



ახალგაზრდა ადვოკატები
YOUNG BARRISTERS

დეკემბერი №2

სამეცნიერო ჟურნალი ახალგაზრდა ადვოკატები

თბილისი 2014



სამეცნიერო ჟურნალ - „ახალგაზრდა ადვოკატების“ მეორე ნომერი
ქ. თბილისი, დეკემბერი, 2014 წ.
ISSN 1512-4525

რედაქტორი:

საქართველოს უნივერსიტეტის დოქტორანტი, საქართველოს უნივერსიტეტის მოწვეული
ლექტორი, ადვოკატი სამოქალაქო სამართლის სპეციალიზაციით - მარიკა არევაძე

სარედაქციო კოლეგია:

სამართლის დოქტორი, ასოცირებული პროფესორი, იურიდიული ფირმა J & T Consulting-
ის მმართველი პარტნიორი - გიორგი ცერცვაძე

საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის აღმასრულებელი საბჭოს წევრი, საგანმანათლებლო
საბჭოს ხელმძღვანელი, იურიდიული კომპანია K&K Consulting-ს მმართველი პარტნიორი
- ირაკლი ყანდაშვილი

სამართლის დოქტორი, საქართველოს უნივერსიტეტის პროფესორი - მალხაზ ბაგიაშვილი

მედია-სამართლის სპეციალისტი, ადვოკატი სამოქალაქო სამართლის სპეციალიზაციით,
ქართულ-ამერიკული უნივერსიტეტის მოწვეული ლექტორი - არჩილ კაიკაციშვილი
ა(ა)იპ „ახალგაზრდა ადვოკატების“ სამართლის ჯგუფის ხელმძღვანელი - ანა კიკნაძე
ა(ა)იპ „ახალგაზრდა ადვოკატების“ იურისტი - ჯუმბერ სირაზიძე

გამოცემის დიზაინი:

რობი გეთიაშვილი

სტამბა:

დანი

☐ ა(ა)იპ „ახალგაზრდა ადვოკატები“

აკრძალულია ჟურნალში წარმოდგენილი მასალის
გამოყენება წყაროს მითითების გარეშე

აღნიშნული წესი არ ვრცელდება კონკრეტული
სტატიის ავტორზე

სარჩევი

წინათქმა	3
 გვანცა ჩადუნელი საჯარო რეესტრის ხარვეზიანი ჩანაწერის მოქმედება უძრავ ნივთზე განხორციელებულ ტრანზაქციებში (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი)	4
 მარიკა არევაძე საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული საკუთრების უფლება და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთების განკარგვის თავისებურებანი	17
 არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დაცვის მექანიზმები საქართველოში	24
 ანანო ნიაური ქალთა შრომითი უფლებები საქართველოში და მათი შედარებითი ანალიზი ფრანგულ კანონმდებლობასთან	28
 ნინო გვენცაძე საბა ბრაჭველი ელექტრონული მონიტორინგი - ციხის ეფექტური ალტერნატივა	38

ჟურნალში წარმოდგენილი სტატიის შინაარსსა და
მასში გამოყენებული მასალის მიმართ არსებული საავტორო უფლებების დაცვაზე
პასუხისმგებელია სტატიის ავტორი

წინათქმა

ა(ა)იპ „ახალგაზრდა ადვოკატები“ 2012 წლის ივლისიდან, აქტიურ უფლებადაცვით საქმიანობას მიმართავს და ახალგაზრდულ არასამთავრობო ორგანიზაციათა შორის, აქტიური წვლილი შეაქვს დემოკრატიული ღირებულებების, ადამიანის უფლებების/თავისუფლებების დაცვისა და კანონის უზენაესობის მხარდაჭერაში.

„ახალგაზრდა ადვოკატები“ ორიენტირებულია კვლევით საქმიანობაზე, ამზადებს თემატურ დასკვნებსა და რეკომენდაციებს, მრგვალ მაგიდას აქტუალური თემების გაშუქებისა და დისკუსიისათვის. ამასთან, ორგანიზაცია ძირითად სტრატეგიად აცხადებს: ჩართულობას უფლებებისა და კანონის უზენაესობის პროცესში, მართლმსაჯულების დამოუკიდებლობის, კანონმდებლობის ექსპერტიზის, პროფესიული განვითარების, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების განხორციელების, თვითმმართველობების ინსტიტუციური გაძლიერების, მოწყვლადი ჯგუფების უფლებების დაცვის, მედია-ადვოკატირების, არჩევნების მონიტორინგისა და ახალგაზრდული პოლიტიკის განხორციელების პროცესში.

„ახალგაზრდა ადვოკატებმა“ 2014 წლის მარტიდან დაიწყო პერიოდული სამეცნიერო ჟურნალის გამოცემა. ჟურნალი წელიწადში ორჯერ გამოვა და სამართლის დარგში აღიარებულ მეცნიერებს, საქართველოს ახალგაზრდა ადვოკატებს, დამწყებ თუ მოქმედ იურისტებს/ადვოკატებს შესაძლებლობას მისცემს მათთვის საინტერესო სამართლებრივ საკითხებზე მოამზადონ და გამოაქვეყნონ სტატიები.

ამჟამად ჟურნალი არის რეგულირებადი გამოცემა და მას მინიჭებული აქვს პერიოდული გამოცემის ნომერი - ISSN 1512-4525.

საჯარო რეესტრის ხარვეზიანი ჩანაწერის მოქმედება უძრავ ნივთზე განხორციელებულ ტრანზაქციებში (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი)

გვანცა ჩადუნელი
სამართლის მაგისტრი

1. შესავალი

თანამედროვე ეკონომიკურ საქმიანობაში უძრავ ქონებაზე უფლების გადაცემის მიზნებისათვის საკუთრება არ უნდა განვიხილოთ, როგორც ობიექტი ან ნივთი. ეს არის პროცესი, რომელიც მოიცავს უძრავ ქონებაზე აქტივების იდენტიფიცირებას, სავაჭრო საგნად გადაქცევასა და ფიქსაციას.¹ უძრავ ქონებაზე უფლების მოპოვების და ფიქსაციის უპირობო გზა მისი საჯარო რეესტრში რეგისტრაციაა და ამ უფლების ნამდვილობაც რეესტრის მონაცემებით დგინდება.

ნდობა მარეგისტრირებელი ორგანოს მიმართ, მდგომარეობს იმ ინფორმაციის სიზუსტეში, რომელსაც ის აღრიცხავს „სარეგისტრაციო კვლევის“ ეტაპზე. სამართლებრივი მნიშვნელობის ინფორმაციის ამოღება ხდება წარმოდგენილი სარეგისტრაციო დოკუმენტაციიდან, რაც უზრუნველყოფს რეგისტრირებული მონაცემების სიზუსტეს.²

კონკრეტულ უძრავ ქონებასთან დაკავშირებით მოქმედებს პრინციპი “საჯარო რეესტრში არის ყველა უფლება”³, თუმცადა, პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როცა საჯარო რეესტრში უფლება რეგისტრირებულია ხარვეზით ან არასათანადო საფუძვლით, რაც ხშირი სასამართლო დავების საგანი ხდება.

წინამდებარე სტატიის მიზანია იმ მიზეზების მიმოხილვა, რაც საფუძვლად უდევს საჯარო რეესტრში უფლების ხარვეზით რეგისტრაციას, უფლების დუბლირებას, ორმაგი გასხვისების შემთხვევაში კი სამართლებრივი შედეგების კვლევა შედარებით-სამართლებრივი მეთოდის გამოყენებით სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობასთან.

2. რეგისტრაციის ეფექტი - უძრავ ქონებაზე უფლების მოპოვების უპირობო გზა

უძრავ ქონებაზე უფლების რეგისტრაციას აქვს შემდეგი ეფექტები:

- რეგისტრაცია აუცილებელია უფლების შექმნისა და გადაცემისათვის;
- რეგისტრაცია წარმოშობს ვარაუდს⁴, რომ რეგისტრირებული უფლება არსებობს და ეკუთვნის კონკრეტულ პირს, რომელიც რეგისტრირებულია რეესტრში (და ვარაუდს, რომ უფლება, რომელიც გაუქმდა აღარ არსებობს);⁵

¹ Real Estate Transactions And Entrepreneurship: Transforming Value Through Exchange, Malloy P. R., Indiana Law Review, 2010, Vol. 44 Issue 1, p1105, 111. ობ. ასევე, The Global Debate Over Constitutional Property: Lessons for American Taking Jurisprudence, Alexander G., Cornell Legal Studies Research Paper No. 06-017, 2006. The Idea Of Property: Its Meaning And Power, Underkuffler L., Oxford, 2003.

² იპოთეკა, როგორც საბანკო კრედიტის უზრუნველყოფის საშუალება, შოთაძე თ., „მერიდიანი“, თბილისი, 2012, 158.

³ “the register is everything”, ობ. Waimiha Sawmilling Co., Ltd. v. Waione Timber Co., Ltd. (1926) A.C. 101, 106.

⁴ “Vermutung”.

⁵ § 891, BGB (გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი), 1900.

- რეგისტრაციას შეუძლია განსაზღვროს რიგითობა სხვადასხვა უფლებებს შორის;⁶
- რეგისტრაციით დაცულია კეთილსინდისიერი ქმედება⁷ მათ მიმართ, ვინც ქონებას ხელშეკრულებით იძენს პირისაგან, რომელიც რეგისტრირებულია რეესტრში.⁸

საერთო სამართლის ქვეყნებში ძირითად პრინციპი არის ის, რომ საკუთრების გადაცემა უნდა დასრულდეს სამართლიანად, თუმცა მესაკუთრე უფლებას მოიპოვებს მხოლოდ რეგისტრაციის შემდეგ, ან უფრო ზუსტად, განაცხადის შეტანის დროიდან, რომელიც დაგვირგვინდება რეგისტრაციით.⁹

2.1 რეგისტრაციის დამფუძნებელი ეფექტის გავლენა კეთილსინდისიერი შემძენის ინტერესებზე

მიუხედავად იმისა, რომ უძრავ ნივთზე საკუთრების წარმოშობის სახელმწიფო რეგისტრაციის სისტემის არსებობისას ნივთის არამართლზომიერი შეძენა მინიმუმადეა დაყვანილი, არ არის გამორიცხული უძრავ ნივთზე შეცდომით განხორციელებული რეგისტრაცია. არამართლზომიერი, სამართლებრივ საფუძველს მოკლებული განკარგვის გამო ერთმანეთთან კონფლიქტში მოდის შემძენისა და მისი ნამდვილი მესაკუთრის ინტერესები.¹⁰

რეგისტრაცია შეიძლება იყოს დამფუძნებელი (ანუ, საკუთრების უფლების გადაცემა ან ხელშეკრულებით რეალური უფლების წარმოშობა დასრულდება მხოლოდ რეგისტრაციის შემდგომ) ან დეკლარაციული (რეალური უფლების გადაცემა მესამე პირთა მიმართ ეფექტს წარმოშობს მხოლოდ რეგისტრაციის შემდგომ).¹¹

დამფუძნებელი ეფექტის პრინციპს ემყარება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი,¹² ხოლო დეკლარაციული ეფექტის პრინციპს საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი.¹³

⁶ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, scientific co-ordinators: Dr. Christoph h., Schmid, Ph., Christian H., European University Institute, Florence, 2005, 33.

⁷ „Gutgläubensschutz“.

⁸ §982, BGB, (გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი), 1900.

⁹ Brown & Root Technology v. Sun Alliance, 2001, CA, Ch 733.

¹⁰ ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული და სრულყოფილი გამოცემა, ზოიძე ბ., „მეცნიერება“, თბილისი, 2003, 366.

¹¹ „third party effect“.

