზიური ნორმები, რაც, თავის მხრივ, საერთაშორისო კერძო სამართლის ბირთვს წარმოადგენს.

ზოგიერთი ევროპელი მეცნიერი (ფონ ბარი, ნაგელი, მორელი და სხვ.) მიიჩნევს, რომ არ არსებობს არანაირი საპროცესო კოლიზიური სამართალი, რადგან ის იურიდიული ლოგიკის თვალსაზრისით აბსურდია[2]. ის, რომ სამოქალაქო საპროცესო სამართალში ძირითად მიმაგრების ფორმულად გამოიყენება ***სასამართლოს ქვეყნის***

---

[1] F Meili Das internationales Civilprozessrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis, Zurich, 1906, S 11

[2] Ch von Bar Ausländisches Privatrecht- und Privatrechtverfahrensrecht in deutscher Sprache, Köln, 1993, H. Nagel. Die Begrenzung des IZPR durch des Völkerrechts, ZZP, 1962, S 409. G. Morelli. Diritto processuale civile internazionale, 2. Ed Interamente rifatta, Padova, 1954

სამართალი (lex fori), არ ნიშნავს იმას, რომ არსებობს საერთაშორისო პროცესში გამოსაყენებელი კოლიზიური სამართალი.

ევროპელ მეცნიერთა მეორე ჯგუფი (შაკი, ცაიგტენი და სხვ.) მიიჩნევენ, რომ საკითხისადმი ამგვარი რადიკალური მიდგომა არასწორია. ჯერ ერთი იმიტომ, რომ საერთაშორისო საპროცესო-სამართლებრივ ურთიერთობებში შესაძლებელია სხვა კოლიზიური ნორმების გამოყენებაც (მაგალითად, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §50 (აბზ.1), §55, §723 (II 1) და სხვა მუხლების საფუძველზე). გარდა ამისა, ისევე როგორც გერმანულ სკსმა კოლიზიური ნორმის მეშვეობით შეუძლია მიუთითოს გერმანელ მოსამართლეს, რომელი ქვეყნის კერძო სამართალი გამოიყენოს კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობების გადაწყვეტისას, ასევე შეუძლია გერმანულმა საერთაშორისო საპროცესო სამართალმა აიძულოს მოსამართლე კონკრეტულ საკითხებში უცხო ქვეყნის პროცესუალური სამართალი გამოიყენოს[1].

ამასთან, მიიჩნევა, რომ საპროცესო კოლიზიური სამართალი წარმოადგენს მხოლოდ ნაწილს საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლისა. მისთვის უფრო ტიპურს წარმოადგენს უცხო ელემენტის შემცველი მატერიალური ნორმები, ანუ Lex fori-ს განსაკუთრებული წესები, რომლებიც არეგულირებენ უცხო ელემენტთან დაკავშირებულ პროცესუალურსამართლებრივ ურთიერთობებს. პროცესის უცხო ელემენტთან დაკავშირება შესაძლებელია პირის უცხო ქვეყნის მოქალაქეობის შემთხვევაში, აგრეთვე როდესაც დავის საგანი უცხოეთში იმყოფება.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალთან დაკავშირებულ შემდეგ პრობლემურ საკითხს წარმოადგენს მისი მიჩნევა კერძო ან საჯარო სამართლის დარგად. საყოველთაო შეხედულების მიხედვით, საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, ისევე როგორც ზოგადად პროცესუალური სამართალი, საჯარო სამართლის დარგად მიიჩნევა[2]. ვფიქრობ, რომ, მიუხედავად აღნიშ-

[1] H. Schack. Internationales Zivilprozesrecht. Ein Studienbuch, 2 Aufl, München, 1996, S.3.

[2] E. Riezler. Internationales Zivilprozessrecht und prozessueles Fremdenrecht,

ნული შეხედულებისა, სამართლის დაყოფა დარგებად წარმოადგენს წმინდა თეორიულ და ხშირად სიმბოლურ იდეას. ძალიან ბევრი სამართლის დარგი ისეა გადაჯაჭვული საჯარო და კერძო სამართლის პრინციპებთან, რომ მათი მიკუთვნება საჯარო ან კერძო სამართლთან ძალიან რთულია. ამიტომ, სწორად უნდა იქნეს მიჩნეული გერმანულ დოქტრინაში აღიარებული პრინციპი, რომ საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის მიზნები კერძო -სამართლებრივია, ხოლო ის საშუალებები, რომელიც ამ მიზნის მისაღწევად გამოიყენება, საჯარო-სამართლებრივი[1].

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში, ისევე როგორც მატერიალურ პროცესუალურ სამართალში, უმნიშვნელოვანესი ადგილი უკავია იმ ძირითადი პრინციპების (Prinzipien) განსაზღვრას, რაზეც ემყარება თავად ეს დარგი.

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესის გერმანული დოქტრინა გამოყოფს ***თანასწორობისა (Gleichheit) და ნაცვალგების (Gegenseitigkeit)*** პრინციპებს. გარდა ამისა, აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მნიშვნელოვან ადგილს იკავებს ***სასამართლოს ქვეყნის კანონისა (lex fori)*** და ***სამართლებრივი კვალიფიკაციის (Qualifikation)*** პრობლემები.

ა) თანასწორობის (Gleichheit) პრინციპი

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში თანასწორობის პრინციპი ბევრ სამართლებრივ ურთიერთობაში მნიშვნელოვან ადგილს იკავებს. აღნიშნულ პრინციპზეა აგებული, მაგალითად, მთელი საერთაშორისო საჯარო სამართალი. ამიტომაც საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესისთვის მნიშვნელოვანია სხვადასხვა ქვეყნის პროცესუალური სამართლის მოთხოვნათა პატივისცემა და მათი დაცვა[2]. რასაკვირველია, აღნიშნულ ტერმინებში არ იგულისხმება, რომ ,,უცხო ელემენტის შემცველ" სამოქალაქო პროცესში მოხდება

Berlin, 1949

[1] H. Schack. Internationales Zivilprozesrecht Ein Studienbuch, 2 Aufl, Munchen, 1996, S.5.

[2] R Geimer. Internationales Zivilprozessrecht, Köln, 2001, Rn 37

უცხო ქვეყნის პროცესუალური სამართლის ნორმების გამოყენება, მასში ძირითადად იგულისხმება უცხო ქვეყნის პროცესუალური ნორმების გამოყენების საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილების სასამართლოს მიერ ცნობა-აღიარება. აღნიშნულთან დაკავშირებით გერმანელი მეცნიერი კ. მიტერმაიერი ჯერ კიდევ 1831 წელს აღნიშნავდა, რომ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების აღსრულებისას სახელმწიფო ამ გადაწყვეტილებას მიიჩნევს „ისეთივე სამართლიან და ჭკვიანურ გადაწყვეტილებად, როგორსაც თავისი ქვეყნის მოსამართლეები მიიღებდნენ“[1].

გარდა ზემოაღნიშნულისა, თანასწორობის პრინციპს დიდი მნიშვნელობა ენიჭება საერთაშორისო პროცესის მხარეთა თანასწორობის დაცვისას. ასე, მაგალითად, გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-6 მუხლის პირველი აბზაცი კატეგორიულად კრძალავს უცხოელთა და საკუთარი ქვეყნის მოქალაქეთა სამოქალაქო პროცესისას არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენებას. ანალოგიურ ნორმას ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 57-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც, „უცხო ქვეყნის მოქალაქეები და იურიდიული პირები, აგრეთვე მოქალაქეობის არმქონე პირები სამოქალაქო პროცესში საქართველოს ტერიტორიაზე სარგებლობენ ისეთივე სამართლებრივი გარანტიებით, როგორითაც საქართველოს მოქალაქეები და იურიდიული პირები“.

მაგრამ, რასაკვირველია, საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში თანასწორობა არ გულისხმობს უცხოელთა მიმართ სამოქალაქო პროცესში პრივილეგიების მინიჭების შესაძლებლობას. ასე, მაგალითად, თუ უცხოელი პროცესში წარმოადგენს მოსარჩელეს, მას შეიძლება მოპასუხის შუამდგომლობით სასამართლო დადგენილების საფუძველზე დაეკისროს სასამართლო ხარჯების ანაზღაურების გარანტიის წარდგენა დადგენილ ვადაში. აღნიშნულს ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 58-ე მუხლის პირველი, მე-3 და მე-4 ნაწილები და გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §110.

[1] K Mittermaier Von der Vollstreckung eines von einem ausländischen Gerichte gefällten Urtheils, AcP 14, 1831, S. 84

გარანტიის წარმოდგენა მხოლოდ იმ შემთხვევაში არ არის საჭირო, თუ: ა) ქვეყანა, რომლის მოქალაქეცაა მოსარჩელე, საქართველოს ფიზიკური და იურიდიული პირებისაგან გარანტიებს არ ითხოვს; ბ) მოპასუხეს არ შეუძლია დაასაბუთოს მოთხოვნა გარანტიის მიცემის თაობაზე („საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 58-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

ბ) ნაცვალგების (Gegenseitigkeit) პრინციპი

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში, ისევე როგორც სკსში ხშირად მოქმედებს ე.წ. ნაცვალგების პრინციპი. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, სახელმწიფო, უცხო ქვეყნის ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს უქმნის ისეთივე პირობებს, როგორსაც მისი მოქალაქეების მიმართ იყენებს იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც მიეკუთვნებიან ეს უცხო პირები. ერთი შეხედვით, აღნიშნული პრინციპი ნამდვილად სამართლიანია – შენი ქვეყანა ექცევა რუსეთის, თურქეთის, სომხეთის ან სხვა ქვეყნის მოქალაქეებს ისევე, როგორც შენს მოქალაქეებს ექცევა რუსეთი, თურქეთი ან სომხეთი თავიანთ ქვეყანაში. იმ შემთხვევაში, თუ აღასრულებს რუსეთი ან სხვა ქვეყანა შენი ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებას რუსეთის ფედერაციის ტერიტორიაზე, შენც აღასრულებ რუსეთის სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას შენს ქვეყანაში და ა.შ. მაგრამ, მიუხედავად ამგვარი „სამართლიანობისა“, ხშირად პოლიტიკური და სხვაგვარი პრობლემების გამო ქვეყნებს შორის გართულებულ ურთიერთობებს ეწირება შესაბამისი ქვეყნების მოქალაქეთა და იურიდიულ პირთა სამართლიანი მოთხოვნები მეორე ქვეყნის ფიზიკური და იურიდიული პირების მიმართ. აღნიშნული კი „ანგრევს“ მთელს კერძო სამართლებრივ სისტემას, რომელიც თანასწორობასა და მხარეთა ნების ავტონომიაზეა დამყარებული.

ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ აღნიშნულ პრინციპს სწორი ინტერპრეტირება სჭირდება. სწორედ აღნიშნულის გამო, ზოგიერთი გერმანელი იურისტი კატეგირიულად მოითხოვდა, რომ საერთა-

შორისო სამოქალაქო პროცესში აკრძალულიყო ნაცვალგების პრინციპის გამოყენება[1]. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, გერმანიას აღნიშნულ საკითხში მხოლოდ მცირეოდენი დათმობა აქვს გაკეთებული. კერძოდ, გერმანიის 1980 წლის „სასამართლო ხარჯების დახმარების შესახებ“ („Gesetz über die Prozesskostenhilfe“) კანონის საფუძველზე, აიკრძალა ნაცვალგების გამოყენება უცხოელთა მიმართ სასამართლო ხარჯების გარანტიების ნაწილში[2].

გ) სასამართლოს ქვეყნის კანონი (lex fori)

აღსანიშნავია, რომ სასამართლო ქვეყნის კანონის (lex fori) გამოყენებას საუკუნეების მანძილზე დომინირებული მდგომარეობა ეკავა მთელს საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში[3]. ამიტომაც არის, რომ ე.წ. „***furum regit processum***“-ის („სასამართლო ხელმძღვანელობს პროცესს“) პრინციპი ყველა დროში გადამწყვეტი იყო[4]. გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს 1977 წლის გადაწყვეტილებაში პირდაპირაა მითითებული, რომ „გერმანული სასამართლოები მათ ქვემდებარეობაში არსებულ სასამართლო დავებში იყენებენ მხოლოდ გერმანულ საპროცესო სამართალს“[5].

აღნიშნული პრინციპის საკანონმდებლო განმტკიცება მოხდა ესპანეთის სკ-ის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტში[6] და იტალიის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-12 მუხლში. მაგრამ მიუხედავად ამისა, თანამედროვე საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში lex fori-ს გამოყენებას უკვე აღარ აქვს ის დომინირე-

---

[1] H. Nagel. Internationales Zivilprozessrecht, Münster, 1991, S. 355.

[2] H. Schack Internationales Zivilprozessrecht. Ein Studienbuch, 2 Aufl., München, 1996, S 222.

[3] F Jaeckel. Die Reichweite der lex fori im IZPR, Berlin, 1995, S.4

[4] E. Spiro. Forum regit Processum, ICLQ (Inernational and Compatarive Law Quarterly), №18, 1969, S. 949-960

[5] BGH WM, 1977, S 794, NJW, 1985, S 552-553

[6] M Ferid K. Firsching H. Dörner R. Hausmann. Internationales Erbrecht Quellensammlung mit systematischen Darstellungen des materiaellen Erbrechts sowie des Kollisionsrecht der wichtigsten Staaten, Band VI, München, 2004, Spanien Texte S 3

ბული მდგომარეობა, რაც მას საუკუნეების განმავლობაში გააჩნდა.

აღნიშნულის ძირითადი მიზეზი თვით lex fori-ს პრინციპის არასრულყოფილებაშია. კერძოდ, როგორც ევროპულ დოქტრინაში ხშირად მიუთითებენ, lex fori-ს პრინციპი იმიტომ არის წარმმართველი საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში, რომ თავად ეს დარგი წარმოადგენს საჯარო სამართლის დარგს და შესაბამისად, დიდია სახელმწიფოს როლი აღნიშნული ურთიერთობების რეგულირებისას[1]. აღნიშნული მოსაზრება, რასაკვირველია, არ არის აზრს მოკლებული, მაგრამ ამ შემთხვევაში ისიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული, რომ საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესი მოწოდებულია გადაწყვიტოს ის კერძოსამართლებრივი ხასიათის დავები, რაც უშუალოდ უცხო ელემენტის მატარებელ მხარეთა მიერ მატერიალური ნორმების დარღვევიდან გამომდინარეობს. ამასთან, ისიც უნდა ითქვას, რომ ხშირად ეს მატერიალური ნორმები არ არის lex fori-ს ქვეყნის სამართლის ნორმები. ამიტომაც თითქმის შეუძლებელია, პროცესუალური ნორმების იმგვარად შეცვლა, რომ ამან არ შეცვალოს მატერიალური ნორმები და შესაბამისად, ხელშეუხებელი დატოვოს საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები[2].

თანამედროვე პირობებში lex fori-ს პრინციპის გამოყენება საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში ძირითადად მის პრაქტიკულობას უკავშირდება[3]. დავის განმხილველი მოსამართლისთვის გაცილებით იოლია მისთვის ცნობილი სამოქალაქოსაპროცესო ნორმების გამოყენება. უცხო ქვეყნის პროცესუალური სამართლის ნორმის გამოყენება კი მოითხოვს დიდ დროსა და დანახარჯებს, რაც ხშირად ბევრი ქვეყნისთვის მიუღებელია. გარდა ამისა, მოსამართლის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილების სისწორესა და ობიექტურობას ყოველთვის ექნება „ეჭვის დაღი“.

---

[1] G von Craushaar Die internationalrechtliche Anwendbarkeit deutscher Prozessnormen, Karlsruhe 1961, S 15

[2] D. Coester-Waltjen Internationales Beweisrecht, Ebelsbach, 1983, S 62.

[3] Ch Möllers Internationales Zuständigkeit bei der Durchgriffschafung, Bielefeld, 1987, S. 15

აღნიშნული საკითხის სიღრმისეული ანალიზი ცხადყოფს, რომ უცხო ქვეყნის პროცესუალური ნორმების გამოყენება ძირითადად მაღალგანვითარებული ქვეყნების სასამართლოთა „ფუფუნებაა“ და მხოლოდ მათ შეუძლიათ მეტი ობიექტურობისათვის lex fori-ს პრინციპზე უარის თქმა.

ამიტომაც, რეფორმირების პროცესში მყოფი ისეთი სახელმწიფოსთვის, როგორიც საქართველოა, ვფიქრობ, მიზანშეწონილია „უცხო ელემენტის მატარებელ საერთაშორისო სამოქალაქო დავის“ განხილვისას lex fori-ს პრინციპს გადამწყვეტი მნიშვნელობა მიენიჭოს.

დ) სამართლებრივი კვალიფიკაცია (Qualifikation)

იმისდა მიუხედავად, ქვეყნების სასამართლოები საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში იყენებენ თუ არა lex fori-ს პრინციპს, აუცილებელია, რომ პროცესში გამოსაყენებელ ნორმებს შესაბამისი კვალიფიკაცია, მიეცეს ანუ ისინი მიეკუთვნოს მატერიალურ ან პროცესუალურ სამართალს. პირველ შემთხვევაში მოქმედებს სკს-ში ცნობილი სპეციალური მიმაგრების ფორმულა – ხელშეკრულებით განსაზღვრული ქვეყნის სამართალი (***lex causae***), ხოლო მეორე შემთხვევაში, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, სასამართლოს ქვეყნის კანონი (***lex fori***). იმისდა მიხედვით, თუ სამართლებრივი კვალიფიკაციისას სასამართლოები რომელი სამართლის (მატერიალური თუ პროცესუალური) სასარგებლოდ იხრებიან, საუბრობენ ***lex causae***-ს ან ***lex fori***-ს გამოყენებაზე. ამასთან დაკავშირებით, გერმანელი მეცნიერი ნუსბაუმი აღნიშნავდა, რომ სამართლებრივი კვალიფიკაცია არის ფარული მისწრაფება მშობლიურ სამართალში დასაბრუნებლად ***lex fori***-ს გამოყენების გზით[1].

ამიტომაც არის, რომ სამართლებრივი კვალიფიკაცია სახელმწიფოთა სასამართლოებს აძლევს საშუალებას, თავიანთი შეხედულებისამებრ „გადახარონ“ ესა თუ ის კერძოსამართლებრივი დავა მატერიალური ან პროცესუალური სამართლისაკენ. ასე, მაგალითად, ინგლისურ სამართალში ე.წ. „სამართლებრივი დაცვის“ („remedy“)

[1] A. Nussbaum. Deutsches Internationales Privatrecht, Tübingen, 1932, S. 384.

სფერო გაფართოებულია მატერილურ სამართალში შეჭრის ხარჯზე[1]; ფრანგულ სამართალში კი, პირიქით, მტკიცებულებათა სფეროში უფრო მატერიალურ-სამართლებრივ ნორმათა კვალიფიკაციისაკენ იხრებიან; გერმანულ სამართალში მატერიალური სამართლით კვალიფიცირდება სასარჩელო ხანდაზმულობის, მტკიცების ტვირთის, ინფორმაციის წარდგენის მოთხოვნისა და სხვა საკითხები.

ღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით გერმანელი მეცნიერი ი. ბაზედოვი მიიჩნევს, რომ „სამართლებრივი კვალიფიკაციის" ცნებაში უნდა ვიგულისხმოთ მისი ვიწრო, საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი გაგება[2].

სამართლებრივი კვალიფიკაციის შესახებ ევროპული სამართლის ანალიზს მივყავართ იმ დასკვნამდე, რომ თეორიულად შესაძლებელია კვალიფიკაციისას ხუთი შესაძლო ვარიანტის შერჩევა: 1. მარტივი სამართლებრივი კვალიფიკაცია (***lege fori***); 2. იმ სახელმწიფოს სამართლებრივი კვალიფიკაცია (***lege fori***), რომლის პროცესუალური ნორმებიც უნდა იქნეს ცნობილი; 3. ე.წ. ორმაგი კვალიფიკაცია (Doppelqualifikation), ანუ სახეზე უნდა იყოს ზემოთ ჩამოთვლილი ორივე ვარიანტის ნიშნები; 4. სამართლებრივი კვალიფიკაცია ***lege causae*** და 5. მხარეთა მიერ ნების ავტონომიის საფუძველზე ხელშეკრულებაში მითითებული სამართლებრივი კვალიფიკაცია, რომელიც შეიცავს საერთაშორისო კონვენციებში მითითებულ ცნებებს.

როგორც მიუთითებენ, კვალიფიკაციის ეს უკანასკნელი ვარიანტი წარმოადგენს იდეალს, რომლითაც ხდება პირდაპირი ასახვა ისეთი ცნობილი საერთაშორისო კონვენციებისა, როგორიც არის, მაგალითად, ევროპის 1968 წლის ბრიუსელისა და 1988 წლის ლუგანოს კონვენციები „სასამართლოს განსჯადობისა და სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ"[3]. მაგრამ კვალიფიკაციის აღნიშ-

[1] D Coester-Waltjen Internationales Beweisrecht, Ebelsbach, 1983, S 62

[2] J Basedow Qualifikation, Vorfrage und Anpassung im IZPR, Schlosser (Hrsg), Materielles Recht Prozessrecht, 1992, S 131.

[3] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ Brüsseler Übereinkommen und

ნული ფორმის გამოყენება სასამართლოებისათვის ძალზე რთულია, რადგან მოითხოვს ისეთი სპეციალური მეთოდების გამოყენებას, როგორიცაა, მაგალითად, შედარებითი სამართალმცოდნეობა. მიუხედავად ამისა, აღსანიშნავია, რომ ევროკავშირის ქვეყნების სასამართლოებისთვის სწორედ კვალიფიკაციის აღნიშნული ვარიანტია ყველაზე უფრო მისაღები.

§2. საერთაშორისო განსჯადობა და მისი გამოყენების ფარგლები. იურისდიქციული იმუნიტეტის სახეები

თანამედროვე ევროპულ დოქტრინაში საკმაოდ რთულია საერთაშორისო განსჯადობის ცნების განსაზღვრა. გერმანული სამართალი, ერთმანეთისაგან განასხვავებს საერთაშორისო განსჯადობას, როგორც საერთაშორისო იურისდიქციის სინონიმს და საერთაშორისო განსჯადობას, როგორც დამოუკიდებელ პროცესუალურ საკითხს[1].

განსჯადობაში იგულისხმება სახელმწიფოს სასამართლო ხელისუფლების გამოყენების ფარგლები. მხოლოდ შიდასახელმწიფოებრივი პროცესუალური ნორმების საფუძველზე განსჯადობის დადგენის შემდეგ ხდება საერთაშორისო განსჯადობის საკითხის გადაწყვეტა. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, ხშირად განსჯადობასა და საერთაშორისო განსჯადობას შორის მკვეთრი ზღვარის გავლება საკმაოდ რთულია. ასე, მაგალითად, ავსტრიული სამართალი „განსჯადობასა" და „საერთაშორისო განსჯადობას" იდენტურ ცნებებად მიიჩნევს[2]. ამასთან, ავსტრიის „სამოქალაქო საქმეთა განსჯადობის შესახებ" კანონის 28-ე და 42-ე პარაგრაფები არ იძლევა საშუალე-

---

Ubereinkommen von Lugano über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Hrsg. Ulrich Klinke), Köln, 1993, S. 33-48

[1] M. Pagenstecher Gerichtsbarkeit und internationale Zuständigkeit als selbstständige Prozessvoraussetzungen, RabelsZ 11, 1937, S. 337.

[2] M Schwimann Internationales Zivilverfahrensrecht, Wien, 1979, S. 14.

ბას ზუსტად განისაზღვროს, მოიცავს თუ არა განსჯადობა საერთაშორისო განსჯადობას მთლიანად, ნაწილობრივ, თუ საერთოდ არ მოიცავს.

ფრანგულ სამართალში „განსჯადობას" აღნიშნავს ტერმინი „competensence d'attribution", მაშინ, როცა საერთაშორისო განსაჯობის აღმნიშვნელად გამოიყენება ტერმინი „competence internationale". ტერმინი იურისდიქცია („jurisdiction") გამოიყენება როგორც სასამართლო ხელისუფლების აღმნიშვნელი. რაც შეეხება ტერმინ „conflits de juridictions", ის მოიცავს როგორც საერთაშორისო განსჯადობას, ასევე მთელს საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესუალურ სამართალს.

იტალიური სამართალი ერთმანეთისაგან მიჯნავს „giurisdizione"-ს, როგორც სასამართლო ხელისუფლებისა და საერთაშორისო განსჯადობის აღმნიშვნელ ცნებას ტერმინ „competenza"-საგან, რომელშიც იგულისხმება სასამართლოს ტერიტორიული განსჯადობა.

ინგლისურ სამართალში ტერმინი „სასამართლოს ძალაუფლება" და „საერთაშორისო განსჯადობა" წარმოიშვა სასარჩელო განცხადების ჩაბარებიდან („service of process"), ამიტომ ტერმინი „Jurisdiction" შეიძლება აღნიშნავდეს როგორც სასამართლო ძალაუფლებას (მაგალითად, „immunity from jurisdiction"), ასევე საერთაშორისო განსჯადობასაც (მაგალითად, jurisdiction in personam/jurisdiction in rem, jurisdiction to adjucate).

ინგლისური სამართლის მსგავსი მიდგომაა აშშ-ს სამართალშიც. კერძოდ, ტერმინი „Jurisdiction" მოიცავს როგორც სასამართლო ძალაუფლების, ისევე სასამართლო კომპეტენციისა და მისი სივრცეში მოქმედების ცნებებს („jurisdiction to prescribe"). „territorial jurisdiction"-ის ცნებაში იგულისხმება შიდასახელმწიფოებრივი ან საერთაშორისო განსჯადობა, მაშინ, როცა ტერიტორიული განსჯადობა აღინიშნება ტერმინით „venue". საგნობრივ განსჯადობის ცნების („subject matter jurisdiction") სინონიმად უკანასკნელ პერიოდში გამოიყენება ტერმინი „competence" და ა.შ.

როგორც ცნობილია, მართლმსაჯულების განხოციელება სახელმწიფოს სუვერენიტეტის ერთ-ერთი გამოვლინებაა. შესაბამ-

ისად, სასამართლოებს უფლება არა აქვთ სხვა ქვეყნის თანხმობის გარეშე განახორციელონ სხვადასხვა სასამართლო მოქმედებები იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლოსათვის გადაწყვეტილების მისაღებად აუცილებელია ამგვარი მოქმედებების ჩატარება, მაშინ მას შეუძლია სამართლებრივი დახმარებისათვის მიმართოს უცხო სახელმწიფოს. სამართლებრივი დახმარების პრობლემებზე ქვემოთ იქნება საუბარი და ამიტომ აქ აღარ შევჩერდები.

უცხო ქვეყნის სუვერენიტეტისადმი პატივისცემა არ გულისხმობს მხოლოდ უცხო ქვეყნის იურისდიქციაში შეჭრისაგან თავის შეკავებას. იგი მოიცავს აგრეთვე ქვეყნის შიგნით საერთაშორისო განსჯადობის საკითხის გადაწყვეტისას გარკვეული შეზღუდვების დაწესებას.

საერთაშორისო განსჯადობა არ არის შეუზღუდავი საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი იცნობს ე.წ. ***„იმუნიტეტის“*** ცნებას, რომელიც განსაკუთრებულ რეჟიმში ამყოფებს და ხშირად ათავისუფლებს სუბიექტთა გარკვეულ წრეს უცხო ქვეყნის იურისდიქციისადმი დაქვემდებარებისაგან.

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში იმუნიტეტი ფართო გაგებით გამოიყენება და ის ვრცელდება არა მარტო ფიზიკურ პირებზე, არამედ სახელმწიფოზე, სახელმწიფო ორგანოებზე, სახელმწიფოს ცენტრალურ ბანკებზე, სპეციალურ საერთაშორისო ორგანიზაციებზე, აგრეთვე გარკვეულ ქონებასა და ნივთებზე. ფიზიკური პირების მიმართ იმუნიტეტის გამოყენებას ევროპულ სამართალში ***„ექსემცია“ (Exemtionen)*** ეწოდება, ხოლო ნივთების მიმართ იმუნიტეტის გავრცელებას – ***ექსტერიტორიულობა (Exterritorialität)***.

იმ პირთა წრეში, რომლებზედაც იმუნიტეტი, ანუ ექსემცია ვრცელდება, განსაკუთრებული ადგილი უკავიათ ***დიპლომატიური მისიისა*** და ***საკონსულო წარმომადგენლობის წევრებს***.

დიპლომატიური მისიის საკონსულო წარმომადგენლობის წევრთა იმუნიტეტის საკითხები ძირითადად რეგულირდება არა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით, არამედ საერთაშორისო კონვენციებით. კერძოდ, დიპლომატიური მისიის წარმომადგენელთა მიმართ მოქმედებს ***ვენის 1961 წლის 18 აპრილის „დიპლომატიურ ურთიერ-***

თობათა შესახებ“ საერთაშორისო კონვენცია, რაზედაც პირდაპირ მიუთითებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 59-ე მუხლი[2]. რაც შეეხება საკონსულო წარმომადგენლობების თანამდებობის პირებს და საკონსულოს მოსამსახურეებს, მათ მიმართ მოქმედებს ***ვენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენცია „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“***[3], რომლის გამოყენებაზეც მიუთითებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-60 მუხლი[4].

ვენის კონვენციების მიმართ ანალოგიურ მითითებებს ითვალისწინებს გერმანიის „სასამართლო სისტემის შესახებ“ კანონის XVIII-XX პარაგრაფები ამასთან, გერმანული კანონმდებლობა ითვალისწინებს, რომ, თუ სასამართლოებს ამ პირთა მონაწილეობით არსებულ დავაში გაუჩნდათ ეჭვი იმის შესახებ, რომ ესა თუ ის სამართლებრივი ურთიერთობა ეწინააღმდეგება გერმანიის ძირითადი კანონის მე-100 მუხლის მე-2 აბზაცს, მაშინ იგი უფლებამოსილია მიმართოს გერმანიის ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს.

ვენის კონვენციები ერთმანეთისაგან განასხვავებენ იმუნიტეტის ორ სახეს: ***პერსონალურ იმუნიტეტსა*** და ***სამსახურებრივ იმუნიტეტს***.

---

[1] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 1993 წლის 13 მაისის დადგენილებით

[2] საქართველოს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის 59-ე მუხლი: „საქართველოში მოქმედი დიპლომატიური მისიების წარმომადგენლები და მათი ოჯახის წევრები, აგრეთვე მისიების მომსახურე პერსონალი თავისუფლდებიან „საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1961 წლის 18 აპრილის კონვენციის მიხედვით ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ მომვლინებელი ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე მხარე არ არის“

[3] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 1993 წლის 8 ივნისის დადგენილებით

[4] საქართველოს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-60 მუხლი. „საქართველოში მოქმედი საკონსულო წარმომადგენლობების თანამდებობის პირები და საკონსულოს მოსამსახურეები თავისუფლდებიან საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენციის მიხედვით. ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ მომვლინებელი ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე მხარე არ არის“

პირის ***პერსონალური იმუნიტეტი*** ვრცელდება დიპლომატიურ აგენტებსა და მათი ოჯახის წევრებზე, თუ ისინი არ წარმოადგენენ ადგილსამყოფელი ქვეყნის მოქალაქეებს[1]. ***ვენის 1961 წლის 18 აპრილის „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“*** კონვენციის 31-ე მუხლის მიხედვით დიპლომატიურ აგენტებზე იმუნიტეტი ვრცელდება არა მარტო სისხლის სამართლის, არამედ სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ იურისდიქციაზეც. მაგრამ, ამასთან, იმავე მუხლის პირველი პუნქტი გამორიცხავს პერსონალური იმუნიტეტის გამოყენებას ისეთ საქმეებზე, როცა: ა) აღძრულია სანივთო სარჩელი, რომელიც შეეხება ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არსებულ კერძო უძრავ ქონებას, თუ იგი მააკრედიტირებელი სახელმწიფოს სახელით არ ფლობს ამ ქონებას წარმომადგენლობის მიზნით; ბ) აღძრულია სარჩელი, რომელიც შეეხება მემკვიდრეობას, რომლის მიმართაც დიპლომატიური აგენტი გვევლინება ანდერძის აღმსრულებლად, სამემკვიდრეო ქონების მზრუნველად ან საანდერძო დანაკისრის მიმღებად, როგორც კერძო პირი, და არა მააკრედიტებელი სახელმწიფოს სახელით; გ) აღძრულია სარჩელი, რომელიც შეეხება ყოველგვარ პროფესიულ და კომერციულ საქმიანობას, რომელსაც დიპლომატიური აგენტი თავისი ოფიციალური ფუნქციების ფარგლებს გარეთ ეწევა ადგილსამყოფელ სახელმწიფოში.

პერსონალური იმუნიტეტი დიპლომატიურ აგენტს უფლებას აძლევს არ მისცეს ჩვენება, აგრეთვე მის მიმართ არ შეიძლება განხორციელდეს არანაირი სააღმსრულებლო ღონისძიებანი, გარდა იმ შემთხვევებისა, რაც ზემოთ იყო დასახელებული.