¹² „Zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, zur Belastung des Grundstücks mit einem Recht sowie zur Übertragung oder Belastung eines solchen Rechts ist die Einigung des Berechtigten und des anderen Teils über den Eintritt der Rechtsänderung und die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.“ (§ 873, par. 1 BGB (გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი), 1900).

¹³ Les actes et décisions judiciaires soumis à publicité ... sont, s'ils n'ont pas été publiés, inopposables aux tiers qui, sur le même immeuble, ont acquis, du même auteur, des droits concurrents en vertu d'actes ou de décisions soumis à la même obligation de publicité et publiés, ou ont fait inscrire des privilèges ou des hypothèques. Ils sont également inopposable, s'ils ont été publiés, lorsque les actes, décisions, privilèges ou hypothèques, invoqués par ces tiers, ont été antérieurement publiés.“ (article 30, par. 1 Décret n°55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière).

რეგისტრაციის ეფექტთან დაკავშირებით აქტუალურია საკითხი - დაცულია თუ არა კეთილსინდისიერი შემძენი რეესტრის ჩანაწერით და რამდენად დაცულია იგი.¹⁴

უძრავი ქონების გადაცემა ნამდვილია, თუ რეგისტრირებულია რეესტრში, თუნდაც ხელშეკრულება არ იყოს საჭირო ფორმით შედგენილი.¹⁵ ალტერნატიულად:

- თუ შემძენი გამსხვისებლის უფლების ხარვეზს შემდეგ აღმოაჩენს, რაც რეესტრში პრიორიტეტული განაცხადი¹⁶ დარეგისტრირდება, შემძენი კეთილსინდისიერად ჩაითვლება;
- ხოლო, თუ შემძენი რეესტრში პრიორიტეტულ რეგისტრაციამდე აღმოაჩენს, რომ გამსხვისებელი არ არის მესაკუთრე, მას არ შეუძლია შეიძინოს ქონება. ძირითადად, ხელშეკრულების პირობის შესაბამისად, საფასურის გადახდა ხდება რეესტრში რეგისტრაციის შემდგომ, ასე რომ, არ არსებობს რისკი მყიდველისათვის.¹⁷

იმ შემთხვევაში, როდესაც ქონება გასხვისდა არარეალური მესაკუთრის მიერ და ეს აღმოჩნდა ნოტარიული აქტის შედგენამდე, გასხვისების პროცესის გაგრძელება დაუშვებელია. ქონებაზე საკუთრების უფლების არსებობა არის ხელშეკრულების შედგენის ერთ-ერთი წინაპირობა და მის გარეშე ქონების გასხვისება არ მოხდება. მყიდველს შეუძლია მოითხოვოს გამსხვისებლის პასუხისმგებლობა, მხოლოდ იმ ოდენობით, რა ოდენობითაც მას მიაღდა ზიანი. თუ სანოტარო აქტი უკვე შედგენილია, ნასყიდობის ხელშეკრულება არ არის ნამდვილი და შემძენი არის გამსხვისებლის კრედიტორი, იმის გათვალისწინებით რომ გამსხვისებელი გადახდისუნარიანია. სამოქალაქო კოდექსი ითვალისწინებს გამონაკლისს, როცა შემძენი მოქმედებდა კეთილსინდისიერად.^{18 19}

თუ მხოლოდ ნასყიდობის ხელშეკრულების დადების შემდგომ გაქრა უფლების გადაცემის სამართლებრივი საფუძველი, მაშინ საკუთრების გადაცემის შედეგი არ შეიცვლება რეტროაქტიულად - მყიდველი ვალდებულია დააბრუნოს ქონება უსაფუძვლო გამდიდრების დებულებების საფუძველზე.²⁰

როგორც ირკვევა, თითქმის ყველა ქვეყანაში, სადაც რეგისტრაციას აქვს დამფუძნებელი ეფექტი, კეთილსინდისიერი შემძენი დაცულია.²¹ საბერძნეთი არის გამონაკლისი, სადაც რეგისტრაციას აქვს დამფუძნებელი ეფექტი, მაგრამ კეთილსინდისიერი შემძენი დაცული არ არის.²²

¹⁴ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, scientific co-ordinators: Dr. Christoph h., Schmid, Ph., Christian H., European University Institute, Florence, 2005, 33.

¹⁵ Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Germany, Hertel Ch., Wicke H., European University Institute, Florence, 2004, 25.

¹⁶ „Vormerkung“.

¹⁷ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, scientific co-ordinators: Dr. Christoph h., Schmid, Ph., Christian H., European University Institute, Florence, 2005, 26.

¹⁸ Article 2219, CC (Code Civil des Français), Promulgué le 21 mars 1804.

¹⁹ Real Property Law Project, Glock S., France, 41.

²⁰ Greek Code of Civil, article 904.

²¹ მაგ: ავსტრია, ხორვატია, ჩეხეთის რესპუბლიკა, ინგლისი, ესტონეთი, გერმანია, უნგრეთი, შტლანდია, სლოვაკეთი, სლოვენია, შვეიცარია.

²² Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, scientific co-ordinators: Dr. Christoph h., Schmid, Ph., Christian H., European University Institute, Florence, 2005, 36.

ინგლისური სისტემა ჰგავს დამფუძნებელ რეგისტრაციის სისტემას – რეგისტრაცია თავისთავად ანიჭებს განკარგვის უფლებამოსილებას მიუხედავად ტრანზაქციის მონაწილე მხარეების კეთილსინდისიერებისა. ამგვარად, ერთი შეიძლება ითქვას – რეგისტრაცია თავისთავად საკმარისია რომ შეიქმნას ან გადაეცეს უფლება ან მოკლედ რომ ითქვას – ”რეგისტრაციაა თავად უფლება”.²³

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი აღიარებს შემძენის კეთილსინდისიერებას არამესაკუთრისაგან ნივთის შეძენის შემთხვევაში (§932). გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 892-ე პარაგრაფი აღიარებს რეესტრის ჩანაწერის სიზუსტეს, ეს არის უძრავი ქონების კეთილსინდისიერი²⁴ შეძენის უზრუნველყოფა.

2.2 რეგისტრაციის დეკლარაციული ეფექტის მოქმედება კეთილსინდისიერი შემძენის მიმართ

უფლების რეგისტრაციასთან მიმართებით, პრაქტიკაში ხშირად ისმება ორი ძირითადი კითხვა:

- პირველი, აუცილებელია თუ არა დარეგისტრირება და
- მეორე, საკმარისია თუ არა დარეგისტრირება?

პირველი კითხვა, ერთის მხრივ, განასხავებს დამფუძნებელი რეგისტრაციის სისტემას, სადაც რეგისტრაცია აუცილებელია საკუთრების შეძენისათვის და უძრავ ქონებაზე უფლების წარმოშობისათვის, დეკლარაციული რეგისტრაციისაგან, სადაც უფლების გადაცემის წარმოშობა დამოუკიდებელია რეგისტრაციისაგან, ეს უკანასკნელი აუცილებელია მხოლოდ იმისთვის, რომ უფლების გადაცემის ეფექტი გავრცელდეს მესამე პირებზე – აღნიშნულს, ასევე უწოდებენ უარყოფით რეგისტრაციებს, რადგან აქ რეგისტრაცია პირველ რიგში ემსახურება მიზანს – დაბლოკოს სხვა უფლებები.²⁵ ბელგიას, საფრანგეთს, იტალიას, ლუქსემბურგს აქვთ დეკლარაციული სისტემა, რომელიც არ იცავს კეთილსინდისიერ შემძენს.^{26 27}

“დამცავი რეგისტრაცია”²⁸ (როგორც ქონებისა და უფლებრივი ტვირთის დამფუძნებელი რეგისტრაციის საპირისპირო) არსებობს ამონაწერის სახით. განსხვავება ჩანაწერებს შორის არის, ის რომ ჩანაწერის განხორციელება ხდება რეგისტრირებული მესაკუთრის თანხმობით ან მის გარეშე. იმ შემთხვევაში თუ რეგისტრაცია მზადდება მესაკუთრის თანხმობით, ორმხრივი შეთანხმების საფუძველზე, ჩანაწერს ექნება როგორც ნამდვილობის, ისე პრიორიტეტულობის გარანტია. თუ ეს მოხდა თანხმობის გარეშე, ჩანაწერი არის ცალმხრივი და ეს არის უფლების პრეტენზიის ძირითადი საფუძველი,

²³ „Registration is the right“.

²⁴ “bona fide”.

²⁵ Böhringer, Comparison of the Land Registry System in Central Europe with other forms of Property Law, Notarius International, 1997, 166.

²⁶ იტალიას გამონაკლისის სახით ლიმიტირებული უფლებების რეგისტრაციას, როგორიცაა იპოთეკა, აქვს კონსტიტუციური (დამფუძნებელი) ეფექტი.

²⁷ Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report, Final Version, scientific co-ordinators: Dr. Christoph H., Schmid, Ph., Christian H., European University Institute, Florence, 2005, 37.

²⁸ “Protective registration”.

რომელიც გარანტიას იძლევა პრიორიტეტულობაზე, მაგრამ მისი კანონიერება განსაზღვრადია.²⁹

“სასამართლომ კარგად უნდა გამოარკვიოს უძრავი ქონების შემძენი მართლზომიერი შემძენია თუ კეთილსინდისიერი. შეუძლებელია ერთდროულად პირი იყოს მართლზომიერი შემძენიც და კეთილსინდისიერიც. საქმე იმაშია, რომ კეთილსინდისიერი მფლობელობის საკითხი მხოლოდ მაშინ დგება, როცა მფლობელობა არამართლზომიერია. ამ შემთხვევაში კეთილსინდისიერება ფარავს არამართლზომიერებას და იგი ხდება უძრავი ნივთის შემძენის საფუძველი. შემძენის კეთილსინდისიერების ცნობისათვის არ არის კონსტიტუციური ნიშანი ქონების გამსხვისებელზე რეგისტრაციის ფაქტი. ასეთი ნიშანი იქნებოდა რეგისტრაციის ხარვეზიანობა (არამართლზომიერება) და ამ ფაქტის მიმართ შემძენის კეთილსინდისიერება. როცა ქონების რეგისტრაციას უხარვეზოდ აღიარებს სასამართლო, მაშინ შემძენი კეთილსინდისიერი კი არ არის არამედ მართლზომიერი.”³⁰

3. დუბლირებული რეგისტრაცია და მისი შემძენის სამართლებრივი რეჟიმი

საინტერესოა, რომ კონსესუალური სისტემის მიხედვით, მხარეების ნების გარდა არანაირი ელემენტის არსებობა არ არის საჭირო ქონების გადაცემისათვის. ქონების გადაცემა არის შედეგი მხარეების ნებისა.³¹

კონსესუალიზმის საპირისპიროდ, რეალური ხელშეკრულების დადების შემთხვევაში,³² საკუთრების გადაცემა ძალაშია მხოლოდ რეგისტრაციის შემდგომ. მხოლოდ მხარეების ნება არ არის საკმარისი, არამედ აუცილებელია ინფორმაციის შეტანა რეესტრში. გამსხვისებელსა და შემძენს შორის კონფლიქტიც გადაწყდება რეესტრის ჩანაწერების მიხედვით.³³

კონსესუალიზმის მიხედვით, ქონება გადაცემულია, სანამ შემძენი მიიღებს ან დაარეგისტრირებს მას საჯარო რეესტრში. ეს კერძო გადაცემები, ზოგჯერ წარმოშობს დაბრკოლებებს ღია და გამჭვირვალე ტრანზაქციების მიმართ, მაგალითად, როდესაც მესაკუთრე ასხვისებს ქონებას მეორე პირზე რეგისტრაციის გარეშე, ქონების მესაკუთრედ უწინდელი მესაკუთრე ჩანს, რომელსაც საშუალება აქვს იგივე ქონება გაასხვისოს სხვა პირზე. თუმცა, მეორე შემძენი ვერ მოიპოვებს საკუთრების უფლებას ქონებაზე, რადგანაც წინა მესაკუთრეს აღარ აქვს საკუთრების უფლება, შესაბამისად, ვერ გადასცემს ვერანაირ უფლებას. მეორე შემძენი დიდი ზიანის წინაშე შესაძლოა დადგეს - ასეთ შემთხვევას შესაძლოა ვუწოდოთ ორმაგი გასხვისება”.^{34 35}

²⁹ Real Property Law and Procedure in the European Union, Annotated Draft Questionnaire Report from England and Wales by Professor Peter Sparkes, 36.