მაგრამ ზემოაღნიშნული იმუნიტეტი არ ნიშნავს იმას, რომ დიპლომატიური აგენტი თავისუფლდება მისი მააკრედიტირებელი სახელმწიფოს იურისდიქციისგანაც. ვენის კონვენციის 31-ე მუხლის მე-4 ნაწილში მითითებულია, რომ „ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს იურისდიქციის მიმართ დიპლომატიური აგენტის იმუნიტეტი არ ათავისუფლებს მას მააკრედიტირებელი სახელმწიფოს იურისდიქციისაგან“.

რაც შეეხება ***სამსახურებრივ იმუნიტეტს***, ის გაცილებით უფრო

---

[1] აღნიშნულს ითვალისწინებს ვენის 1961 წლის კონვენციის 37-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

შეზღუდული ტიპის იმუნიტეტია და ვრცელდება დიპლომატიური წარმომადგენლობის ადმინისტრაციულ-ტექნიკური პერსონალის წევრებსა და მათთან ერთად მცხოვრებ მათი ოჯახის წევრებზე (ვენის 1961 წლის კონვენციის 37-ე მუხლის მე-2 ნაწილი) და წარმომადგენლობის თანამშრომელთა შინამუშაკებზე (იმავე მუხლის მე-4 ნაწილი).

გარდა ამისა, სამსახურებრივი იმუნიტეტი ვრცელდება საკონსულოს თანამდებობის პირებსა და საკონსულოს მოსამსახურეებზე, გარდა ზოგიერთი გამონაკლისისა. კერძოდ, ***ვენის 1963 წლის 24 აპრილის „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“*** კონვენციის 43-ე მუხლის თანახმად, „საკონსულოს თანამდებობის პირები და საკონსულოს მოსამსახურენი არ ექვემდებარებიან ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს სასამართლო თუ ადმინისტრაციული ორგანოების იურისდიქციას, იმისათვის, რასაც თავიანთი საკონსულო ფუნქციების შესასრულებლად მოიმოქმედებენ“ (ნაწ. 1). მაგრამ იმავე მუხლის მეორე აბზაცი გამორიცხავს იმუნიტეტის გავრცელებას ისეთ სამოქალაქო სარჩელებზე, თუ: ა) ისინი გამომდინარეობენ საკონსულოს თანამდებობის პირის ან საკონსულოს მოსამსახურის მიერ დადებული ხელშეკრულებიდან, რომლის თანახმად, მათ პირდაპირ ან ირიბად არ აკისრიათ ვალდებულება, როგორც წარმდგენი სახელმწიფოს აგენტებს; ან ბ) ისინი აღძრა მესამე მხარემ, ადგილსამყოფელ სახელმწიფოში საგზაო-სატრანსპორტო საშუალების, გემისა და თვითმფრინავის უბედური შემთხვევით გამოწვეული მიზნებისათვის.

აღნიშნულ საგამონაკლისო ნორმებთან დაკავშირებით საინტერესოა გერმანული სასამართლო პრაქტიკა. კერძოდ, ჰამბურგის მიწის სასამართლომ 1986 წელს მიღებული გადაწყვეტილებით უარი უთხრა ერთ-ერთი სახელმწიფოს კონსულს მასზე იურისდიქციული იმუნიტეტის გავრცელებაზე. კერძოდ, კონსული, ამავე დროს, წარმოადგენდა თავისი ქვეყნის უდიდესი ხე-ტყის ექსპორტიორი სახელმწიფო კომპანიის გენერალურ წარმომადგენელს და იმუნიტეტზე მითითებით სურდა თავიდან აეცილებინა საკომისიოს გადაუხდელობის გამო გერმანიის სათანადო ორგანოს მიერ წარდ-

გენილი სარჩელი. ჰამბურგის მიწის სასამართლომ მიუთითა, რომ აღნიშნული ურთიერთობა კვალიფიცირდებოდა, როგორც ვენის 1963 წლის კონვენციის 43-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ა" პუნქტით გათვალისწინებული ქმედება და შესაბამისად, მასზე არ უნდა გავრცელებულიყო სამსახურებრივი იმუნიტეტი[1].

მეორე გადაწყვეტილება, რომელიც საკონსულო იმუნიტეტის ფარგლებს შეეხება მიღებულ იქნა ჰამბურგის მიწის უმაღლესი სასამართლოს მიერ 1988 წელს. კერძოდ, ერთ-ერთი ქვეყნის კონსული, ბრუნდებოდა რა თავისი ქვეყნის სავაჭრო დელეგაციასთან ერთად ჰამბურგის ცნობილ რეპერბანზე გასეირნებიდან, მოახდინა ავტოსატრანსპორტო შემთხვევა. ჰამბურგის მიწის უმაღლესმა სასამართლომ უარი განუცხადა კონსულის ადვოკატებს იმუნიტეტის გამოყენებაზე, მიუთითა რა ვენის 1963 წლის კონვენციის 43-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ბ" პუნქტზე[2].

გარდა ზემოაღნიშნული შემთხვევებისა, სამსახურებრივი იმუნიტეტი ვრცელდება სახელმწიფოში მოწვეულ უცხო ქვეყნების სხვა წარმომადგენლებსა და მათ თანმხლებ პირებზე, აგრეთვე იმ პირებზე, რომლებიც საერთაშორისო სამართლის ზოგადი წესების ან სამართლის სხვა ნორმების შესაბამისად გათავისუფლებული არიან საერთაშორისო განსჯადობისაგან. აღნიშნულზე მიუთითებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 61-ე მუხლიც.

ფიზიკური პირების გარდა, განსაკუთრებულ შემთხვევებში იურისდიქციული იმუნიტეტი ვრცელდება უძრავ და მოძრავ ნივთებზე. აღნიშნული სახის იმუნიტეტს „ექსტერიტორიულობას" უწოდებენ და ის ძირითადად ვრცელდება საელჩოებისა და საკონსულოების კუთვნილ შენობებზე, არქივზე, საქმიან კორესპოდენციასა და კურიერულ ტვირთზე. ნივთების ექსტერიტორიულობასთან დაკავშირებულ საკითხებს, ისევე როგორც დიპლომატიური აგენტების და საკონსულოს მომსახურე პირების იმუნიტეტს, ძირითადად არეგულირებს ***ვენის 1961 წლის 18 აპრი-***

[1] LG Hamburg, NJW, 1986, S 3034.

[2] OLG Hamburg, NJW, 1988, S 2191

ლის კონვენცია „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“ და *ვენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენცია „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“*. კერძოდ, ვენის 1961 წლის კონვენციის 22-ე მუხლში მითითებულია, რომ „წარმომადგენლობის ნაგებობები ხელშეუხებელია. ადგილსამყოფელ სახელმწიფოს ხელისუფალთ უფლება არა აქვთ შევიდნენ ამ შენობაში, თუ არ ექნათ წარმომადგენლობის მეთაურის თანხმობა (ნაწ. 1-ლი); წარმომადგენლობის შენობებს, ავეჯს და სხვა იქ არსებულ ქონებას, აგრეთვე სატრანსპორტო საშუალებებს მინიჭებული აქვთ იმუნიტეტი და არ შეიძლება მათი გაჩხრეკა, რეკვიზიცია, ყადაღის დადება და სააღმსრულებლო მოქმედება“. კონვენციის 24-ე და 27-ე მუხლები იცავენ წარმომადგენლობათა არქივების, დოკუმენტების, დაშიფრული დეპეშების, დიპლომატიური ფოსტისა და სხვა საქმიანი კორესპოდენციების ხელშეუხებლობას.

დიპლომატიური და საკონსულო წარმომადგენლობის საკუთრებაში არსებული ნივთების ექსტერიტორიულობა არ ნიშნავს იმას, რომ ისინი არ შეიძლება გახდნენ სასამართლო დავის საგანი. მაგალითად, როცა რომელიმე ქვეყნის დიპლომატიური წრმომადგენლობა მოცემულ ქვეყანაში ადგილობრივი მესაკუთრისგან იძენს ან ქირაობს უძრავ ქონებას (სახლს, მიწის ნაკვეთს), საფასურის გადაუხდელობის შემთხვევაში მესაკუთრეს უფლება აქვს სასამართლო წესით მოითხოვოს შესაბამისი საფასურის გადახდა. აღნიშნულზე მიუთითებს გერმანიის ფედერალური სასამართლოს 1969 წლის ერთ-ერთი გადაწყვეტილებაც[1].

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, გარდა ფიზიკური პირებისა და ნივთებისა, იურისდიქციული იმუნიტეტი ვრცელდება სახელმწიფოზე, სახელმწიფო ორგანოებზე, სახელმწიფო საწარმოებზე, ცენტრალურ ბანკებზე, სპეციალურ საერთაშორისო ორგანიზაციებზე, აგრეთვე სახელმწიფოს საზღვაო გემებსა და სამხედრო ხომალდებზე[2].

---

[1] BGH 1969, Wertpapier-Mitteilungen, 1969, S 940-942

[2] G Hoog. Probleme der Immunität von Staatsschiffen ArchVR 20, 1982, S. 314-327

სახელმწიფოსა და სახელმწიფო ორგანოთა იმუნიტეტსა და მისი გამოყენების ფარგლებზე საუბარი მჭონდა საერთაშორისო კერძო სამართლის სუბიექტებზე მსჯელობისას, ამიტომ აქ ამაზე აღარ შევჩერდები.

რაც შეეხება სახელმწიფო საწარმოებს, მასში იგულისმება სახელმწიფოს საკუთრებაში მყოფი საწარმოები მისი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის მიუხედავად[1]. ამგვარი საწარმოები თანამედროვე ევროპაშიც მრავლად არის. ასე, მაგალითად, გერმანიაში სახელწიფოს საკუთრებაში იმყოფება ფედერალური ფოსტა. სახელმწიფოს საკუთრებაშია ზოგიერთი საწარმო დიდ ბრიტანეთში, საფრანგეთში, იტალიასა და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნებში.

თავდაპირველად აღნიშნულ საწარმოებს სასამართლოები უარს ეუბნებოდნენ იმუნინეტის გამოყენებაზე[2], მაგრამ ბოლო პერიოდში მათ პოზიციები გარკვეულწილად შეიცვალეს. კერძოდ, მნიშვნელობა ენიჭება არა საწარმოს ფორმას, არამედ იმ ფუნქციებს, რასაც სახელმწიფოს დაკვეთით ეს საწარმოები ახორციელებენ. აღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამარლოები ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში წყვეტენ, უნდა ისარგებლონ თუ არა აღნიშნულმა საწარმოებმა იურისდიქციული იმუნიტეტით.

ევროპის ბევრი ქვეყნის სისტემაში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია ცენტრალურ ბანკებს, რომლებიც, თავის მხრივ, სერიოზულ ფინანსურ აქტივებს ფლობენ ეროვნული ბანკებში. სახელმწიფო საწარმოებისაგან მათი ძირითადი განსხვავება ის არის, რომ ცენტრალური ბანკები ხშირად ასრულებენ როგორც სახელმწიფო, ისე არასახელმწიფო ამოცანებს (უშვებს ფასიან ქაღალდებს, ყიდულობს თამასუქებს, ხსნის აკრედიტივებს და ა.შ.).

მსოფლიოში არ არსებობს ცენტრალური ბანკების ერთიანი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმა. ის შეიძლება იყოს როგორც საჯარო სამართლის იურიდიული პირი (როგორც ეს გერმანია-

---

[1] B von Hoffmann. Staatsunternehmen im Völkerrecht und Internationales Privatrecht BerD-GesVör 25, 1984, S. 35.

[2] BGHZ 18, S 1,9; OLG Frankfurt a.M, IPRax 1982, S 71,73

შია), აგრეთვე კერძო სამართლის იურიდიული პირი, მაგალითად, სააქციო საზოგადოება (როგორც ეს შვეიცარიაშია)[1]. ამიტომაც, შეიძლება პირდაპირ ითქვას, რომ იურისდიქციული იმუნიტეტის გამოყენება ცენტრალური ბანკების მიმართ არ არის დამოკიდებული მათ სამართლებრივ ფორმაზე[2]. სახელმწიფო საწარმოების მსგავსად, ცენტრალურ ბანკებს მხოლოდ მაშინ აქვთ უფლება მოითხოვონ მათ მიმართ იურისდიქციული იმუნიტეტის გამოყენება, როცა ისინი სახელმწიფოს მიერ მინიჭებულ სპეციალურ სუვერენულ ფუნქციებს ასრულებენ.

იურისდიქციული იმუნიტეტის მატარებელია აგრეთვე ზოგიერთი სპეციალური საერთაშორისო ორგანიზაცია. ამის ნათელი მაგალითია ჩრდილოატლანტიკური ალიანსის – ნატოს (NATO) შეიარაღებული ძალები. კერძოდ, ნატოს შეიარაღებული ძალების სამხედრო მოსამსახურეების მიერ ზიანის მიყენების ანაზღაურების წესი და პირობები რეგულირდება ***1951 წლის 19 ივნისის „ნატოს ჯარების სტატუტის“*** საფუძველზე. აღნიშნული სტატუტის მე-8 მუხლის მე-5 „ა“ აბზაცის მიხედვით, ზიანის ანაზღაურება წესრიგდება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, სადაც ნატოს შენაერთებს აქვთ დისლოკაციის ადგილი. შესაბამისად, ნატოს ჯარების სამხედრო მოსამსახურეთა მიერ ზიანის მიყენების შედეგად წარმოშობილი ვალდებულების ანაზღაურება ეკისრებათ მათ მომვლინებელ სახელმწიფოებს[3].

---

[1] L Gramlich. Staatliche Immunitat fur Zentralbanlen?, RabelsZ, 1981, S 581

[2] P. Krauskopf. Die Rechtsprechung zur Immunitat auslandischer Zentralbanken und Wahrungsbehorden in der Bundesrepublik Deutschland, Wertpapier Mitteilungen, 1986, S 89.

[3] E A Geissler. Die Geltendmachung und Betreibung von Anspruchen aus Truppenschaden nach dem NATO-Truppenstatut, NJW, 1980, S 2616

§3. საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარება

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში უდიდესი მნიშვნელობა ენიჭება სახელმწიფოებს შორის სამართლებრივი ურთიერთდახმარების გაწევას. როგორც გერმანელი იურისტი ჰ. შაკი შენიშნავს, ქვეყნის იურისდიქცია არსებობას წყვეტს თავის სახელმწიფო საზღვართან[1].

იმისათვის, რომ კერძო პირთა შორის სავაჭრო ბრუნვის ინტერესები სრულად იყოს დაცული, მათ თავიანთი ქვეყნისაგან ესაჭიროებათ მხარდაჭერა არა მხოლოდ თავიანთი ქვეყნის ტერიტორიაზე, არამედ მის ფარგლებს გარეთაც. მეორე მხრივ, სახელმწიფოს არ შეუძლია შეიჭრას მეორე სახელმწიფოს იურისდიქციაში, რადგან ეს არღვევს საერთაშორისო სამართლისა და კონსტიტუციების ფუნდამენტურ პრინციპს — სახელმწიფოს სუვერენიტეტს.

აქედან გამომდინარე, სახელმწიფოებს ესაჭიროებათ ერთმანეთთან მჭიდრო თანამშრომლობა სამართლებრივი ინფორმაციისა და სხვა სახის სამართლებრივი დახმარების სფეროში. ამის საუკეთესო საშუალებად, უპირველესად, საერთაშორისო ხელშეკრულებები მიიჩნევა[2].

ამიტომაც იყო, რომ ჯერ კიდევ XX საუკუნის დასაწყისიდან ქვეყნებმა დაიწყეს მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების დადება ამა თუ იმ სამართლის სფეროში სამართლებრივი დახმარების გაწევის შესახებ. ამ სფეროში ფლაგმანად მიიჩნევა XX საუკუნის დასაწყისში გამართული ცნობილი ჰააგის საერთაშორისო კერძო სამართლის კონფერენცია, რაზედაც წინა თავებში მჭონდა საუბარი. აღნიშნული კონფერენციის ინიციატივით 1905 წელს მიღებულ იქნა მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენცია ***„სამოქალაქო პროცესის შესახებ“***, რომელიც სხვა საკითხებთან ერთად სახელმწიფოთა შორის საერთაშორისო-სამართლებრი-

---

[1] H. Schack. Internationales Zivilprozesrecht. Ein Studienbuch, 2. Aufl, Munchen, 1996, S. 81.

[2] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht (Hrsg. H. Honsell, H P. Vogt, A.K Schnyder), Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S. 12.

ვი დახმარების საკითხებსაც შეეხებოდა. მართალია, აღნიშნულ კონვენციას არ მოჰყოლია ევროპის ქვეყნებიდან დიდი გამოხმაურება (მაგალითად გერმანიისთვის ის მოქმედებს მხოლოდ ისლანდიის მიმართ), მაგრამ მან მნიშვნელოვანი როლი ითამაშა აღნიშნულ სფეროში თანამშრომლობის შემდგომი გაღრმავების თვალსაზრისითი. კერძოდ, მისი გავლენით ***1954 წელს მიღებულ იქნა საერთაშორისო კონვენცია „სამოქალაქო პროცესის საკითხების შესახებ“***, რომელიც თავის მხრივ, საფუძვლად დაედო მოგვიანებით მიღებულ ორ კონვენციას: ***ა) ჰაგის 1965 წლის კონვენციას „სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე სასამართლო და არასასამართლო დოკუმენტების გადაცემის შესახებ“*** და ***ბ) ჰაგის 1970 წლის კონვენცია „სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე მტკიცებულებათა საზღვარგარეთ მოპოვების შესახებ“***.

საქართველო არ არის აღნიშნული საერთაშორისო კონვენციების წევრი. მაგრამ ის მიერთებულია ***„ევროპულ კონვენციას უცხოეთის კანონმდებლობაზე ინფორმაციის შესახებ“***[1], რომელიც მიღებულ იქნა ***ევროპის საბჭოს ეგიდით 1968 წლის 7 ივნისის ლონდონში***. აღნიშნული კონვენციის პირველი მუხლის მიხედვით, „ხელშემკვრელი მხარეები იღებენ პასუხისმგებლობას მიაწოდონ ერთმანეთს ინფორმაცია სამოქალაქო და კომერციულ სფეროებზე არსებულ მათ კანონმდებლობასა და პროცედურებზე, ისევე როგორც მართლმსაჯულების ორგანიზაციებზე; ამასთან, ორ ან მეტ ხელშემკვრელ მხარეს შეუძლიათ გააფართოონ მათ შორის ამ კონვენციის სპექტრი იმ სფეროებში თანამშრომლობით, რომლებიც არ არიან მითითებული წინა პუნქტში. ამდაგვარი შეთანხმების ტექსტი უნდა გადაეცეს ევროპის საბჭოს გენერალურ მდივანს“.

მიუხედავად იმისა, რომ არსებობს რამდენიმე მნიშვნელოვანი საერთაშორისო კონვენცია საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების სფეროში, მიიჩნევა, რომ ამისათვის მაინც არ არსებობს საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულება[2]. ქვეყნებს შორის საერთაშორისო ურთიერთდახმარების გაწევა ძირითადად ემყარება

---

[1] აღნიშნულ კონვენციას საქართველოს შეუერთდა საქართველოს პარლამენტის 1999 წლის 2 მარტის №1819 დადგენილებით

[2] G Pfennig Die internationale Zustellung in Zivil- und Handelssachen, Köln, Berlin, Bonn, München, 1988, S 22.

ე.წ. კეთილი ნების („კომიტას“) პრინციპს, რომელიც ჯერ კიდევ შუა საუკუნეების ჰოლანდიური სკოლის (პ. ვუტი, ი. ვუტი, უ. ჰუბერი) მიერ იყო შემუშავებული სკს-ის დოქტრინაში. საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების შესახებ შუამდგომლობის წარმდგენი სახელმწიფო იმედოვნებს, რომ მეორე სახელმწიფო „კეთილი ნების“ გამოვლინების საფუძველზე დაეხმარება და მიაწვდის მას საჭირო ინფორმაციას. თავის მხრივ, სამართლებრივი დახმარების გამწევი სახელმწიფო იმედოვნებს, რომ საჭიროების შემთხვევაში, მასაც ანალოგიურ დახმარებას გაუწევს შუამდგომლობის წარმდგენი სახელმწიფო. სკს-ისა და საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინაში სწორედ ეს ურთიერთანამშრომლობაა ამოსავალი დებულება საერთაშორისო დახმარების პრობლემის გადაწყვეტისას და არა ქვეყნების იურისდიქციაში შეჭრა.

საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების სფეროში, მრავალმხრივი საერთაშორისო კონვენციების გარდა, სახელმწიფოებს გაფორმებული აქვთ კონკრეტულ ქვეყნებთან ორმხრივი საერთაშორისო შეთანხმებებიც. ანალოგიურ გზას ადგას საქართველოც. კერძოდ, სამოქალაქო, საოჯახო, სავაჭრო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები საქართველოს გაფორმებული აქვს აზერბაიჯანის რესპუბლიკასთან (08.03.1996), თურქეთის რესპუბლიკასთან (04.04.1996), თურქმენეთთან (20.03.1996), სომხეთის რესპუბლიკასთან (04.06.1996), უკრაინასთან (09.01.1995) და სხვა ქვეყნებთან.

აღნიშნული სამართლებრივი დახმარება გულისხმობს რამდენიმე სფეროში ინფორმაციის გაცვლასა და შესაბამისი იურიდიული დოკუმენტაციის მიწოდებას, აგრეთვე ერთმანეთის მოქალაქეებისა და იურიდიული პირებისათვის შესაბამისი გარანტიების მიცემას. ამასთან, საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების გაწევა ხდება მეგობრობის, თანასწორობისა და სუვერენიტეტის დარღვევის გარეშე. ასე, მაგალითად, საქართველოს რესპუბლიკასა და თურქეთის რესპუბლიკას შორის „სამოქალაქო, სავაჭრო და სისხლის სამართლის საქმეებზე სამართლებრივი ურთიერთდახმარების შესახებ“

1996 წლის 4 აპრილს გაფორმებული ხელშეკრულების პრეამბულაში მითითებულია, რომ აღნიშნული შეთანხმება ფორმდება „ორ ქვეყანას შორის მეგობრული კავშირების განმტკიცების, სამოქალაქო, სავაჭრო და სისხლის სამართლის საკითხებთან, აგრეთვე დამნაშავეთა გადაცემასა და მსჯავრდებული პირების გადაყვანასთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთდახმარების გაწევის მიზნით, ეროვნული დამოუკიდებლობის, თანასწორუფლებიანობის და საშინაო საქმეებში ჩაურევლობის პრინციპზე დაყრდნობით...“.

საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების აღმოჩენა, როგორც წესი, აღმასრულებელი ხელისუფლების ფუნქციაა. გერმანიის ძირითადი კანონის 32-ე მუხლის პირველი აბზაცზე დაყრდნობით, აღნიშნულს მხარს უჭერს გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაც[1].

თავად პროცესის მხარეებს არა აქვთ უფლება პირდაპირ მიმართონ უცხო ქვეყნის შესაბამის ორგანოებს საერთაშორისო დახმარების მისაღებად. ამისათვის, პირველ რიგში, შუამდგომლობით უნდა მიმართონ სასამართლოს, დიპლომატიურ მისიას ან საკონსულო წარმომადგენლობას. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 62-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „თუ საქმის გარემოებების გასარკვევად, ფაქტების დასადგენად, დოკუმენტების გადაცემის ან სხვა მიზნით აუცილებელია სასამართლო მოქმედებების განხორციელება საქართველოს ფარგლებს გარეთ, შესაძლებელია აღიძრას შუამდგომლობა უცხო ქვეყნის სათანადო დაწესებულების მიმართ“. ამასთან, იმავე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, „შუამდგომლობა სამართლებრივი დახმარებისათვის დასაბუთებული უნდა იყოს და უნდა მოიცავდეს მისი შესრულებისათვის საჭირო მონაცემებს“.

რაც შეეხება დიპლომატიური მისიის ან საკონსულო წარმომადგენლობისადმი შუამდგომლობით მიმართვას, ეს იმ შემთხვევაშია შესაძლებელი, თუ ამ ორგანოების მიერ უნდა განხორციელდეს სამართლებრივი დახმარებისათვის შესაბამისი მოქმედება.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო ურთიერთობის სუბიექტების სამართლებრივი დახმარების მოთხოვნა ფართო გაგებით

[1] BGHZ 87, S 385-389

გამოიყენება[1]. ის გულისხმობს სამოქალაქო საქმეზე სასამართლო და ოფიციალური დოკუმენტის საკმაოდ ფართო ჩამონათვალის მოთხოვნას. მაგრამ, ამასთან, საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარება არ გულისხმობს ყველა სახის სასამართლო დოკუმენტაციის წარდგენის ვალდებულებას. კერძოდ, მასში არ იგულისხმება სასამართლო ხარჯების გადახდაზე დახმარების მოთხოვნა. აღნიშნულთან დაკავშირებით საინტერესოა ის ფაქტი, რომ სხვადასხვა ქვეყნების იურიდიული ტერმინოლოგია სამართლებრივი დახმარებისა და სასამართლო ხარჯების შესახებ ხშირად ისე ჰგავს ერთმანეთს, რომ შესაძლებელია მან უცხოელი იურისტების შეცდომაში შეყვანა გამოიწვიოს. ასე, მაგალითად, იტალიურ სამართალში ტერმინი „assistenza qiudiziaria" აღნიშნავს სამართლებრივ დახმარებას, ხოლო ტერმინ „assistance judiciare" იგულისხმება სასამართლო ხარჯების გადახდაზე დახმარების გაწევა. ფრანგულ სამართალში სამართლებრივ დახმარებას უწოდებენ – „entraide judiciare, ხოლო ინგლისურ სამართალში – "legal aid" ანდა "judicial assistance". რაც შეეხება გერმანულ სამართალს, სამართლებრივ დახმარებას ეწოდება – Rechrshilfe, ხოლო სასამართლო ხარჯების გადახდაზე დახმარებას – "Prozesskostenhilfe".

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, პროცესის მხარეები ვალდებულნი არიან საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების მისაღებად შუამდგომლობით მიმართონ სასამართლოს ან დიპლომატიურ და საკონსულო ორგანოებს. ამის მიხედვით საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში ერთმანეთისაგან განასხვავებენ სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო საერთაშორისო-სამართლებრივ დახმარებას.

სახელშეკრულებო სამართლებრივი დახმარება გულისხმობს საერთაშორისო ხელშეკრულების საფუძველზე სამართლებრივი დახმარების მიღებას. აღნიშნული სახის დახმარებაში გადამწყვეტ როლს ასრულებენ დიპლომატიური მისიები და საკონსულო წარმომადგენლობები. კერძოდ, დიპლომატიური გზით დახმარების მოთხოვნა გულისხმობს ერთი ქვეყნის საელჩოს მიერ მეორე ქვეყნის

[1] G Pfennig Die internationale Zustellung in Zivil- und Handelssachen. Köln, Berlin, Bonn, München, 1988, S. 47

საგარეო საქმეთა სამინისტროსადმი მიმართვას სამართლებრივი დახმარების მისაღებად. მაგრამ აღნიშნული გზით სამართლებრივი დახმარების მიღება პრაქტიკაში ძალიან რთულია და დიდ დროს მოითხოვს. ამიტომაც მის გასამარტივებლად ქვეყნები იყენებენ საერთაშორისო-სამართლებრივი დახმარების მიღების მეორე გზას — საკონსულო დაწესებულებების დახმარებას. კერძოდ, კონსული პირდაპირ აგზავნის თხოვნას იმ სახელმწიფო ორგანოში, ვინც უშუალოდაა კომპეტენტური ამ დახმარების გაწევაში.

არასახელშეკრულებო-სამართლებრივი დახმარების მოთხოვნა ან მათზე თანხმობა შეუძლიათ მხოლოდ სასამართლოებს და სხვა მსგავს ოფიციალურ ორგანოებს. აღნიშნულს ითვალისწინებს ლონდონის 1968 წლის 7 ივნისის „უცხოეთის კანონმდებლობაზე ინფორმაციის შესახებ“ ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის პირველი ნაწილი, რომლის მიხედვითაც „მოთხოვნა ინფორმაციაზე ყოველთვის უნდა გამომდინარეობდეს მართლმსაჯულების ორგანოებისაგან, იმ დროსაც, როდესაც ის არ არის წამოჭრილი ამ ორგანოების მიერ. მოთხოვნა შეიძლება გაკეთდეს მხოლოდ იქ, სადაც პროცედურები არის ჩამოყალიბებული“. რაც შეეხება სამართლებრივი დახმარების შესახებ შუამდგომლობას, მის შესახებ ლონდონის კონვენციის მე-4 მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულია, რომ „ინფორმაციაზე მოთხოვნაში უნდა იყოს მითითებული როგორც ის მართლმსაჯულების ორგანო, რომლისგანაც იგი გამომდინარეობს, ასევე საქმის შინაარსი. იგი შეძლებისდაგვარად ზუსტად განსაზღვრავს იმ საკითხებს, რომელთან დაკავშირებითაც ესაჭიროება ინფორმაცია მოპასუხე სახელმწიფოს კანონმდებლობის თაობაზე და იმ შემთხვევაში, თუ მოპასუხე სახელმწიფოში არსებობს ერთზე მეტი საკანონმდებლო სისტემა, განსაზღვრავს საკანონმდებლო სისტემას, რომელზეც ესაჭიროება ინფორმაცია“.

რაც შეეხება სამართლებრივი დახმარების შესახებ უცხო ქვეყნის სასამართლოს შუამდგომლობის დაკმაყოფილებას, მას არეგულირებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 63-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც, „საქართველოს სასამართლოები აკმაყოფილებენ უცხო ქვეყნების სასამართლო-

ბის შუამდგომლობებს სამართლებრივი დახმარების შესახებ; უცხო ქვეყნების სასამართლოების შუამდგომლობა სამართლებრივი დახმარებისათვის ცალკეულ საპროცესო მოქმედებათა შესრულების შესახებ ხორციელდება საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად“ (ნაწ. 1-ლი, მე-2). გამონაკლისს წარმოადგენს ის შემთხვევა, როცა შუამდგომლობის აღმძვრელი სასამართლო თხოვნით მიმართავს მეორე ქვეყნის სასამართლოს, რომ საპროცესო მოქმედებების შესრულებისას გამოყენებულ იქნეს მისი ქვეყნის სამოქალაქო საპროცესო ნორმები. ამ შემთხვევაში, სამართლებრივი დახმარების გამწევი სასამართლო შეიძლება დაეთანხმოს ამგვარი ნორმების გამოყენებაზე, თუ ის არ ეწინააღმდეგება მისი ქვეყნის საჯარო წესრიგს[1]

მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო მიიჩნევს, რომ შუამდგომლობა სამართლებრივი დახმარების შესახებ ეწინააღმდეგება მის ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს ან შუამდგომლობით გათვალისწინებული მოქმედება არ განეკუთვნება მისი სასამართლო იურისდიქციათა კომპეტენციას, შეუძლია უარი განაცხადოს დახმარების გაწევაზე.

შუამდგომლობის დაკმაყოფილების შემდეგ უნდა მოხდეს დახმარების გამწევი სახელმწიფოს უფლებამოსილი ორგანოს მიერ შესაბამისი დოკუმენტაციის შეგროვება და მისი ოფიციალური წესით დამოწმება. იმ შემთხვევაში, თუ დოკუმენტაციის გადაცემა დადგენილი ფორმის დაცვით ვერ ხერხდება, შესაძლებელია მისი გაგზავნა დაზღვეული წერილის მეშვეობით. ამ შემთხვევაში, მოქმედებს ინგლისურ-ამერიკულ სამართალში აღიარებული ე.წ. „ფოსტის ყუთის“ პრინციპი, რომლის მიხედვითაც დოკუმენტი გადაცემულად ითვლება დოკუმენტის ჩაბარების მომენტიდან და არა მისი ადრესატის მიერ მიღების მომენტიდან.

ქართული საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი ითვალისწინებს გამონაკლისსაც — შესაძლებელია დოკუმენტის გადაცემაზე სპეციალური უფლებამოსილი პირის დანიშვნა. ეს იმ

[1] H Nagel Die Begrenzung des IZPR durch des Völkerrechts, ZZP, 1962, S 415.

შემთხვევაში ხდება, თუ ერთ-ერთ მხარეს, რომელსაც საცხოვრებელი ადგილი ან რეზიდენცია საქართველოს ფარგლებს გარეთ აქვს და არ ჰყავს საქართველოში მცხოვრები წარმომადგენელი, მას შეიძლება სასამართლოს განჩინებით დაევალოს განსაზღვრულ დროში საქართველოში მცხოვრები დოკუმენტზე უფლებამოსილი პირის დანიშვნა. იმ შემთხვევაში, თუ მხარემ ამ ვადაში არ დანიშნა უფლებამოსილი პირი, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 66-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, „დოკუმენტის ყველა შემდგომი გადაცემა დაზღვეული წერილის მეშვეობით განხორციელებულად ჩაითვლება მისი ფოსტისათვის გადაცემიდან ერთი თვის შემდეგ. ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, როცა ადრესატისთვის ჩაბარების დამადასტურებელი დოკუმენტი არ არსებობს“.