³⁰ საქართველოს უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა რეგულარული შეხვედრების შედეგად სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სამართლის სფეროში შემუშავებული რეკომენდაციები და სამოქალაქო სამართლის საკითხებზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა, 2011, 73. იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გაგაწყვეტილება № №ას-1355-1481-04.

³¹ შეად. Art. 1125, Italian Civil Code, 1865. Art. 1088 Belgian Draft Civil Code.

³² „Traditionsprinzip“.

³³ Suzuki Cf., Shoyuken no iten no jiki (The Time of Transfer of Property in the Sale of a Specific Thing), Keiyakuhou taikē II, 1962, 85.

³⁴ “Double alienation”.

3.1 შედომა სარეგისტრაციო წარმოების პროცესში

უძრავი ქონების გადაცემის შემთხვევაში აუცილებელია რეგისტრაციის განხორციელება, რათა თავიდან იქნეს აცილებული ზემოთხსენებული პრობლემები, ეს არის საჯაროობის მოთხოვნა. რთულია, პრაქტიკაში სამართლებრივი შედეგი მოჰყვეს მხარეებს შორის მხოლოდ ქონების გადაცემას და მიეცეს მას აბსოლუტური ეფექტი მესამე პირების მიმართ ავტომატურად, რეგისტრაციის გარეშე - უძრავი ქონების შეძენას, დაკარგვას ან შეცვლას, არ შეიძლება ჰქოდნეს ეფექტი მესამე პირებისათვის სანამ ის არ იქნება რეგისტრირებული კანონის შესაბამისად.³⁶

ორმაგი გასხვისების შემთხვევაში, შემძენს შეუძლია დაამტკიცოს მისი უფლება გამსხვისებლის წინააღმდეგ შეძენის ხელშეკრულების საფუძველზე რეგისტრაციის გარეშე. ეს კერძო სახელშეკრულებო ურთიერთობაა³⁷ და არც უფლების გადაცემის რეგისტრაცია და არც ქონების მიღება არ არის აუცილებელი, რათა დასრულდეს გარიგება გამსხვისებელსა და შემძენს შორის, მაგრამ ეს აუცილებელია რათა აღსრულდეს საკუთრების უფლება მესამე პირების მიმართ. რეგისტრაციის გარეშე პირველ შემძენს არ შეუძლია გამოიყენოს უფლება მეორე შემძენის მიმართ, რადგან მესამე პირებს არ აქვთ ინფორმაცია იმ ხელშეკრულების მიმართ რომელიც არ არის რეგისტრირებული.³⁸ ასეთ შემთხვევაში, შემძენი ზოგჯერ ქონების დაკარგვის საფრთხის ქვეშ დგება, რადგანაც გამსხვისებელს არ ჰქონდა საკუთრების უფლება, შემძენი ვერ მიენდობა გამსხვისებლის მოჩვენებით სტატუსს, რადგანაც მფლობელობა არ არის საკუთრების უფლების გარანტია. აქ ყოველთვის არის საშიშროება, რომ მესაკუთრემ უკვე გაასხვისა თავისი უფლება პირველ შემძენზე, (ანუ ორმაგი შეძენის მაგალითია), ამიტომაც აუცილებელია უფლებაზე სამართლებრივი სტატუსი გაირკვეს საჯარო რეესტრის ამონაწერიდან.

ორმაგი გასხვისების დროს, მაშინაც კი, როდესაც გამყიდველი აღარ არის მესაკუთრე, მას შეუძლია გადასცეს ქონება სხვას, მეორე შემძენს, რადგან ის კვლავ ინარჩუნებს რეესტრში მესაკუთრის სტატუსს.³⁹

„კეთილსინდისიერი შემძენის უფლება საკუთრებაზე წარმოიშობა არა იმიტომ, რომ არაუფლებამოსილი გამსხვისებელი რეგისტრაციის ფაქტით გახდა საჯარო რეესტრში რეგისტრირებული უძრავი ქონების მესაკუთრე, არამედ იმიტომ, რომ სამოქალაქო ბრუნვის ინტერესების დაცვის მიზნით, კანონი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებს გარეგნულად აღქმად ფაქტებს, რომლის მიმართ არსებობს დასაბუთებული ნდობა.

³⁵ A Comparative Study Of Transfer Of Property Rights In Japanese Civil Law (1), Shsusei O., Hitotsubashi Journal of Law and Politics 31, 8, 2003.

³⁶ Regarding the process of enactment of Article 177, see HC, Stenogramm vol.2, p.263. Cf. Art. 1140, French Civil Code, Articles 1-4, Law of 23 March 1855; Art. 431, ABGB; Art. 671, The Netherlands Civil Code; Art. 808, Vaud (Swiss); Art. 606, Spanish Civil Code; Art. 1089, Belgian Draft Civil Code.

³⁷ “par l'effet des obligation”.

³⁸ Shsusei O., A Comparative Study Of Transfer Of Property Rights In Japanese Civil Law (1), Hitotsubashi Journal of Law and Politics 31 (2003), 8.

³⁹ “Gutgläubiger Erwerb”.

კონკრეტულ შემთხვევაში ამ ფაქტებს განეკუთვნება საჯარო რეესტრში უფლების რეგისტრაცია.“⁴⁰

შესაბამისად, ორმაგი გასხვისების დროს, როცა ერთი და იგივე ქონება სხვადასხვა პირზე განიკარგა ერთდროულად, მესაკუთრე, კეთილსინდისიერების პირობების დაცვით ხდება ის, რომელიც პირველად დაარეგისტრირებს ქონებას საჯარო რეესტრში.

3.2 კანონსაწინააღმდეგო მოტივი დაინტერესებული პირის მხრიდან

„საჯარო რეესტრს, როგორც უძრავ ნივთებზე უფლებათა მარეგისტრირებელ ორგანოს, გააჩნია სანდოობის მაღალი ხარისხი, რაც გამოიხატება კანონისმიერ პრეზუმფციაში, თანახმად, სსკ-ის 312-ე მუხლის პირველი და მეორე ნაწილებისა. ამ კონტექსტში მნიშვნელოვანია განიმარტოს, რას მოიცავს კანონით გათვალისწინებული პრეზუმფცია, იგი იცავს შემძენს საჯარო რეესტრის ხარვეზიანი ჩანაწერისგან გამოწვეული ნებისმიერი შედეგისაგან, თუ ასეთი დაცვა არ ვრცელდება დანაშაულებრივი გზით განხორციელებული არასწორი ჩანაწერის მიმართ, რომელიც შემძენს, შესაძლოა, ეჩვენებოდეს კიდევ სწორად.“⁴¹

„საჯარო რეესტრს გააჩნია სამართლებრივი გარანტიის ფუნქცია - კერძოდ, მესაკუთრეს, საჯარო რეესტრში რეგისტრაციით დაცული აქვს თავისი საკუთრება სხვისი ხელყოფისაგან, ხოლო შემძენი, თავის მხრივ, ენდობა საჯარო რეესტრის ჩანაწერს.“⁴²

ინგლისსა და შოტლანდიაში თუ შემძენი კარგავს ქონებას, იგი იღებს სახელმწიფო კომპენსაციას, იმ შემთხვევაშიც კი თუ მის მიერ გარიგების დადება შეცდომის შედეგად მოხდა.⁴³ თუმცა, ხშირად ხდება ისე, რომ მესაკუთრე თავის საკუთრებას ვერ იცავს საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის გზითაც კი და თაღლითური მიზნების მსხვერპლი ხდება.

აღნიშნულ შემთხვევაში კეთილსინდისიერი შემძენის დაცულობის საკითხთან დაკავშირებით განსხვავდება საქართველოს სააპელაციო და საკასაციო სასამართლოს მიდგომა.

სააპელაციო სასამართლო ერთგან აღნიშნავს: “პალატა მიიჩნევს, რომ კანონმდებლის მიდგომა ერთნაირი უნდა იყოს არსობრივად ერთნაირი შემთხვევისათვის. პალატას მხედველობაში აქვს სამოქალაქო კოდექსის 187.2 და 185-ე მუხლები. პალატა მიიჩნევს, რომ უძრავი ნივთის შეძენის დროს, სსკ-ის 185-ე მუხლის ფარგლებში, უნდა გამოირიცხოს შემძენის კეთილსინდისიერება მესაკუთრის ნების საწინააღმდეგოდ ნივთის გასხვისების შემთხვევაში, როგორც ეს ხდება სსკ-ის 187.2. მუხლის დანაწესით.”⁴⁴

საკასაციო სასამართლო კი აღნიშნავს: “ერთი შეხედვით, როცა მესამე პირია გამსხვისებელი პირი, რომლის სახელზედაც არასწორად აღირიცხა საკუთრება საჯარო რეესტრში, რატომ უნდა დაიჩაგროს მესაკუთრე. განა ის, რისი შეძენის საფუძველიც

⁴⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 31 იანვრის ას-465-435-2010 განჩინება.

⁴¹ საქართველოს სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 13 დეკემბრის №28/1232-12 გადაწყვეტილება.

⁴² იქვე.

⁴³ "transactional error".

⁴⁴ საქართველოს სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 13 დეკემბრის № 28/1232-12 გადაწყვეტილება.

ხარვეზიანია, შეიძლება საბოლოოდ შეძენილად ჩაითვალოს? განა შეძენის ობიექტური საფუძველი არ არის ამ შეძენის ნამდვილობის საფუძველი და არა პირთა სუბიექტური ნება? თუმცა, აქ მართო სუბიექტური ნება-კეთილსინდისიერება არა გვაქვს სახეზე, აქვეა ხარვეზიანი ობიექტური ნება საჯარო რეესტრისა. მოკლედ, ეს ის შემთხვევაა, როდესაც სუბიექტური ნება ასწორებს ობიექტურის ნაკლს. ე. ი. თუკი შეძენი კეთილსინდისიერია, საჯარო რეესტრის ხარვეზიანობაც იჩრდილება და იგი ვერაფრით ვერ შველის უფლებაწართმეულ მესაკუთრეს.⁴⁵

უნდა აღინიშნოს, რომ მართლსაწინააღმდეგო ქმედების შედაგად უფლებაწართმეული მესაკუთრე უფრო მეტი დაცულობის ღირსია, რადგან მას ამ შემთხვევაში არც კონტრაჰენტის შერჩევის რისკი აწევს და არც რაიმე „ბრალი“ მიუძღვის საკუთრების დაკარგვაში, საკუთრება სხვა პირის ხელში აღმოჩნდა მისივე მონაწილეობის გარეშე.⁴⁶

3.3 უძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების დაზუსტებული და დაუზუსტებელი მონაცემების დუბლირება

რეგისტრირებული უფლების გადუბლირებას პრაქტიკაში ხშირად იწვევს, ერთი და იგივე უძრავი ქონების, როგორც დაუზუსტებელი მონაცემებით, ისე დაზუსტებული სახით რეგისტრაცია.⁴⁷

რეგისტრაციის მიზნებისთვის მიწის ნაკვეთი არის გეომეტრიული ერთიანობის მქონე ტერიტორია (დაზუსტებული ან დაუზუსტებელი), რომელიც მოქცეულია საჯარო რეესტრში რეგისტრირებულ ერთიან უფლებრივ სივრცეში ან არსებობს მასზე უფლების ამგვარად რეგისტრაციის მოთხოვნის უფლება. მიწის ნაკვეთზე უფლება ვრცელდება ასევე მასზე განლაგებულ შენობა-ნაგებობაზე, თუ კანონმდებლობით სხვა არ არის გათვალისწინებული.⁴⁸

მიწის ნაკვეთის დაზუსტება⁴⁹ ხორციელდება კანონის შესაბამისად შესრულებული საკადასტრო აზომვითი ნახაზისა და შესაბამისი ელექტრონული ვერსიის საფუძველზე.

⁴⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს რეკომენდაციები სამოქალაქო სამართლის სასამართლო პრაქტიკის პრობლემატურ საკითხებზე, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა სამოქალაქო საქმეებთან დაკავშირებით, თბილისი, 93-94, 2007.

⁴⁶ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის საოქმო ჩანაწერი, კონსტიტუციური სარჩელი №550 „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

⁴⁷ აღნიშნული ძირითადად ეხება მიწის ნაკვეთებს.

⁴⁸ მე-14 მუხლის, პირველი პუნქტი, ინსტრუქცია საჯარო რეესტრის შესახებ“, დამტკიცებული საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 15 იანვრის №3 ბრძანებით „საჯარო რეესტრის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 6, 2010 წლის 20 იანვარი.

⁴⁹ „უძრავი ნივთის დაზუსტებული საკადასტრო მონაცემები ნიშნავს ამ ინსტრუქციისა და საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად შედგენილ, საჯარო რეესტრში დაცულ საკადასტრო ინფორმაციას. სხვა შემთხვევაში უძრავი ნივთის საკადასტრო მონაცემები მიიჩნევა დაუზუსტებლად“. იხ. მე-8 მუხლი მე-7 პუნქტი, ინსტრუქცია საჯარო რეესტრის შესახებ“, დამტკიცებული საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 15 იანვრის №3 ბრძანებით „საჯარო რეესტრის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 6, 2010 წლის 20 იანვარი.

საკადასტრო აზომვითი ნახაზის ელექტრონულ კოორდინატთა სისტემაში წარმოდგენა სავალდებულო გახდა „საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 13.12.2006 წელს #800 ბრძანებით დამტკიცებული „უძრავ ნივთებზე უფლებათა რეგისტრაციის შესახებ“ ინსტრუქციის 48-ე მუხლით. ამასთანავე, ამჟამად, არ არსებობს მესაკუთრისათვის ადრე განხორციელებული რეგისტრაციის განახლების, რეგისტრაციის მოქმედების გაგრძელებისათვის ელექტრონული აზომვითი ნახაზის ახალ ელექტრონულ სისტემაში წარდგენის ვალდებულების დამდგენი რაიმე ნორმა.”⁵⁰

ნივთის დაზუსტებული სახით რეგისტრირების უპირატესობა მდგომარეობს იმაში, რომ იგი აღირიცხება კოორდინატთა სისტემაში, მისი საკადასტრო მონაცემები დაცულია საჯარო რეესტრში და გამორიცხულია აღნიშნულ ტერიტორიაზე სხვა პირის უფლების რეგისტრაცია ან მიწის ნაკვეთის საზღვრების დარღვევა.

აღსანიშნავია, რომ უძრავი ქონების დაზუსტებელი სახით რეგისტრაცია არანაირად არ აკნინებს საკუთრების უფლებას, რადგანაც საჯარო რეესტრში რეგისტრაციით პირს უკვე წარმოეშვა საკუთრების უფლება, გაიცა შესაბამისი ამონაწერიც - “პირველად დაზუსტებულ რეგისტრაციას არ აქვს მხოლოდ საცნობარო მნიშვნელობა, უმართებულოა მისი დაყვანა მხოლოდ ფაქტობრივ აღრიცხვამდე, რომელიც აღრიცხვის ობიექტის მიმართ არ იწვევს რაიმე სამართლებრივ შედეგს. სააღრიცხვო მონაცემებს იურიდიული მნიშვნელობა გააჩნია. სარეგისტრაციო პროცედურას შედეგად მოსდევს უფლებადამდგენი დოკუმენტის გაცემა.”⁵¹

რეგისტრაციის ეფექტიდან გამომდინარეობს „წინააღმდეგ მოქმედების პრინციპი“. პრინციპის მიხედვით, უფრო ადრე წარმოშობილ საკუთრების უფლებას აქვს უპირატესობა მომდევნოსთან შედარებით. საჯაროობის მიზნიდან გამომდინარე, პირი რომელიც მიაღწევს ამ პრინციპს რეგისტრაციით, აღმოჩნდება უფრო მაღალ პოზიციაზე, მასთან შედარებით, ვინც არ დაარეგისტრირა უფლება. ორ პირს შორის, რომლებმაც მიაღწიას ამ პრინციპს, დროის მიხედვით პირველად რეგისტრირებულს აქვს უპირატესობა.⁵² უფლების რეგისტრაციის დრო დგინდება რეესტრის მონაცემების მიხედვით.⁵³

“ურთიერთდაპირისპირებული ჩანაწერების არსებობასთან მიმართებით საკასაციო სასამართლომ მიუთითა, რომ უპირატესობა უნდა მიენიჭოს იმ უფლებას, რომელიც ქრონოლოგიურად უფრო ადრე არის რეგისტრირებული, ვინაიდან წინმსწრები რეგისტრაციის ჩანაწერის მოქმედება გამორიცხავს შემდეგი ჩანაწერის კანონიერებას. ამავე დროს აღინიშნა, რომ რეესტრთა ჩანაწერთა კონკურენციისას რეესტრის სანდოობა ვერ იმოქმედებს.”⁵⁴

⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლო ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2013 წლის 28 თებერვლის №ბს-367-363(კ-12) გადაწყვეტილება.

⁵¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლო ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2013 წლის 28 თებერვლის №ბს-367-363(კ-12) გადაწყვეტილება.

⁵² “the first in right the first in time”, იხ. Principles of the American Real Property Law, Jozsef Zs., Karoli Gaspar University, Faculty of Law Graduate Doctoral (Ph.D.) Program 4.

⁵³ A Comparative Study Of Transfer Of Property Rights In Japanese Civil Law (1), Shsusei O., Hitotsubashi Journal of Law and Politics 31, 8, 2003.

⁵⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლო ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2013 წლის 28 თებერვლის №ბს-367-363(კ-12) გადაწყვეტილება.

მართალია, „საჯარო რეესტრის შესახებ“ კანონის 3-ე მუხლის მე-6 პუნქტის თანახმად, მარეგისტრირებელი ორგანო და მისი თანამშრომელი პასუხს არ აგებენ წარმოდგენილი სარეგისტრაციო დოკუმენტაციის ნამდვილობაზე, თუმცა ისინი ამავე ნორმის თანახმად, პასუხისმგებელნი არიან რეგისტრირებული მონაცემების და მათთან დაცული სარეგისტრაციო თუ სხვა დოკუმენტაციის ურთიერთშესაბამისობასა და უსაფრთხოებაზე.⁵⁵

ამიტომაც, სარეგისტრაციო სამსახურს დიდი პასუხისმგებლობა აქვს, საკუთრების უფლების პირველადი რეგისტრაციის განხორციელებისას, მან აუცილებლად, ყოველმხრივ უნდა გადაამოწმოს სხვა პირზე რეგისტრაციის არსებობა. ეს შეიძლება მოხდეს უძრავი ქონების ადგილმდებარეობის, მომიჯნავე მიწის ნაკვეთების და სხვა კრიტერიუმების მიხედვით, რათა თავიდან იქნეს აცილებული რეგისტრაციის გადუბლირების შემთხვევა.

4. დასკვნა

უძრავ ქონებაზე ტრანზაქციის განხორციელება მეტად რთული პროცესია, რომელიც დაფუძნებულია ინსტიტუციურ-ფორმალურ მოთხოვნაზე და მხარეების ქმედებაზე. უძრავი ქონების გადაცემასთან დაკავშირებული რისკი მოიცავს გარკვეულ ასპექტებს, სამართლებრივი ინსტიტუტების სტრატეგიული გამოყენების გარდა საჭიროებს, რისკის განსაზღვრას, (რაც გულისხმობს, იმას, რომ საჯარო რეესტრის ჩანაწერი შესაძლოა ხარვეზის შემცველი იყოს, რისი საფუძველიც არასწორად განხორციელებული რეგისტრაციაა), რისკის შემცირებას (უძრავი ქონების შეძენამდე აუცილებელია უფლებრივი სურათის შემოწმება საჯარო რეესტრიდან) და გამოყენებას სახელშეკრულებო ურთიერთობებში (უძრავ ქონებაზე ტრანზაქციების განხორციელება ძირითადად ფოკუსირებულია ხელშეკრულების საფუძველზე და რამდენადაც იგი სტრატეგიულად კარგად არის გათვლილი, იმდენად კარგი შედეგი მიიღწევა).

აღნიშნული პროცესის ძირითადი ელემენტია, იდენტიფიცირება, რომელიც მოიცავს ყველა შესაძლო ინსტრუმენტის გამოყენებას, რათა შეამოწმოს უფლების „რეალობა“, ეს ნიშნავს იმას, რომ განისაზღვროს საკუთრება, მისი მესაკუთრე და უფლებრივი სურათი. ამ ყველაფერს კი უზრუნველყოფს საჯარო რეესტრი, რომელიც შემძენს გარანტირებულ უფლებას სთავაზობს, იმ პირობით რომ იგი კეთილსინდისიერად მოქმედებს უფლების შეძენის მომენტში.

უძრავი ქონების შეძენასთან დაკავშირებით კეთილსინდისიერება სსკ-ის 185-ე მუხლით გათვალისწინებულ შედეგებს იწვევს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა მას ადგილი აქვს საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციამდე. კეთილსინდისიერების ფაქტი უნდა არსებობდეს ნივთის გადაცემამდე. შეძენის აღიარების მომენტიდან ასპარეზიდან ქრება ამ შეძენის მიმართ სუბიექტური დამოკიდებულება.

ორმაგი გასხვისების დროს, როცა ერთი და იგივე ქონება სხვადასხვა პირზე განიკარგა ერთდროულად, მესაკუთრე, კეთილსინდისიერების პირობების დაცვით ხდება ის, რომელიც პირველად დაარეგისტრირებს ქონებას საჯარო რეესტრში.

⁵⁵ იქვე.

უნდა აღინიშნოს, რომ მართლსაწინააღმდეგო ქმედების შედაგად უფლებაწართმეული მესაკუთრე უფრო მეტი დაცულობის ღირსია, რადგან მას ამ შემთხვევაში არც კონტრაჰენტი შეურჩევია და არც მონაწილეობა მიუღია უფლების გასხვისებაში, მეტიც, ეს ყველაფერი მისი მონაწილეობის გარეშე მოხდა. თუმცა, რადგან საჯარო რეესტრის სისწორის პრეზუმფციის მოქმედების მიმართ გამონაკლისების დაშვება დააკნინებს ამ პრინციპის ძირითად მიზანს, შესაძლოა, შეიქმნას მეტი მექანიზმები მესაკუთრის დასაცავად თავად საჯარო რეესტრში, სარეგისტრაციო წარმოების პროცესში გამოკვლევის ეტაპზე და სახელმწიფოს მხრიდან, კარგი იქნება თუ შეიქმნება სახელმწიფოს სპეციალური ფონდი, რომლიდანაც დაზარალებულ ყოფილ მესაკუთრეს შეუძლია მოითხოვოს შესაბამისი კომპენსაცია.