როგორც საერთაშორისო დახმარების შესახებ ევროპული პრაქტიკის შესწავლა გვიჩვენებს, ეს პროცედურები მაინც მოითხოვს დიდ დროს. ხშირად ევროპის ქვეყნებშიც კი დოკუმენტაციის გამოთხოვას და მის მიღებას ორი წელი და მეტი დრო სჭირდება. ამიტომაც სახელმწიფოთა შესაბამისი ორგანოები სულ უფრო მეტს ფიქრობენ უფრო მარტივი პროცედურების შექმნაზე, მაგრამ დღეისათვის ეს პროცესი ჯერ კიდევ საწყის სტადიაზეა.

§4. საერთაშორისო კომპეტენციის საზღვრები

ქვეყნის შიგნით სასამართლო სისტემა თავად განსაზღვრავს სასამართლოს ***საერთაშორისო კომპეტენციის (Internationale Zuständigkeit)*** ფარგლებს. არ არსებობს ეროვნული სამართლის მიერ წინასწარ დადგენილი რაიმე წესი საერთაშორისო კომპეტენციის შესახებ[1]. თითოეული ქვეყნის სასამართლო თავად წყვეტს საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხს და მას განიხილავს იმ ჩარჩოებში, რომელშიც ის მიიჩნევს, რომ აღნიშნული დავის განხილვა მის

[1] E Riezler Internationales Zivilprozessrecht und prozessueles Fremdenrecht, Berlin, 1949, S 204

კომპეტენციაში შედის[1]. ეს თავისუფლება არც საერთაშორისო სამართლის ნორმებითაა შეზღუდული[2].

სახელმწიფოების ნაციონალურ სასამართლოთა საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხები, როგორც წესი, რეგულირდება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსებით (მაგალითად, გერმანიაში), ანდა სპეციალური კანონებით „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ (მაგალითად, საქართველოში). საქართველოს აღნიშნულ კანონში სასამართლოების საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხებს ეთმობა მთელი მე-2 თავი, რომელიც მოიცავს 13 მუხლს (მე-8 - მე-20 მუხლები).

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი იცნობს საერთაშორისო კომპეტენციის რამდენიმე სახეს. მათი მიმოხილვა საშუალებას იძლევა უფრო უკეთ გავერკვეთ საერთაშორისო კომპეტენციის არსში.

დოქტრინა ერთმანეთისაგან განასხვავებს ***პირდაპირ (direkte)*** და ***ირიბ (indirekte), საერთაშორისო (internationale)*** და ***ადგილობრივ (örtliche), საერთო (allgemeine)*** და ***განსაკუთრებულ (besondere), ფაკულტატურ (fakultative)*** და ***გამომრიცხავ (ausschliessliche) საერთაშორისო კომპეტენციის სახეებს.***

ა) პირდაპირი (direkte) და ირიბი (indirekte) საერთაშორისო კომპეტენცია.

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში ***პირდაპირი საერთაშორისო კომპეტენციის*** ცნებაში იგულისხმება მოსამართლის მიერ საკანონმდებლო ნორმის საფუძველზე გადაწყვეტილების მიღების კომპეტენცია ე.წ. „სპეციალური მიწერილი წესების“ („Befolgungsregeln“) მიხედვით[3]. სწორედ ეს წესები მიუთითებენ მოსამართლეს, არის თუ არა ის კომპეტენტური გადაწყვიტოს კონკრეტული „უცხო ელემენტის“ მონაწილეობით არსებული კერძო სამართლებრივი დავა.

[1] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht (Hrsg. H. Honsell, H.P. Vogt, A.K. Schnyder), Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S. 13.

[2] I. Kropholler. Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 46.

[3] W Jellinek Die zweiseitige Staatsverträge über Annerkennung ausländischen Zivilurteile, Berlin, 1953, S. 26.

პირდაპირი საერთაშორისო კომპეტენციის მარეგულირებელი ნორმები მოცემულია ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივ პროცესუალურ და კოლიზიურ კანონმდებლობაში (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ და ა.შ.).

განსხვავებით პირდაპირი კომპეტენციისგან, ***ირიბი საერთაშორისო კომპეტენციის*** წესები, პირიქით, სამოქალაქო პროცესის გვიან სტადიაში ერთვება. ისინი თამაშობენ ე.წ. „შეფასებითი ნორმების“ (“Beurteilungsregeln”) როლს, კერძოდ, ჰქონდა თუ არა უცხო ქვეყნის სასამართლოს იმ გადაწყვეტილების გამოტანის კომპეტენცია, რომლის აღიარება უნდა მოხდეს ქვეყნის შიგნით. მოკლედ რომ ვთქვათ, ირიბი საერთაშორისო კომპეტენციის წესები შეეხება უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობის კომპეტენციას.

შესაბამისად, ქვემოთ მოცემული ყველა სხვა საერთაშორისო კომპეტენციის სახე მხოლოდ პირდაპირ საერთაშორისო კომპეტენციას შეეხება.

ბ) საერთაშორისო (internationale) და ადგილობრივი (örtliche) კომპეტენცია

საერთაშორისო და ადგილობრივ, ანუ ტერიტორიული კომპეტენციაზე მსჯელობისას საუბარია ორ მონათესავე, მაგრამ ერთმანეთისაგან მკვეთრად განსხვავებულ პროცესუალურ წანამძღვრებზე[1].

საერთაშორისო კომპეტენცია ადგენს, არიან თუ არა შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლოები კომპეტენტურნი გადაწყვიტონ უცხო ელემენტთან დაკავშირებული კერძოსამართლებრივი დავა.

ადგილობრივი (ტერიტორიული) კომპეტენცია კი, პირიქით, ყოველთვის გულისხმობს კონკრეტულ სასამართლოს, რომელსაც მიმართა მოსარჩელემ სარჩელით ან განცხადებით. ამგვარ ნორმებს შეიცავს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11-16 მუხლები. კერძოდ, კანონის მე-11 მუხლი ადგენს, რომ „უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარებისა და გარდაცვლილად

[1] H Schack Internationales Zivilprozesrecht Ein Studienbuch, 2 Aufl., Munchen, 1996, S 89

გამოცხადების საქმეებზე საქართველოს სასამართლოებს საერთაშორისო კომპეტენცია აქვთ, თუ: ა) უგზო-უკვლოდ დაკარგული საქართველოს მოქალაქეა; ბ) უგზო-უკვლოდ დაკარგულს ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოში აქვს; გ) უგზო-უკვლოდ დაკარგულად აღიარებისა და გარდაცვლილად გამოცხადებისათვის შუამდგომლობის აღმძვრელ მხარეს აქვს დასაბუთებული ინტერესი". მსგავს მიდგომას ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 606ა-ს პირველი აბზაცი.

აღსანიშნავია, რომ საერთაშორისო და ტერიტორიული იურისდიქციის გამიჯვნა ყოველთვის მოითხოვს გადასინჯვებს ცალკეული საქმეების მიხედვით. ისევე, როგორც სასამართლოში წარდგენილი სარჩელი, მიუხედავად მისი „საერთაშორისო" ხასიათისა, არ იქნეს მიღებული განსახილველად ადგილობრივი კომპეტენციის არარსებობის გამო, ასევე შესაძლებელია, სახეზე იყოს ტერიტორიული კომპეტენცია, მაგრამ არ იყოს საერთაშორისო კომპეტენცია. მიუხედავად იმისა, რომ ამგვარი საქმეები პრაქტიკაში ძალიან იშვიათია, მისი მხედველობაში მიღება, აუცილებელია.

გ) საერთო (allgemeine) და განსაკუთრებული (besondere) საერთაშორისო კომპეტენცია

როგორც საერთაშორისო, ისე ადგილობრივი საერთაშორისო კომპეტენცია დამყარებულია საგნობრივ და მხარეთა განსაზღვრის პრინციპებზე. მისგან განსხვავებით, საერთაშორისო კომპეტენციის ცნება იცნობს ისეთ სახეებს, როგორიცაა საერთო და განსაკუთრებული საერთაშორისო კომპეტენცია.

საერთო საერთაშორისო კომპეტენცია კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნებში დაკავშირებულია ***მოპასუხის საცხოვრებელ ადგილთან***. აღნიშნულ პრინციპს ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-13 და მე-17 პარაგრაფები, საფრანგეთის ახალი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 42-ე მუხლის პირველი აბზაცი და 43-ე მუხლები.

ანალოგიურ მიდგომას ავითარებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" კანონის მე-8 და მე-9 მუხლები. კერძოდ, კანონის მე-8 მუხლის მიხედვით, „საქართველოს სასამართლოებს

აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია, თუ მოპასუხეს საქართველოში აქვს საცხოვრებელი ადგილი, რეზიდენცია ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი". კანონის მე-9 მუხლი კი ითვალისწინებს საერთო საერთაშორისო კომპეტენციის ცალკეულ შემთხვევებს, რომლის არსებობის შემთხვევაშიც საქართველოს სასამართლოებს ენიჭებათ საერთაშორისო კომპეტენცია. ეს იმ შემთხვევაში ხდება, თუ: ა) მოპასუხე რამდენიმე პირია და ერთ-ერთ მათგანს საცხოვრებელი ადგილი, რეზიდენცია ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოში აქვს; ბ) ხელშეკრულებით განსაზღვრული ვალდებულებების შესრულების ადგილი საქართველოა; გ) სარჩელი ეხება მართლსაწინააღმდეგო ან მასთან გათანაბრებული ქმედებით მიყენებულ ზიანს და ასეთი ქმედების ჩადენა ან ზიანის მიყენება საქართველოში მოხდა; დ) დავა ეხება იმ საწარმოს ფილიალს, რომლის რეზიდენციაც საქართველოშია; ე) მამობის დადგენის ან ალიმენტის გადახდის საქმეებზე ბავშვის ან ალიმენტის მიმღების საცხოვრებელი ადგილი ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოშია; ვ) სარჩელის საგანია სამემკვიდრეო უფლების დადგენა, სამკვიდრო ქონების გაყოფა და მამკვიდრებლის გარდაცვალებისას საცხოვრებელი ადგილი, ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ან სამკვიდრო ქონება საქართველოში ჰქონდა.

ნათელია, რომ საერთო საერთაშორისო კომპეტენციაში გამოყენებული მოსარჩელის მიერ სარჩელის მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში შეტანის პრინციპი (ე.წ. „aqtor sequitur forum rei") ერთი შეხედვით, არღვევს მოსარჩელის უფლებას, რადგან იგი ვალდებულია სარჩელი შეიტანოს მოპასუხის, ხშირად მისთვის უცნობი კანონმდებლობის მქონე ქვეყანაში. მაგრამ ამ შემთხვევაში ევროპელი და განსაკუთრებით გერმანელი იურისტები მიიჩნევენ, რომ მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში სარჩელის შეტანა უფრო სამართლიანია, რადგან ის იცავს გარკვეულწილად უფრო სუსტ პოზიციაში მყოფ მხარეს — მოპასუხეს, რომელსაც თავად არც კი სურდა პროცესში ჩართვა[1].

საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრაში მოპასუხის საცხ-

[1] R. Neuner. Internationale Zustandigkeit, Mannheim, 1929, S. 23.

ორებელი ადგილის პრინციპის გამოყენება მეტად პრაქტიკულია და მომგებიან პირობებს უქმნის პროცესის ორივე მხარეს. მოპასუხეს თავის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში გაუადვილდება თავის დაცვა, მაშინ, როცა მოსარჩელისათვის გაცილებით ადვილია პროცესის მოგების შემთხვევაში მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში მოითხოვოს მისი ქონების დაყადაღება და იძულებითი აღსრულება.

რაც შეეხება ***განსაკუთრებულ საერთაშორისო კომპეტენციას***, ანუ, როგორც მას ამერიკულ სამართალში უწოდებენ „specific contacts", ძირითადად გამოიყენება ცალკეული სახის სამოქალაქო-სამართლებრივი დავების მიმართ. აღნიშნულს ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §606ა-ს პირველი აბზაცის პირველი პუნქტი და §640ა-ს მეორე აბზაცის პირველი პუნქტი.

განსაკუთრებული საერთაშორისო კომპეტენციის ცალკეულ შემთხვევებს ითვალისწინებს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის მე-10 მუხლი. აღნიშნული მუხლის მიხედვით, საქართველოს სასამართლოებს განსაკუთრებული საერთაშორისო კომპეტენცია აქვთ მხოლოდ იმ სარჩელებზე, რომლებიც ეხება: ა) უძრავ ქონებას, თუ ეს ქონება საქართველოშია; ბ) იურიდიული პირის ან მისი ორგანოს გადაწყვეტილებათა ნამდვილობას ან შეწყვეტას, როცა ამ იურიდიული პირის ან მისი ორგანოს რეზიდენცია საქართველოშია; გ) საქართველოს სასამართლოების ან სხვა ორგანოების მიერ იურიდიული პირების რეგისტრაციას; დ) პატენტის, სავაჭრო ნიშნის ან სხვა უფლების რეგისტრაციას, როცა ამ უფლებათა რეგისტრაცია ან რეგისტრაციის მოთხოვნა საქართველოში განხორციელდა; ე) იძულებითი აღსრულების ღონისძიებებს, როცა მათი მოთხოვნა ან განხორციელება საქართველოში მოხდა.

დ) ფაკულტატური (fakultative) და გამომრიცხავი (ausschliessliche) საერთაშორისო კომპეტენცია

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში არის შემთხვევები, როდესაც პროცესის მხარეს აქვს შესაძლებლობა

საერთო კომპეტენციისაგან განსხვავებული, დამატებითი სასამართლო კომპეტენცია გამოიყენოს და რამდენიმე შესაძლო განსჯადობიდან ერთ-ერთი სასამართლო კომპეტენცია შეარჩიოს. ეს პრინციპი გამოიყენება მხოლოდ ***ფაკულტატური საერთაშორისო კომპეტენციის*** არსებობისას, რაც იმას ნიშნავს, რომ ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა არ გამორიცხავს რომელიმე სასამართლოს კომპეტენციას.

ფაკულტატური კომპეტენციისაგან განსხვავებით, განსაკუთრებული საერთაშორისო კომპეტენცია კანონმდებლის მიერ გამოიყენება მხოლოდ განსაკუთრებულ შემთხვევებში და მიზნად ისახავს მომხმარებელთა უფლებების დაცვას ან სხვა მსგავს სოციალურ დატვირთვას ატარებს. გამომრიცხავი საერთაშორისო კომპეტენცია უნდა შემოწმდეს ცალკ-ცალკე საერთაშორისო და ტერიტორიული კომპეტენციის კუთხით.

კანონის მიერ გამომრიცხავი საერთაშორისო კომპეტენციის დაწესება გამორიცხავს მათ მიმართ მხარეთა მიერ ხელშეკრულებით კომპეტენციის შეცვლის შესაძლებლობას. აღნიშნულს ითვალისწინებს გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §40-ის მე-2 აბზაცი.

გამომრიცხავი საერთაშორისო კომპეტენცია ეფექტურად გამოიყენება უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების აღსრულებისას. კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუ ქვეყნის კანონმდებლობა კონკრეტულ სამართლებრივი ურთიერთობის მიმართ ადგენს გამომრიცხავ საერთაშორისო კომპეტენციას, სასამართლოს უფლება აქვს ამ მოტივით უარი განაცხადოს გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაზე. ამიტომაცაა, რომ აღნიშნული სახის კომპეტენციას გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში ,,***კომპეტენციის ნეგატიურ კონფლიქტს***“ უწოდებენ[1].

---

[1] H Schack Internationales Zivilprozesrecht Ein Studienbuch, 2 Aufl., Munchen, 1996, S 94

§5. კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქცია. „ფორუმ შოპინგი“ („Forum Shopping“)

საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრისას ხშირად წარმოიშობა პრობლემა ე.წ. ***„კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქციის შესახებ“ (Konkurrierende internationale Zuständigkeit)***. ეს იმ დროს ხდება, როდესაც მოდავე მხარეებს კანონმდებლობით ენიჭებათ უფლება, რამდენიმე შესაძლო სახელმწიფო იურისდიქციიდან თავად ამოირჩიონ ყველაზე უფრო მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქცია.

ამ მხრივ საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში განასხვავებენ ორი სახის კონკურირებად საერთაშორისო იურისდიქციას. მათ დოქტრინაში ხშირად ***კომპეტენციურ კონფლიქტსაც (Kompetenzkonflikt)*** უწოდებენ. ესენია:

ა) ***პოზიტიური კომპეტენციური კონფლიქტი (Positiver Kompetenzkonflikt)***, რომლის დროსაც ერთდროულად რამდენიმე ქვეყნის სასამართლოა კომპეტენტური განიხილოს ესა თუ ის საინვესტიციო დავა.

ბ) ***ნეგატიური კომპეტენციური კონფლიქტი (Negativer Kompetenzkonflikt)***, რომლის დროსაც გამოირიცხება რომელიმე სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციის გამოყენება კერძო-სამართლებრივ დავაში.

იმ შემთხვევაში, როდესაც სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლოებს მინიჭებული აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია, მოსარჩელე მხარეს უფლება აქვს აირჩიოს თავისთვის უფრო მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქცია, კონკურირებად საერთაშორისო იურისდიქციებს შორის.

პოზიტიური კომპეტენტური კონფლიქტის ყველაზე ცნობილ ფორმად უნდა იქნეს მიჩნეული ე.წ. ***“ფორუმ შოპინგი“*** (***“Forum shopping”-ი)***.

საერთაშორისო სამოქალაქო დავის მხარეებს, რასაკვირველია დავის მოგება სურთ. მოსარჩელე მხარე ცდილობს ისე წარმარ-

თოს პროცესი, რომ მისი სარჩელი დაკმაყოფილდეს. ამისათვის, პირველ რიგში, მან დავა იმ ქვეყნის იურისდიქციას უნდა დაუქვემდებაროს, რომელშიც გამარჯვების მეტი შანსი ექნება. ამიტომაც მოსარჩელის ადვოკატები ყოველთვის ცდილობენ დავა განსახილველად იმ ქვეყანაში გადაიტანონ, რომლის კანონმდებლობის მოთხოვნებიც მათი კლიენტის სასარგებლოდ მეტყველებს. რასაკვირველია, აქ ის შემთხვევაა ნაგულისხმევი, როდესაც მხარეთა შორის გაფორმებულ ხელშეკრულებაში პირდაპირ არ იყო მითითებული, რომ ხელშეკრულების პირობათა დარღვევის შემთხვევაში, ეს დავა განსახილველად საერთაშორისო ან სპეციალურად ამ დავისათვის შექმნილ კერძო არბიტრაჟს გადაეცემოდა. ლოგიკურია, რომ, თუ აღნიშნული დათქმა არსებობს, მაშინ მოსარჩელეს უფლება აღარ აქვს თავად განსაზღვროს დავის იურისდიქციის საკითხი.

მოსარჩელე მხარე (კომპანია) სარჩელის შეტანისას არ ჩქარობს, დავა მაინცდამაინც თავისი ქვეყნის იურისდიქციას (იგულისხმება „დაფუძნების„ ქვეყნის სამართალი, – იქ სადაც იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუტად „ინკორპორაციის“ პრინციპია აღიარებული ან\და „ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი“ ქვეყნის სამართალი, – სადაც პერსონალურ სტატუტად „ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელის“ პრინციპი მიიჩნევა) დაუქვემდებაროს. შესაძლებლობის შემთხვევაში ის ეცდება დავა სკს-ის კოლიზიური ნორმების გამოყენებით იმ ქვეყანაში წარმართოს, რომელშიც მოგების მეტი ალბათობა იქნება.

ამგვარი იურისდიქციის არჩევის შესაძლებლობას საერთაშორისო კერძო და საერთაშორისო საპროცესო სამართლის დოქტრინაში ***„forum shopping“-ი*** ეწოდება[1].

forum shopping-ის პრინციპი (წესი) არ უნდა იქნეს ისე გაგებული, რომ თითქოს მოსარჩელე მხარის ადვოკატის ვალდებულებას წარმოადგენს, ურჩიოს მოსარჩელე მხარეს სარჩელის რომელიმე კონკრეტულ სახელმწიფოში შეტანა[2]. ამასთან, აქ ისიც უნდა იქნეს

[1] R. Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht. 4. Aufl., Köln, 2001, S. 365.

[2] ზ. გაბისონია. Forum shopping-ის გამოყენება საინვესტიციო დავებში, ჟურნ. „სამართალი“, 2002, №1

გათვალისწინებული, რომ დავის სხვა ქვეყნის სასამართლოში გადაწყვეტის შემდეგ მოხდება თუ არა მისი ცნობა და შესაბამისად იძულებითი აღსრულება შესაბამისი უცხო სახელმწიფოს მიერ[1]. თუ ამგვარი ცნობა პრაქტიკულად გამორიცხულია, ან/და ამის მხოლოდ მცირედი შანსიღა არსებობს, ცხადია, მოსარჩელე გადაჭრით უარყოფს (პირველ შემთხვევაში), ან/და, როგორც წესი – თავს შეიკავებს (მეორე შემთხვევაში) ამგვარი არჩევანისაგან.

თავის მხრივ, რასაკვირველია, მოპასუხე მხარესაც შეიძლება გააჩნდეს ინტერესი, რომ დავა არ იქნეს განხილული თავის ქვეყანაში, ანუ მასაც სურდეს დავა ბრმად არ მიანდოს თავისი ქვეყნის სასამართლო იურისდიქციას, არამედ იმ ქვეყნის განსჯადობას დაუქვემდებაროს, სადაც დავის მის სასარგებლოდ გადაწყვეტის მეტი შესაძლებლობა იქნება[2]. როგორც ცნობილი გერმანელი კოლიზიონისტი ქ. ფონ ბარი ხატოვნად შენიშნავს: „forum shopping-ისას საზოგადოდ უნდა იქნეს გათვალისწინებული ის მომენტი, რომ მოსარჩელის სურვილი, რომელიც სასამართლო განსჯადობის გადაწყვეტისას ისე ეძებს შესაძლო იურისდიქციას, როგორც ბავშვი ორცხობილაში ქიშმიშს, გვესახება სასამართლო კაზუსთა მრავალფეროვნებისათვის მარტივ და დამამახინჯებელ ფორმად“[3].

forum shopping-ის გამოყენების საფუძველი თავად სკსის ბუნებაში მდგომარეობს. თითოეულ ქვეყანას გააჩნია თავისი დამოუკიდებელი, ავტონომიური კერძო სამართალი, რომლებიც ხშირად ერთმანეთისაგან მკვეთრად განსხვავდებიან. სწორედ ამიტომაა, რომ მოსარჩელე იყენებს ამგვარ სამართლებრივ განსხვავებას და ცდილობს კოლიზიური ნორმების გამოყენებით თავისი საქმისათვის სასარგებლო ქვეყნის იურისდიქციას დაუქვემდებაროს მოცემული დავა. საკითხ-

[1] H. Schack. Internationales Zivilverfahrensrecht. 1996, S.223, F. de Bra. Verbraucherschutz durch Gerichtsstandsregelungen im deutschen und europaischen Zivilprozeßrecht 1992, S.97; Pfeiffer. Internationales Zuständigkeit und prozessualische Gerechtigkeit., 1995, S 487

[2] Ch Kohler Pathologisches im EuGVU Hinkende Gerichtsstandsvereinbarungen nach Art 17 Abs.3. IPRax 1986, S.344.

[3] Ch. von Bar. Internationales Privatrecht Band I Allgemeine Lehren, München, 1987, S 356.

ის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს სასამართლო პრაქტიკიდან: პორტუგალიელი მეზღვაური, გვარად კასტანიო მუშაობდა ერთ-ერთ პანამურ კომპანიაში, რომელიც მოტორიანი გემებით ინგლისიდან ჩრდილოეთის ზღვის კუნძულებს ნავთობითა და სხვა პროდუქტებით ამარაგებდა. 1977 წლის თებერვალში, როდესაც მეზღვაური ერთ-ერთ ინგლისურ ნავსადგურში (Creat Yarmouth) გემში ნავთობს ტვირთავდა, აფეთქდა ვინტილი და კასტანიომ სხეულის მძიმე დაზიანება მიიღო. პორტუგალიელ მეზღვაურს ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელის შეტანა სურდა სამუშაოს მიმცემის (საზღვაო კომპანია ადგილსამყოფელით პანამაში), ნავთობის გადამზიდავი პორტუგალიური კომპანიისა და მთავარი ინჟინრის (ზიანის მიყენების (დელიქტის) ადგილი) წინააღმდეგ. აღნიშნულის შესახებ შეიტყო რა ტექსასის ერთ-ერთმა ცნობილმა იურიდიულმა კომპანიამ, კასტანიოს მოსაძებნად თავისი წარმომადგენელი გაგზავნა ჯერ ინგლისში, მერე პორტუგალიაში. მათ სურდათ მეზღვაური დაეყოლიებინათ, რათა სარჩელი არა ინგლისში ან პორტუგალიაში, არამედ ტექსასში შეეტანა, რადგან იქ იყო განლაგებული ძირითადი კომპანიის სათაო ოფისი და მას მიეკუთვნებოდა პანამის შვილობილი კომპანიაც. ტექსასის შტატის სამართლით ზიანის ანაზღაურების ოდენობა (compensatory and punitive damages) 15 მილიონი დოლარით განისაზღვრებოდა. დავის მოგების შემთხვევაში ამერიკული იურიდიული კომპანია კასტანიოს თანხის 40% სთხოვდა ჰონორარის სახით, წაგების შემთხვევაში კი ათავისუფლებდა მას ჰონორარის გადახდისაგან. კასტანიომ მაშინვე მიმართა ინგლისის სასამართლოს და ითხოვა სარჩელის უკან გამოტანა მისი ტექსასის სასამართლოში ხელახალი შეტანის მიზნით. ინგლისის პირველი ინსტანციის სასამართლომ (Queen's Bench Division des englischen High Court of Justice), მართალია, აუკრძალა მოსარჩელეს იმავე დავის სხვა ქვეყანაში განხილვა[1], მაგრამ აღნიშნულმა გადაწყვეტილებამ ბიძგი მისცა forum shopping-ის შემდგომ რეალიზაციას.

---

[1] Castanho v Brown&Root (UK) Ltd, 1980, 1All E R 689 (Q.B) ebenfall abgedruckt in 1980, 1 W L R., 833, 837, 1980 2 Lloyd's L.R., S. 423-425 ციტირებულია კ ზირის სტატიიდან: K Siehr „Forum shopping` im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, Wien, 1984, S 124-125

აღნიშნული მაგალითიდან, ვფიქრობ, თვალნათლივ ჩანს, თუ forum shopping-ის გამოყენების შესაძლებლობისას რაოდენ დიდი მნიშვნელობა შეიძლება ჰქონდეს დავის ამა თუ იმ ქვეყნის იურისდიქციისათვის დაქვემდებარებას.

თითოეული დავის დროს მოსარჩელე მხარემ უნდა გაითვალისწინოს ორი ძირითადი პირობა: პირველი, მან უნდა განსაზღვროს, თუ რომელი შესაძლო სახელმწიფოს იურისდიქციას შეუძლია დაუქვემდებაროს დავა და მეორე, რომელი ქვეყნის სკს-ზე შეუძლია მას მითითება და, ამასთან, რომელი მატერიალური სამართლის გამოყენებას ითვალისწინებს აღნიშნული სკს-ის კოლიზიური ნორმა.

თუ ზემოთ ნახსენებ მაგალითს დავუბრუნდებით, ამერიკელ ადვოკატებს დავის ტექსასში გადატანა შემდეგი არგუმენტების გამო შეეძლოთ: ტექსასის სასამართლოებისათვის გამოსაყენებელი სამართალი იყო ტექსასის საერთაშორისო კერძო (კოლიზიური) სამართალი, რომელიც, თავის მხრივ, მიუთითებდა ტექსასის მატერიალურ სამართალზე. ტექსასის მატერიალური სამართლის მიხედვით კი შესაძლებელია დავისას შტატის სასამართლოში ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელის შეტანა, თუ შტატის ტერიტორიაზე იმყოფება იმ კომპანიის ძირითადი ადგილსამყოფელი, რომლის შვილობილ კომპანიაშიც, თუნდაც აშშ-ის საზღვრებს გარეთ, მოხდა ზიანის მიყენება. სწორედ ამის გამო პორტუგალიელ მეზღვაურს უფლება ჰქონდა, თავისი შეხედულებისამებრ, სარჩელი შეეტანა როგორც პორტუგალიის ან პანამის, ისე აშშ-ის ტექსასის შტატშიც.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, forum shopping-ის გამოყენების ძირითადი საფუძველი სახელმწიფოთა განსხვავებულ სკს-ზე მითითებაა. თავის მხრივ, აღნიშნული ქვეყნის სკს-ის კოლიზიური ნორმები შეიძლება უკანვე უთითებდნენ მიმთითებელი ქვეყნის სამართლის, ან\და მესამე ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე. აღნიშნულ პრინციპს სკს-ის დოქტრინაში, როგორც უკვე აღვნიშნე, უკუდა შემდგომი მითითებები (Renvoi, Rück und Weiterverweisung)[1]

[1] L. Raape. F Sturm Internationales Privatrecht Band I: Allgemeine Lehren, Munchen, 1977, S. 163-185, G. Kegel Internationales Privatrecht., 7 Aufl., München, 1995, S 280-298.

ეწოდებათ. ამ ნორმათა სამართლებრივი ბუნება ცალკე იყო განხილული შესაბამის თავში და მასზე აქ არ შევჩერდები – მხოლოდ იმას აღვნიშნავ, რომ სწორედ ამგვარი კოლიზიური ნორმების გამოყენების შესაძლებლობის გამო მოსარჩელე მხარეს უფლება აქვს გამოიყენოს forum shopping-ი და რამდენიმე შესაძლო ვარიანტიდან ერთ-ერთი საზელმწიფოს იურისდიქცია აირჩიოს.

აღსანიშნავია, რომ forum shopping-ის ცნება კონტინენტური ევროპის სამართალში ამერიკული სამართლიდან შემოვიდა[1]. ამ ტერმინში იგულისხმებოდა საადვოკატო მოღვაწეობა, რომლის დროსაც ისინი ცდილობდნენ დავის რამდენიმე შესაძლო ქვეყნის იურისდიქციისადმი დაქვემდებარების შესაძლებლობის შემთხვევაში, თავიანთი კლიენტისათვის უფრო მომგებიანი იურისდიქცია აერჩიათ[2].

forum shopping-ის სამართლებრივი შეფასებისას აუცილებელია, სასამართლო იურისდიქციის არჩევის განსხვავებულ ფორმებს მიექცეს ყურადღება. საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში განასხვავებენ რამდენიმე ტიპის forum shopping-ს:

ა) ***მხარეთა პროროგაცია***, ანუ შეთანხმება, რომლის საფუძველზეც ერთ-ერთ მხარეს უფლება აქვს, დავის შემთხვევაში მისთვის სასურველი ქვეყნის იურისდიქციას მიმართოს;

ბ) ***მომგებიანი სასამართლო იურისდიქციის შერჩევა***, რომლის დროსაც სადავო საგანი შეიძლება პირდაპირ არ იყოს დაკავშირებული მოცემულ სახელმწიფოსთან, მაგრამ სკს-ის კოლიზიური ნორმების გამოყენებით, დავა მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქციას დაექვემდებაროს;

გ) არჩევანის არსებობის შემთხვევაში, ***რამდენიმე კონკურენტი სასამართლო იურისდიქციისაგან, სადავო საგანთან ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის იურისდიქციის შერჩევა***[3];

forum shopping-ის გამოყენებას განსაკუთრებით ხშირად მის

---

[1] J Kropholler Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, I Band, 1982, S.157.

[2] P Heinrich Neuhaus. Abschied von Savigny" RabelsZ, 46, 1982, S. 24

[3] K. Siehr „Forum shopping` im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, Wien, 1984, S 125

სამშობლოში – აშშ-ში მიმართავენ. იმის გამო, რომ forum shopping-ი აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკის პირმშოა, მისგან მოწყვეტილად წარმოუდგენელია მისი სამართლებრივი ხასიათის გარკვევა. საილუსტრაციოდ მოვიხმობ კიდევ ერთ ცნობილ გადაწყვეტილებას აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკიდან:

1974 წლის 3 მარტს თურქული ავიაკომპანია „Türk Hava Yollari" კუთვნილმა თვითმფრინავმა DC 10-მა პარიზიდან გეზი ლონდონისაკენ აიღო. აფრენიდან რამდენიმე ხნის შემდეგ იგი აფეთქდა და 13 გამცილებლისა და 24 ქვეყნის მოქალაქე 333 მგზავრის სიცოცხლე შეიწირა.

აფეთქებიდან 15 დღის შემდეგ აშშ-ის ლოს-ანჟელესის შტატის სასამართლოში, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით პირველი სარჩელი შეიტანა გარდაცვლილი ინგლისელი მგზავრის წარმომადგენელმა. სარჩელი მიმართული იყო ამერიკული კომპანია „Mc Donnel Corporation"-ის (თვითმფრინავის მწარმოებელი), „Geleral Dynamics Corporation"-ის (თვითმფრინავის დეფექტური ნაწილის მწარმოებელი), აშშ-ის (რომლის ფედერალური ავიაციის ადმინისტრაცია – „Federal Aviation Administration" – ვალდებული იყო ფრენის უსაფრთხოებისათვის მეტი ზომები მიეღო) და თურქული ავიაკომპანია „Türk Hava Yollari"-ის (რომელსაც გადაჰყავდა მგზავრები) წინააღმდეგ. აღნიშნულ სარჩელს მოჰყვა ასობით სარჩელი ნიუ-იორკელი და კალიფორნიელი ადვოკატებისაგან, რომლებიც დაზარალებულ ოჯახთა ინტერესებს იცავდნენ.

აღნიშნულ დავაში forum shopping-ის გამოყენების ძირითადი საფუძველი იყო ის, რომ აშშ-ის სასამართლოები ზიანის ანაზღაურების გაცილებით დიდ ოდენობას განსაზღვრავდნენ, ვიდრე კონტინენტური ევროპის სახელმწიფოები. ამიტომაც მოსარჩელეთა ადვოკატები ყველანაირად ცდილობდნენ, რომ სარჩელი არა საფრანგეთში, ინგლისში ან თურქეთში შეეტანათ, როგორც ეს ჩვეულებრივ შემთხვევაში მოხდებოდა, არამედ ლოს-ანჟელესის, ნიუ-იორკის თუ კალიფორნიის შტატის სასამართლოებში[1].

აღსანიშნავია, რომ forum shopping-ის გამოყენება საერთაშორ-

[1] Friedrich K. Iuenger Der Kampf ums Forum RabelsZ 46, 1982, S. 709-710

ისო საპროცესო ურთიერთობებში მაშინაა შესაძლებელი, თუ საამისოდ გარკვეული სამართლებრივი წინაპირობები არსებობს.

თითოეული სახელმწიფო თავად განსაზღვრავს თავისი ქვეყნის სასამართლოების საერთაშორისო განსჯადობის (იურისდიქციის) ფარგლებს. გარდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა, საერთაშორისო იურისდიქციის საკითხებს შეიძლება საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც განსაზღვრავდეს. სწორედ აღნიშნული ავტონომიური შიდასახელმწიფოებრივი და სახელმწიფოს მიერ დადებული ორმხრივი თუ მრავალმხრივი ხელშეკრულებები ხდიან შესაძლებელს, რომ დავის მონაწილეებმა შეძლონ არჩევანის გაკეთება შიდა და უცხო ქვეყნის იურისდიქციებს შორის.

ამგვარი ალტერნატივის გამოყენების შესაძლებლობა პრაქტიკაში არცთუ ისე იშვიათად ჩნდება. მაგრამ forum shopping-ის გამოყენებას თავისი პრობლემებიც ახლავს თან, ვინაიდან ხშირად არ არის მკვეთრად გამიჯნული მისი გამოყენების დასაშვებობის თუ აკრძალვის შემთხვევები, ანუ ის, თუ როდის შეიძლება ქვეყნის შიგნით არსებული სასამართლოები საერთაშორისო იურისდიქციას ექვემდებარებოდნენ, ანუ როგორც ***ავსტრიაში*** ამბობენ, ***შიდა მართლმსაჯულებას ფლობდნენ*** (***inländische Gerichtsbarkeit besitzen***). ამ პრობლემასთან დაკავშირებით საინტერესოა აშშ-ის სასამართლოს ერთ-ერთი გადაწყვეტილება. აშშ-ის ფირმა „Piper"-ის მიერ წარმოებული და დიდ ბრიტანეთში რეგისტრირებული მცირე ზომის თვითმფრინავი, რომელიც ინგლისელ მესაკუთრეს ეკუთვნოდა, შოტლანდიის ტერიტორიაზე აფეთქდა. ყველა გარდაცვლილი მგზავრი შოტლანდიის მოქალაქე იყო. დაზარალებულთა ნათესავებმა სარჩელი პენსილვანიის შტატში შეიტანეს, თვითმფრინავის მწარმოებლის წინააღმდეგ. აშშ-ის პირველი ინსტანციის სასამართლომ (District Court) სარჩელის მიღებაზე „forum non conveniers"[2]-ის

[1] F. Matscher. Zur Abgrenzung der inlandischen Gerichtsbarkeit, vornehmlich in Vermögenssachen, JB I, 105, 1983, S 506

[2] Forum non convenies-ის შესახებ იხ C Blum Forum non conveniens, Zürich, 1979, S 17-146; U Wahl. Die verfehlte internationale Zustandigkeit – Forum non conveniens und internationales Rechtsschutzbedürfnis, Berlin, 1979, S. 37-117 ამ პრინციპს ქვემოთ კიდევ შევეხები

პრინციპის საფუძველზე უარი განაცხადა. სააპელაციო სასამართლომ (Circuit Court) თავის გადაწყვეტილებაში მხარი ამერიკის იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარებას დაუჭირა. აშშ-ის უმაღლესმა სასამართლომ (Supreme Court) გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება და დაეთანხმა პირველი ინსტანციის სასამართლოს მოსაზრებას[1].

ცალმხრივად forum shopping-ის არჩევის შემთხვევაში უცხო სახელმწიფოთა საპროცესო ნორმები განსხვავებულად რეაგირებენ. კერძოდ, სავსებით შესაძლებელია, რომ სახელმწიფომ უარი განაცხადოს forum shopping-ის გამოყენებით არჩეული უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღიარებაზე. ამ შემთხვევაში არჩეული სახელმწიფოს იურისდიქცია არალეგალურად იქნება მიჩნეული.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, forum shopping-ი ეფუძნება სხვადასხვა, კონკურენტი იურისდიქციების არსებობის შესაძლებლობას.

აღსანიშნავია, რომ ევროპელ კოლიზიონისტთა და პროცესუალისტა სურვილია, წამოჭრილი კერძოსამართლებრივი დავები იმავე ქვეყნის სამართლით გადაწყდეს, რომელი ქვეყნის იურისდიქციასაც ექვემდებარება ეს სასამართლო[2]. მაგრამ ეს სურვილი ხშირად განუხორციელებელი რჩება.

აღსანიშნავია, რომ ამგვარი ჰარმონიზების აუცილებლობა ევროკავშირის ქვეყნებმაც მიიჩნიეს აუცილებლად. ამ მიმართულებით მიღებულ იქნა რამდენიმე კონვენცია, რომელოაგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია ***1968-1978 წლების კონვენცია „სასამართლო ქვემდებარეობისა და აღსრულების შესახებ“*** და ***1980 წლის საერთაშორისო შეთანხმება „ვალდებულებით ურთიერთობებთან დაკავშირებული ხელშეკრულებების შესახებ“***.

forum shopping-ს, როგორც უკვე აღვნიშნე, გააჩნია როგორც დადებითი, ასევე უარყოფითი მხარეები. მისი მთავარი დადებითი

[1] Piper Aireraft Co v Reyno, Journal of Air Law & Commerce 48, 1983, S. 539-559, ციტირებულია კ. ზირის სტატიიდან: K Siehr. „Forum shopping' im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, 1984, Wien, S. 132.

[2] H. Hoyer Die Anerkennung auslandischer Entscheidungen in Österreich, Wien, 1972, S 35-39; P. Heinrich Neuhaus. Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts, 2 Aufl , Tübingen, 1976, S 49-63.

ფაქტორი განპირობებულია მოსარჩელე მხარისათვის მეტი გარანტიების მიცემით. მაგრამ, მიუხედავად ამისა, იგი ისე არ უნდა იქნეს გაგებული და, შესაბამისად, გამოყენებული, რომ უცხო სახელმწიფო არათანაბარ პირობებში ჩადგეს, როგორც ხშირად ემართებათ ხოლმე განვითარებად სახელმწიფოებს (მათ შორის, რასაკვირველია, საქართველოსაც). ამის თავიდან ასაცილებლად, forum shopping-ის გამოყენებისას, ვფიქრობ, მთავარი უნდა იყოს მხარეთა მიერ იმ სახელმწიფოს იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება, რომელიც მაქსიმალურად იქნება ნეიტრალური თავისუფალ მხარეთა ზეწოლისაგან, რაც, ეჭვს გარეშეა, ხელს შეუწყობს დავისას ობიექტური და მიუკერძოებელი გადაწყვეტილების მიღებას.

აღსანიშნავია, რომ თვით ანგლოამერიკულ სამართალშიც კი Forum shopping-ის პრინციპი შეუზღუდავი არ არის. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ მოდავე მხარეებს უნდა ჰქონდეთ თანაბარი შესაძლებლობები საინვესტიციო დავის დროს ობიექტური ჭეშმარიტების დასამტკიცებლად. ამიტომაც, აშშ-ის სამართალმა Forum shopping-ის შეუზღუდავად გამოყენების საპირისპიროდ განავითარა ე.წ. „Forum non convenien"-ის პრინციპი, რომელსაც გაკვრით ზემოთაც შევეხე.

აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, რამდენიმე შესაძლო ქვეყნის სასამართლო კომპეტენციიდან გამოყენებულ უნდა იქნეს იმ სახელმწიფოს იურისდიქცია, რომელთანაც საინვესტიციო ან სხვა სახის დავას უფრო მეტი (მჭიდრო, უშუალო) კავშირი აქვს („convenient, appropriate forum"). აღნიშნული საფუძვლის გამოყენებით, სახელმწიფოს შეუძლია უარი თქვას თავისი იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარებაზე და განაცხადოს, რომ აღნიშნული დავა „Forum non conveniens" – არის და, შესაბამისად, არ შეიძლება მისი განხილვა მოცემული ქვეყნის სასამართლოში. საკითხის სიცხადისათვის კვლავ დავუბრუნდები ზემოთ უკვე მოხმობილ ცნობილ მაგალითს აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკიდან: 1976 წელს კომპანია „Piper~-ის თვითმფრინავის შოტლანდიის ტერიტორიაზე აფეთქების შედეგად დაღუპულთა მემკვიდრეებმა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით სარჩელი აშშ-ს შტატ პენსილვანიაში შეიტანეს იმის გამო, რომ

თვითმფრინავის მწარმოებელ კომპანიას ადგილსამყოფელი სწორედ მოცემულ შტატში გააჩნდა. აშშ-ის უმაღლესმა სასამართლომ, როგორც აღინიშნა, გადაწყვიტა, რომ აღნიშნული დავა „Forum non convenienis" – ის საფუძველზე არ უნდა განხილულიყო აშშ-ში იმის გამო, რომ აფეთქება მოხდა შოტლანდიის ტერიტორიაზე, ზიანის ანაზღაურების შესახებ დავა უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული იყო შოტლანდიასთან და არა აშშ-სთან. შესაბამისად, დავაც შოტლანდიაში უნდა განხილულიყო.

გერმანული სამართლის მიხედვით, არ დაიშვება სარჩელის განხილვაზე უარი მხოლოდ იმ საფუძვლით, რომ დავა მხოლოდ გერმანიასთან არ არის დაკავშირებული. ამ დროს მთავარია, ითვალისწინებს თუ არა გერმანიის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა რამდენიმე ქვეყნის სასამართლო კომპეტენციის გამოყენების შესაძლებლობას. აღნიშნულ მიდგომას ითვალისწინებს ***ევროპის 1968 წლის 27 სექტემბრის კონვენცია „სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე გადაწყვეტილებათა სასამართლო განსჯადობისა და აღსრულების შესახებ"***. კერძოდ, აღნიშნული კონვენციის მიხედვით არ დაიშვება forum non conveniens-ის პრინციპის გამოყენება.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქციის მეორე ფორმას წარმოადგენს ***ნეგატიური კომპეტენციური კონფლიქტი (Negativer Kompetenzkonflikt)***. აღნიშნული ფორმის დროს ერთმანეთთან კონფლიქტში მოდის რამდენიმე სახელმწიფოს იურისდიქცია. ნეგატიურ კონვენციური კონფლიქტის მაგალითად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს შემდეგი შემთხვევები:

– როდესაც მოსარჩელე და მოპასუხე სუბიექტების სახელმწიფოთა შიდასახელმწიფოებრივი კოლიზიური სამართალი სხვადასხვა ქვეყნის იურისდიქციის გამოყენებაზე მიუთითებს;

– როდესაც სასამართლოთა საერთაშორისო იურისდიქციის განსაზღვრისათვის გამოიყენება სხვადასხვა სისტემა (ლათინური, გერმანული, საერთო სამართლის). ამ დროს რეალურად იქმნება ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ერთსა და იმავე საქმე შეიძლება სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლოს განსჯადი აღმოჩნდეს.

აღნიშნული მდგომარეობის რეგულირებისათვის სხვადასხვა

ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი სპეციალურ ნორმებს შეიცავს. ამგვარი რეგულირება მოცემულია საქართველოს კანონშიც „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“. კერძოდ, კანონის მე-19 მუხლი განსაზღვრავს, რომ, „თუ ერთი და იმავე სარჩელის თაობაზე ერთსა და იმავე მხარეებს შორის მიმდინარეობს სამართალწარმოება საქართველოსა და უცხო ქვეყანაში და ეს სარჩელი პირველად უცხო ქვეყნის სამართალს ექვემდებარებოდა, საქართველოს სასამართლო აჩერებს საქმისწარმოებას. საქმის წარმოება არ შეჩერდება თუ არსებობს შესაძლებლობა, რომ უცხო ქვეყნის სასამართლო შესაბამის ვადაში გადაწყვეტილებას არ მიიღებს ან საქართველოში ასეთი გადაწყვეტილების ცნობა არ მოხდება“.

აღნიშნული მუხლი საშუალებას გვაძლევს, რომ დავის იურისდიქციის განსაზღვრისას გათვალისწინებულ იქნეს შემდეგი საკითხები:

ა) თუ სარჩელი უფრო ადრე იქნა მიღებული განსახილველად სასამართლოს მიერ – კანონით დადგენილ ფარგლებში, მაშინ საქართველოს სასამართლოს უფლება ენიჭება განიხილოს და გადაწყვიტოს მოცემული დავა;

ბ) იმ შემთხვევაში, თუ სარჩელი საქართველოზე ადრე უცხო ქვეყანაში იყო აღძრული და განსახილველად მიღებული, მაშინ კანონმდებლობის მოთხოვნათა დაცვით სასამართლომ ჯერ უნდა მიიღოს სარჩელი, მაგრამ შემდეგ შეაჩეროს მისი განხილვა სათანადო განჩინებით, იმ მოტივით, რომ ეს სარჩელი უფრო ადრე აღიძრა და განსახილველად მიიღო უცხო ქვეყნის სასამართლომ.

აღნიშნულთან დაკავშირებით მართებულად მიმაჩნია ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ „იგივე სარჩელის აღძვრის ფაქტი უცხო ქვეყნის სასამართლოში იწვევს არა სარჩელის მიღებაზე უარის თქმას, არამედ ამ სარჩელზე საქმისწარმოების შეჩერებას“[1].

სარჩელის განხილვისას საქართველოს სასამართლო იმისდა მიუხედავად, რომ სარჩელი უფრო ადრე უცხო ქვეყნის სასამართლოში აღიძრა, მაინც არ შეაჩერებს საქმისწარმოებას, თუ:

– არსებობს იმის რეალური საშიშროება, რომ უცხო ქვეყნის

[1] თ ლილუაშვილი საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ , 2001, გვ 139

სასამართლო გააჭიანურებს ან გონივრულ ვადაში არ მიიღებს გადაწყვეტილებას, გამომდინარე ამ ქვეყნის სასამართლოების მიერ სამოქალაქო საქმეთა განხილვის პრაქტიკიდან;

– საქართველოში ასეთი გადაწყვეტილების ცნობა არ მოხდება;

გ) იმ შეთხვევაში, თუ დავის შესახებ უცხო ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილება შესაძლებელია ცნობილ იქნეს საქართველოში, მაშინ საქართველოს სასამართლომ უნდა გამოიტანოს განჩინება საქმის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შესახებ.

დ) იმ შემთხვევაში, თუ დავის შესახებ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა საქართველოში არ მოხდება, მაშინ სასამართლო მიიღებს და განიხილავს საქმეს.

§6. პრორогაციული და დерогაციული შეთანხმებები

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში იურისდიქციის განსაზღვრისას დავის განმხილველი სასამართლო ამოწმებს, ჰქონდათ თუ არა ხელშეკრულების მონაწილე მხარეებს დადებული იმგვარი შეთანხმება, რომელიც პირდაპირ განსაზღვრავდა, თუ დავის წარმოშობის შემთხვევაში რომელი ქვეყნის სასამართლო იქნებოდა კომპეტენტური აღნიშნული დავის განსახილველად.

ამგვარ შეთანხმებას, რომლის დროსაც ხდება მხარეთა მიერ შეთანხმება ამა თუ იმ ქვეყნის სასამართლოს კომპეტენციაზე, „პრორогაციული შეთანხმება“[1] ეწოდება. პრორогაციული შეთანხმების დროს საერთაშორისო კომპეტენციის მატარებელი ხდება რამდენიმე კომპეტენტური სახელმწიფოდან ერთ-ერთი ქვეყანა. ასე, მაგალითად, თუ კერძოსამართლებრივი დავის დროს საერთაშორისო კომპეტენციის მატარებელია გერმანია, საქართველო და საფრანგეთი, მხარეებმა ხელშეკრულებით წინასწარ შეიძლება განსაზღვრონ, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში, საერთაშორისო განსჯადი სასამართლო იქნება გერმანიის სასამართლო. პრორогაციული შეთანხმებით სასამართლოს არჩევას საერთაშორისო სამოქალაქო საპ-

[1] R Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht, 4 Aufl., Köln, 2001, S 520

როცესო სამართლის დოქტრინა forum prorogatum-ს უწოდებს[1].

ზოგიერთი სახელმწიფოს დოქტრინა კიდევ უფრო აფართოებს პრორიგაციული შეთანხმების ფარგლებს. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონში მითითებულია, რომ მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ საქართველოს სასამართლო კომპეტენციაზე იმ შემთხვევაშიც, თუ ისინი კომპეტენტურნი არ არიან ასეთი კატეგორიის საქმეთა განხილვისას. რაც შეეხება უცხო ქვეყანას, მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ უცხო ქვეყნის სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციაზე, თუ ერთ-ერთ მათგანს საცხოვრებელი ადგილი, რეზიდენცია ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი უცხო ქვეყანაში აქვს.

როგორც ვხედავთ, სკს-ის შესახებ ქართული კანონმდებლობა მოდავე მხარეთა იურისდიქციის განსაზღვრის რამდენიმე შესაძლებლობას იძლევა. პირველი ისაა, რომ მხარეებს მაშინაც შეუძლიათ განსაზღვრონ საქართველოს სასამართლო იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარება, თუ არც ერთი მოდავე მხარე და არც დავის საგანი არ არის დაკავშირებული საქართველოსთან. მეორე შესაძლებლობა ეხება იმგვარ დავებს, რომლის მონაწილე იურიდიულ პირებს რეზიდენცია (ანუ იურიდიული მისამართი, ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი) საქართველოს ტერიტორიაზე აქვთ. მესამე, იმ შემთხვევაში, თუ მოდავე მხარეებს რეზიდენცია საქართველოს ფარგლებს გარეთ აქვთ, მაშინ შეთანხმებით მათ შეუძლიათ დავა უცხო ქვეყნის იურისდიქციასაც დაუქვემდებარონ.

შეთანხმება დავის საერთაშორისო კომპეტენციის თაობაზე შესაძლებელია რამდენიმე ფორმით დაიდოს. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ასეთი შეთანხმება უნდა დაიდოს: ა) წერილობით ან სიტყვიერად, წერილობით დადასტურებით; ბ) საერთაშორისო სავაჭრო ურთიერთობებისას – იმ ფორმით, რომელიც შეესაბამება საერთაშორისო სავაჭრო ჩვეულებებს და რაც მხარეებისათვის ცნობილია ან ცნობილი უნდა ყოფილიყო.

---

[1] H Linke Internationales Zivilprozeßrecht. Leitfaden für Verfahren mit Auslandbezug, 3 Aufl , Köln, 2001, S 73

გარდა ზემოაღნიშნულისა, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს კიდევ ერთ უმნიშვნელოვანეს დებულებას, რომელსაც სკს-ის როგორც ქართული, ასევე ევროპული დოქტრინა ***„დუმილით თანხმობას“*** უწოდებს. კერძოდ, კანონის მე-18 მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, საქართველოს სასამართლოებს აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია, თუ მოპასუხე, სასამართლოს კომპეტენტურობაზე პროტესტის გარეშე, თანხმდება პროცესში მონაწილეობაზე. მაგრამ აქვე კანონი აკეთებს გარკვეულ დათქმას, რომლის გაუთვალისწინებლობის შემთხვევაშიც აღნიშნული შეთანხმება იურიდიულად ბათილი იქნება. კერძოდ, დაცული უნდა იქნეს ორი პირობა:

ა) მოპასუხე წარმოდგენილი უნდა იყოს ადვოკატთან ერთად;

ბ) მოსამართლემ უნდა განუმარტოს მოპასუხეს, რომ მას შეუძლია განაცხადოს პროტესტი საქმის ამ სასამართლოში განხილვის წინააღმდეგ, რაც უნდა დაფიქსირდეს საქმისწარმოებისას, სათანადო ოქმში.

აქვე აღსანიშნავია, რომ მსგავსი შინაარსის დებულება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსმაც დაამკვიდრა. კერძოდ, კოდექსის 21-ე მუხლის მეორე ნაწილით, არაგანსჯადი სასამართლო შეიძლება განსჯადი გახდეს იმ შემთხვევაშიც, თუ მოპასუხე წინააღმდეგი არ არის, რომ საქმე განიხილოს არაგანსჯადმა სასამართლომ და თანახმაა მონაწილეობა მიიღოს საქმის განხილვაში, ამასთან, თუ მოპასუხე წარმოდგენილი იქნება ადვოკატთან ერთად და მიეცემა განმარტება სასამართლოს არაგანსჯადობისა და მისი შედეგების შესახებ, აგრეთვე იმის შესახებ, რომ უფლება აქვს წამოაყენოს შესაგებელი (პროტესტი) არაგანსჯადობის წინააღმდეგ. სასამართლოს მიერ მოპასუხისათვის ასეთი განმარტების მიცემის შესახებ აღსანიშნავია სასამართლოს ოქმში.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინა, გარდა პრორогაციული შეთანხმებისა, იცნობს მეორე ინსტიტუტსაც, რომელსაც ***„დეროგაციული შეთანხმება“*** ეწოდება.

დეროგაციული შეთანხმების დროს მხარეთა მიერ ხელშეკრულების საფუძველზე ხდება აღნიშნული დავის რომელიმე ქვეყნის შესა-

ძლო იურისდიქციისაგან გამორიცხვა. როგორც ვხედავთ, პრორიგაცია (Prorogation) და დეროგაცია (Derogation) ორი ერთმანეთისაგან საკმაოდ განსხვავებული შეთანხმების ფორმებია. მიუხედავად იმისა, რომ ეს ორი შეთანხმება მჭიდროდაა დაკავშირებული ერთმანეთთან, ისინი შეიძლება გარკვეულწილად იზოლირებულადაც იქნენ განხილული[1]. პირველ შემთხვევაში ხდება რამდენიმე შესაძლო ქვეყნის სასამართლოს იურისდიქციისაგან ერთი კონკრეტული ქვეყნის სასამართლოს არჩევა, მეორე შემთხვევაში კი, პირიქით, გამოირიცხება იმ ქვეყნის სასამართლოს იურისდიქცია, რომელშიც, ჩვეულებრივ შემთხვევაში, შესაძლებელი იყო კერძოსამართლებრივი დავის განხილვა.

საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს: გერმანულმა კომპანიამ „X"-მა და ლუქსემბურგულმა კომპანია „Y"-მა გადაწყვიტეს ხელშეკრულების გაფორმება საქართველოს ტერიტორიაზე არსებულ საწარმო „Z"-სთან. თუ მათ შორის გასაფორმებელ ხელშეკრულებაში მხარეები განსაზღვრავენ, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში საქმეს განიხილავს საქართველოს სასამართლო, მაშინ გამოირიცხება ამ დავის გერმანიის ან ლუქსემბურგის სასამართლო იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება. ამგვარი შეთანხმება იქნება პრორიგაციული შეთანხმება.

იმ შემთხვევაში, თუ ზემოთ აღნიშნულ მაგალითში მხარეები ხელშეკრულებაში განსაზღვრავენ, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში გამოირიცხება საქმის საქართველოს სასამართლო იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება, მაშინ ამგვარი შეთანხმება იქნება დეროგაციული შეთანხმება.

პრორიგაციისა (Prorogation) და დეროგაციის (Derogation) დაშვებადობა (Zulässigkeit) და ქმედებები (Wirkungen) წყდება პრორიგირებული ან დეროგირებული სახელმწიფოს lex fori-ს[2] პრინციპის მიხედვით. ამიტომაც არის, რომ პრორიგაციული თუ დეროგაციული შეთანხმებისას, რომლებსაც საერთაშორისო საპროცესო სამართალში ***„ქვემდებარეობის შესახებ შეთანხმება" ეწოდებათ (die Gerichtsstandsver-***

[1] Rolf A. Schutze. Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht, Berlin, New York, 1985, S 47

[2] Lex fon პრინციპი გულისხმობს სასამართლოს ქვეყნის სამართლის გამოყენებას

einbarung), უნდა შემოწმდეს, ხომ არ კრძალავს lex fori-ს სახელმწიფო ამგვარი ფორმის შეთანხმებებს. იმ შემთხვევაში თუ lex fori-ს სახელმწიფო უარს აცხადებს ამგვარი ფორმის შეთანხმებაზე, მაშინ სხვა შესაძლო სახელმწიფოებიც უარს ამბობენ მოცემულ დავაში ამგვარი პრინციპის გამოყენებაზე. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ რამდენიმე მაგალითს. დავუშვათ, რომ გერმანულ-ტუნისური ნასყიდობის ხელშეკრულების მონაწილე მხარეები თანხმდებიან შტუტგარტის მიწის სასამართლოს განსაკუთრებულ კომპეტენციაზე, მაშინ პრორογაცია იურიდიული ძალის იქნება, რადგან გერმანული სამართლის მიხედვით დაშვებულია ამგვარი შეთახმება იმისდა მიუხედავად, რომ დეროგაცია ტუნისური სასამართლოს მიხედვით არ არის დაშვებული. კერძოდ, ტუნისის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლი კრძალავს მხარეთა შეთანხმებით ტუნისის სასამართლოს იურისდიქციის გამორიცხვას. ამის გამო გერმანულ-ტუნისური ხელშეკრულების მონაწილე მხარეთა შეთანხმება პრორογაციულ და დეროგაციულ შეთანხმებაზე, იურიდული ძალის არმქონედ ჩაითვლება როგორც ტუნისში, ასევე გერმანიაშიც.

აღნიშნულ შეზღუდვებს ითვალისწინებს არა მარტო მესამე მსოფლიოს ქვეყნების სასამართლო, არამედ თვით ევროკავშირისა და მასთან მჭიდროდ დაკავშირებული სახელმწიფოებიც. ასე, მაგალითად, თუ გერმანულ-ავსტრიული ხელშეკრულების მონაწილე მხარეები, რომლებსაც არანაირი საქმიანი ურთიერთობა არ აკავშრებთ შვეიცარიასთან, შეთანხმდებიან შვეიცარიის სასამართლოთა განსაკუთრებულ კომპეტენციაზე, აღნიშნული პრორογაციული შეთანხმებაც არ იქნება იურიდიული ძალის მქონე, ვინაიდან შვეიცარიის კანტონების სამართალი[1] კრძალავს პრორογაციულ შეთანხმებას[2]. ამ შემთხვევაში გერმანული ან ავსტრიული სასამართლო იურისდიქციის გამორიცხვის შესახებ დადებული დეროგაციის შეთანხმება

[1] §11 Abs 2 der Zürcherischen Zivilprozeßordnung: „Das Gericht braucht auf die Klage einzutreten, wenn eine Partei im Kanton Zürich Wohnsitz oder eine Niederlassung hat, wenn eine Partei Schweizer Burger mit Wohnsitz im Ausland ist oder wenn die Gerichtsstandvereinbahrungs Bestandteil der Anleihebedingungen einer im Kanton Zurich öffentlich zur Zeichnung aufgelegten Anleihe ist".

[2] H Jüng Gerichtsstandvereinbarungen im deutsch-schweizerischen und deutsch-österreichischen Rechtsverkehr, RIW\AWD, 1981, S. 815

იურიდიული ძალის მქონეა, მაგრამ იმის გამო, რომ პრორიგაცია შვეიცარიის სასამართლო იურისდიქციის შესახებ იურიდიული ძალის არმქონეა, შესაბამისად, გერმანულ-ავსტრიული ხელშეკრულების მხარეთა მიერ დადებული აღნიშნული შეთანხმება მთლიანობაში ბათილად იქნება ცნობილი.

სწორედ მსგავსი საფუძვლით ეთქვა უარი გერმანულ და აშშ-ის კომპანიებს საქმის განხილვაზე ციურიხის სავაჭრო საქმეთა სასამართლოს მიერ, 1981 წლის 4 დეკემბერს[1].

როგორც ვხედავთ, პრორიგაციული და დერიგაციული შეთანხმებები მჭიდროდ არიან ერთმანეთთან დაკავშირებული. თითოეული პრორიგაციული შეთანხმება თავისთავად გამორიცხავს სხვა სახელმწიფოს იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარებას და, პირიქით — დერიგაციული შეთანხმება გამორიცხავს პრორიგაციულ შეთანხმებას მოცემული ქვეყნის იურისდიქციისათვის დავის დაქვემდებარების შესახებ. ამიტომაც, სარჩელის განხილვისას სასამართლომ მოდავე მხარეთა მიერ პრორიგაციული ან დერიგაციული შეთანხმების შემთხვევაში უნდა შეამოწმოს, უშვებს თუ არა აღნიშნულ შეთანხმებას მოცემული ქვეყნის სამართალი. აღნიშნული საკითხის დადებითად გადაწყვეტის შემთხვევაში პრორიგირებული სახელმწიფოს სამართალი ხდება კომპეტენტური მოცემული დავის გადასაწყვეტად.

როგორც ზემოთ აღვნიშნე, პრორიგაციულ და დერიგაციულ შეთანხმებებს სხვადასხვა ქვეყნის საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინა სხვადასხვანაირად წყვეტს. აღნიშნული სხვადასხვაობა შეიმჩნევა თავად ევროკავშირის ქვეყნების სამოქალაქო სამართალშიც.

გერმანული და ავსტრიული დოქტრინები უშვებენ როგორც პრორიგაციულ, ისევე დერიგაციულ შეთანხმებას[2]. რაც შეეხება სხვა ქვეყნების დოქტრინებს, ამ მიმართულებით ისინი უფრო „შოვინისტურად" არიან განწყობილი[3]. ასე, მაგალითად იტალიის

[1] Handelsgericht Zürich v 4.12.1981, Az 309\1981

[2] R. A Schütze Die Gerichtsstandsvereinbarungen. DB 1974, S 1417.

[3] R A Schutze Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht, Berlin, New York,

(იტალიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, მუხლი მე-2)[1], ესპანეთისა[2] და ტუნისის[3] საერთაშორისო საპროცესო სამართალი, მართალია, უშვებს პრორογაციული შეთანხმების შესაძლებლობას, მაგრამ გამორიცხავს დეროგაციას უცხო სახელმწიფოს სასამართლო იურისდიქციის სასარგებლოდ.

რაც შეეხება ქართულ სამართალს, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონი უშვებს პრორογაციულ შეთანხმებას და პირდაპირ არ კრძალავს დეროგაციულ შეთანხმებას. ამასთან, პრორογაციული შეთანხმების ფარგლები შეზღუდულია არა მარტო იმით, რომ ერთ-ერთ მხარეს ადგილსამყოფელი უცხოეთში უნდა ჰქონდეს, არამედ იმითაც, რომ ასეთი შეთანხმებით არ შეიძლება განსაკუთრებული საერთაშორისო კომპეტენციიდან გადახვევა. ქართული სამოქალაქო საპროცესო დოქტრინის მიხედვით, მხარეთა სასამართლოების არჩევის შესახებ პრორογაციულ შეთანხმებას, რომელიც არღვევს ზემოთ აღნიშნულ წესს, არ გააჩნია იურიდიული ძალა და იგი ბათილად უნდა იქნეს მიჩნეული.

1985, S. 48

[1] Happacher. Die internationale Zuständigkeit der italienischen Gerichte bei Klagen aus einem Schuldverhältnis. AWD 1966, S. 338. Pfister. Allgemeine Geschäftsbedingungen nach italienischem Recht AWD 1965, S 221.

[2] Werth. Die spanische Regelung der internationalenZustandigkeit. RIW\AWD 1975, S. 359

[3] Vgl Art. 3 epc, wonach eine Gerichtsstandsvereinbarung unzulässig ist, durch welche internationale Zuständigkeit der tunesischen Gerichte abbedungen wird.