გამოყენებული ლიტერატურა:

1. საქართველოს კონსტიტუცია, 1995 წელი
2. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 1997 წელი
3. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი, 1996 წელი
4. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი, 1804 წელი
5. იტალიის სამოქალაქო კოდექსი, 1942 წელი
6. საბერძნეთის სამოქალაქო კოდექსი, 1940 წელი
7. საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 15 იანვრის N#4 ბრძანებით დამტკიცებული „ინსტრუქცია საჯარო რეესტრის შესახებ“, 2010 წელი
8. საქართველოს კანონი „საჯარო რეესტრის შესახებ“, 2008 წელი
9. ბიოლინგი ჰაინ/ლუტრინგჰაუსი პეტერ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ცალკეული მოთხოვნის საფუძვლების სისტემური ანალიზი, ბრემენი-თბილისი 2009
10. ვაშაკიძე გიორგი, კეთილსინდისიერება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით – აბსტრაქცია თუ მოქმედი სამართალი, ქართული სამართლის მიმოხილვა 10/2007 -1
11. ზოიძე ბესარიონ, ქართული საწიგთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული და სრულყოფილი გამოცემა, თბილისი, 2003
12. ქიჩაშვილი ქეთევან, მფლობელობისა და საკუთრების ურთიერთმიმართება საკუთრების დაცვის ჭრილში, „მართლმსაჯულება და კანონი“, #3(30), 2011
13. შოთაძე თამარ, იპოთეკა, როგორც საბანკო კრედიტის უზრუნველყოფის საშუალება, თბილისი, 2012
14. ციპელიუსი რაინჰოლდ, იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადამუშავებული გამოცემა, მიუნხენი 2006
15. ჭანტურია ლადო, კრედიტის უზრუნველყოფის სამართალი, თბილისი 2012
16. ჭეჭელაშვილი ზურაბ, სახელმწიფოებრივი სამართალი (შედარებით სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის მაგალითზე), მეორე გადამუშავებული გამოცემა, თბილისი, 2010
17. საქართველოს უზენაეს სასამართლოში მოსამართლეთა რეგულარული შეხვედრების შედეგად სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სამართლის სფეროში შემუშავებული რეკომენდაციები და სამოქალაქო სამართლის საკითხებზე საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკა, 2011
18. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 31 იანვრის N#ას-465-435-2010 განჩინება

19. საქართველოს სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 13 დეკემბრის # N28/1232-12 გადაწყვეტილება
20. საქართველოს სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 21 ოქტომბრის განჩინება N28/795-09
21. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის საოქმო ჩანაწერი, “საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ”
22. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 11 ნოემბრის N#ას-365-347-2013 გადაწყვეტილება
23. საქართველოს უზენაესი სასამართლო ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2013 წლის 28 თებერვლის №ბს-367-363(კ-12) გადაწყვეტილება
24. მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება - Brown and Root Technology Ltd and Another vs Sun Alliance and London Assurance Comp Ltd; CA 19-Dec-1996
25. Malloy.P. R., Real Estate Transactions And Entrepreneurship:Transforming Value Through Exchange, Indiana Law Reviw
26. Policy Framework, For Sustainable Real Estate Markets, Principles and Guidance for the Development of a Countries Real Estate Sector, United Nations, Geneva, 2010, IV
27. Zevenbergen J., Systems of Land Registration, Aspects and Effects, Delft, 2002
28. Real Property Law and Procedure in the European Union, General Report,Final Version, scientific co-ordinators:Dr. habil. Christoph U. Schmid Ph.D., Herte Ch., 2005
29. Hertel Ch., Wicke H., Real Property Law and Procedure in the European Union, National Report, Germany, 2004
30. Shsusei O., A Comparative Study Of Transfer Of Property Rights In Japanese Civil Law (1), Hitotsubashi Journal of Law and Politics 31 (2003)
31. Glock S., Real Property Law Project, France
32. Böhringer, Comparison of the Land Registry System in Central Europe with other forms of Property Law, Notarius International, 1997
33. Real Property Law and Procedure in the European Union, Annotated Draft Questionnaire Report from England and Wales by Professor Peter Sparkes
34. Дернбург Г., пандекты. пер. Блоха А. Ю., Гальперна А. Я., Утнелова Д. И., Шнейдера К. А. под ред. Майендорфа А. Ф., СПб. 1905
35. Suzuki Cf., Shoyuken no iten no jiki (The Time of Transfer of Property in the Sale of a Specific Thing), Keiyakuhou taikēi II, 1962
36. Jozsef Zs., Principles of the American Real Property Law, Karoli Gaspar University

რეზიუმე

თანამედროვე სამოქალაქო ბრუნვაში უძრავ ქონებასთან დაკავშირებით ინტერესი დღითიდღე იზდება, რაც ქმნის საფუძველს პრაქტიკაში მრავალი სამართლებრივი პრობლემის წამოჭრისა. უძრავ ქონებაზე ტრანზაქციების განხორციელება ძირითადად ფოკუსირებულია ხელშეკრულების საფუძველზე და რამდენადაც იგი სტრატეგიულად კარგად არის გათვლილი, იმდენად კარგი შედეგი მიიღწევა.

უძრავ ქონებაზე უფლების გადაცემის მიზნებისათვის საკუთრება არ უნდა განვიხილოთ როგორც ობიექტი ან ნივთი, ეს არის პროცესი, რომელიც მოიცავს უძრავ ქონებზე აქტივების იდენტიფიცირებას, სავაჭრო საგნად გადაქცევასა და ფიქსაციას შესაბამის ორგანოში.

სტატიაში განხილულია კეთილსინდისიერი შემძენის უფლების დაცულობის ფარგლების განსაზღვრის კრიტერიუმები, დადგენა იმისა, თუ რეგისტრირებული მონაცემების რა ხარვეზები შეიძლება იყოს ნამდვილი მესაკუთრისათვის საკუთრების უფლების დაკარგვის საფუძველი და დაცვის რა მექანიზმები შეიძლება იქნეს გამოყენებული უფლებაწართმეული მესაკუთრის მიმართ. რა განსხვავებაა ქონების დაუზუსტებელი და დაზუსტებული მონაცემებით რეგისტრაციას შორის, რა უპირატესობა გააჩნია ამ უკანასკნელს და არის თუ არა ნივთის დაზუსტებული სახით რეგისტრაციის არსებობა ყველა შემთხვევაში პრიორიტეტულობის გარანტია.

კვლევა ეფუძნება სასამართლო პრაქტიკის ანალიზს, ნორმატიულ და შედარებით სამართლებრივ მეთოდებს. შედარებისათვის წარმოჩენლია სხვადასხვა ქვეყნის დოქტრინაში არსებული მიდგომა საჯარო რეესტრის ჩანაწერის მნიშვნელობასთან დაკავშირებით და ნაჩვენებია ამ მიდგომების თავსებადობა ქართულ სამართალთან, რაც ვფიქრობ სტატიას უფრო საინტერესოს და ღირებულს ხდის მკითხველისათვის.

საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული საკუთრების უფლება და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთების განკარგვის თავისებურებანი

მარიკა არევაძე
საქართველოს უნივერსიტეტის დოქტორანტი

1. შესავალი

საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის 1 ნაწილის შესაბამისად „საკუთრება და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებულია და ხელშეუვალია. დაუშვებელია საკუთრების, მისი შემენის, გასხვისების ან მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება“. ამავე მუხლის მე-2-ე და მე-3-ე ნაწილები კი საუბრობენ იმ გამონაკლის შემთხვევებზე, როდესაც შესაძლებელია შეიზღუდოს საკუთრების უფლება, კერძოდ, ასეთი შემთხვევები გათვალისწინებულია საქართველოს კანონით აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ და საქართველოს ორგანული კანონით საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის გადაუდებელი აუცილებლობისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ. ორივე შემთხვევა გულისხმობს კონკრეტული მდგომარეობის არსებობას და მესაკუთრის სათანადო კომპენსირებას⁵⁶.

კონსტიტუციის 21 მუხლის 1 პუნქტის შინაარსიდან ჩანს, რომ საქართველოს იურისდიქციის ფარგლები, საკუთრების უფლება აღიარებულია და ხელშეუვალია ყველა ადამიანის მიმართ, რაც გულისხმობს რომ ის არის დაცული უფლება როგორც საქართველოს მოქალაქეებისათვის, ასევე მოქალაქეობის არმქონე პირების თუ უცხო ქვეყნის მოქალაქეების მიმართ. თავად საკუთრების ობიექტი კი შესაძლებელია იყოს, როგორ უძრავი, ასევე მოძრავი ქონება, აქტივები, რაიმე სახის მოთხოვნის უფლება და სხვა. უძრავი ქონება თავის თავში გულისხმობს, როგორც შენობა-ნაგებობს, ასევე მიწებს. ხოლო მიწა თავის მხრივ შეიძლება იყოს, როგორც სასოფლო-სამეურნეო, ასევე არასასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების.

წინამდებარე სტატიით წარმოჩენილი იქნება სწორედ ის თავისებურებები, რომელიც ახასიეთებს სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთს, როგორც საკუთრების უფლების დაცვის ობიექტს.

2. სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთებზე საკუთრების უფლების სამართლებრივი რეგულირება საქართველოში

საქართველოში სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთების შესახებ საკითხები რეგულირდება საქართველოს კანონით სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ, რომელიც ამოქმედდა 1996 წლიდან. აღნიშნული კანონის შესაბამისად, სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთად ითვლება საჯარო რეესტრში სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთად რეგისტრირებული მიწა, რომელიც გამოიყენება მემკვდრეობისა და მეცხოველეობის პროდუქციის წარმოებისათვის - მასზე არსებული სამეურნეო და დამხმარე ნაგებობებით ან მათ გარეშე; სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთად ითვლება ასევე - ა) კომლის (ოჯახის) საკუთრების წილი სოფლის, თემის,

⁵⁶ საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია; 24/08/1995; №786.

იურიდიული პირების სამოვრების, სათიბების, ტყეების ტერიტორიებზე; ბ) სასოფლო-სამეურნეო მიწის ის ნაწილი, რომელიც შეიძლება იყოს ცალკე უფლების ობიექტი⁵⁷.

აღნიშნული კანონის თავდაპირველი რედაქციის შესაბამისად, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწა საკუთრებაში გადაეცემოდათ მხოლოდ საქართველოს მოქალაქეებს. რაც შეეხებათ საქართველოს მოქალაქეობის არმქონე პირებს და უცხო ქვეყნის მოქალაქეებს, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწა მიეცემოდათ მხოლოდ იჯარით. ხოლო იმ შემთხვევაში თუ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწა მემკვიდრეობის მიღების გზით აღმოჩნდებოდა საქართველოს მოქალაქეობის არ მქონე პირისა თუ უცხო ქვეყნის მოქალაქის საკუთრებაში, მას, ხსენებული კანონის საფუძველზე წარმოემოზოდა ასეთი ქონების გასხვისების ვალდებულება. თუმცა ასეთი გასხვისება რა ვადაში და როგორი წესით უნდა მომხდარიყო 2007 წლამდე დეტალურად არ რეგულირდებოდა მოცემული კანონით. 2007 წლის 19 ივნისს პარლამენტის #4958 კანონით შევიდა ცვლილება სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ საქართველოს კანონში, რომლის მიხედვითაც უცხოელს მიენიჭა უფლება საკუთრების უფლება გასჩენოდა სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთზე, თუმცა გარკვეული შეზღუდვით, კერძოდ უცხოელი ან/და საზღვარგარეთ რეგისტრირებული იურიდიული პირები ვალდებულნი იყვნენ ამგვარი საკუთრების უფლების წარმოშობის მომენტიდან ექვსი თვის ვადაში განხორციელებინათ მათ საკუთრებაში არსებული სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთის გასხვისება საქართველოს მოქალაქეზე, კომლზე ან/და საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირზე. წინააღმდეგ შემთხვევაში უცხოელსა და საზღვარგარეთ რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს სასამართლო გადაწყვეტილებით და სათანადო კომპენსაციით სახელმწიფოს სასარგებლოდ ჩამოერთმეოდათ მათ საკუთრებაში არსებული სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთები. ჩამორთმევისას კი გამოყენებული იქნებოდა „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილი ნორმები. თუმცა აქ გაურკვეველია კანონმდებლის მითითება „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისას საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონზე. აღნიშნული კანონის მიზანს წარმოადგენს აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაციის უფლების მინიჭებისა და ექსპროპრიაციის განხორციელების წესის განსაზღვრა. ამასთან აქვე ამომწურავად არის ჩამოთვლილი შემთხვევები თუ როდის არის შესაძლებელი ექსპროპრიაციის განხორციელება, კერძოდ:

- გზისა და მაგისტრალის გაყვანა-მშენებლობისათვის;
- რკინიგზის ხაზების გაყვანისათვის;
- ნედლი ნავთობის, ბუნებრივი გაზისა და ნავთობპროდუქტების მილსადენების გაყვანისათვის;
- ელექტროენერგიის გადამცემი და გამანაწილებელი ხაზების მშენებ-ლობისათვის;
- წყალმომარაგების, კანალიზაციისა და ატმოსფერული ნალექების კოლექტორული ხაზების გაყვანისათვის;

⁵⁷ მუხლი 3, პუნქტი 1,2 – „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონი; 22/03/1996; №165.

- სატელეფონო ხაზების გაყვანისათვის;
- სატელევიზიო კაბელების გაყვანისათვის;
- საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის აუცილებელი ნაგებობისა და ობიექტის მშენებლობისათვის;
- ეროვნული თავდაცვისათვის საჭირო სამუშაოებისათვის;
- სასარგებლო წიაღისეულის მოპოვებისათვის⁵⁸,

მოცემულ ჩამონათვალში კი არ არის გათვალისწინებული სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული შემთხვევა.

მოგვიანებით, 2011 წლის 14 აპრილს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ კონსტიტუციური სარჩელით მიმართა დანიის მოქალაქე - ჰ. კრონქვისტმა და სადაო გახადა „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონის რიგი ნორმების კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლთან და 47-ე მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით. მოსარჩელე მიიჩნევდა, რომ სადაო ნორმებით ხდებოდა მისი საკუთრების შეძენისა და მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება, ვინაიდან მას ეკრძალებოდა სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის შეძენა, ხოლო მემკვიდრეობით მიღების შემთხვევაში წარმოეშობოდა მისი გასხვისების ვალდებულება. შესაბამისად მოსარჩელე თვლიდა, რომ საკუთრების, მისი შეძენის, გასხვისებისა და მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლება“ უცხოელებსაც და საქართველოს მოქალაქეებსაც შესაძლებელია შეეზღუდოთ კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებული წესით, კერძოდ შეზღუდვას საფუძლად უნდა დაედოს აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროება, მოცემულ შემთხვევაში კი, როგორც ზემოთ ავღნიშნე, ასეთი საზოგადოებრივი საჭიროება არ არსებობს. მოპასუხე მხარე კი მიუთითებდა, რომ საკუთრების უფლება არ არის აბსოლუტური და მისი შეზღუდვა შესაძლებელია აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის კონსტიტუციით განსაზღვრულ შემთხვევებში. სახელმწიფოს მხრიდან აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების საფუძვლით, გარკვეული ქმედებების განხორციელება ავტომატურად არ გულისხმობს, რომ იგი მიმართულია მხოლოდ გარდაუვალი უარყოფითი შედეგების თავიდან ასაცილებლად. კანონმდებელს შესაძლოა საზოგადოებისათვის ან მისი ნაწილისათვის დადებითი შედეგების მომტანი მიზნები ამოძრავებდეს. მოპასუხის წარმომადგენლის მტკიცებით სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთებს განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს მცირემიწიანი აგრარული ქვეყნებისათვის და მათი უცხო ქვეყნის მოქალაქეებზე გასხვისების აკრძალვის მთავარი დანიშნულება უფრო მდიდარი ქვეყნების მოქალაქეთა მიერ იაფი მიწის მასობრივი შესყიდვის თავიდან აცილებაა, რამაც შეიძლება უარყოფითი ზეგავლენა მოახდინოს სახელმწიფოს ეკონომიკურ უსაფრთხოებაზე, გარემოს დაცვასა და ქვეყნის უშიშროებაზე. საკუთრების უფლების ასეთი შეზღუდვის მიზანს წარმოადგენს სახელმწიფოს საჯარო ინტერესი, უზრუნველყოს მიწის რაციონალური გამოყენების საფუძველზე ორგანიზებული მეურნეობა და აგრარული

⁵⁸ მუხლი 2, პუნქტი 2 - „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონი; 23/07/1999; №2349.

სტრუქტურის გაუმჯობესება. ამასთან მოპასუხე განმარტავდა, რომ მოქმედი კანონმდებლობით, უცხო ქვეყნის მოქალაქეებს და მოქალაქეობის არმქონე პირებს არ ეკრძალებათ, ინვესტიცია განახორციელონ სოფლის მეურნეობის სფეროში და იჯარით აიღონ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთები. თუ იურიდიული პირი რეგისტრირებულია საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, თუნდაც მისი 100% წილის მფლობელი იყოს უცხო ქვეყნის მოქალაქე, მას შეუძლია შეიძინოს სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთი, ვინაიდან იგი სრულად ექვევს საქართველოს იურისდიქციაში, მონაწილეობს სამართლებრივ ურთიერთობებში და სამართლებრივი ვალდებულებები აქვს საქართველოს სახელმწიფოს წინაშე. სასამართლომ იმსჯელა და საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმმა 2012 წლის 26 ივნისს მოსარჩელის მოთხოვნა ნაწილობრივ დააკმაყოფილა და არაკონსტიტუციურად სცნო „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის სიტყვები: ა) „ამ მუხლის 11, 12 და 13 პუნქტებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში“, ბ) „უცხოელსა და“, რომელიც გრძელდება სიტყვებით „საზღვარგარეთ რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს საკუთრების უფლება აქვს მხოლოდ იმ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთზე...“, გ) „ხოლო უცხოელს – აგრეთვე იმ სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთზე, რომელსაც ის მართლზომიერად ფლობდა, როგორც საქართველოს მოქალაქე“ და მე-4 მუხლის 11 პუნქტის სიტყვები „უცხოელი და“⁵⁹.

აღნიშნული გადაწყვეტილების საფუძველზე „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონში შევიდა ცვლილება, რომლის შესაბამისადაც უცხო ქვეყნის მოქალაქეებსაც შეიძლება ჰქონდეთ და წარმოემვათ საკუთრების უფლება სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთებზე, ხოლო ექვსი თვის ვადის გასვლის შემდგომ კი ასეთი მიწის გასხვისების ვალდებულება წარმოემოხაზა მხოლოდ საზღვარგარეთ რეგისტრირებულ იურიდიულ პირებს. მიუხედავად პლენუმის გადაწყვეტილებისა და მის საფუძველზე კანონში შესული ცვლილებისა მოცემული კანონის მე-4-ე მუხლის 1² ნაწილი მაინც ითვალისწინებს სასამართლო გადაწყვეტილებითა და სათანადო კომპენსირებით საკუთრების ჩამორთმევას, არამხოლოდ საზღვარგარეთ რეგისტრირებული იურიდიული პირისათვის, არამედ უცხოელისათვისაც. აღნიშნული კი იწვევს კოლიზიას, ვინაიდან ერთი მხრივ უცხოელს მიენიჭა საკუთრების უფლება სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთებზე, ხოლო მეორეს მხრივ სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველზე შესაძლებელია მათთვის ამ უფლების ჩამორთმევა.

ყურადღებას გავამახვილებ ასევე „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის 1 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტზე, რომლის შესაბამისადაც, სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის (მათ შორის, მემკვიდრეობით მიღებულის) საკუთრების უფლება აქვთ ასევე - უცხოელს, საზღვარგარეთ რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს, საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად უცხოელის მიერ საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირს⁶⁰. ერთი

⁵⁹ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის N3/1/512 გადაწყვეტილება.

⁶⁰ მუხლი 4, პუნქტი 1, ქვეპუნქტი „ბ“ - „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონი; 22/03/1996; №165.

შეხედვით მოცემული ჩანაწერი აბსოლუტურად უზრუნველყოფს კონსტიტუციით გარანტირებულ საკუთრებისა თუ მემკვიდრეობის უფლებას მოქალაქეობის განურჩევლად, თუმცა პრობლემას აქ ქმნიდა ამავე კანონის 22-ე მუხლის 3 პუნქტი, რომელიც 2014 წლის 31 დეკემბრამდე აჩერებდა კანონის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის მოქმედებას, ვინაიდან კვლავ წესდებოდა გარკვეული შეზღუდვები უცხო ქვეყნის მოქალაქეებისათვის. აღნიშნულზე იმსჯელა საკონსტიტუციო სასამართლომ და ჩანაწერი ძალადაკარგულად იქნა ცნობილი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 24 ივნისი 2014 წლის N1/2/563 წლის განჩინებით - საქმეზე „ავსტრიის მოქალაქე მათიას ჰუტერი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“⁶¹.

3. სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთებზე საკუთრების უფლების რეგულაციები სხვადასხვა ქვეყნების მაგალითზე

სხვადასხვა ქვეყანაში სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთებზე უცხოელებისათვის საკუთრების უფლების მინიჭების საკითხები სხვადასხვაგვარად რეგულირდება, მაგალითად:

3.1. რუსეთის ფედერაცია

რუსეთის ფედერაციის მიწის კოდექსის შესაბამისად, უცხო ქვეყნის მოქალაქეს არ შეუძლია საკუთრებაში შეიძინოს სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთი თუ აღნიშნული ნაკვეთი არის საზღვრისპირა ზოლში ან თუ სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთი მდებარეობს ტერიტორიაზე, რომელიც რუსეთის ფედერაციის კანონმდებლობით აღიარებულია განსაკუთრებული მნიშვნელობის ტერიტორიებად⁶².

3.2. ესტონეთი⁶³

ესტონეთი არის ერთ-ერთი პირველი ქვეყანა, რომელმაც უცხოელებს მიანიჭა უფლება საკუთრების უფლებით შეეძინათ სასოფლო-სამეურნეო მიწები.

საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდეგ ესტონეთის მთავრობა ახდენდა მიწების პრივატიზებას და ინვესტორებისათვის კომფორტული გარემოს შექმნას.

3.3. ლიტვა და ლატვია⁶⁴

ლიტვის კანონმდებლობაც ანიჭებს უცხოელს უფლებას თავისუფლად შეიძინოს უძრავი ქონება და მათ შორის მიწებიც. თუმცა უცხოელებისათვის ლიტვას დაწესებული აქვს გარკვეული საგადასახადო წესები.