თავი 2. საერთაშორისო არბიტრაჟები

§1. არბირტაჟის არსი. არბიტრაჟების სამართლებრივი რეგლამენტაცია

ცნობილია, რომ საერთაშორისო სავაჭრო ბრუნვა უშუალოდაა დაკავშირებული მის მონაწილე მხარეთა შორის დავის წარმოშობის ალბათობაზე. ხელშეკრულების გაფორმებისას მხარეები განსაზღვრავენ არა მარტო საგნის ღირებულებას, მხარეთა უფლება-ვალდებულებებსა და ხელშეკრულების სხვა არსებით პირობებს, არამედ რა გზით წავიდნენ, თუ მათ შორის დავა წარმოიშვა.

დავის წარმოშობის პირველ სტადიაზე, როგორც პრაქტიკა ცხადყოფს, მხარეები მიმართავენ მოლაპარაკების გზას. საერთაშორისო ბიზნესში მოლაპარაკება მიიჩნევა დავის ყველაზე სწრაფ, იაფ და ეფექტურ გადაწყვეტის გზად. მაგრამ დავის ყოველთვის მოლაპარაკების წესით გადაწყვეტა, რასაკვირველია, შეუძლებელია. ამიტომაც მხარეები ყოველთვის ცდილობენ დავის გადაწყვეტის ისეთი საშუალებები გამოძებნონ, რომ იგი რაც შეიძლება იაფი დაუჯდეთ და უფრო მნიშვნელოვანია, სწრაფად დაასრულონ აღნიშნული დავა.

ამ მიზნების მისაღწევად შემუშავებულ იქნა სასამართლოსაგან განსხვავებული, დავის ალტერნატიული წესით გადაწყვეტის ფორმა — *კერძო არბიტრაჟები*.

დავის კერძო არბიტრაჟის წესით გადაწყვეტას, როგორც ნაწილობრივ ზემოთაც აღვნიშნე, სასამართლოსთან შედარებით რამდენიმე უპირატესობა აქვს.

1 ნეიტრალურობა

მხარეები ნეიტრალურ არბიტრაჟს უფრო ენდობიან, ვიდრე რომელიმე მხარის ქვეყნის სასამართლოს. ამ დროს პროცესის მეორე მხარეს ყოველთვის რჩება იმის შიში, რომ სასამართლო არაობიექტური იქნება მისი, როგორც „უცხო" მხარის მიმართ. ამიტომ

ის ყოველთვის ფიქრობს დავის წარმოშობის შემთხვევაში მესამე, გაცილებით უფრო „თავისუფალმა და მიუკერძოებელმა“ ორგანომ დაადგინოს სიმართლე. ამის გარანტი კი თავად არბიტრაჟის დაკომპლექტების წესია, რომელზედაც ქვემოთ იქნება საუბარი.

2. დავის გადაწყვეტის სისწრაფე

მხარეებს დავის სწრაფად გადაწყვეტა სჭირდებათ. ცნობილია, რომ ყველა დროის და მით უმეტეს, თანამედროვე სავაჭრო ბრუნვა აგებულია სისწრაფეზე, რომელსაც კონკურენციის კანონი კარნახობს მხარეებს. შესაბამისად, დავის, როგორც ამ სავაჭრო ბრუნვის შემადგენელი ნაწილის სწრაფად გადაწყვეტას უდიდესი მნიშვნელობა აქვს.

დავის სასამართლო წესით გადაწყვეტას, როგორც ცნობილია, ხშირად წლები სჭირდება, რაც მხარეთათვის არა მხოლოდ დამქანცველი, არამედ ძალზედ ძვირად ღირებული და, რაც მთავარია არაეფექტურია. ის, რომ სამოქალაქო დავები საქართველოში ხშირად წლობით იწელება, არ არის მხოლოდ საქართველოს სასამართლოების ჯერ კიდევ გაუმართავ ფუნქციონირების ბრალი. მსგავსი პრობლემა აწუხებთ აშშ-ის, გერმანიის, საფრანგეთის, იტალიის, ნიდერლანდების, ავსტრიისა და ბევრი სხვა ქვეყნის სასამართლოთა მესვეურებს. აშშ-ში, მაგალითად, შტატების სასამართლოებში სამოქალაქო დავა საშუალოდ ერთიდან ოთხ წლამდე გრძელდება, გერმანიასა და საფრანგეთში ორიდან ხუთ წლამდე და ა.შ.

სასამართლოსგან განსხვავებით კი არბიტრაჟები ხშირად ორსამ თვეში ასრულებენ კერძოსამართლებრივ დავას, რაც ძალზე მნიშვნელოვანია მხარეთათვის.

3. გასაჩივრების ინსტანციების არარსებობა

არბიტრაჟის უპირატესობა სასამართლოსთან შედარებით ისიც არის, რომ მას არ გააჩნია გასაჩივრების ინსტანციები და მიღებული გადაწყვეტილება საბოლოოა (res judicata).

როგორც ცნობილია, მსოფლიოს ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობის სასამართლოები ითვალისწინებენ მიღებული გადაწ-

ყვეტილების რამდენჯერმე გასაჩივრების შესაძლებლობას. აღნიშნული, რასაკვირველია, კიდევ უფრო ხანგრძლივს ხდის დავის დასრულებას. მისგან განსხვავებით, კერძო არბიტრაჟებს არ გააჩნია ინსტანციები (მცირე გამონაკლისების გარდა, მაგალითად, რუსეთში) და დავა სწრაფად სრულდება. გარდა ამისა, ისინი დაკავშირებული არ არიან პროცესუალურ სამართალში ცნობილ ვადებთან, სტადიებთან და სამოქალაქო საპროცესო სამართალში ცნობილ სხვა საკითხებთან.

4. საარბიტრაჟო დავის სიიაფე

როგორც წესი, საარბიტრაჟო დავები გაცილებით იაფი ჯდება, ვიდრე სასამართლოში დავის დასრულება. აქ საუბარი არ არის მხოლოდ სასამართლო ბაჟზე. მასში იგულისხმება აგრეთვე ადვოკატების და საერთოდ, პროცესთან დაკავშირებული უამრავი ხარჯი, რაც თან ახლავს წლობით გაგრძელებულ პროცესებს.

ვფიქრობ, რომ საქართველოში კერძო არბიტრაჟების განუვითარებლობისა და არაეფექტურობის ერთ-ერთი მიზეზი (სხვა მიზეზებთან ერთად) მისი სიძვირეა. პარადოქსია, მაგრამ ფაქტია, რომ ხშირად მხარეებს უფრო იაფი უჯდებათ სასამართლოში დავის წარმოება, ვიდრე „ქართული წესით მოწყობილ“ არბიტრაჟში.

რასაკვირველია, ეს არ არის სრული ჩამონათვალი იმ უპირატესობისა, რაც კერძო არბიტრაჟებს სასამართლოებთან შედარებით გააჩნიათ, მაგრამ საკმარისია იმისათვის, რომ გავიგოთ, თუ რაოდენ დიდი მნიშვნელობა გააჩნიათ თანამედროვე სკს-სა და საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლისათვის აღნიშნულ ინსტიტუტს.

აღსანიშნავია, რომ დავის არასასამართლო გზით გადაწყვეტის წანამძღვრები ჯერ კიდეც ძველ საბერძნეთში იყო ცნობილი. ჰომეროსის ცნობილ პოემაში „ილიადა“ მოხსენიებულია ე.წ. მომრიგებელი პირები, რომლებიც ცდილობდნენ სასამართლოს გარეშე დავის გადაწყვეტას. ამასთან, აქვე აღსანიშნავია, რომ ძველ საბერძნეთში სახელმწიფო სასამართლოზე ადრე საზოგადოებრივი სასამართლო არსებობდა. ჩვ. წ. აღ-მდე V საუკუნეში ანტიკურ

საბერძნეთში არსებობდა ორი სახის სამომრიგებლო სასამართლო: კერძო შუამავალ პირთა სასამართლო და სახელმწიფოს მიერ მომრიგებლად დანიშნულ პირთა სასამართლო. ეს უკანასკნელი განპირობებული იყო სახელმწიფოს სასამართლოებში არსებული დავების სიმრავლით.

ძველ რომში პრეტორთა სასამართლოების წარმოშობამდე არსებობდა სამომრიგებლო სასამართლოები და არბიტრები (ლათ. arbiter – მოწმე, თვითმხილველი). სამომრიგებლო სასამართლოები მაშინ ერთვებოდნენ დავის განხილვაში, თუ ამას მხარეები ხელშეკრულებით გაითვალისწინებდნენ. XII ტაბულის კანონებში არ იყო გათვალისწინებული სამომრიგებლო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების სახელმწიფოს მხრიდან მისი იძულებითი აღსრულების ვალდებულება. მაგრამ ამ ვითარების შეცვლა მოხდა იუსტინიანეს მმართველობის პერიოდში[1].

კერძო არბიტრაჟების ჩანასახი მრავლადაა შუა საუკუნეების ევროპული ქვეყნების სამართლის ძეგლებში. ასე, მაგალითად, XIV საუკუნის შვედეთის ერთ-ერთი პროვინციის კოდექსში მოხსენიებულია აბრიტრაჟების შესახებ სტატუტები. შვედეთში არბიტრაჟის შესახებ პირველი კანონი მიღებულ იქნა 1887 წელს. ინგლისში არბიტრაჟის შესახებ პირველი სტატუტები ცნობილია 1698 წლიდან. მას მოჰყვა 1833, 1854 და 1899 წლებში მიღებული სტატუტები.

XIX საუკუნის ბოლოსა და XX საუკუნის დასაწყისში იწყება არბიტრაჟების, როგორც ინსტიტუტის ჩამოყალიბება და მისი სწრაფი განვითარება. აღნიშნულში დიდი როლი ითამაშა პარიზის ცნობილმა სავაჭრო პალატამ. მას მოჰყვა 1928 წლის პანამერიკულ კონფერენციაზე მიღებული ბუსტამანტეს მოდელური კოდექსი, რომელშიც არბიტრაჟებს 210-ე და 211-ე მუხლები ეთმობოდათ[2].

---

[1] А Тинель, А Функ, И. Хвалей. Курс международного частного права. 2 изд , Минск, 2000, С. 608.

[2] A Sanchez de Bustamante y Sirven El codigo de derecho international privado y la Sexta conferencia panamericana, Habana, `Avisador comercial~, 1929, S 204.

თანამედროვე დოქტრინასა და პრაქტიკაში სამართლებრივი თვალსაზრისით არბიტრაჟები ორი მიმართულებით ვითარდება: ***შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით*** და ***საერთაშორისო ხელშეკრულებებითა და შეთანხმებებით.***

ა) შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი

მსოფლიოს ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა არბიტრაჟების სამართლებრივ რეგლამენტაციას ახდენს სპეციალური კანონმდებლობის მიხედვით (კანონები „კერძო არბიტრაჟების შესახებ", „საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟების შესახებ", „სააბრიტრაჟო კოდექსი" და ა.შ.). მათი ძირითადი ნაწილი შემუშავებულია გაეროს სავაჭრო სამართლის კომისიის – ***„უნსიტრალის" (UNCITRAL) მიერ 1985 წელს შემუშავებული „საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის შესახებ" მოდელურ კანონზე*** დაყრდნობით. გაეროს გენერალური სამდივნოს 2000 წლის მონაცემებით, „უნსიტრალის" მოდელური კანონის საფუძველზე „არბიტრაჟების შესახებ" სპეციალური კანონები მიღებულ იქნა ავსტრალიის, ბულგარეთის, გვატემალის, უნგრეთის, გერმანიის, ზიმბაბვეს, ეგვიპტის, ირანის, კანადის, კვიპროსის, ლიტვის, მალტის, მექსიკის, ნიგერიის, ახალი ზელანდიის, პერუს, რუსეთის ფედერაციის, სინგაპურის, ჰონკონგის, ტუნისის, უკრაინის, ფინეთის, შოტლანდიის, შრი-ლანკის, აშშ-ის ხუთი შტატის (კალიფორნიის, კონექტიკუტის, ორეგონის, ტექსასის და ილინოისის), მოლდოვას და სხვა ქვეყნების მიერ[2]. 1995-1999 წლებში ამ მოდელური კოდექსის საფუძველზე მიიღეს სპეციალური სტატუტები დიდმა ბრიტანეთმა, ინდოეთმა და შვედეთმა. თუმცა მათ კანონებში არის მოდელური კოდექსისაგან განსხვავებული ნორმებიც.

იტალიაში მოქმედებს 1983 წლის 9 თებერვლის კანონის „არბიტრაჟის შესახებ", რომელშიც 1994 წლის 5 იანვარს შევიდა

[1] Resolution of GA of UN on Model Law on International Commercial Arbitration 40/72, December 11, 1985 G R O R Suppl Vol XI, 1986

[2] International Commercial Arbitration Resources in print and Electronic Format. Upuated as of 4 Februari 2000 22 03 2000

ცვლილება-დამატებები და ამითი, როგორც აღნიშნავენ, „იტალიური კანონი მიუახლოვდა საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის მოწინავე რიგებს“[1]. აღნიშნული ცვლილება-დამატებების მიზანი იყო: ა) შექმნილიყო არბიტრაჟის უფრო მოქნილი სისტემა („arbitrato rituale“); ბ) ისეთი სამართლის ნორმების შექმნა, რომელიც იტალიას უფრო მიმზიდველს გახდიდა საარბიტრაჟო განხილვებისათვის; გ) მომხდარიყო იტალიის კანონის ნორმათა ჰარმონიზება საერთაშორისო კონვენციების ნორმებთან.

არბიტრაჟების სამართლებრივი რეგულირების სპეციფიკური წესები გააჩნია გერმანიას. კერძოდ, XX საუკუნის 80-იან წლებამდე გერმანიაში ეს ინსტიტუტი მიიჩნეოდა ერთ-ერთ ყველაზე კონსერვატიულად. კერძოდ, მას არეგულირებდა ჯერ კიდევ 1877 წლის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის (ZPO) 1025-1048 პარაგრაფები. მასში პირველი ცვლილებები მხოლოდ 1986 წელს შევიდა და ითვალისწინებდა საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების მიღების პროცედურის განახლებულ ვარიანტს[2].

გერმანიის კანონმდებლობის „უნსიტრალის“ მოდელურ კანონთან დაახლოება 1997 წელს განხორციელდა. ეს ცვლილებები არბიტრაჟს საშუალებას აძლევს თვითონ გადაწყვიტოს მის ხელთ არსებული საქმის ე.წ. ***„კომპეტენციის კომპეტენციის“ („Kompetenz-Kompetenz“)*** საკითხი, მაშინ როცა ეს პრობლემა რეფორმირებამდე სადავოდ მიიჩნეოდა[3].

შვეიცარიაში არბიტრაჟების მარეგულირებელ ნორმებს შეიცავს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-12 თავი (176-194-ე მუხლები). კანონის 176-ე მუხლის პირველი წინადადების მიხედვით, ამ თავის ნორმები ვრცელდება იმ არბიტრაჟების

[1] M. Renzo. The Italian Law on Domerstic and International Arbitration. The ICC International Court of Arbitration Belletin. International Commercial Arbitration in Europe Special Supplement. ICC International Court of Arbitration, 1994, P.69

[2] K. Sichr Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S.549-550.

[3] W. Heiermann Die Kompetenz-Kompetenz der Schiedsgerichte und die Einrede des Schiedsvertrags FS fur Ottoarndt Grossner zum 70. Geburtstag, S 131.

მიმართ, რომლებსაც ადგილსამყოფელი შვეიცარიაში გააჩნიათ". შემდეგ მას მოსდევს საარბიტრაჟო განხილვის დეტალური პროცედურები და მასში მონაწილე მხარეთა უფლება-ვალდებულებების განსაზღვრა[1].

აშშ-ში არბიტრაჟების სამართლებრივი რეგულირება დაფუძნებულია „არბიტრაჟების შესახებ" 1925 წლის ფედერალურ კანონსა და ცალკეული შტატების კანონმდებლობაზე. ერთ-ერთი ამგვარი შტატი, რომელმაც 1998 წელს მიღებული კანონს საფუძვლად „უნსიტრალის" მოდელური კანონი დაუდო, არის ილინოისი.

აშშ-ის აბრიტრაჟების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობით რეგულირდება არბიტრაჟების იურისდიქციის, დავის ჩატარების ადგილისა და წესების, აგრეთვე მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების აღსრულების საკითხები.

ბ) საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები

არბიტრაჟების საერთაშორისო დონეზე რეგულირება მოიცავს როგორც უნივერსალური ტიპის, ისე რეგიონულ ხასიათის ხელშეკრულებებსა და შეთანხმებებს. აღნიშნული შეთანხმებები შეიძლება არეგულირებდეს როგორც მთლიანად არბიტრაჟის შექმნის, ფორმირებისა და საქმიანობის სრულს სპექტრს, ისე მის ცალკეულ საკითხებს.

ამ მხრივ ყველაზე უფრო პრობლემურ და შესაბამისად მნიშვნელოვნად მიიჩნევა უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების საკითხი. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ***ნიუ-იორკში 1958 წელს*** მიღებულ იქნა ***კონვენცია „უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ"***[2]. საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობისა და აღსრულების საკითხს ქვემოთ ცალკე განვიხილავ და აქ ამაზე აღარ შევჩერდები.

---

[1] Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht (Hrsg H Honsell, H P Vogt, A K Schnyder), Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996, S 1285-1777

[2] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა 1994 წლის 3 თებერვლის საქართველოს პარლამენტის დადგენილებით

გარდა ნიუ-იორკის კონვენციისა, არბიტრაჟებთან დაკავშირებით ცნობილია *ევროპის 1961 წლის 21 აპრილის კონვენცია „საგარეო სავაჭრო არბიტრაჟის შესახებ“*, აგრეთვე *ვაშინგტონის 1965 წლის 18 მარტის კონვენცია „სახელმწიფოსა და სხვა სახელმწიფოთა ქვეშევრდომებს შორის საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის შესახებ“*[1].

გარდა ამისა, არბიტრაჟების საერთაშორისო დონეზე რეგულირების საკითხში მნიშვნელოვანი ადგილი უკავიათ ისეთ ერთგვაროვან მოდელურ კანონებს, როგორიცაა *1966 წლის გაეროს ეკონომიკური კომისიის მიერ ევროპის ქვეყნებისათვის შემუშავებული „საარბიტრაჟო რეგლამენტი“*; აგრეთვე *„საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის წესები“, რომელიც შემუშავებულ იქნა გაეროს ეკონომიკური კომისიის მიერ აზიისა და შორეული აღმოსავლეთის ქვეყნებისათვის 1966 წლის*; მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია აგრეთვე *უნსიტრალის (UNCITRAL) 1976 წლის „საარბიტრაჟო რეგლამენტს“*.

რაც შეეხება რეგიონულ ხასიათის საერთაშორისო ხელშეკრულებებს, არბიტრაჟების შესახებ ამგვარი ხელშეკრულებების დადება დაიწყო XX საუკუნის 50-70-იანი წლებიდან. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია *1975 წლის 8 მაისს პანამაში* ლათინური ამერიკის ქვეყნების მიერ მიღებული *პანამერიკული კონვენცია „საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის შესახებ“*. *არაბეთის ლიგის ქვეყნებისთვის* მოქმედებს *1952 წლის 14 სექტემბრის კონვენცია „უცხო ქვეყნის სასამართლო და საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ“*, აგრეთვე *1987 წლის 14 აპრილის არაბეთის ამანების კონვენცია „კომერციული არბიტრაჟების შესახებ“*. ე.წ. *„საფრანგეთის აფრიკის“ ქვეყნების მიმართ – 1993 წლის 17 სექტემბრის ხელშეკრულება „ოჰადას შესახებ“* („ოჰადა“ წარმოადგენს ამ ხელშეკრულების საფუძველზე შექმნის საერთაშორისო ორგანიზაციას, – ზ გ.). ამგვარი რეგიონულ ხასიათის საერთაშორისო ხელშეკრულებები და შეთანხმებები საკმაოდ ბევრია.

გარდა მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა, ცალკეულ დათქმებს არბიტრაჟების შესახებ შეიცავს ორმხრივი

---

[1] ვაშინგტონის კონვენციის შესახებ იხ ზ. გაბისონია. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბ., 2002, გვ. 108-111,

საერთაშორისო შეთანხმებებიც. ამის მაგალითად შეიძლება მოვიყვანოთ 1997 წლის 15 მაისის შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ[1]. კერძოდ, შეთანხმების მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, იმ შემთხვევაში, თუ ინვესტორ მხარეებს შორის „დავის მოგვარება ვერ მოხერხდება მეგობრული გზით, დავის მოგვარების შესახებ წერილობითი შეტყობინების დღიდან ექვსი თვის განმავლობაში, ინვესტორს შეუძლია თავისი არჩევანის მიხედვით წარუდგინოს დავა განსახილველად: ა) ტერიტორიული იურისდიქციის მქონე მხარის სასამართლოს; ბ) ***„ad hoc“ საარბიტრაჟო სასამართლოს, საერთაშორისო სავაჭრო კანონის შესახებ გაერთიანებული ერების კომისიის (UNCITRAL) საარბიტრაჟო წესის შესაბამისად, მასპინძელი მხარე იღებს ვალდებულებას მიიღოს ნებისენები საარბიტრაჟო სასამართლო***; გ) ***საინვესტიციო დავის მოგვარების საერთაშორისო ცენტრს, რომელიც ახორციელებს საარბიტრაჟო პროცედურებს, სახელმწიფოებსა და მეორე სახელმწიფოების მოქალაქეებს შორის საინვესტიციო დავების მოგვარების შესახებ, 1965 წლის 18 მარტის ვაშინგტონის კონვენციის თანახმად, თუ ან როგორც კი ორივე მხარე მიუერთდება მას“***.

§2. არბიტრაჟის სახეები. საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟების ძირითადი ცენტრები

არბიტრაჟები, როგორც კერძოსამართლებრივი დავების განმხილველი ალტერნატიული ორგანოები, შეიძლება დაიყოს ორ ძირითად ჯგუფად: ***ა) მუდმივმოქმედი საერთაშორისო არბიტრაჟები; ბ) სპეციალურად კონკრეტული დავისათვის შექმნილი ე.წ. „ad hoc“ არბიტრაჟები.***

მუდმივმოქმედი საერთაშორისო არბიტრაჟები ერთ-ერთი ყველაზე ცნობილი ფორმაა.

მუდმივმოქმედი საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟები საკ-

[1] შეთანხმება საქართველოში ძალაშია 1999 წლის 26 ივლისიდან

მაოდ მრავალრიცხოვანია. მაგრამ მათგან მსოფლიო ბიზნესში განსაკუთრებული ავტორიტეტით სარგებლობს: ***ა) საერთაშორისო სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო სასამართლო (ICC International Court of Arbitration); ბ) ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო (LCIA – London Court of International Arbitration); გ) ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაცია (AAA); დ) სტოკჰოლმის სავაჭრო-სამრეწველო პალატასთან არსებული საარბიტრაჟო ინსტიტუტი; ე) ვენის ეკონომიკის ფედერალური პალატის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო; ვ) ჟენევის სავაჭრო-სამრეწველო პალატის არბიტრაჟი; ზ) ფინეთის ცენტრალურ სავაჭრო პალატასთან არსებული საარბიტრაჟო კომისია; თ) პარიზის საზღვაო საარბიტრაჟო პალატა და ა.შ.*** გარდა ამისა, მნიშვნელოვანი საარბიტრაჟო ინსტიტუტებია სპეციალიზებული არბიტრაჟები, რომლებიც დავებს მხოლოდ კონკრეტულ საკითხებთან დაკავშირებით იხილავენ.

ა) საერთაშორისო სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო სასამართლო (ICC International Court of Arbitration).

აღნიშნული არბიტრაჟი მიიჩნევა ერთ-ერთ ყველაზე ცნობილ საარბიტრაჟო ინსტიტუტად. იგი დაფუძნებულია 1923 წელს და დღემდე 10000-ზე მეტი დავა აქვს განხილული. არბიტრაჟის ახალი რეგლამენტი ძალაში შევიდა 1998 წლის 1 იანვრიდან და შედგება ოთხი ნაწილისგან: ა) არბიტრაჟის სამართალწარმოების წესებისგან; ბ) საარბიტრაჟო სასამართლოს წესდებისგან (დანართი 1-ის სახით); გ) საარბიტრაჟო სასამართლოს შიდა რეგლამენტისგან (დანართი 2-ის სახით); დ) საარბიტრაჟო დავების წესებისგან (დანართი 3).

საარბიტრაჟო სასამართლოს შემადგენლობა ინიშნება საერთაშორისო სავაჭრო პალატის საბჭოს მიერ და მის ხელმძღვანელობას ახორციელებენ თავმჯდომარე და მისი მოადგილე. საარბიტრაჟო სასამართლოში ფუნქციონირებს სამდივნო, რომელსაც ხელმძღვანელობს გენერალური მდივანი. რეგლამენტში პირდაპირაა მითითებული, რომ მიუხედავად საერთაშორისო სავაჭრო პალატისადმი ფორმალური დაქვემდებარებისა, საარბიტრაჟო სასამართლო არის ავტონომიური ინსტიტუტი და თავის საქმიანობას .დამოუკიდებლად ახორციელებს.

რეგლამენტის მიხედვით, დავის მხარეებს უფლება აქვთ მოითხოვონ საარბიტრაჟო განხილვა დედამიწის ნებისმიერ ადგილას. თავის მხრივ, არბიტრებიც, თუ დავის მხარეები სხვა რამეზე არ შეთანხმებულან, უფლებამოსილნი არიან თავად აირჩიონ საარბიტრაჟო განხილვის ადგილი (მუხ. მე-14).

საერთაშორისო სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო სასამართლოში დავის განხილვისას პროცედურული საკითხები რეგულირდება არბიტრაჟის რეგლამენტით, ხოლო გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი კი მთლიანად რეგულირდება მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპების საფუძველზე. სწორედ აღნიშნულს ითვალისწინებს რეგლამენტის მე-17 მუხლი. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი, მაშინ არბიტრები ირჩევენ იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც ისინი თვლიან უფრო სამართლიანად მოცემული დავისათვის. სამართლიანობა გამომდინარეობს დავის საგნის შინაარსიდან და საერთაშორისო სავაჭრო ტრადიციებიდან.

არბიტრების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების პროექტი მის ხელმოწერამდე ეგზავნება საერთაშორისო სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო სასამართლოს. სასამართლო ახდენს გადაწყვეტილების ფორმის რეგლამენტთან შესაბამისობაში მოყვანას. აღნიშნულის შემდეგ ხდება გადაწყვეტილების ხელმოწერა და მისი გამოქვეყნება.

გადაწყვეტილების გამოქვეყნებისა და მხარეთა მიერ მათი ჩაბარების შემდეგ ის იძენს კანონიერ ძალას და ექვემდებარება ნებაყოფლობით ან იძულებით აღსრულებას დადგენილი პროცედურების გათვალისწინებით.

ბ) ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო (LCIA – London Court of International Arbitration)

აღნიშნული არბიტრაჟი დაარსდა ჯერ კიდევ 1892 წელს ლონდონის საარბიტრაჟო პალატის სახით. მისი ინიციატორი იყო ლონდონ სიტის მუნიციპალური საბჭო. აღნიშნულმა პალატამ ასწლეულის მანძილზე ბევრი ცვლილება განიცადა და საბოლოო ფორმით 1981 წლიდან ***ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოდ (LCIA – London Court of International Arbitration)*** ჩამოყალიბდა.

დღეისათვის იგი ეფუძნება ლონდონის სავაჭრო პალატას, ლონდონის მუნიციპალიტეტისა და არბიტრთა ინსტიტუტის (Institute of Chartered Arbitrators).

დღეისათვის ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო თავის საქმიანობას ახორციელებს რეგლამენტის (London Court of International Arbitration Rules) საფუძველზე, რომელიც ძალაში შევიდა 1998 წლის 1 იანვრიდან.

რეგლამენტის პირველი მუხლის მიხედვით, ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოსადმი მიმართვა უნდა მოხდეს წერილობითი ფორმით, რომელშიც უნდა მიეთითოს: ა) მხარეთა სახელწოდება და მისამართი (მათ შორის ელექტრონული ფოსტა); ბ) წერილობითი საარბიტრაჟო შეთანხმების ან ხელშეკრულებაში სპეციალური საარბიტრაჟო დათქმის ასლი, რომლის საფუძველზეც განმცხადებელი (მოსარჩელე) მხარე დავის განსახილველად მიმართავს ლონდონის არბიტრაჟს. გარდა ამისა, მხარემ საარბიტრაჟო შეთანხმების ასლს თან უნდა დაურთოს ის ძირითადი ხელშეკრულებები, რასაც ის სადავოდ ხდის; გ) მოკლედ ჩამოყალიბებული სასარჩელო მოთხოვნა, რასაც ის მოპასუხე მხარეს უყენებს; დ) განაცხადი დავის განხილვის ნებისმიერ ასპექტზე (ადგილი, ენა, არბიტრთა რაოდენობა, მათი პროფილისა და კვალიფიკაციის მოთხოვნები და ა.შ.).

რეგლამენტი მხარეებს არ უწესებს არანაირ შეზღუდვებს საარბიტრაჟო განხილვის ადგილთან დაკავშირებით. როგორც წესი, მხარეები წინასწარ განსაზღვრავენ განხილვის ჩატარების ადგილს. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს არ აურჩევიათ ამგვარი ადგილი, მაშინ დავის განხილვა მოხდება ლონდონში ან იმ ადგილას, რომელსაც კონკრეტული დავის სპეციფიკიდან გამომდინარე არბიტრები სამართლიანად ჩათვლიან.

დავაში გამოსაყენებელი სამართლის საკითხი რეგლამენტის რამდენიმე მუხლშია (მუხ. მე-14, მე-22, მე-26) განხილული. ის საშუალებას აძლევს არბიტრებს მხარეებთან შეთანხმებით აირჩიონ გამოსაყენებელი სამართალი. ამასთან, საარბიტრაჟო სასამართლო უნდა ხელმძღვანელობდეს იმ კანონებითა და სამართლებრივი ნორმე-

ბით, რომლებსაც ის კონკრეტულ დავასთან ყველაზე მისადაგებულად ჩათვლის. არბიტრაჟის მიერ დავის განხილვისას ex aequo et bono პრინციპებზე მიმართვა შესაძლებელია მხოლოდ მხარეთა მიერ წერილობითი თანხმობის საფუძველზე.

გ) ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაცია (AAA)

ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაცია ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოს მსგავსად, მსოფლიოს ერთ-ერთ უძველეს ინსტიტუტს წარმოადგენს. მისი რეგლამენტის ბოლო რედაქცია ძალაში შევიდა 1997 წლის 1 აპრილს.

ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციისადმი მიმართვისათვის აუცილებელია, რომ მხარეებს გაფორმებული ჰქონდეთ წერილობითი საარბიტრაჟო შეთანხმება. აღნიშნულზე მიუთითებს „არბიტრაჟების შესახებ“ აშშ-ის ფედერალური კანონის §2 და რამდენიმე შტატის შესაბამისი კანონი.

აქედან გამომდინარე, რეგლამენტის პირველ მუხლში მითითებულია, რომ, „თუ მხარეები საარბიტრაჟო შეთანხმებით ან ხელშეკრულებაში სპეციალური საარბიტრაჟო დათქმით წერილობითი ფორმით შეთანხმდნენ ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციისადმი დავის განსახილველად მიმართვაზე, მაშინ განხილვა მოხდება წინამდებარე რეგლამენტის ნორმების საფუძველზე და ნებისმიერი საარბიტრაჟო პროცედურის ცვლილება აუცილებელად მოითხოვს დამატებით წერილობით ფორმას.“

დავის საარბიტრაჟო განხილვა დაიწყება მას შემდეგ, რაც მოსარჩელე დადგენილი ფორმით შედგენილ სარჩელს ერთდროულად ჩააბარებს ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციის ადმინისტრაციის წარმომადგენელსა და მოპასუხეს.

ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციის ადმინისტრაცია ზეპირი მოსმენის დაწყებიდან არა უგვიანეს 30 დღისა წერილობით ატყობინებს მხარეებს დავის განხილვის ჩატარების ადგილის, თარიღისა და დროის შესახებ. მხარეებს დავის დასრულებამდე შეუძლიათ გაზარდონ ან შეამცირონ სასარჩელო მოთხოვნა.

გარდა კონკრეტული დავის განხილვისა, ამერიკის საარბი-

ტრაჟო ასოციაცია ადმინისტრაციულ მომსახურებას უწევს აშშ-ის ისეთ ცნობილ საარბიტრაჟო ინსტიტუტებს, როგორიცაა: ამერიკის საამშენებლო მრეწველობის საბჭოს არბიტრაჟი, ტექსტილის მრეწველობის საბჭოს არბიტრაჟი და ა.შ. გარდა ამისა, ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციამ შეიმუშავა საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის დამატებითი პროცედურები, მათ შორის „უნსიტრალის“ (UNCITRAL) არბიტრაჟის შესახებ რეგლამენტის საარბიტრაჟო დათქმები.

დ) სტოკჰოლმის სავაჭრო-სამრეწველო პალატასთან არსებული საარბიტრაჟო ინსტიტუტი

სტოკჰოლმის საარბიტრაჟო ინსტიტუტი დაარსებულია 1917 წლიდან და დღეისათვის ის მსოფლიოში ერთ-ერთ ყველაზე პოპულარულ არბიტრაჟს წარმოადგენს. ამის ნათელ მაგალითს წარმოადგენს ისიც, რომ 1998 წელს სტოკჰოლმის არბიტრაჟმა განიხილა დაახლოებით 122 საქმე, რომელშიც დაახლოებით 40 ქვეყანა მონაწილეობდა[1]. სტოკჰოლმის საარბიტრაჟო ინსტიტუტი XXსაუკუნის 70-იანი წლებიდან იქცა ამგვარ, საერთაშორისო მასშტაბის მქონე კომერციულ არბიტრაჟად. ამას განსაკუთრებით შეუწყო ხელი აშშ-სა და საბჭოთა კავშირის მიერ სტოკჰოლმის სავაჭრო-სამრეწველო პალატასთან არსებული საარბიტრაჟო ინსტიტუტის ნეიტრალურ ცენტრად აღიარებამ, რასაც, თავის მხრივ, ხელი უნდა შეეწყო აღმოსავლეთისა და დასავლეთის ქვეყნებს შორის ვაჭრობის განვითარებისათვის.

სტოკჰოლმის არბიტრაჟის რეგლამენტის ბოლო რედაქცია ამოქმედდა 1999 წლის 1 აპრილიდან[2]. აღნიშნულმა რედაქციამ განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმო დავის განხილვისას გამოსაყენებელ სამართალს. კერძოდ, მასში მითითებულია, რომ მხარეებს შეუძლიათ გამოსაყენებელ სამართლად აირჩიონ არა მხოლოდ მათი

---

[1] Stockholm Arbitration Newsletter. 1999, №1.

[2] У Франке Роль Арбитражного института Стокгольмской торговой палаты журн Международный коммерческий арбитраж в Швеции ТПП СССР , М , 1984, С 5

ქვეყნების სამართალი, არამედ ნებისმიერი მესამე ქვეყნის სამართალიც. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს ამგვარი არჩევანი არ აქვთ გაკეთებული, არბიტრებს უფლება აქვთ თავიანთი შეხედულებით შეარჩიონ გამოსაყენებელი სამართალი. ამასთან, რეგლამენტის 24-ე მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტების მიხედვით, ნებისმიერი დათქმა რომელიმე ქვეყნის სამართალზე მითითების შესახებ გულისხმობს მხოლოდ ამ ქვეყნის მატერიალურ სამართალზე მითითებას და გამორიცხება კოლიზიური სამართლის ნორმების გამოყენება.

სხვა არბიტრაჟების მსგავსად, სტოკჰოლმის არბიტრაჟში დავის განხილვისათვის საჭიროა მხარის მიერ განცხადებით მიმართვა, სადაც მითითებული უნდა იყოს: ა) მხარეთა დასახელება და მისამართი; ბ) სასარჩელო მოთხოვნა; გ) საარბიტრაჟო ხელშეკრულების ასლი (მუხ. მე-5). თუ არბიტრაჟი მიიჩნევს, რომ წარმოდგენილი დოკუმენტებიდან მას არა აქვს დავის განხილვის უფლებამოსილება, ის მხარეს უარს განუცხადებს დავის განხილვაზე.

რეგლამენტის ახალი რედაქციის მიხედვით, არბიტრაჟის გადაწყვეტილება მიღებულ უნდა იქნეს 6 თვის განმავლობაში არბიტრებისათვის საქმის გადაცემის დღიდან[1]. თუმცა განსაკუთრებულ შემთხვევებში რეგლამენტის 33-ე მუხლი ითვალისწინებს ამ ვადის გაგრძელების შესაძლებლობასაც.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, 1999 წლის 1 აპრილს მიღებული რეგლამენტი ითვალიწინებს სტოკჰოლმის სავაჭრო-სამრეწველო პალატასთან არსებული საარბიტრაჟო ინსტიტუტის დამხმარე ორგანოს შემოღებას. ეს ორგანო მოწოდებულია მოარიგოს მხარეები იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს სურვილი აქვთ საარბიტრაჟო განხილვის ფორმალურ პროცედურებს აღარ მიმართონ.

ე) ვენის ეკონომიკის ფედერალური პალატის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო

ვენის საარბიტრაჟო სასამართლო მოქმედებს ქ. ვენის ეკონომიკის ფედერალური პალატის პრეზიდიუმის მიერ 1991 წლის 3

[1] ძველი რედაქციის მიხედვით, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება უნდა მიღებულიყო დავის არბიტრებისადმი გადაცემიდან 1 წლის განმავლობაში, – ზგ

ივლისის მიღებული რეგლამენტის საფუძველზე, რომელიც ძალაში 1991 წლის 1 სექტემბრიდან შევიდა[1].

ვენის პალატის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო კომპეტენტურია განიხილოს ეკონომიკური და სავაჭრო დავები იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს წინასწარ ჰქონდათ გაფორმებული საარბიტრაჟო შეთანხმება. ამასთან, აუცილებელია, რომ მოდავე მხარეებიდან ერთ-ერთ მხარეს მაინც ჰქონდეს ადგილსამყოფელი ავსტრიის რესპუბლიკის ფარგლებს გარეთ.

რეგლამენტის მიხედვით, არბიტრებად გამოდიან ის პირები, რომლებიც ფლობენ შესაბამის ცოდნას სამართლის, ეკონომიკისა და სხვა სფეროებში. სავალდებულო არ არის, რომ არბიტრები ავსტრიის მოქალაქეები იყვნენ.

მხარეები თავად თანხმდებიან არბიტრების რაოდენობაზე. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს მათი რაოდენობა არ განუსაზღვრავთ, რეგლამენტის §16-ის მიხედვით, მათ რიცხვს არბიტრაჟის პრეზიდიუმი განსაზღვრავს.

მოდავე მხარის მიერ სასარჩელო განცხადების შეტანა ხდება ვენის პალატის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოს სამდივნოში გერმანულ ენაზე ან იმ ენაზე, რომელიც მითითებული იყო საარბიტრაჟო შეთანხმებაში. სარჩელში უნდა მიეთითოს შემდეგი მონაცემები: ა) მხარეთა დასახელება და მისამართები; ბ) დოკუმენტები, რომლებიც ადასტურებენ ვენის არბიტრაჟის კომპეტენტურობას; გ) ის მტკიცებულებები, რასაც ემყარება სასარჩელო მოთხოვნა; დ) სასარჩელო ფასი განცხადების ჩაბარების მომენტში; ე) არბიტრთა რაოდენობა და იმ არბიტრის დასახელება, რომელსაც ის ირჩევს.

არბიტრები დავის განხილვისას იყენებენ მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს – „lex voluntatis“. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს გამოსაყენებელი სამართალი არ აურჩევიათ, მაშინ არბიტრები თავად ირჩევენ გამოსაყენებელ სამართალს. მთავარია, რომ სამართლის არჩევისას არბიტრები ხელმძღვანელობენ სამართლიანობისა და სავაჭრო ტრადიციებიდან გამომდინარე.

---

[1] Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1995, №2

არბიტრებს გადაწყვეტილების გამოტანისას უფლება აქვთ იხელმძღვანელონ ex aequo et bono პრინციპის საფუძველზე, თუ მხარეებს ამის უფლება მათთვის მინიჭებული ჰქონდათ. გადაწყვეტილება მიიღება წერილობითი ფორმით და მხარეები ვალდებულნი არიან აღასრულონ მიღებული გადაწყვეტილება.

ვ) ჟენევის სავაჭრო-სამრეწველო პალატის არბიტრაჟი

ჟენევის არბიტრაჟი, ისევე როგორც შვეიცარიის სხვა არბიტრაჟები (ციურიხის, ბაზელის და ა.შ), არ არის ისეთი ცნობილი, როგორიც, ვთქვათ, სტოკჰოლმის არბიტრაჟია. მიუხედავად ამისა, ბოლო წლებში მისი როლი უფრო გაიზარდა.

ჟენევის სავაჭრო-სამრეწველო პალატის არბიტრაჟი თავისი საქმიანობისას ხელმძღვანელობს რეგლამენტის საფუძველზე, რომელიც 1992 წლის 1 იანვრიდან შევიდა ძალაში[1].

რეგლამენტის მე-7 მუხლის მიხედვით, დავის განხილვის დაწყებისათვის აუცილებელია მხარის მიერ სასარჩელო განცხადების წარდგენა ჟენევის არბიტრაჟში, რომელშიც უნდა მიეთითოს: ა) მხარეთა დასახელება, დახასიათება და მისამართები; ბ) საარბიტრაჟო შეთანხმების ან საარბიტრაჟო დათქმის ასლი; გ) მოთხოვნის შინაარსი და დავის საგნის ღირებულება; დ) არბიტრების კანდიდატურათა ჩამონათვალი.

მხარეებს უფლება აქვთ საარბიტრაჟო შეთანხმების საფუძველზე შეარჩიონ ერთი ან სამი არბიტრი. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს ამგვარი მითითება შეთანხმებაში გაკეთებული არ ჰქონიათ, მაშინ რეგლამენტის მე-11 მუხლის მიხედვით, პალატა ნიშნავს ერთ არბიტრს, თუ დავის საგნის სირთულიდან ან ღირებულებიდან გამომდინარე, არ ჩათვლის საჭიროდ სამი არბიტრის დანიშვნას.

არბიტრები დავის განხილვისას იყენებენ მხარეთა მიერ წინასწარ არჩეულ სამართალს, ხოლო მისი არარსებობის შემთხვევაში, ისინი იყენებენ განსახილველ დავასთან როგორც ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალს, ასევე lex mercatoria-ს.

---

[1] Chamber of Commerce and Industry of Geneva (CCIG) Arbitration Rules Geneva, 1992

ზ) ფინეთის ცენტრალური სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო კომისია

ფინეთში არსებული არბიტრაჟები გასაკუთრებით განვითარდა ქვეყნის ევროკავშირში გაწევრიანების შემდეგ.

ფინეთის ცენტრალური სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო კომისია თავის საქმიანობას ახორციელებს 1992 წლის 16 დეკემბრის რეგლამენტის ახალი რედაქციის საფუძველზე, რომელიც ძალაში შევიდა 1993 წლის 1 იანვრიდან.

აღნიშნული რეგლამენტი შემუშავებულ იქნა ფინეთის „საარბიტრაჟო განხილვის შესახებ" 1992 წლის კანონის საფუძველზე.

აღნიშნული კანონი არეგულირებს არა მხოლოდ მუდმივმოქმედი არბიტრაჟების საქმიანობას, ასევე სპეციალურად კონკრეტული დავისათვის შექმნილ ე.წ. ad hoc არბიტრაჟებს.

ფინური კანონმდებლობა არ შეიცავს შემზღუდველ ნორმებს საარბიტრაჟო შეთანხმებასთან დაკავშირებით. ამიტომ ნებისმიერ ფიზიკურ და იურიდიულ პირს უფლება აქვს თავისი შეხედულებისამებრ დავის განხილვის ორგანოდ მიუთითოს ფინეთის ცენტრალური სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო კომისია.

ფინეთის არბიტრაჟში დავის განხილვისას მხარეებს უფლება აქვთ თავად შეარჩიონ დავის განხილვის ენა და პროცესის ჩატარების ადგილი.

საარბიტრაჟო დავის განხილვა ორი სტადიისაგან შედგება: არბიტრაჟში დავის აღძვრა და საარბიტრაჟო განხილვა. პირველი სტადიის ინიციატორია მოსარჩელე მხარე, რომელიც კომისიას დავის განხილვის თხოვნის განცხადებით მიმართავს. კომისია აღნიშნული განცხადების ასლს უგზავნის მოპასუხეს და განუსაზღვრავს ვადას, რა პერიოდშიც უნდა იქნეს წარმოდგენილი შესაგებელი.

ამის შემდგომ ხდება არბიტრების არჩევა და შესაბამისი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების მიღება.

რეგლამენტის მიხედვით, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება უნდა მოხდეს დავის განხილვის დაწყებიდან 1 წლის განმავლობაში. გადაწყვეტილება აუცილებლად უნდა იყოს შედგენილი წერილობითი ფორმით და ხელმოწერილი ყველა არბიტრის მიერ. იმ შემთხვევაში, თუ რომელიმე არბიტრი უარს განაცხადებს გადაწყვეტილების

ხელმოწერაზე, მაშინ მისი განსხვავებული აზრი თან დაერთვის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებას.

არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღიარება ხდება სახელმწიფოს მიერ და მისი შესრულება სავალდებულოა მხარეთათვის.

თ) პარიზის საზღვაო საარბიტრაჟო პალატა

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, არსებობს ისეთი მუდმივმოქმედი არბიტრაჟები, რომლებიც მხოლოდ სპეციფიკურ კერძო სამართლებრივ დავებს განიხილავენ. ამის ნათელი მაგალითია პარიზის საზღვაო საარბიტრაჟო პალატა, რომელიც განიხილავს მხოლოდ საზღვაო ვაჭრობისას წარმოშობილ დავებს.

პარიზის საზღვაო საარბიტრაჟო პალატას ხელმძღვანელობს 16 წევრისაგან შემდგარი საბჭო, რომელსაც გენერალურ ასამბლეას უწოდებენ. ასამბლეაში გაერთიანებულნი არიან ცნობილი ფრანგული საზღვაო სავაჭრო ორგანიზაციები[1].

საარბიტრაჟო პალატა თავის საქმიანობას ახორციელებს 1983 წლის 17 ნოემბრის რეგლამენტის საფუძველზე, რომელიც დეტალურად არეგულირების საარბიტრაჟო განცხადების, არბიტრთა შერჩევის, საარბიტრაჟო დავის განხილვის და გადაწყვეტილების მიღების პროცედურებს.

პარიზის საზღვაო საარბიტრაჟო პალატის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, სხვა მუდმივმოქმედი არბიტრაჟების მსგავსად სავალდებულოა მხარეთათვის და მისი აღსრულება უზრუნველყოფილია საფრანგეთის სახელმწიფოს მიერ.

---

[1] პარიზის საზღვაო საარბიტრაჟო პალატის გენერალურ ასამბლეაში გაერთიანებულნი არნიან ისეთი ორგანიზაციები, როგორებიცაა, მაგალითად, ფრანგ დისპეჩერთა ასოციაცია, ბალტიის საერთაშორისო საზღვაო კონფერენცია, ბულონის, დიუნკერკის, პარიზის სავაჭრო-სამრეწველო პალატა, საფრანგეთის საზღვაო ფრახტებისა და საზღვაო გემების გაყიდვის ბროკერთა გაერთიანებული პალატა, საფრანგეთის გემთფლობელთა ცენტრალური კომიტეტი, ფრანგ მზღვეველთა ცენტრალური კომიტეტი და ა.შ

თავი 3. უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა და აღსრულება

§1. უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა

ცნობილია, რომ რომელიმე ქვეყნის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება მოქმედებს მხოლოდ მისი ქვეყნის ფარგლებში. ამიტომაც უცხო ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილება მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეიძლება მოქმედებდეს სხვა ქვეყანაში, თუ ამ უკანასკნელმა ის ცნო. მოახდენს თუ არა სახელმწიფოს მეორე სახელმწიფოს გადაწყვეტილების ცნობას (Anerkennung), მხოლოდ მასზეა დამოკიდებული, ამასთან, გადაწყვეტილების ცნობის დროს ის არ უნდა შეიჭრას უცხო ქვეყნის სასამართლო კომპეტენციაში. აღნიშნულზე პირდაპირ იქნა მითითებული გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში[1]. ვალდებულება იმისა, რომ საერთაშორისო ნორმების საფუძველზე მოხდეს ერთი ქვეყნის მიერ მეორე ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა, არ არსებობს[2]. თუმცა, განსხვავებული პოზიცია აქვს აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ზოგიერთ გერმანელ მეცნიერს. ასე, მაგალითად, პროფ. რ. გაიმერი მიიჩნევს, რომ სახელმწიფოებს ამგვარი ვალდებულება ,,კეთილი ნების" პრინციპიდან გამომდინარე მაინც აქვთ აღებული[3].

უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა გულისხმობს არა სრული გადაწყვეტილების, არამედ მისი ცალკეული ნაწილების ცნობას. ასე, მაგალითად, გადაწყვეტილების ცნობისას არ

---

[1] BGHZ, 112, 127, 133

[2] Dieter Martiny Internationales Zivilverfahrensrecht, III/1, Tübingen, 1984, S 156

[3] Reinhold Geimer ZfRV 1992, S.405. ციტირებულია წიგნიდან Haimo Schack. Internationales Zivilprozesrecht Ein Studienbuch, 2. Aufl., Munchen, 1996, S 381

ხდება ცალკეული შიდაპროცესუალური გადაწყვეტილების ცნობა. მხარისათვის, ვის სასარგებლოდაც უნდა მოხდეს გადაწყვეტილების ცნობა, მნიშვნელოვანია, რომ როგორმე მიაღწიოს მეორე ქვეყნის სასამართლოსაგან აღნიშნული გადაწყვეტილების აღსრულებას. ეს კი მხოლოდ იმ შემთხვევაში მოხდება, თუ გადაწყვეტილების მცნობმა სასამართლომ განახორციელა ისეთი პროცედურები, რომელმაც გადაწყვეტილება „ადგილზე მიღებულად" აქცია და თავისი ქვეყნის იძულებითი აღსრულების კანონმდებლობას დაუქვემდებარა.

როგორც სამართლის ისტორიიდანაა ცნობილი, შუა საუკუნეებში სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა ხდებოდა იმ შემთხვევაში, თუ მოხდებოდა მათი დამტკიცება. აღნიშნულს ითვალისწინებდა მაგალითად, ცნობილი „საქსონიის სარკე"[1]. მაგრამ მოგვიანებით, „სახელმწიფო სუვერენიტეტის თეორიის" განვითარების შემდეგ ქვეყნებმა დაიწყეს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობაზე უარის თქმა. მაგალითად, საფრანგეთის 1629 წლის ე.წ. „Code Michaaut"-ის 121-ე მუხლი კრძალავდა მის ტერიტორიაზე ყოველგვარი უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობას[2]. კერძო-სამართლებრივ ურთიერთობებში აიკრძალა „საერთაშორისო კეთილი ნების" („comitas gentium") გამოყენება. XIX საუკუნის დასაწყისიდან უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა სახელმწიფოთა შორის მოლაპარაკების საგნად იქნა. მოლაპარაკებისას გადაწყვეტილების ცნობისათვის გადამწყვეტი კრიტერიუმი იყო „ნაცვალგების პრინციპი". მხოლოდ XX საუკუნის 60-იანი წლებიდან დაიწყო უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობისათვის გამარტივებული გზების ძებნა. იღებული იქნა საერთაშორისო კონვენციები და შეთანხმებები მაღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მოხდა შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში გადაწყვეტილებათა ცნობისათვის საჭირო პროცედურების რეგლამენტაცია.

უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა, პირველ

---

[1] Hans Christoph Hirsch Der Sachsenspiegel. Landrecht III. Berlin&Leipzig, 1936. S 82

[2] Friedrich Meili. Das internationales Civilprozessrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis, Zurich, 1906, S 13

რიგში, ემსახურება სამოქალაქო ბრუნვისა და მართლმსაჯულების საქმიანობის გამარტივებას. მოდავე მხარისათვის მნიშვნელოვანია, რომ მის მიერ ერთი ქვეყნის სასამართლოში შეტანილი სარჩელით ამოწუროს ყველა ის სადავო საკითხი, რომლითაც ის მოპასუხეს ედავება. თანამედროვე სამოქალაქო ბრუნვა იმდენად რთულია, რომ ხშირად სცილდება არა მარტო ერთი, არამედ რამდენიმე ქვეყნის ფარგლებს. ამიტომ, ხშირად სასამართლო გადაწყვეტილებაც აღსრულებას რამდენიმე ქვეყანაში მოითხოვს. შესაბამისად, თუ რომელიმე უცხო ქვეყანა უარს იტყვის ამგვარი გადაწყვეტილების აღსრულებაზე, მოდავე მხარე იძულებული იქნება კონკრეტულ საკითხთან დაკავშირებით შეიტანოს სარჩელი ამ ქვეყნის სასამართლოში, რაც დამატების დროსა და ხარჯებს მოითხოვს.

ამიტომ, ბუნებრივია, რომ სავაჭრო ბრუნვაში ჩართული ქვეყანა დაინტერესებულია, თავისი ფიზიკური ან იურიდიული პირებისათვის შექმნას მაქსიმალურად ხელსაყრელი საშუალებები ბიზნესურთიერთობების საწარმოებლად. გარდა ამისა, სასამართლოსთვის გაცილებით ადვილია უკვე მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა და მისი აღსრულებაში მიქცევა, ვიდრე საქმის ხელახლა განხილვა და ახალი გადაწყვეტილების მიღება. შესაბამისად, ის დაინტერესებულიც უნდა იყოს უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებათა ცნობაში[1].

ამიტომაც არის, რომ სასამართლოები ხშირად ინსტინქტურად მიისწრაფვიან უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ნაციონალური გადაწყვეტილებასთან გათანაბრებისაკენ[2]. ეს ტენდენცია განსაკუთრებით მკაფიოდ უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების ნაწილში იკვეთება[3].

ის, თუ ზუსტად რას გულისხმობს „გადაწყვეტილების ცნობა", ხშირად განმარტებული არ არის შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს

---

[1] Haimo Schack Internationales Zivilprozesrecht. Ein Studienbuch, 2 Aufl., Munchen, 1996, S 386.

[2] BGH NJW 1983, S. 514-515

[3] Reinhold Geimer. Anerkennung auslandischen Entscheidungen in Deutschland, Munchen, 1995, S. 86

კანონის 68-ე მუხლის პირველ ნაწილში მხოლოდ ისაა მითითებული, რომ „საქართველო ცნობს უცხო ქვეყნის კანონიერ ძალაში შესულ სასამართლო გადაწყვეტილებებს", მაგრამ ის, თუ რა იგულისხმება „ცნობაში", განმარტებული არ არის. ანალოგიურადაა ეს საკითხი მოცემული გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §328-სა და ***ევროკავშირის ბრიუსელის 1968 წლის „სასამართლოს განსჯადობისა და სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ"*** კონვენციის 26-ე მუხლის პირველ აბზაცში.

სასამართლოს გადაწყვეტილების „ცნობის" დეფინიცია უფრო ხშირად ორმხრივ საერთაშორისო შეთანხმებებშია მოცემული. ასე, მაგალითად, გერმანიისა და ბელგიის სამეფოს შორის გაფორმებული ორმხრივი შეთანხმების მიხედვით, „ცნობა გულისხმობს სასამართლოს მიერ უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების კანონიერი ძალის მინიჭების საფუძველზე მისი არსრულებისადმი მიქცევის შესაძლებლობას". აღნიშნულს ევროპულ დოქტრინაში „ქმედების გავრცელების თეორიასაც უწოდებენ" (Theorie der Wirkungserstreckung)[1].

ევროპული დოქტრინის მიხედვით, უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა შეიძლება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს გადაწყვეტილება წყვეტს კერძოსამართლებრივ დავას. ამასთან, აღნიშნული დავა გადაწყვეტილი უნდა იყოს ისეთ სასამართლო პროცესზე, რომელზედაც პროცესის მხარეებს თანაბრად ჰქონდათ მინიჭებული უფლებები დაეცვათ თავიანთი ინტერესები[2].

იმ პროცესუალურ დოკუმენტებში, რომლის ცნობაც უნდა მოხდეს სასამართლოს მიერ, არ მოიაზრება ისეთი შუალედური პროცესუალური დოკუმენტები, რომლებიც პირდაპირ არ უკავშირდებიან სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებას[3]. ასეთებად მიიჩნე-

---

[1] Peter Gottwald Grundfragen der Anerkennung und Vollstrackung auslandischer Entscheidungen in Zivilsachen, ZZP 103, 1990, S 261

[2] RGZ 16, S.427-428

[3] Jan Kropholler. Europuisches Zivilprozessrecht Kommentar zu EuGVÜ und Lugano-Übereinkommen, 4 Aufl , Heidelberg, 1993, S 42

ვა, მაგალითად, განჩინება მტკიცებულებათა წარმოდგენის ან შუამდგომლობა სამართლებრივი დახმარების შესახებ და სხვა მსგავსი პროცესუალური დოკუმენტები. აღნიშნულის შესახებ პირდაპირ მიუთითებს გერმანიის ჰამის მიწის უმაღლესი სასამართლოს ერთერთი გადაწყვეტილება.[1] გარდა ამისა, სასამართლო დოკუმენტად არ მიიჩნევა სანოტარო დოკუმენტები და ისეთი დოკუმენტები, რომლის მიმართაც სასამართლოს ფუნქცია შემოიფარგლება მხოლოდ მისი დამტკიცებით. ამ უკანასკნელს მიეკუთვნება, მაგალითად, მხარეებს შორის გაფორმებული „მორიგების აქტი".

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ყველა ქვეყანა დამოუკიდებლად წყვეტს საკითხს იმის შესახებ, ცნოს თუ არა უცხო ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილება. მაგრამ მას არა აქვს გარანტია იმისა, რომ მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება აუცილებლად იქნება ცნობილი მეორე ქვეყნის სასამართლოს მიერ. ამიტომაც უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობის პრობლემის გადაწყვეტისას მნიშვნელოვანია, თუ რა კრიტერიუმების არსებობას უკავშირებს გადაწყვეტილების ცნობას შესაბამისი ქვეყნის სასამართლო. ამგვარი კრიტერიუმები კი სხვადასხვაა. შესაძლებელია, გადაწყვეტილების ცნობისას მოცემული ქვეყნის კანონი ან მის მიერ გაფორმებული ორმხრივი საერთაშორისო შეთანხმება პირდაპირ ჩამოთვლიდეს კონკრეტულ პრინციპებს. ამგვარი პრინციპები, მაგალითად, მითითებულია გერმანიასა და შვეიცარიას შორის გაფორმებული ორმხრივი შეთანხმების მე-2 მუხლში.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, ამ საკითხთან მიმართებაში საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში გავრცელება პოვა ე.წ. „სარკისებური ასახვის პრინციპმა" ("Spiegelbildprinzip"), რომლის მიხედვითაც, გადაწყვეტილების მცნობი სასამართლოს სარკისებურად გადააქვს თავისი ქვეყნის წესები გადაწყვეტილების მიღების კომპეტენციის შესახებ უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებაზე[2]. აღნიშნულს ითვალისწინებს გერმანიის, იტალიისა და ავსტრიის საერთაშორისო საპროცესო სამართალი. ამიტომაცაა, რომ უცხო

---

[1] OLG Hamm RIW 1989, S 566

[2] Haimo Schack. Internationales Zivilprozesrecht Ein Studienbuch, 2 Aufl., Munchen, 1996, S 405

ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების სარკისებური ასახვის პრინციპს თანამედროვე ევროპულ საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესში ცენტრალური ადგილი უკავია.

ზოგიერთ ქვეყანაში უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა მხოლოდ იმ შემთხვევაში ხდება, თუ ის გათვალისწინებულია საერთაშორისო ხელშეკრულებით. ამგვარ მოთხოვნას ითვალისწინებს შვედეთის, ნორვეგიის, ფინეთისა და ნიდერლანდების სამართალი[1]. საერთაშორისო ხელშეკრულების ნაცვლად, გადაწყვეტილების ცნობისათვის ზოგიერთი ქვეყანა მოითხოვს „ნაცვალგების პრინციპის" გამოყენებას. ამგვარ მიდგომას დღეისათვის მხარს უჭერს ლიხტენშტაინი[2].

აშშ უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობასთან დაკავშირებით საერთაშორისო შეთანხმების გაფორმებას საკმაოდ ფრთხილად ეკიდება[3], რადგან ფედერალური კანონმდებლობა ცდილობს თავიდან აიცილოს კონფლიქტი ცალკეული შტატების სამართალთან. როგორც ცნობილია, ამ უკანასკნელთ გააჩნიათ თავიანთი დამოუკიდებელი კერძო და პროცესუალური სამართალი, რომლებიც სუბსიდიურად მოქმედებენ არა მარტო მათთვის, არამედ ფედერალური სასამართლოებისთვისაც. ამიტომ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობის საკითხი დამოკიდებულია ცალკეული შტატების სამართლის შეხედულებაზე[4].

საფრანგეთი, ბელგია და ლუქსემბურგი თავისი მოქალაქეების დაცვის მიზნით უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცოდნის საკითხში თავის ქვეყანის სამართალს ანიჭებს უპირატესობას. ასე, მაგალითად, საფრანგეთის კანონმდებლობის მიხედვით, ფრანგის მიმართ სარჩელი შეიძლება წარდგენილ იქნეს საფრანგეთის ტერიტორიაზე.

---

[1] Dieter Martiny. Internationales Zivilverfahrensrecht, Tübingen, 1984, S 1472

[2] Mario Frick Die Anerkennung und Vollstreckung auslandischer Entscheidungen in Zivilsachen im Furstentum Lichtenstein, St. Gallen, 1992, S. 176.

[3] Haimo Schack. Einfuhrung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht, 2 Aufl., Munchen, 1995, S. 46

[4] Rolf Arno Schutze. Deutsch-amerikanische Urteilanerkennung, Berlin, 1992, S 7

ეს ნორმა სასამართლო პრაქტიკის მიერ გავრცობილ იქნა სასამართლო გადაწყვეტილებათა კომპეტენციის მიმართ და გამოიყენა როგორც საფრანგეთის მოქალაქის პრივილეგია – მის მიმართ მხოლოდ საფრანგეთში იყოს სარჩელი შეტანილი[1]. იმ შემთხვევაში, თუ იგი აღნიშნულ პრივილეგიაზე უარს არ განაცხადებს, მაშინ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა საფრანგეთში გამორიცხულია.

საფრანგეთისაგან განსხვავებით, დიდი ბრიტანეთის სამართალს უფრო ლიბერალური მიდგომა აქვს უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებათა ცნობის მიმართ. ინგლისური საერთო სამართლის (Common law) მიხედვით, სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა გამომდინარეობს „action upon the foreign judment"-ის პრინციპიდან, რაც გულისხმობს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობასა და აღსრულებას სარჩელის საფუძველზე[2]. უცხო ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილება მიიჩნევა როგორც მოვალის „სამართლებრივი ვალდებულება" („legal obligation"), რომელიც კრედიტორის მიერ უნდა იყოს აღსრულებული ინგლისში „დავალიანების გადახდის სარჩელის" ("action of debt") საფუძველზე. ამ დროს მართალია არ ხდება უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების სამართლებრივი შემოწმება, მაგრამ გადაწყვეტილების ცნობა ინგლისურ სამართალში შედარებით ვიწრო გაგებით გამოიყენება.

უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა არ უნდა იქნეს ისე გაგებული, თითქოს სასამართლოები ან საერთოდ ცნობენ, ან კრძალავენ მსგავსი გადაწყვეტილების აღსრულებას. პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როცა ქვეყნის კანონმდებლობა ითვალისწინებს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობას, მაგრამ გამონაკლის შემთხვევაში უარს აცხადებს მათ ცნობაზე.

ამ მხრივ სახელმწიფოთა მიერ სხვა ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებაზე უარის თქმის საუკეთესო საშუალებად აღაი-

---

[1] Jurgen Einmahl. Die Vollstreckung auslandischer Zahlungsurteile in Frankreich und die Verburgung der Gegenseitigkeit, RabelsZ 33, 1969, S. 117.

[2] Foreign Judgments (Reciprocal Enforcement) Act 1933, RaelsZ 9, 1935, S. 449.

რებულია დათქმა „საჯარო წესრიგის შესახებ“ (ordre Public)[1]. გარდა ამისა, ზოგიერთი ქვეყნის კანონმდებლობა ითვალისწინებს გადაწყვეტილების ცნობაზე უარის თქმის სხვა შემთხვევებსაც. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 68-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, გადაწყვეტილების ცნობა არ მოხდება, თუ: ა) საქმე საქართველოს განსაკუთრებულ კომპეტენციას განეკუთვნება; ბ) გადაწყვეტილების გამომტანი ქვეყნის კანონმდებლობის შესაბამისად, მხარე უწყების ჩაბარების გზით არ იქნა გაფრთხილებული სასამართლოში გამოძახების თაობაზე ან მოხდა სხვა საპროცესო დარღვევები; გ) ერთსა და იმავე მხარეს შორის ერთსა და იმავე სამართლებრივ დავაზე არსებობს საქართველოს სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება ან მესამე ქვეყნის სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება, რომელიც ცნობილ იქნა საქართველოში; დ) უცხო ქვეყნის სასამართლო, რომელმაც გამოიტანა გადაწყვეტილება, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, კომპეტენტურად არ ითვლება; ე) უცხო ქვეყანა არ ცნობს საქართველოს სასამართლო გადაწყვეტილებებს; ვ) ერთსა და იმავე მხარეს შორის ერთსა და იმავე საკითხზე და ერთი და იმავე საფუძვლით საქართველოში მიმდინარეობს სასამართლო პროცესი; ზ) გადაწყვეტილება ეწინააღმდეგება საქართველოს ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს.