ლატვიის კანონმდებლობა იძლევა შესაძლებლობას, პრაქტიკულად ყოველგვარი შეზღუდვის გარეშე საკუთრების უფლებით შეიძინოს უცხოელმა უძრავი ქონება და მათ შორის მიწებიც. ამასთან უძრავი ქონების შეძენის პროცედურები საკმაოდ მარტივი და მოსახერხებელია.

3.4. ინდოეთი

ინდოეთში უცხო ქვეყნის მოქალაქე სასოფლო-სამეურნეო მიწას ვერ შეისყიდის, ვინაიდან აღნიშნული აკრძალულია ინდოეთის მთელს ტერიტორიაზე და შესაბამისად

⁶¹ საკონსტიტუციო სასამართლოს 24 ივნისი 2014 წლის N1/2/563 წლის განჩინება.

⁶² თავი 3, მუხლი 15, პუნქტი 3 - რუსეთის ფედერაციის 25.10.2001 წლის (N 136-Φ3) მიწის კოდექსი.

⁶³ Restrictions of ownership, leasing, transfer and financing of land and real properties in Europe and North America, May 2003.

⁶⁴ იქვე.

მის ყველა ადმინისტრაციულ-ტერიტორიულ ერთეულში. უფრო მეტიც, სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთის შეძენისას გარკვეული დათქმებია დაწესებული თავად ინდოეთის მოქალაქეებზეც, კერძოდ ინდოეთის ზოგიერთ შტატში არსებობს წესები, რომელთა შესაბამისადაც მხოლოდ ფერმერ ინდოელებს შეუძლიათ შეისყიდონ სასოფლო-სამეურნეო მიწები და ისიც მხოლოდ მათ შტატებში.

ამასთან აღსანიშნავია, რომ ინდოეთში უცხოელს არც ჩუქების საფუძლევლზე წარმოეშობა საკუთრების უფლება სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთეზე, ასეთი უფლება შესაძლებელია წარმოიშვას მხოლოდ ერთადერთ შემთხვევაში - მემკვიდრეობის გზით, ამ შემთხვევაშიც უცხოელს მისი გაყიდვა შეუძლია მხოლოდ ინდოეთის მოქალაქეზე.

4. დასკვნა

საზღვარგარეთის ქვეყნების მაგალითებიდან ჩანს, რომ სხვადასხვა ქვეყანაში სხვადასხვა ტენდენციაა სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთებთან დაკავშირებით.

წმინდა სამართლებრივი თვალსაზრისით საკუთრების უფლება ადამიანის ერთ-ერთი ძირითადი უფლებაა, რომელიც აღიარებული და დაცულია, როგორც საერთაშორისო კონვენციებით, ხელშეკრულებებითა და შეთანხმებებით, ასევე ქვეყნის უზენაესი კანონითაც, რომელიც ვრცელდება როგორც საქართველოს მოქალაქეებზე, ასევე საქართველოს იურისდიქციის ფარგლებში არსებულ სხვა ნებისმიერ პირზე, მათ შორის უცხო ქვეყნის მოქალაქეებზე და მოქალაქეობის არ მქონე პირებზე. შესაბამისად არ უნდა ხდებოდეს საკუთრების უფლებასთან მიმართებით უცხოელებისა და მოქალაქეობის არ მქონე პირების არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენება, თუმცა იმავდროულად სასოფლო-სამეურნეო მიწები წარმოადგენენ ქვეყნისათვის განსაკუთრებული მნიშვნელობის მქონე უძრავ ქონებას, ხოლო საზღვრისპირა ზოლში მდებარე მიწები კი თავისი ბუნებით სტრატეგიული მნიშვნელობის მქონენი არიან, რაც საბოლოო ჯამში მათ განსაკუთრებულ სახელმწიფოებრივ და საზოგადოებრივ მნიშვნელობაზე მიუთითებს, რაც თავის მხრივ აუცილებელს ხდის ქვეყანაში არსებობდეს მოწესრიგებული სამართლებრივი ბაზა.

დღესდღეობით აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით აქტიურად მუშაობს ქვეყნის იუსტიციის სამინისტრო, რომელსაც სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთების საკუთრების შესახებ მომზადებული აქვს ცვლილებების პაკეტი. ვინაიდან მომზადებული ცვლილებები ჯერ-ჯერობით კანონპროექტის სახით არ არის წარდგენილი საკანონმდებლო ორგანოში არ მოვახდენ მის დეტალურ განხილვას, თუმცა ვფიქრობ პოზიტიურად უნდა შეფასდეს იუსტიციის სამინისტროს მცდელობა მოცემული საკითხის ახლებურ რეგულირებასთან დაკავშირებით.

გამოყენებული ლიტერატურა

1. საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია;
2. „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონი;
3. „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
4. „სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის საკუთრების შესახებ“ საქართველოს კანონი;
5. საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის N3/1/512 გადაწყვეტილება;
6. საკონსტიტუციო სასამართლოს 24 ივნისი 2014 წლის N1/2/563 წლის განჩინება;

7. რუსეთის ფედერაციის 25.10.2001 წლის (N 136-ФЗ) მიწის კოდექსი;
8. Restrictions of ownership, leasing, transfer and financing of land and real properties in Europe and North America, May 2003

რეზიუმე

სტატიაში - „საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული საკუთრების უფლება და სასოფლო-სამეურნეო დანიშნულების მიწის ნაკვეთების განკარგვის თავისებურებანი“ განხილულია კონსტიტუციით გარანტირებული საკუთრების უფლება და საქართველოში არსებული სამართლებრივი მდგომარეობა სასოფლო-სამეურნეო მიწის ნაკვეთების უცხოელებზე გასხვისებათან დაკავშირებით.

ყოველივე ზემოთქმულის გათვალისწინებით ვფიქრობ სტატია საინტერესოა, როგორც სამართლებრივი კუთხით, ასევე ინფორმაციული კუთხით.

არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დაცვის მექანიზმები საქართველოში

მარიკა არევაძე
საქართველოს უნივერსიტეტის დოქტორანტი

1994 წლის 21 აპრილიდან საქართველოში ძალაშია გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვის უფლებათა კონვენცია⁶⁵. კონვენციის მე-3 მუხლის 1 ნაწილის შესაბამისად, ბავშვის მიმართ ნებისმიერ ქმედებათა განხორციელებისას, ... უპირველესი ყურადღება ეთმობა ბავშვის ინტერესების დაცვის უკეთ უზრუნველყოფას. ასევე კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, „მონაწილე სახელმწიფოები შესაძლებლობისამებრ მაქსიმალურად უზრუნველყოფენ ბავშვის სიცოცხლის შენარჩუნებასა და ჯანსაღ განვითარებას“, ხოლო კონვენციის მე-4 მუხლის შესაბამისად, „მონაწილე სახელმწიფოები ღებულობენ ყველა აუცილებელ საკანონმდებლო, ადმინისტრაციულ და სხვაგვარ ზომას წინამდებარე კონვენციით აღიარებულ უფლებათა განსახორციელებლად“. ამავე კონვენციის 36-ე მუხლის შესაბამისად „მონაწილე სახელმწიფოები ბავშვს იცავენ ექსპლუატაციის ყველა სხვა ფორმისაგან, რომელიც ზიანს აყენებს ბავშვის კეთილდღეობის ნებისმიერ ასპექტს“. მიუხედავად აღნიშნულისა საქართველოში ჯერ კიდევ პრობლემურ საკითხს წარმოადგენს არასრულწლოვანის უფლებების დაცვა. მოცემული სტატიით განხილული იქნება კონკრეტული მაგალითი, რომელიც შეეხება არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დარღვევის ფაქტს.

საყოველთაოდ ცნობილია, რომ ქვეყნის უზენაესი კანონით აღიარებული და უზრუნველყოფილია საკუთრების უფლება. კერძოდ, საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის შესაბამისად - „საკუთრება და მემკვიდრეობის უფლება აღიარებული და ხელშეუვალია. დაუშვებელია საკუთრების, მისი შეძენის, გასხვისების ან მემკვიდრეობით მიღების საყოველთაო უფლების გაუქმება“⁶⁶. აღნიშნული ფორმულირება გულისხმობს, რომ საკუთრების უფლება საქართველოს სახელმწიფოს მიერ გარანტირებულია ყველა პირისათვის, ქვეყნის მთელს ტერიტორიაზე. შესაბამისად, საკუთრების უფლება გარანტირებულია როგორც სრულწლოვანი, ასევე არასრულწლოვანი ფიზიკური პირებისათვის. მოცემულ შემთხვევაში საგულისხმოა ის გარემოება, რომ საკუთრების უფლების ყველა ელემენტით სრულად ვერ სარგებლობს პირი სრულწლოვანებამდე, ვინაიდან მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად, ფიზიკური პირის უნარი, თავისი ნებითა და მოქმედებით სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები, წარმოიშობა სრულწლოვანების მიღწევისთანავე⁶⁷. აღნიშნულის შესაბამისად ცხადია, რომ სრულწლოვანებამდე პირი დამოუკიდებლად ვერ მოახდენს მისი საკუთრების განკარგვას. დამატებით, მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ არასრულწლოვანი პირი მოქცეულია სახელმწიფოს მხრიდან განსაკუთრებული დაცვის რეჟიმში.

⁶⁵ მუხლი 3, 4, 6, 36 - გაეროს ბავშვთა უფლებათა კონვენცია.

⁶⁶ მუხლი 21 - საქართველოს კონსტიტუცია; 24/08/1995; №786.

⁶⁷ მუხლი 12 - საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; 26/06/1997; №786.

მიუხედავად ზემოთქმულისა, 2009 წელს საქართველოში მოქმედი ერთ-ერთი მიკროსაფინანსო ორგანიზაციის სასარგებლოდ იპოთეკით დაიტვირთა არასრულწლოვანის (იმ დროისათვის მცირეწლოვანი გ. კახურაშვილის) საკუთრებაში არსებული უძრავი ქონება. იპოთეკის ხელშეკრულება დამოწმებული იქნა სანოტარო წესით, მშობლების ხელმოწერების საფუძველზე. ოჯახმა გარკვეული დროის შემდგომ ვეღარ მოახერხა მაღალპროცენტიანი სესხის გადახდა და მიუხედავად იმისა, რომ მიკროსაფინანსო ორგანიზაციაში შეტანილი იქნა იმაზე მეტი თანხა, ვიდრე იპოთეკის სანაცვლოდ იქნა აღებული, საქმე აღსრულებამდე მივიდა. საბოლოოდ, 2012 წელს მცირეწლოვანის ქონება გასხვისდა აღსრულების ეროვნული ბიუროს მიერ ორგანიზებულ მეორად აუქციონზე. იძულებითი გამოსახლების ორგანიზების მცდელობების ფონზე კი დამძიმდა მცირეწლოვანის ჯანმრთელობის მდგომარეობა და ის დღემდე პერიოდულად მკურნალობას გადის სხვადასხვა სამედიცინო დაწესებულებაში. მას შემდგომ, რაც არასრულწლოვანის მშობლებს გაუჩნდათ ეჭვი, იმისა, რომ მათ არ შეეძლოთ თავიანთი მცირეწლოვანი შვილის საკუთრების განკარგვაზე ხელშეკრულების გაფორმება, რამდენჯერმე მიმართეს სასამართლოს, თუმცა ქ. თბილისის საქალაქო სასამართლომ არცერთხელ არ მიიღო საქმე წარმოებაში⁶⁸. ამ დროისათვის მოცემული საქმე მოქცეულია საერთაშორისო უფლებადაცვითი ორგანიზაციების ყურადღების სფეროში, ხოლო ქ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განჩინების საფუძველზე, საბოლოოდ მაინც მოხდა საქმის სასამართლო წარმოებაში მიღება⁶⁹, რომლითაც მოთხოვნილია იპოთეკის ხელშეკრულების ბათილობა.