აღსანიშნავია, რომ ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი ითვალისწინებს გამონაკლისსაც, რომლის დროსაც, შესაძლებელია მაინც მოხდეს უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 68-ე მუხლის მე-3 ნაწილი მიუთითებს, რომ ამ მუხლის მე-2 პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ შემთხვევაში, რომლის დროსაც ცნობა არ მოხდება იმ შემთხვევაში, თუ უცხო ქვეყანა არ ცნობს საქართველოს სასამართლო გადაწყვეტილებებს, შესაძლებელია მაინც მოხდეს გადაწყვეტილების ცნობა, თუ იგი

[1] აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ Fritz Baur. Einige Bemerkungen zum verfahrensrechtlicher ordre public. FS Guldner, Zurich, 1973. S 1-20

ქონებრივ უფლებებს არ ეხება და საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი არ არის მათი ადგილობრივი განსჯადობა. ხოლო, იმ შემთხვევაში, თუ გადაწყვეტილების ცნობა არ ხდება იმის გამო, რომ საქართველოში მიმდინარეობს სასამართლო პროცესი ერთსა და იმავე მხარეს შორის ერთსა და იმავე საკითხზე და ერთი და იმავე საფუძვლით, მაშინ შესაძლებელია უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა მოხდეს საქართველოში ამ დავის დასრულების შემდეგ.

§2. უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა აღსრულება

ისევე როგორც უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობისას, თითოეული ქვეყანა დამოუკიდებლად წყვეტს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების საკითხს[1]. ამის შესახებ პირდაპირ მიუთითებს როგორც ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა, ისე ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებები და შეთანხმებები.

უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების აღსრულების პროცედურა საკმაოდ მრავალფეროვანია. ევროპის ქვეყნების უმრავლესობა აღსრულებისას ითვალისწინებს როგორც ტრადიციულ ე.წ. „***ეგზეკვატურის პროცედურას***“, ისე გადაწყვეტილებათა გამარტივებული აღსრულების პროცედურებს იმისდა მიხედვით, თუ რომელ სამართლებრივ სისტემას განეკუთვნება გადაწყვეტილების აღმსრულებელი სახელმწიფო.

„ეგზეკვატურის პროცედურა“ ცნობილია ევროპის ძირითად სახელმწიფოთა პროცესუალურ კანონმდებლობაში (გერმანია, საფრანგეთი, ფინათი, შვეიცარია და ა.შ) და გულისხმობს უცხო ქვეყნის სასამართლო ან საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებაზე სპეციალური ეკზეკვატურის გაცემას. ეს ტერმინი ლათინური წარმო-

[1] Peter Gottwald Die internationale Zwangsvollstreckung, IPRax 1991, S 285

შობისაა და აღსრულებით პროცედურას ნიშნავს. ის მიზნად ისახავს უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებისათვის შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში აღსრულებითი ძალის მინიჭებას.

როდესაც უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებათა აღსრულებაზეა საუბარი, მასში, როგორც წესი, იგულისხმება ორი ტიპის გადაწყვეტილებათა აღსრულება: ***ა) უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა აღსრულება; ბ) უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა აღსრულება***. როგორც წესი, ამ ორი ორგანოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებათა აღსრულების პროცედურა ერთმანეთს ემთხვევა. ამიტომაცაა, რომ მცირე გამონაკლისის გარდა, რომელზედაც ქვემოთ ცალკე შევჩერდები, ევროპის ქვეყნების საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცედო სამართლის დოქტრინა ორივე წესს ერთად განიხილავს.

მსგავსი მდგომარეობაა ქართულ საერთაშორისო სამოქალაქო პროცესშიც. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 70-ე და 71-ე მუხლები მართალია არეგულირებს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა აღსრულების პროცედურას, მაგრამ ქართული სასამართლოები ანალოგიით აღნიშნულ მუხლებს იყენებენ უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა აღსრულებისას.

კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 70-ე მუხლში მითითებულია, რომ „სამოქალაქო და შრომის სამართლის საქმეებზე უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულება ხორციელდება იმ შემთხვევაში, თუ ისინი ექვემდებარება აღსრულებას (პ. 1); აღსრულებაზე გადაწყვეტილება მიიღება დაინტერესებული მხარის მიერ შესაბამისი შუამდგომლობის აღძვრის შემდეგ (პ. 2)“.

ქართული კანონმდებლობა უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების საკითხში კომპეტენტურ ორგანოდ მიიჩნევს მხოლოდ ***საქართველოს უზენაეს სასამართლოს***.

„საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 71-ე მუხლი იხილავს უცხო ქვეყნის სასამართლო გადა-

წყვეტილების აღსრულების პროცედურებს. კერძოდ, აღნიშნული მუხლის პირველ ნაწილში მითითებულია, რომ „შუამდგომლობას აღსრულებისათვის თან უნდა დაერთოს სასამართლო გადაწყვეტილების დამოწმებული ასლი და დამოწმებული ქართული თარგმანი, აგრეთვე ცნობა გადაწყვეტილების ძალაში შესვლისა და მისი აღსრულების აუცილებლობის შესახებ, თუ ეს შუამდგომლობის ტექსტიდან არ გამომდინარეობს“.

სასამართლოს მიერ შუამდგომლობის განხილვის პროცესში უნდა შემოწმდეს, დაცულია, თუ არა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 68-ე მუხლის მოთხოვნა, სადაც საუბარია უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობის საკითხზე[1].

---

[1] მუხლი 68 უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა.

1 საქართველო ცნობს უცხო ქვეყნის კანონიერ ძალაში შესულ გადაწყვეტილებებს

2 გადაწყვეტილების ცნობა არ მოხდება, თუ:

ა) საქმე საქართველოს განსაკუთრებულ კომპეტენციას განეკუთვნება;

ბ) გადაწყვეტილების გამომტანი ქვეყნის კანონმდებლობის შესაბამისად მხარე უწყების ჩაბარების გზითარ იქნა გაფრთხილებული სასამართლოში გამოძახების თაობაზე ან მოხდა სხვა საპროცესო დარღვევები;

გ) ერთსა და იმავე მხარეებს შორის ერთსა და იმავე სამართლებრივ დავაზე არსებობს საქართველოს სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება ან მესამე ქვეყნის სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება, რომელიც ცნობილ იქნა საქართველოში;

დ) უცხო ქვეყნის სასამართლო, რომელმაც გამოიტანა გადაწყვეტილება, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად. კომპეტენტურად არ ითვლება;

ე) უცხო ქვეყანა არ ცნობს საქართველოს სასამართლო გადაწყვეტილებებს;

ვ) ერთსა და იმავე მხარეებს შორის ერთსა და იმავე საკითხზე და ერთი და იმავე საფუძვლით საქართველოში მიმდინარეობს სასამართლო პროცესი,

ზ) გადაწყვეტილება ეწინააღმდეგება საქართველოს ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს.

3 ამ მუხლის მე-2 პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებულ შემთხვევაში შესაძლებელია უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობა, თუ ქონებრივ უფლებებს არ ეხება და საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი არ არის მათი ადგილობრივი განსჯადობა.

4 თუ სამართალწარმოება მიმდინარეობს ამ მუხლის მე-2 პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა შესაძლებელია

უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულებისას არ არის სავალდებულო საქმის დამატებითი ზეპირი ფორმით განხილვა. გამონაკლისს წარმოადგენს ის შემთხვევა, როდესაც მხარეები ამას მოითხოვენ. ამ შემთხვევაში, კანონის 71-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, აუცილებელია, „მოპასუხეს შუამდგომლობის გადაცემისას განემარტოს, რომ მას აქვს აზრის გამოთქმის უფლება. მას აგრეთვე უნდა განემარტოს, რომ საქმის ზეპირი განხილვა მოხდება იმ შემთხვევაში, თუ ის ამას მოითხოვს“.

ამის შემდგომ საქართველოს უზენაესი სასამართლო იღებს გადაწყვეტილებას უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების აღსრულების შესახებ ***დადგენილების*** ფორმით.

აქვე უნდა აღვნიშნო, რომ „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 73-ე მუხლი ითვალისწინებს მიღებული გადაწყვეტილების გასაჩივრების წესს. მაგრამ აშკარაა, რომ აღნიშნული მუხლი არასწორადაა ფორმულირებული და პრაქტიკაში ის აუცილებლად შექმნის პრობლემებს. კერძოდ, მასში მითითებულია, რომ „პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ ამ თავის დებულებათა შესაბამისად მიღებული გადაწყვეტილებები (განჩინებები და დადგენილებები) ექვემდებარება გასაჩივრებას კანონმდებლობით დადგენილი წესით“. როგორც ზემოთ უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობისა და აღსრულებისას კომპეტენტური სასამართლო არის არა პირველი ინსტანციის, არამედ საბოლოო (საკასაციო) ინსტანციის – საქართველოს უზენაესი სასამართლო. კერძოდ, 1999 წლის 12 მაისის „საქართველოს უზენაესი სასამართლოს“ შესახებ კანონის პირველი მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, „საქართველოს უზენაესი სასამართლო საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე მართლმსაჯულების განხორციელების უმაღლესი და საბოლოო ინსტანციის საკასაციო სასამართლოა[1]. აღინიშნა, შესაბამისად, შეუძლებელია საუბარი იყოს საქართველოს უზენაეს

საქართველოში ამ საქმის დამთავრების შემდეგ

5 უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების ცნობის საკითხს იხილავს საქართველოს უზენაესი სასამართლო

[1] აღნიშნულ მუხლში ცვლილება-დამატება შეტანილია 20.04 2005 №1345 დადგენილებით

სასამართლოზე, როგორც პირველი ინსტანციის სასამართლოზე და მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების გასაჩივრების წესზე. ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ აუცილებელია კანონში ცვლილების შეტანა და მისი საქართველოს სხვა კანონმდებლობასთან შესაბამისობაში მოყვანა.

როგორც ზემოთაც ითქვა, უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებათა აღსრულებისას იგულისხმება როგორც უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებათა აღსრულების პროცედურები, ისე უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა აღსრულება. უცხოურად ითვლება იმ საარბიტრაჟო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელიც საქართველოს საზღვრებს გარეთ მდებარეობს[1].

უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების აღსრულებას შიდასახელმწიფოებრივი სპეციალური კანონმდებლობის გარდა, საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც არეგულირებს. ამის ნათელი მაგალითია ნიუ-იორკის 1958 წლის 31 დეკემბრის კონვენცია „უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულების შესახებ“[2].

აღნიშნული კონვენციის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „ეს კონვენცია გამოიყენება იმ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობისა და აღსრულებისათვის, რომლებიც მიღებულია სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე და არა იმ სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, სადაც მოითხოვება ასეთ გადაწყვეტილებათა ცნობა და აღსრულება, ისეთ დავათა გამო, რომელთა მხარეები შეიძლება იყვნენ როგორც ფიზიკური, ისე იურიდიული პირები. იგი გამოიყენება აგრეთვე საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა მიმართ, რომლებიც არ ითვლება იმ სახელმწიფოს შიდა გადაწყვეტილებებად, სადაც მოითხოვება მათი ცნობა და აღსრულება“.

კონვენციის მიხედვით, უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის, დაინტერესებული მხარე ვალდე-

---

[1] ს გამყრელიძე საერთაშორისო კერძო სამართლის შესავალი პირველი წიგნი. თბ., 2000, გვ. 162

[2] საქართველო აღნიშნულ კონვენციას შეუერთდა 1994 წლის 3 თებერვლის საქართველოს პარლამენტის დადგენილებით

ბულია გადაწყვეტილების აღმსრულებელ ორგანოს წარუდგინოს სათანადოდ დამოწმებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების დედანი ან სათანადოდ დამოწმებული ასლი, აგრეთვე საარბიტრაჟო შეთანხმების დედანი ან მისი ასლი. იმ შემთხვევაში, თუ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება ან საარბიტრაჟო შეთანხმება დაწერილი არ არის იმ ქვეყნის ოფიციალურ ენაზე, სადაც მოითხოვება გადაწყვეტილების ცნობა და აღსრულება, მხარე, რომელიც ამ გადაწყვეტილების ცნობასა და აღსრულებას ითხოვს, ვალდებულია წარადგინოს საბუთების ოფიციალური თარგმანი. თარგმანი მოწმდება ოფიციალური მთარგმნელისა და ნოტარიუსის მიერ ან დიპლომატიური/საკონსულო სამსახურის მიერ.

ნიუ-იორკის კონვენციის მე-5 მუხლი დეტალურად არეგულირებს იმ შემთხვევებს, რომლის არსებობისას შესაძლებელი ხდება უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა აღსრულებაზე უარის თქმა. აღნიშნული მუხლი განიხილავს ორ შემთხვევას, რომლის დროსაც შესაძლებელია აღსრულებაზე უარის თქმა. პირველი შემთხვევა ეხება იმ მიზეზებს, რომლის შემთხვევაშიც, ***დავის დაინტერესებულ მხარეს*** აქვს შესაძლებლობა მოითხოვოს აღსრულებაზე უარის თქმა, ხოლო მეორე შემთხვევა კი ითვალისწინებს ***გადაწყვეტილების აღმსრულებელი ქვეყნის შესაბამისი ორგანოს*** მიერ აღსრულებაზე უარის თქმას.

პირველ შემთხვევაში გადაწყვეტილების ცნობასა და აღსრულებაზე უარის თქმა შესაძლებელია იმ შემთხვევაში, თუ ***დავის დაინტერესებული მხარე*** შესაბამის ორგანოს წარუდგენს იმის დამამტკიცებელ საბუთს, რომ: ა) საარბიტრაჟო შეთანხმების მხარეები მათ მიმართ გამოყენებული კანონის მიხედვით, გარკვეულწილად ქმედუუნაროები იყვნენ ან ეს შეთანხმება ძალა დაკარგულია იმ კანონით, რომელსაც მხარეებმა ეს შეთანხმება დაუქვემდებარეს, ხოლო ასეთი მითითების არარსებობის შემთხვევაში, იმ ქვეყნის კანონით, სადაც გადაწყვეტილება მიიღეს; ბ) მხარე, რომლის წინააღმდეგაც არის მიღებული გადაწყვეტილება, არ იყო ჯეროვნად ინფორმირებული არბიტრის დანიშვნის ან საარბიტრაჟო გარჩევის თაობაზე, ან სხვა მიზეზით ვერ შეძლო თავის ახსნა-განმარტების წარდგენა;

გ) აღნიშნული გადაწყვეტილება მიღებულია დავის გამო, რომელიც არ არის გათვალისწინებული ან არ ექვემდებარება საარბიტრაჟო შეთანხმებას, ან ხელშეკრულების საარბიტრაჟო დამატებით შენიშვნას, ან შეიცავს დადგენილებებს საკითხებზე, რომლებიც სცილდება საარბიტრაჟო შეთანხმების ან ხელშეკრულების საარბიტრაჟო დამატებითი შენიშვნის ფარგლებს, ხოლო თუ შესაძლებელია, რომ დადგენილებები ისეთ საკითხებზე, რომლებსაც მოიცავს საარბიტრაჟო შეთანხმება ან ხელშეკრულების დამატებითი შენიშვნა, ცალკე გამოიყოს იმ საკითხებისგან, რომლებსაც არ მოიცავს ასეთი შეთანხმება ან დამატებითი შენიშვნა, მაშინ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ის ნაწილი, რომელიც შეიცავს დადგენილებებს საარბიტრაჟო შეთანხმებით ხელშეკრულების საარბიტრაჟო დამატებითი შენიშვნით გათვალისწინებულ საკითხებზე, ექვემდებარება ცნობასა და აღსრულებას; დ) საარბიტრაჟო ორგანოს შემადგენლობა ან საარბიტრაჟო პროცესი არ შეესაბამებოდა მხარეთა შეთანხმებას ან, ასეთის არარსებობისას – იმ ქვეყნის კანონს, სადაც არბიტრაჟი მოეწყო; ე) გადაწყვეტილება ჯერ კიდევ არ არის საბოლოო მხარეთათვის – ან გაუქმებულია, ან კიდევ აღსრულება შეჩერებულ იქნა იმ ქვეყნის კომპეტენტური ხელისუფლების მიერ, რომლის კანონიც არის გამოყენებული.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, უცხო ქვეყნის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების აღსრულებაზე უარის თქმა დაიშვება ***გადაწყვეტილების აღმსრულებელი ქვეყნის შესაბამისი ორგანოს*** მიერაც, მაგრამ ამ შემთხვევაში აუცილებელია, კომპეტენტურმა ორგანომ ჩათვალოს, რომ: ა) სამ ქვეყნის კანონით, დავის ობიექტი არ შეიძლება იყოს საარბიტრაჟო გარჩევის საგანი; ბ) ამ გადაწყვეტილების ცნობა და აღსრულება ეწინააღმდეგება ამ ქვეყნის საჯარო წესრიგს (ordre public).

ლიტერატურა

1. ***საქართველოს კონსტიტუცია (ცვლილებებითა და დამატებებით)***, თბ., 2005.
2. ***საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს მოქალაქეობის შესახებ“***, 25 03.1993, ჟურნ. „საქართველოს უზენაესი საბჭოს უწყებები“, 1993, №5.
3. ***საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“***, 29.04.1998, ჟურნ. „საქართველოს პარლამენტის უწყებანი“, 1998 წ., №19-20.
4. ***საქართველოს კანონი „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ“***, 26.06.1998, თბ., 1998.
5. ***ბარნევიცი ალექსანდრე.*** ინვესტიციები საქართველოში – სამართლებრივი საკითხები. ჟურნ. „ქართული სამართლის მიმოხილვა“, მეოთხე კვარტალი, 1998.
6. ***გაბისონია ზვიადი*** უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი ბაზის შესახებ, ჟურნ. „სამართალი“, 1999, №3.
7. ***გაბისონია ზვიადი.*** უცხოური ინვესტიციების კონსტიტუციურ-სახელმწიფოებრივი გარანტიების ზოგიერთი საკითხი, ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 2000, №2.
8. ***გაბისონია ზვიადი.*** ფიზიკური პირების, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტების, სამართლებრივი სტატუსი, ჟურნ „სამართალი“, 2000, №3.
9. ***გაბისონია ზვიადი.*** იურიდიული პირები, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტები, ჟურნ. „სამართალი“, 2000, №5.
10. ***გაბისონია ზვიადი.*** საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის პრობლემა, ჟურნ. „სამართალი“, 2001, №11
11 ***გაბისონია ზვიადი.*** Forum shopping-ის გამოყენება საინვესტიციო დავებში, ჟურნ „სამართალი“, 2002, №1.
12 ***გაბისონია ზვიადი.*** საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბ, „მერიდიანი“, 2002
13. ***გაბისონია ზვიადი.*** მხარეთა ნების ავტონომიის ცნება საერთაშორისო კერძო სამართალში, ჟურნ „სამართალი“, 2003, №8
14. ***გამყრელიძე სულხანი.*** საერთაშორისო კერძო სამართლის შესავალი.

პირველი წიგნი. თბ., 2000.

15. *დემეტრაშვილი ავთანდილი.* მსოფლიო ქვეყნების კონსტიტუციები. წიგნი I, თბ., 1992.
16. *ზოიძე ბესარიონი.* სანივთო უფლების სოციალური ფუნქცია. ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 1997, №2.
17. *ზოიძე ბესარიონი.* სანივთო სამართალი., თბ., 1999.
18 *ზოიძე ბესარიონი.* ქართული სანივთო სამართალი. მე-2 გამოც., თბ., 2003.
19 *ინწკირველი გივი.* სახელმწიფოსა და სამართლის თეორია. ძირითადი ცნებები და დებულებები. თბ., 2000.
20 *კობახიძე ავთანდილი.* კონფისკაციის ცნება და სახეები. სადისერტაციო მაცნე იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორის სამეცნიერო ხარისხის მოსაპოვებლად. თბ., 1993.
21 *კორკელია კონსტანტინე.* სასამართლოს როლი საერთაშორისო ხელშეკრულების გამოყენებაში. ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 1998, №1.
22 *ლილუაშვილი თენგიზი* საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2000
23. *ნორმატიული აქტების კრებული. საალსრულებო წარმოების შესახებ; საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ*, თბ., 2003.
24 *საერთაშორისო საბანკო ოპერაციების უნიფიცირებული წესები*, თბ., 1995.
25. *სალხინაშვილი მაკა.* ადმინისტრაციული კონფისკაცია და რეკვიზიცია უნდა გაუქმდეს. ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 1998, №1
26. *საქართველოს კანონები. ადამიანის უფლებათა შესახებ საერთაშორისო აქტები და კონვენციები.* თბ., 1998.
27. *საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი. წიგნი პირველი.* თბ., 1999.
28. *საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი. წიგნი მესამე (ვალდებულებითი სამართალი. ზოგადი ნაწილი)*, თბ., 2001.
29. *შენგელია რომანი* საქართველოს საფინანსო სამართლის საკითხები. I ნაკვეთი, თბ., 1992
30 *ჰანტურია ლადო.* უძრავი ნივთების საკუთრება (გერმანული სამართლის მაგალითზე), თბ., 1994.
31. *ჰანტურია ლადო.* შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბ., 1997.
32 *ხუბუა გიორგი.* სამართლის თეორია, თბ., 2004.

33. ***Ануфриева Л.П.*** Международное частное право. Общая часть, М., 2000.
34. ***Ануфриева Л.П.*** Международное частное право. Особенная часть, Т. 2, М., 2002.
35. ***Басистый Б.А.*** Реформа системы международного частного право в Италии, журн. `Юридический мир~, 1998, №2.
36 ***Белов А.П.*** Базисные условия поставки товара в экспортно-импортных контрактах. Журн. `Право и экономика~, 1996, №12.
37. ***Богуславский М.М.*** Международное частное право, М. 1994
38. ***Богуславский М.М.*** Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996.
39. ***Бребан Г.*** Французкое административное право, М., 1988.
40. ***Брун М.И.*** Введение в международное частное право, Петроград, 1961.
41. ***Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации***, 1995, №2.
42. ***Вольф М.*** Международное частное право. М., `Гос.изд. иностр. лит.~, 1948.
43. ***Грабарь В.Э.*** Материалы к истории литературы международного права в России (1647-1917), М., 1958.
44. ***Дюжева О.А.*** Проблемы законодательства о международном усыновлении. Журн. `Государство и право~, 1995, №6.
45. ***Ефимова Л.Г.*** Банковское право· Учебное и практическое пособие, М., 1994.
46. ***Звеков В.П.*** Международное частное право, изд. `Норма~, М., 1999
47. ***Зимин А.А.*** Памятники русского права, вып. I, М., 1952.
48. ***Иванов Г.Г., Маковский А.Л.*** Международное частное право, М., 1984.
49. ***Иванов Н.*** Основания частной международной юрисдикции. Казань, 1865.
50. ***Исаад М.*** Международное частное право, М., 1989
51. ***Испания. Конституция и законодательные акты***, (Под ред. Н.Н. Разумовича), М., 1982.
52 ***Казанский П.Е.*** Введение в курс международного права. Одесса, 1901

53. ***Кожевников Ф.И.*** Русское государство и международное право. М., 1947
54. ***Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации***, части первой (Под ред. О.Н.Садикова), М., 1997.
55 ***Конституции европейских государств***. Ереван, изд. `Мхитар Гош~, 1998
56. ***Конституции Зарубежных Государств. Американский континент***, Ереван, изд. `Мхитар Гош~, 1998.
57 ***Кордеро Мосс Джулиетта.*** Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража, М., 1996.
58. ***Лунц Л.А.*** Международное частное право, М., 1970.
59. ***Макаров А.Н.*** Основные начала международного частного права М , 1924.
60 ***Мандельштам А.Н***. Гаагские коференции о кодификаци международного частного права. Т. 1, Прага, 1900.
61. ***Мартенс Ф.Ф***. Современное международное право йивилизованных народов. СПб., Т.2.1896.
62 ***Международное частное право. Иностранное законодательство*** (Сост. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов), М., 2001.
63 ***Международное частное право. Сборник документов***, М., 1997.
64. ***Международное частное право. Современные проблемы***, (Под ред. М.М. Богуславского), М., 1994.
65. ***Международное частное право. Учебник***, (Отв.Ред Г К Дмитриева), 2-е изд., М., 2004.
66. ***Орлова Н.В***. Колизионные вопросы наследования в законодательстве и международных соглашениях европейских стран народной демократии. "Вопросы международного частного права", под редакции Л.А. Лунца. 1972.
67. ***Перетерский И., Крылов И.С***. Международное частное право, М., 1959.
68. ***Рубанов А.А***. Заграничные наследства: отношения между социалистическими и капиталистическими странами, М., 1975.
69 ***Усенко Е.*** Международное и внутригосударственное право. Советский ежегодник международного права, М., 1979.
70. ***Сиукийаинен Л. Р.*** Мусулманское право. Вопросы теории и

практики, М., 1986.
71. ***Тинель А., Функ А., Хвалей И.*** Курс международного частного права. 2. изд., Минск, 2000.
72. ***Федосеева Г.*** Международное частное право, М., 1999.
73. ***Фолсом Р.Х., Гордон М.У., Спаногл Дж. А.*** Международные сделки, М., 1996
74. ***Франке У.*** Роль Арбитражного института Стокгольмской торговой палаты. журн. Международный коммерческий арбитраж в Швеции. ТПП СССР., М , 1984.
75. ***Юридический энциклопедический словарь***, М , 1984
76. ***EuGH***, Urt Von 9.3.1999 – Rs. C- 212\97 (Centros Ltd\Erhvervsog Selskabsstyrelsen), NJW 1999, 52.5, Heft 28
77. ***EuGH*** 13.7.2000 Rs C-412\98 (Group Josi Reinsurance gegen Universal General Insurance Co.), RIW 2000
78. ***BGHZ*** 44, 46; NJW 1965, S.1665; JZ, 1966.
79 ***Zivilsenat.*** Beschluß vom 14. Oktober 1992 in einem Sorgerechtsverfahren, XII ZB 1892, ***BGHZ*** 120
80. ***BGH***, Urteil vom 21.3.1986, BGHZ 97, 269 (272);
81. ***RGZ***-Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, 110
82. ***OLG Hamburg***, Urteil vom 21.1.1987, RIW 1988, 816
83 ***Das Bayerische Oberste Landesgericht***, WM 1992, 1371=EuZW 1992, 548m ANM Behrens 550=DB 1992
84. ***Cour de Cassation*** Cass civ., 24.06.1878, D.P. 1879. I 56;
85 ***Cass. req.***, 22 02.1882, D.P. 1882, I. 393.
86. ***Anglo-Iranian Oil co. Case***. International Courd of Justice Reports, 1952
87 ***Abicht, Till Konstantin***. Parteiautonomie im Schatten der Unterwerfungsklauseln – Die Unterwerfung unter fremdes Aussenhandelsrecht in Schuldverträgen, Frankfurt a M., 1991.
88. ***Arend\Georges, Friedrich***. Das luxsemburgische Aktienrecht. 1987.
89. ***Asser, Tomas M.C***. Elements de droit international prive ou du conflit des lois. P., 1884.
90. ***Audit, Bernard***. Droit International Prive', 2. Edition, Paris, 1997.
91 ***Aussereuropäische IPR-Gesetze*** (Hrsg. von J. Kropholler, H. Kruger, W Riering, J. Samtleben, K Siehr), Hamburg, Würzburg, 1999.

92. ***Baltschun, Edgar***. Die Erbrechtliche Behandlung eines in der Schweiz wohnhaften Deutschen nach dem deutschen und dem Schweizerischen internationalen Privatrecht, Hamburg, 1933.
93 ***Bar, Christian von***. Internationales Privatrecht. Band I: Allgemeine Lehren, München, 1987.
94. ***Bar, Christian von*** Ausländisches Privatrecht- und Privatrechtverfahrensrecht in deutscher Sprache, Köln, 1993.
95 ***Bar, Christian von. Mankowski, Peter***. Internationales Privatrecht, 2. Aufl., München, 2003.
96. ***Bar, Ludwig von***. Theorie und Praxis des international Privatrechts. Band 2., 2. Aufl., Hannover, 1889.
97. ***Barth, Friedrich. Wagenitz, Thomas***. Zur Neuordnung des Eheschliessungsrechts, FamRz, 1996.
98 ***Basedow, Jürgen***. Transportvertrag, Tübingen, 1987.
99 ***Basedow, Jürgen***. Qualifikation, Vorfrage und Anpassung im IZPR, Schlosser (Hrsg.), Materielles Recht Prozessrecht, 1992.
100 ***Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht***, Zivilgesetzbuch I, 2. Aufl.. (Hrsg H. Honssel, N.P. Vogt, T. Geiser), Helbing&Lichtenhahn, Basel, Genf, Munchen, 2002.
101 ***Batiffol, Henri.*** Les conflits de lois en materie de contracts. Paris, 1939.
102. ***Batiffol, Henri***. Droit international prive, 4. Aufl., Paris. 1967.
103 ***Bauer, Werner***. Renvoi im internationalen Schuld- und Sachenrecht, Pfaffenweiler, 1985
104 ***Baur, Fritz***. Einige Bemerkungen zum verfahrensrechtlicher ordre public, FS Guldner, Zürich, 1973.
105. ***Behn, Michael***. Die Entstehungsgeschichte der einseitigen Kollisionsnormen des EGBGB unter besonderer Berucksichtigung der Haltung des badischen Redaktors Albert Gebhard und ihre Behandlung durch die Rechtsprechung in rechtsvergleichender Sicht (Diss.), Frankfurt a. M., 1980.
106. ***Behrens, Peter***. Niederlassungsfreiheit und Internationales Gesellschaftsrecht. RabelsZ 52, 1988.
107. ***Beitzke, Günter***. Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht; München, Berlin, 1938.

108. ***Beitzke, Günter***. Kollisionsrecht von Gesellschaften und juristischen Personen, in Lauterbach (Hrsg.), Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Person- und Sachenrechts, 1972.
109. ***Bernstorff, Christoph von***. Das Internationale Wechsel- und Scheckgesetz, 2. Aufl., 1992
110 ***Blum, Claude***. Forum non conveniens, Zürich, 1979.
111. ***Boguslawski, Mark***. Internationales Privatrecht I (deutsche Übersetzung), 1976.
112. ***Boric, Tomislav***. Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht. Stand 12 01.1999, Wien, 1999.
113. ***Bosch, Friedrich W. Hegnauer, Cyril. Hoyer, Hans***. Ziviltrauung von religiöser Trauung – sinnvoll oder uberholt? FamRZ, 1997.
114. ***Breer, Franz***. Die Anwendung sowjetrussischen Rechts in der Praxis der deutschen, französischen und englischen Gerichte, Wirzburg, 1933
115. ***Brunner, Christoph*** UN-Kaufrecht – CISG, Bern, 2004
116. ***Bucher, Eugen***. Wien Kaufrecht, Bern, 1991.
117. ***Bürgerliches Gesetzbuch***, Beck-Texte im dtv, 48 Aufl., 2001
118. ***Bustamante y Sirven, Antonio Sanchez de***. El codigo de derecho international privado y la Sexta conferencia panamericana, Habana, `Avisador comercial~, 1929
119. ***Buzzati***. Il rinvio, Milano, 1898.
120 ***Candrian, Daniel***. Scheidung und Trennung im internationalen Privatrecht der Schweiz, St Gallen, 1994.
121. ***Chamber of Commerce and Industry of Geneva (CCIG) Arbitration Rules***. Geneva. 1992.
122. ***Chavan R.S***. Indian Private International Law, New Delhi, Bangalore, Jullundur, 1982.
123 ***Chen, Weizuo***. Ruck- und Weiterverweisung (Renvoi) in Staatsvertraglichen Kollisionsnormen, Frankfurt a.M., 2004
124 ***Cheshire, G.C***. Private International Law. Oxford, 6th ed., 1961.
125 ***Cheshire and North*** Private International Law (P.M North. ..J. Fawcett), Eleventh Ed , London, 1987.
126 ***Clunet, Edouard***. Questions et Solutions pratiques de Droit international prive. Journal de droit international prive 7, 1880.

127. ***Coester-Waltjen, Dagmar*** Internationales Beweisrecht, Ebelsbach, 1983.
128. ***Craushaar, Götz von***. Die internationalrechtliche Anwendbarkeit deutscher Prozessnormen, Karlsruhe 1961.
129. ***Czernich, Dietmar. Heiss, Helmut***. EVÜ-Kommentar zum Römischen Übereinkommen über das auf Schuldverhältlisse anzuwendende Recht, Wien, 2001.
130 ***Dahm, Georg. Delbrück, Jost. Wolfrum, Rüdiger***. Völkerrecht, Berlin, 1989
131 ***Disey and Morris***. The Conflict of Law (Sir Lawrens Collins), Fourth Supplement to the Thirteenth Ed., `Sweet&Maxwell~, London, 2004.
132 ***Dairaines, Serge***. Les etrangers et les societas etrangeres en France, Paris, `Ed. De Villfort~, 1957
133 ***Damian, Helmut***. Staatsimmunität und Gerichtszwang. Berlin. Heidelberg, 1985.
134 ***Das Bonner Grundgesetz. Kommentar*** (Hrsg. v. H. Mangoldt, F. Klein, C. Starck), 4. Aufl , Band I.
135 ***De Bra*** Verbraucherschutz durch Gerichtsstandsregelungen im deutschen und europäischen Zivilprozeßrecht 1992.
136. ***Delitz, Manfred***. Die Gleichberechtigungsentwurf im Staatsangehörigkeitsrecht, StAZ, 1954.
137. ***Deutsche Übersetzung: Bulgarische Handels- und Industriekammer*** (Hrsg.), Handelsgesetz. Gesetz über ausländische Investitionen, 1991.
138. ***Drobnig, Ulrich***. Das internationale Gesellschaftsrecht nach der Privatisierung der Wirtschaft in den osteuropäischen Ländern. In: Perspektiven des internationalen Privatrecht nach dem Ende der Spaltung Europas (Tagung am 3. und 4 April 1992 in Osnabrück); Hrsg. von Dr. Christian v. Bar., Köln, Berlin, Bonn, München, 1992.
139. ***Dubbink, C.W.*** Allgemeen deel van het Nederlandse Internationaal Privaatrecht, Haarlem, 1962.
140. ***Eek, Hilding***. Internationell Privaträtt, `P.A. Norstedt&Soners forlag~,Stockholm, 1962.
141. ***Enderlein, Fritz***. Die kollisionsrechtliche Regelung von Kooperation und Gesellschaft· RiA Nr 38, 1981.
142. ***Ebenroth, Carsten Theodor. Sura, Achim***. Das Problem der Anerken-

nung im internationalen Gesellschaftsrecht, RabelsZ. 43, 1979.
143. ***Egli, Heinz***. Die Sitzverlegung juristischer Personen im internationalen Privatrecht, Zürich, 1965.
144. ***Einmahl, Jürgen***. Die Vollstreckung ausländischer Zahlungsurteile in Frankreich und die Verburgung der Gegenseitigkeit, RabelsZ 33, 1969.
145. ***Ellenberger, Holger***. Wirtschaftsrelevante Kollisionsnormen im japanischen internationalen Recht. Frankfurt a. M., Berlin, Bern, Wien, 2004.
146. ***Engbers, Tilman***. Deutsch-italienische Erbfälle. Nachlassplanung, Nachlassabwiklung, Würzburg, 2002.
147 ***Erman, Walter. Arndt, Karl***. Handbuchkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch II, 7. Aufl., Münster, 1981.
148. ***Europäische Verkehrspolitik*** (Hrsg. Jurgen Basedow), Tübingen, 1987.
149. ***Ferid, Murad***. Internationales Privatrecht. 3. Auflage, Frankfurt am Main, 1986.
150 ***Ferid, Murad. Firsching, Karl. Dörner, Heinrich. Hausmann, Reiner*** Internationales Erbrecht. Quellensammlung mit systematischen Darstellungen des materiaellen Erbrechts sowie des Kollisionsrecht der wichtigsten Staaten, Band IV, V, VI, München, 2004
151 ***Finger, Hans-Joachim***. Eisenbahnverkehrsordnung mit Ausführungsbestimmungen unter berücksichtigung der höchstrichterliche Rechtsprechung, Losenblatt, 5. Aufl , München, 1979-1982.
152 ***Firsching, Karl***. Einführung in das internationale Privatrecht, 3. Aufl., München, 1987.
153 ***Firsching, Karl. Hoffmann, Bernd von***. Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrenrechts. 4. Auflage, München, 1995
154. ***First National Bank v. Curroway Enterprises (First Chicago)***, Hongkong Courts Rejecht PRC Stay Applications, in. Asia Law and Practice, Hongkong, Vol 2 Nr.2, March, 12. 1990
155 ***Foreign Judgments (Reciprocal Enforcement) Act 1933***, RaelsZ 9, 1935.
156. ***Frankenstein, Ernst***. Internationales Privatrecht (Grenzrecht), Band I,

Berlin-Grünewald, 1926.

157. ***Frick, Mario***. Die Anerkennung und Vollstreckung auslandischer Entscheidungen in ***Führich, Ernst***. Reiserecht, 5.Aufl., Heidelberg, 2005.

158. ***Gamillscheg, Franz***. Der Einfluss Dumoulins auf Entwiklung des Kollisionsrechts, Berlin, Tübingen 1955.

159. ***Gamillscheg, Franz***. Besprechung von Makarov, Alexander N. Grundriss des Internationalen Privatrechts, Frankfurt a.M., 1970, RabelsZ 37, (1973).

160 ***Geimer, Reinhold***. Zur Prüfung der Gerichtsbarkeit und der internationalen Zuständigkeit bei der Anerkennung ausländischer Urteile, 1966.

161. ***Geimer, Reinhold***. Anerkennung ausländischen Entscheidungen in Deutschland, München, 1995.

162. ***Geimer, Reinhold***. Internationales Zivilprozeßrecht, 4. Aufl., Köln, 2001.

163. ***Geissler, Ebenhard A*** Die Geltendmachung und Betreibung von Anspruchen aus Truppenschaden nach dem NATO-Truppenstatut, NJW, 1980.

164 ***Gottwald, Peter***. Grundfragen der Anerkennung und Vollstrackung auslandischer Entscheidungen in Zivilsachen, ZZP 103, 1990

165. ***Gottwald, Peter***. Die internationale Zwangsvollstreckung, IPRax 1991.

166 ***Gramlich, Ludwig***. Staatliche Immunitat für Zentralbanken?, RabelsZ, 1981.

167 ***Grasmann, Gerhard Otto.*** System des internationalen Gesellschaftsrechts, 1970.

168 ***Graveson, R.H*** The Conflict of Laws, Sixth Ed., `Sweet&Maxwell~, London, 1969.

169. ***Grossfeld, Bernhard***. Die Entwicklung der Anerkennungstheorien im internationalen Gesellschaftsrecht, in: Festschrift für Harry Westermann, Karlsruhe, 1994.

170. ***Grothe, Helmut*** Die „ausländische Kapitalgesellschaft & Co.`, Köln, Berlin, Bonn, 1972,

171. ***Guojian, Xu***. Anwendungsprobleme des chinesichen internationalen

Kaufrechts, Frankfurt a.M., Berlin, Bern, New York, Paris, Wien, 1994.
172. München, 1989.
173. ***Gutzwiller, Max***. Internationaleprivatrecht. Das Gesamte Deutsche Recht (Hrsg. Stammler), 1930.
174. ***Guttzwiller, Max***. Geschichte des internationalprivatrechts, Basel, 1977.
175. ***Hay, Peter***. Internationales Privatrecht., München, 1999.
176. ***Handelssachen*** (Hrsg. Ulrich Klinke), Köln, 1993.
177. ***Happacher***. Die internationale Zuständigkeit der italienischen Gerichte bei Klagen aus einem Schuldverhältnis. AWD 1966.
178. ***Hausmann, Reiner***. Unterhaltsbegriff in Staatsvertragen des internationalen Privat- und Verfahrensrecht, IPRax 1990.
179. ***Hhue, Helge J***. Internasjinal Privatrett. Personrett, familinrett og arverett, `Gyldendal Akademisk~, 1. Utgave, Oslo, 2002.
180 ***Heiermann W***. Die Kompetenz-Kompetenz der Schiedsgerichte und die Einrede des Schiedsvertrags. FS fur Ottoarndt Grossner zum 70. Geburtstag, 1972
181. ***Heinrich, Dieter***. Internationales Familienrecht, 2. Aufl., Frankfurt a M., Berlin, 2000.
182. ***Hepting, Reinhard***. Die `ordnungsgemesse Ermachtigung~ in Art.13 Abs.3. Satz 2 EGBGB n.F., StAZ 1987.
183. ***Hepting, Reinhard***. Das Eheschliessungsrecht nach der Reform, FamRZ, 1998
184 ***Herber, Rolf. Czerwenka, Beate*** Internationales Kaufrecht, München, 1991.
185. ***Herber, Rolf. Piper, Henning***. CMR-Internationales Strassentransportrecht, Kommentar, München, 1996.
186. ***Herrmann, Hans Joachim. Basedow, Jürgen***. Internationales Zivilverfahrensrecht, Band I, Kap. I Supranationale und Internationale Gerichte, Tübingen, 1982.
187. ***Heun, Stefanie***. Gleichgeschlechtliche Ehen in rechtsvergleichender Sicht, Berlin, 1999
188. ***Hirsch, Hans Christoph***. Der Sachsenspiegel, Landrecht III, Berlin&Leipzig, 1936.

189. ***Hoeren, Thomas. Florian, Ulrich***. Rechtsfragen des internationalen Dokumentenakkreditivs und -inkassos, unter besonderer Berücksichtigung der ICC-Richtlinie vom 1.1.1996, Berlin, 1996
190 ***Hohnerlein, Eva Maria***. Internationale Adoption und Kindeswohl, Baden-Baden, 1991.
191 ***Hoffmann, Bernd von***. Staatsunternehmen im Völkerrecht und Internationales Privatrecht. BerD-GesVör 25, 1984
192. ***Hoffmann, Bernd von***. Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, 6. Aufl., München, 1999.
193 ***Hoffmann, Bernd von. Thorn, Karsten***. Internationales Privatrecht. Einschliesslich der Grundzuge des Internationalen Zivilverfahrensrecht. München, 2005.
194. ***Honnold, John***. Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 2nd Edition, Dewenter, Boston, 1991
195. ***Hoog, Günter*** Probleme der Immunität von Staatsschiffen ArchVR 20, 1982.
196 ***Hoyer, Hans***. Die Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Österreich, Wien, ***Hupka, J.*** Das einheitliche Wechselrecht der Genfer Vertrage, Wien, 1934.
197. ***International Commercial Arbitration Resources in print and Electronic Format***. Upuated as of 4 Februari 2000. 22.03.2000.
198 ***Internationales Privatrecht. Kommentar zum Rechtsanwendungsgesetz***, (Hrsg. Ministerium der Justiz.) 1989.
199. ***Internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht***, Stand 12.1.1999 (Hrsg. Tomislav Boric), Wien, 1999.
200. ***Jaeckel, Fritz***. Die Reichweite der lex fori im IZPR, Berlin, 1995.
201. ***Jayme, Erick***. Pasquale Stanislao Mancini, Internationales Privatrecht zwischen Risorgimento und praktischer Jurisprudenz. Heidelberg, 1980.
202. ***Jeame, Erick. Hausmann, Reiner***. Internationales Privat- und Verfahrensrecht., 10. Aufl., München, 2000.
203. ***Jeame, Erik. Hausmann, Rainer***. Internationales Privat- und Verfahrensrecht, Textausgabe, 13. Auf., München, 2006.
204. ***Jellinek, Walter***. Die zweiseitige Staatsverträge über Annerkennung

auslandischen Zivilurteile, Berlin, 1953

205 ***Juenger Friedrich K*** Der Kampf ums Forum RabelsZ 46, 1982

206. ***Jung*** Gerichtsstandvereinbarungen im deutsch-schweizerischen und deutsch-österreichischen Rechtsverkehr, RIW\AWD, 1981

207 ***J.v. Staudingers Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch***. Einführungsgesetz zum BGB, Teil 1, 10/11 Aufl., Berlin, 1973

208 ***J. v. Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen***. 13 Bearbeitung 1993 von Gernhard Großfeld Sellier de Gruyten, Berlin, 1993

209. ***Kahn, Franz*** Gesetzeskollisionen Ein Beitrag zur Lehre des Internationalen Privatrechts, Jhehrings Jahresbuch 30, 1891.

210. ***Kapelmann***, in Zeitschrift für Rechtsvergleichung. IPR und Europarecht, Wien, 1977

211 ***Kegel, Gerhard***. Internationales Privatrecht, 2 Aufl , Munchen, 1964

212 ***Kegel, Gerhard*** Internationales Privatrecht , 7 Aufl., München, 1995

213 ***Kegel, Gerhard. Schurig, Klaus*** Internationales Privatrecht. 8.Aufl , Munchen, 2000

214 ***Klapper, Wolfgang*** Die Rechtsstellung des Wechselinhabers nach dem UN-Wechselrechtsabkommen von 9. Dezember 1988, Köln, 1992.

215 ***Klarik***. Die internationale Zuständigkeit, Zeitschrift für Zivilprozess 74, 1961

216 ***Koch, Harald. Magnus, Ulrich*** Peter Winkler von Mohrenfels IPR und Rechtsvergleichung Ein Studien- und Ubungsbuch zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht und zur Rechtsvergleichung, 3 Aufl , München, 2004

217 ***Kohler, Christian*** Pathologisches im EuGVU Hinkende Gerichtsstandsvereinbarungen nach Art 17 Abs 3. IPRax 1986

218 ***Kommentar zum einheitlichen UN-Kaufrecht*** (Hrsg Ernst von Caemmerer, Hans Herman Ebenstein, Peter H Schlechtriem), 2 Aufl , Munchen, 1995

219 ***Kommentar zum Schweizerischer Privatrecht. Internationales Privatrecht*** Hrsg H Honsell, H P Vogt, A K Schnyder, Helbig&Lichtenbahn, Basel und Frankfurt am Main, 1996

220 ***Knott, Ursula*** Die fehlerhafte Ehe im Internationalen Privatrecht, Ber-

lin, 1997.
221. ***König, Norbert***. Die Annahme eines Kindes im Ausland, Berlin, 1979.
222. ***Kostkiewicz, Klen***. Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998.
223. ***Krauskopf, Patrik***. Die Rechtsprechung zur Immunitat auslandischer Zentralbanken und Währungsbehorden in der Bundesrepublik Deutschland, Wertpapier Mitteilungen, 1986.
224. ***Kropholler, Jan***. Internationale Zuständigkeit, Hdb IZVR I Kap. III, Tübingen, 1982.
225 ***Kropholler, Jan*** Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, I Band, 1982.
226. ***Kropholler, Jan***. Internationales Privatrecht, einschließlich der Grundbegriffe des Internationalen Zivilverfahrensrechts, 4. Aufl.. Tübingen, 2001.
227 ***Kropholler, Jan*** Der Einfluss der Haager Übereinkommen auf die deutsche IPR-Kodifikation, RabelsZ 57, 1993.
228 ***Kropholler, Jan***. Europäisches Zivilprozessrecht. Kommentar zu Eu-GVÜ und Lugano-
229 Übereinkommen, 4. Aufl., Heidelberg, 1993.
230. ***Kruse, Heinrich Wilhelm***. Das Richterrecht als Rechtsquelle des innerstaatlichen Rechts, Tübingen, 1971.
231. ***Kruse, Viola*** Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften innerhalb der EG; Köln, Berlin, Bonn, München, 1997
232. ***Kühne, Günter***. Der Anwendungsbereich des Renvoi im Lichte der Entwiklung des IPR, in Festschrift für Murad Ferid zum 80. Geburtstag am 11. April 1988 (Hrsg. Andreas Heldich und Hans-Jürgen Sonnenberger), Frankfurt a.M., 1988.
233 ***Kunkel W***. Römische Rechtsgeschichte, 4. Aufl., Köln, Graz, 1964.
234. ***Kunz, Karl-Heinz***. Internationales Privatrecht Einführung, Prüfungsschemen,Glossar, 4. Aufl., Köln, Berlin, Bonn, München, 1998.
235 ***Lautenbach, Boris R***. Die haftungsbefreiung im internationalen Warenkauf, Aachen, 1996.
236. ***Laurent, Francois***. Droit civil international, Bruxelles, 1880-1881.

237 ***Law-Decree no. 13 of 1979 on Private International Law*** (The Statutes of the Hungarian People's Republik), 1982.

238 ***Leberout-Pigeonniere***. Droit International Prive, Dalloz, 1959

239 ***Lienesch, Irmtraud***. Internationale Bankgarantie und UN-Konvention uber unabhangige Garantien und Stand-by-Letters of Credit, Berlin, 1999.

240. ***Linke, Hartmut***. Internationales Zivilprozeßrecht. Leitfaden für Verfahren mit Auslandbezug, 3. Aufl., Köln, 2001

241 ***Lipowschek, Anton***. Das neue jugoslawische internationale Privat- und Prozessrecht im Bereich des Vermögensrechts; RabelsZ 49, 1985.

242 ***Lorenz S***. Unbenannte Zuwendung und internationales Ehegüterrecht, FamRZ, 1993.

243 ***Luderitz, Alexander*** Internationales Privatrecht , 2 Aufl , Nenwied, Krieftel, Berlin, 1992.

244 ***Lunz L.A***. Internationaler Zivilprozess, Berlin, 1968

245 ***Makarov, Alexander N***. Grundriss des internationalen Privatrechts., Frankfurt am Main, 1970

246 ***Makarov, Alexsander N*** Quellen des Internationalen Privatrecht, 3. Aufl., 1978.

247 ***Maleev, Juri***. Internationales Luftrecht, Berlin, 1990

248 ***Mancini, Pasqualle Stanislao***. Diritto internazionale, Prelezioni Neapel, 1873.

249 ***Mankowski, Peter*** Seerechtliche Vertragsverhältnisse im Internationalen Privatrecht, 1995

250 ***Matthies, Heinrich*** Die deutsche internationale Zuständigkeit, Frankfurt am Main, 1955

251 ***Matscher, Franz***. Zur Abgrenzung der inlandischen Gerichtsbarkeit, vornehmlich in Vermögenssachen, JB I, 105, 1983.

252 ***Martiny, Dieter***. Internationales Zivilverfahrensrecht, III/1, Tübingen, 1984.

253 ***Martiny Kommentar zum Art 30 EGBGB*** Munchener Kommentar zum Burgerlichen Gesetzbuch, BGB, Art 30 EGBGB, Band 10 und 11, 3 Aufl., Munchen, 1998

254 ***Marx, Ansgar*** Perspektiven der internationalen Adoption, Frankfurt a M , 1993

255. ***Meili, Friedrich***. Das internationale Zivil- und Handelsrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis, I Band, 1902.
256. ***Meili, Friedrich***. Das internationales Civilprozessrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis, Zürich, 1906.
257 ***Melchior, George***. Die Grundlagen des deutschen internationalen Privatrechts. Berlin,
258 ***Mittermaier, Karl***. Von der Vollstreckung eines von einem ausländischen Gerichte gefällten Urtheils, AcP 14, 1831.
259. ***Mitzkus, Frank***. Internationale Zustandigkeit in Vormundschafts-, Pflegschafts- und Sorgerecht, Frankfurt a. M., 1982.
260 ***Mistelis, Loucas A***. Charakterisierungen und qualifikation im internationalen Privatrecht. Zur Lehre einer parteispezifischen Qualifikation im Kollisionsrecht der privaten Wirtschaft, Tübingen, 1999
261 ***Möglichkeiten und Grenzen einer Europäischen Union, Band I: Die Europäische Union als Prozeß*** (Mit Beiträgen von Hans von der Groeben, Rudolf Hrbek und Heinrich Schneider, Hans Möller), Baden-Baden, 1980
262 ***Möllers, Christoph***. Internationales Zuständigkeit bei der Durchgriffschafung, Bielefeld, 1987.
263. ***Morawitz, Gabriele***. Das Internationale Wechselrecht, Tübingen, 1991.
264. ***Morelli, Gaetano***. Diritto processuale civile internazionale, 2. Ed. Interamente rifatta, Padova, 1954.
265. ***Musger, Gottfried***. Zur `Abänderung~ von Unterhaltstiteln in Sachverhandeln mit Auslandsberührung, IPRax, 1992.
266. ***Nagel, Heinrich***. Die Begrenzung des IZPR durch des Völkerrechts, ZZP, 1962.
267 ***Nagel, Heinrich***. Internationales Zivilprozessrecht, Münster, 1991.
268. ***Navarro, Mariano Aguilar***. Derecho Internacional Privado, Pizzaro 17-Madrid, 1955.
269. ***Neubecker, Friedrich Karl***. Der Ehe- und Erbvertrag im internationalen Verkehr. Eine rechtsvergleichende Studie im Gebiet des deutschen und ausländischen matiriellen und internationalen Privatrechts, Leipzig, 1914.
270 ***Neuhaus, Paul Heinrich***. Die Grundbegriffe des IPR., Berlin, Leipzig, 1932.

271. ***Neuhaus, Paul Heinrich***. Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts, 2. Aufl., Tübingen, 1976.
272. ***Neuhaus, Paul Heinrich***. Abschied von Savigny? RabelsZ, 46, 1982.
273. ***Neumeyer, Karl***. Zur Geschichte des IPR in Frankreich und Niederlanden, Zeitsch. f. Völkerrecht, 1920.
274. ***Neuner, Robert***. Internationale Zuständigkeit, Mannheim, 1929.
275. ***Nibouet, J.-P***. La theorie de l'autonomie de la volonte`, Paris, 1927.
276 ***Niederer W***. Einführung in die allgemeinen Lehren des IPR, Zürich, 1956.
277. ***Nitzinger, Elisabeth***. Das Betreuungsrecht im internationalen Privatrecht, Frankfurt a. M., 1998.
278. ***Nort, P.M. Fawcett, J.J***. Cheshiere and North. Private International Law, Eleventh edition, London, 1987.
279. ***Nussbaum, A.*** Deutsches Internationales Privatrecht, Tübingen, 1932.
280. ***Oberloskamp, Klaus***. Die Adoption als Dauerrechtsverhaltnis im IPR, Bonn, 1971.
281. ***Pagenstecher, Max***. Gerichtsbarkeit und internationale Zustandigkeit als selbstständige Prozessvoraussetzungen, RabelsZ 11, 1937
282 ***Pakuscher, Irene***. Die Unwandelbarkeit des Ehegüterrechtsstatuts im Lichte der Reform des Internationalen Privatrechts, München, 1987.
283. ***Panthen, Thomas***. Der „Sitz` Begriff im Internationalen Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, Bern, New York, Paris, 1988.
284 ***Pennington R.R., Hudson A.H., Mann J.E***. Commercial Banking Law, London, 1978.
285. ***Pfaff, Dieter***. Die Außenhandelsschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Länder im Handel mit der Bundesrepublik Deutschland, 1973
286. ***Pfeiffe***r. Internationales Ziständigkeit und prozessualische Gerechtigkeit, 1995.
287. ***Pfennig, Günter***. Die internationale Zustellung in Zivil- und Handelssachen, Köln, Berlin, Bonn, München, 1988.
288. ***Pfister***. Allgemeine Geschäftsbedingungen nach italienischem Recht AWD 1965.
289 ***Pfisterer, Cornerius***. Die Ehescheidung im deutsch-französischen rechtsverkehr. Eine vergleichende Untersuchung unter Berücksichtigung des europäischen Eheverfahrensrechts und des internationalen Priva-

trechts, Konstanz, 2004.
290. ***Pleyer, Klemens***. Eigentumsrechtliche Probleme beim grenzüberstchreitenden Effektengiroverkehr, Köln, 1985.
291. ***Püls, Joachim***. Parteiautonomie, Berlin, 1995.
292. ***Puttfarken, Hans-Jürgen***. Seehandelsrecht, Heidelberg, 1997.
293. ***Quittnat, Joachim***. Das Recht der Außenhandelskaufverträge Internationale Privatrecht, deutsches Sachrecht und Vertragsgestaltung, Heidelberg, 1988.
294. ***Quellen des internationalen Privatrechts*** (Zusammengestelt von A.N. Makarov), 2 Aufl., B.I (Gesetzetexte), Berlin, Tübingen, 1953; B.II (Texste der Staatsverträge), Berlin, Tübingen, 1960.
295 ***Raape, Leo***. Internationales Privatrecht, 5. Aufl., Berlin & Frankfurt a.M., 1961.
296. ***Raape, Leo***. Internationales Privatrecht, 6. Aufl , München, 1977.
297. ***Raape, Leo. Sturm, Fritz***. Internationales Privatrecht. Band I: Allgemeine Lehren, München, 1977.
298. ***Ranke, Fritz***. Arbeitsrecht in Frankreich, 1. Aufl., München, 1995
299. ***Rauschler, Thomas***. Internationales Privatrecht, Heidelberg, 1999.
300. ***Reczei, Laszlo*** Internationales Privatrecht, Budapest, 1960
301 ***Reinhard, Peter A.*** Der Renvoi im schweizerischen IPR. Funktion und Bedeutung Zürich, 1996.
302. ***Reng, Ingo***. Unterhaltsanspruche aufgrund nichtehelicher Lebensgemainschaft, Frankfurt a. M., 1994.
303 ***Renzo, Morero***. The Italian Law on Domerstic and International Arbitration. The ICC International Court of Arbitration Belletin. International Commercial Arbitration in Europe Special Supplement. ICC International Court of Arbitration, 1994.
304. ***Resolution of GA of UN on Model Law on International Commercial Arbitration***. 40/72, December 11, 1985. G.R.O.R. Suppl. Vol. XI, 1986
305. ***Riezler, Erwin*** Internationales Zivilprozessrecht und prozessueles Fremdenrecht, Berlin, 1949.
306. ***Ritter, Jan Wilhelm***. Euro-Einführung und IPR unter besonderer berücksichtigung nachehelicher Unterhaltsverträge, Frankfurt a.M., 2003.

307 ***Sandrock, Otto***. Die multinationalen Korporationen im internationalen Privatrecht, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, 1978.
308. ***Savigny, Fridrich Carl von***. System des heutigen römischen Rechts. Band 8., Berlin, 1849.
309. ***Schaack, Roger***. Zu den Prinzipien der Privatautonomie im deutschen un französichen Rechtsanwendungsrecht, Berlin, 1990.
310. ***Schack, Haimo***. Einfuhrung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Munchen, 1995.
311. ***Schack, Haimo***. Internationales Zivilprozesrecht. Ein Studienbuch, 2. Aufl., München, 1996.
312 ***Schaumann, Walfried***. Die Immunität der ausländischen Staaten nach Völkerrecht und deutschem Zivilprozeßrecht, Karlsruhe, 1968.
313. ***Schmidt, Walter Wieland***. Grundrechte und Nationalität juristischer Personen, Heidelberg, 1966.
314. ***Schmitt, Barbara***. Grenzüberschreitende Überweisungen: europäische Vorgaben und die Schwierigkeiten ihrer Umsetzung im deutschen und englischen Recht, Baden-Baden, 1999.
315 ***Schnyder, Anton K***. Das neue IPR-Gesetz, 2 Aufl., Zürich, 1990.
316 ***Schröder, Jochen***. Internationale Zuständigkeit, Opladen, 1971.
317. ***Schütze, Rolf A***. Die Gerichtsstandsvereinbarungen. DB 1974.
318. ***Schütze, Rolf A***. Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht, Berlin, New York, 1985.
319. ***Schütze, Rolf A***. Deutsch-amerikanische Urteilanerkennung, Berlin, 1992.
320. ***Schwimann, Michael***. Internationales Zivilverfahrensrecht, Wien, 1979.
321 ***Szaszy, Istvan***. International Civil Procedure – A Comparative Study, Leyden, 1967.
322. ***Schlosser, Hans***. Spatmittelalterlichen Zivilprozess, Heidelberg, 1971
323. ***Schwenk, Walter. Giemulla, Elmar***. Handbuch des Luftverkehrsrecht, 3 Aufl., Köln, Berlin, München, 2005.
324. ***Schwind, Fritz***. Internationales Privatrecht Lehr- und Handbuch für Theorie und Praxis, Wien, 1990.

325. ***Seehandelsrecht*** (Hrsg. Heinz Prüßmann. Dieter Rabe), 4. Aufl., München, 2000.
326 ***Seuger, Harro von. Guojian, Xu***. Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht der Volksrepublik China, 1. Teil, Zürich, 1994.
327. ***Siehr, Kurt***. „Forum shopping' im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, Wien, 1984
328 ***Siehr, Kurt***. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001.
329. ***Siegrist, Ebenhard***. Gleichberechtigung von Mann und Frau und Internationales Privatrecht (Diss), Stuttgart, 1956.
330. ***Siesby, Erik***. International Privatrett Almindedig del og formueret. 'Jurist og okonomforbundets Forlag~, Kobenhavn, 1983.
331. ***Smith, Adam***. The Wealth of Nations, 1937.
332 ***Soergel, Hans Theodor. Lüderiz, Alexander***. BGB, Einführungsgesetz, Band 8, 11. Aufl., Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1983.
333. ***Sonnenberger, Hans Jürgen***. Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht, Heidelberg, 1975.
334. ***Sonnentag, Michael***. Der Renvoi im Internationalen Privatrecht. Tübingen, 2001.
335. ***Staatliches Bundesamt*** (Hrsg.). Datenreport 1992 – Zahlen und Fakten über die Bundesrepublik Deutschland.
336. ***Stancke, Robert A***. Die Eheschliessung zwischen Deutschen und Theiländern, 2. Aufl., Berlin, 2001.
337. ***Staub, Torsten***. Zur Rechtswahl im internationalen Wechselrecht, Frankfurt a.M., 1995.
338. ***Stein, Ursula***. Übereinkomen der Vereinten Nationen uber Verträge über den Internationalen Warenkauf (CISG), 13. Aufl., 2000
339. ***Stockholm Arbitration Newsletter***. 1999.
340. ***Spiro, Erwin***. Forum regit Processum, ICLQ (Inernational and Compatarive Law Quarterly), №18, 1969.
341. ***Sykes, Edward I***. A Textbook on the Australian Conflict of Laws, Sydney, Melbourne, Brisbane, 1972.
342. ***Tonner, Klaus***. Reisevertrag, 4. Aufl, Neuwied, 2000.
343. ***Tonsch*** Die Rechtsstellung des Ausländers in Rumänien, 1975.
344 ***Trebilcock, M.J***. The Limits of Freedom of Contracts, Harvard, First

Harvard University Press Edition, 1997.

345. ***Ulrich Magnus Kommentar zum Art 30 EGBGB***. J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetze (EGBGB-IPR Art. 27-37), Berlin, 2002
346 ***Umbricht, R.*** Die immanenten Schranken der Rechtswahl im internationalen Schuldvertragsrecht. Zürich, 1963.
347. ***Viollet, Paul***. Histoire du droit civil francais, Aalen, 1966.
348. ***Vitta, Edoardo***. Diritto Internazionale Privato, Torino, 1973.
349. ***Voit, Betina***. „Heilung durch Statutenwechsel" im internationalen Eheschliessungsrecht, Berlin, 1997.
350. ***Wächter, Carl Georg von***. Über die Kollision der Privatrechtgesetze, im Archiv für Zivilistische Praxis, 24, 1841
351. ***Wächter, Carl Georg von***. Archiv für civilistische Praxis, №25, 1842
352. ***Wagenitz, Thomas. Barnhofen, Heinrich***. Handbuch des Eheschliessungsrechts, Frankfurt a.M., 1998.
353 ***Wahl, Ulrich***. Die verfehlte internationale Zuständigkeit – Forum non conveniens und internationales Rechtsschutzbedürfnis, Berlin, 1979.
354. ***Walker, Gustav***. Internationales Privatrecht. 5. Aufl., Wien, 1934.
355. ***Webb, P.R.H. Davis, J.L.R***. A Casebook on the Conflict of Laws of New Zealand, Wellington, 1970.
356. ***Weiss, Andre***. Traite theorique et pratique de droit internacional prive, Paris, 1892-1905
357. ***Wellmann, Otto***. Ein Beitrag zur Frage der Rückverweisung in heutigen deutschen bürgerlichen Recht, Leipzig, 1906.
358. ***Wengler, Wilhelm*** Internationales Privatrecht. 1. Teilband, Berlin, New York, 1981.
359. ***Werth***. Die spanische Regelung der internationalenZuständigkeit. RIW\AWD 1975.
360. ***Wiedermann, Herbert***. Internationales Gesellschaftsrecht, in: Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung im Ausgang des 20 Jahrhunderts, Bewahrung oder Wende, Festschrift für Gerhard Kegel, Frankfurt a.M., 1977
361. Wiedermann, Herbert. Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandrechts, Band 1. Grundlagen, München, 1980.
362 Wolff, Martin. Das Internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Aufl, 1954.

363. Zisovski, Frank. Grenzübersehreitenden Umzug von Kapitalgesellschaften, Heidelberg, 1994
364. Zivilgesetzbuch Grichenlands, 1940.
365. Zöller. Geimer, Reinhold. Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. Aufl., Köln, 2001.
366. Zwart, S.G. The New International Law of Sales – A marriage Between Socialist, Third World, Common, and Civil Law Principles, North Carolina Journal of Internatiolal Law and Commercial Regulation (Chapel Hill, NC), 13, 1988.

გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“

თბილისი, მ. კოსტავას ქ. №75

ტელ:. 238 35 99; 557 51 51 34

ელ-ფოსტა: Lawyers.world@yahoo.com;

ვებ-გვერდი: www.law.ge

https://www.facebook.com/PublishingHouselawyersworld