მნიშვნელოვანია განვიხილოთ მოქმედი კანონმდებლობა და მისი ანალიზის საფუძველზე მოვახდინოთ შეფასება, რამდენად იყო შესაძლებელი არასრულწლოვანის (იმ დროისათვის მცირეწლოვანის) საკუთრებაში არსებული უძრავი ქონების იპოთეკით დატვირთვა და აღნიშნული გარიგების სანოტარო წესით დამოწმება. აღნიშნულთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ მართალია „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 31 მარტის N71 ბრძანების⁷⁰ 25-ე მუხლის 1 ნაწილის შესაბამისად, „1. არასრულწლოვანს გარიგების დადებისას წარმოადგენს კანონისმიერი წარმომადგენელი... 2. არასრულწლოვანს სანოტარო მოქმედებაში წარმოადგენს ერთ-ერთი კანონისმიერი წარმომადგენელი, თუ არასრულწლოვანის მშობელთა შეთანხმებით სხვა რამ არ არის დადგენილი... 4. თექვსმეტ წლამდე ასაკის არასრულწლოვანი გარიგებაში, რომელიც მოწმდება სანოტარო წესით (კერძო, ან საჯარო აქტის ფორმით), მონაწილეობს მხოლოდ კანონისმიერი წარმომადგენლის მეშვეობით და არა უშუალოდ“, მაგრამ აღნიშნული ბრძანება მოქმედებს 2010 წლიდან, ზემოთხსენებულ კონკრეტულ შემთხვევაში კი არასრულწლოვანის საკუთრებაში არსებული უძრავი ქონების იპოთეკით დატვირთვა განხორციელდა 2009 წელს, მაშინ როდესაც მოქმედებდა „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2005 წლის 22 დეკემბრის N 2359 ბრძანება, სადაც მსგავსი ჩანაწერი არ მოიძებნება. გარდა ამისა, რომ

⁶⁸ არასრულწლოვანი გ. კახურაშვილის მშობლების მიერ მოწოდებული ინფორმაცია.

⁶⁹ ქ. თბილისის საქალაქო სასამართლოში არსებული საქმე N 2/11318-14.

⁷⁰ მუხლი 25 - „სანოტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 31 მარტის N71 ბრძანება; 31/03/2010; №71.

ვიმსჯელოთ თუნდაც დღეს მოქმედი ბრძანების 25-ე მუხლის კანონშესაბამისობაზე, უნდა განვიხილოთ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი. კერძოდ, კოდექსის შესაბამისად გარიგების დადება შესაძლებელია წარმომადგენლის მეშვეობითაც, რომელიც ან კანონიდან გამომდინარეობს ან წარმოიშობა დავალების საფუძველზე⁷¹. თუმცა წარმომადგენლობა გარიგებაში არ გამოიყენება, როცა კანონით აკრძალულია გარიგების დადება წარმომადგენლის მეშვეობით⁷². მოცემულ შემთხვევაში თუ განვიხილავთ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1198-ე მუხლს, დავინახავთ, რომ მშობლებს ევალებათ, დაიცვან თავიანთი არასრულწლოვანი შვილების უფლებები და ინტერესები, რაც მოიცავს შვილების ქონების მართვასა და გამოყენებას⁷³. აღნიშნული ცალსახად მიუთითებს, რომ მშობლები მათი არასრულწლოვანი შვილების ქონების ნაწილში უფლებამოსილნი არიან მართავდნენ და იყენებდნენ ქონებას, მაგრამ კანონში არსად გვხვდება პირდაპირი მითითება არასრულწლოვანი შვილის ქონების განკარგვაზე მშობლის უფლების შესახებ. ასევე, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1198-ე მუხლის მე-6 ნაწილის შესაბამისად - „მშობლები არასრულწლოვანი შვილების კანონიერი წარმომადგენლები არიან და განსაკუთრებულ რწმუნებულებათა გარეშე გამოდიან მათი უფლებებისა და ინტერესების დასაცავად მესამე პირებთან ურთიერთობაში, მათ შორის, სასამართლოში“, მოცემულ შემთხვევაშიც არსად ჩანს პირდაპირი მითითება ქონების განკარგვის ნაწილში წარმომადგენლობის უფლებამოსილების შესახებ, თან კოდექსის შესაბამისად, მშობლების უფლებები არ უნდა განხორციელდეს ისე, რომ ამით ზიანი მიაღვეს ბავშვის ინტერესებს⁷⁴.

ყოველივე ზემოთქმულის ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ მშობლები უფლებამოსილნი არ არიან თავიანთი არასრულწლოვანი შვილის ქონების განკარგვის შესახებ დადონ გარიგება. მოქმედი სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად კი, ბათილია გარიგება, რომელიც არღვევს კანონით დადგენილ წესსა და აკრძალვებს, ეწინააღმდეგება საჯარო წესრიგს ან ზნეობის ნორმებს⁷⁵. ამასთან, საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, „საქართველოს კანონმდებლობა შეესაბამება საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებს. საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, კონსტიტუციურ შეთანხმებას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ“. ხოლო ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონის⁷⁶ მე-7 მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად, საერთაშორისო შეთანხმება და ხელშეკრულება იერარქიულად საქართველოს ორგანულ კანონსა და საქართველოს კანონზე მაღლა მდგომია. თავად სამოქალაქო კოდექსი კი კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტზე ზემდგომია, რაც იმას ნიშნავს, რომ იუსტიციის მინისტრის ბრძანების არც ერთი ნორმა წინააღმდეგობაში არ უნდა მოდიოდეს მოქმედი სამოქალაქო კოდექსის ნორმებთან.

⁷¹ მუხლი 103 ნაწილი 1 - საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; 26/06/1997; №786.

⁷² მუხლი 103 ნაწილი 2 - საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; 26/06/1997; №786.

⁷³ მუხლი 1198 ნაწილი 4 - საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; 26/06/1997; №786.

⁷⁴ მუხლი 1199 - საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; 26/06/1997; №786.

⁷⁵ მუხლი 54 - საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი; 26/06/1997; №786.

⁷⁶ ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი; 22/10/2009; №1876.

ვფიქრობ აუცილებელია უახლოეს პერიოდში მოხდეს არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების შესახებ კანონმდებლობაში არსებული უზუსტობების აღმოფხვრა. აღნიშნულით ნებისმიერ პირს წაერთმევა შესაძლებლობა, ნორმა განმარტოს არასწორად ან/და შექმნას არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დარღვევის საფრთხე. თავის მხრივ კი აღარ იარსებებს რისკი იმისა, რომ საქართველოს სახელმწიფომ ვერ უზრუნველყოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულება - რაც გამოიხატება მისი იურისდიქციის ქვეშ მყოფი ბავშვისათვის ცხოვრების სათანადო დონის, საცხოვრებლის, განვითარების, საკუთრების, ჯანმრთელობისა და სიცოცხლის უფლების დაცვასა და უზრუნველყოფაში. ასევე, მნიშვნელოვანია მოცემულ კონკრეტულ საქმეზე სასამართლოს მსჯელობა, ვინაიდან პოზიტიურ სამართალზე არანაკლები მნიშვნელობა აქვს სასამართლოს მიერ სწორი პრაქტიკის შექმნას და ამით სამართალწარმოების სწორი მიმართულებით განვითარებას.

გამოყენებული ლიტერატურა

1. საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუცია;
2. გაეროს ბავშვთა უფლებათა კონვენცია;
3. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი;
4. „საანტარო მოქმედებათა შესრულების წესის შესახებ ინსტრუქციის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2010 წლის 31 მარტის N71 ბრძანება;
5. ნორმატიული აქტების შესახებ საქართველოს კანონი;
6. ქ. თბილისის საქალაქო სასამართლოში არსებული საქმე N 2/11318-14

რეზიუმე

სტატიაში - „არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დაცვის მექანიზმები საქართველოში“ განხილულია არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დაცვის შესახებ საქართველოში არსებული კანონმდებლობა და ის ხარვეზები, რომელთა აღმოფხვრაც აუცილებელია, რათა თავიდან იქნას არიდებული მომავალში არასრულწლოვანის უფლების დარღვევის ფაქტები. სტატიაში ასევე განხილულია არასრულწლოვანის საკუთრების უფლების დარღვევის კონკრეტული მაგალითი. ვფიქრობ სტატია საინტერესო იქნება, როგორც სამართლებრივი, ასევე ინფორმაციული კუთხითაც.

ქალთა შრომითი უფლებები საქართველოში და მათი შედარებითი ანალიზი ფრანგულ კანონმდებლობასთან

ანანო ნიაური
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტის მე-2 კურსის სტუდენტი

1. თანასწორობის ცნების მიმოხილვა და მისი იურიდიული მნიშვნელობა

კანონის წინაშე თანასწორობა როგორც თანამედროვე სამართლის ერთ-ერთი ფუძემდებლური პრინციპი არაერთ საერთაშორისო კონვენციაშია რეალიზებული. კაცობრიობის განვითარების დღევანდელ საფეხურზე უკვე აღარავინ დაობს იმაზე, რომ თითოეული ცალკე აღებული ინდივიდის ან პირთა ჯგუფის უფლებები მთელი საზოგადოების ინტერესთა და შესაბამის უფლებებთან თანაბარმნიშვნელოვანია, თუმცა რიგ შემთხვევებში ამ უფლებათა რეალიზაციის საკითხი შიდასახელმწიფოებრივ დონეზე გარკვეულ სირთულეებთანაა დაკავშირებული. მითუფრო, როდესაც საქმე ეხება განვითარებად სახელმწიფოებს. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ კლასიკური ლიბერალიზმის მიხედვით თანასწორობა არამც და არამც არ ნიშნავს გამათანაბრებლობას, ყველასთვის ერთნაირი მატერიალური და სოციალური პირობების არსებობას. თანასწორობა შეიძლება დაირღვეს თავად სახელმწიფოს მიერ იმ პრივილეგიათა სისტემის შემოღებით, რომლებიც უზრუნველყოფენ პირთა ამა თუ იმ ჯგუფის მომეტებულ სოციალურ დაცულობას. აქ იგულისხმება თანასწორობა ამ სიტყვის იურიდიული გაგებით, მაშასადამე, თანასწორობა უფლებრივ დონეზე. საზოგადოებრივ ასპარეზზე ყველა ინდივიდისათვის თანაბარი სასტარტო პირობების არსებობა. თანასწორობის პრინციპი რეალიზებულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლით რომელიც აღიარებს ყველა ადამიანის დაბადებით თანასწორობასა და თავისუფლებას განურჩევლად რასისა, კანის ფერისა, ენისა, სქესისა, რელიგიისა, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებებისა ეროვნული, ეთნიკური და სოციალური კუთვნილებისა, წარმოშობისა, ქონებრივი და წოდებრივი მდგომარეობისა, საცხოვრებელი ადგილისა.⁷⁷

პირის ან ნებისმიერი სახის გონივრული და ობიექტური კრიტერიუმით შერჩეული პირთა წრის უფლებების შეზღუდვა თანასწორობისა და თანაბარუფლებიანობის უარყოფის მიზნით; მათი საჭიროებით დაუსაბუთებელი გამორჩევა, განიმარტება როგორც დისკრიმინაცია⁷⁸ დისკრიმინაციის საკითხი არ წარმოადგენს მოცემული სტატიის განხილვის ძირითად საგანს, მაგრამ რამდენადაც ყურადღების ცენტრშია პირთა მკაცრად განსაზღვრული კრიტერიუმით შერჩეული ჯგუფის - ქალების შრომითი უფლებები, მართებული იქნება მისი მოკლე მიმოხილვა.

დისკრიმინაციის აკრძალვას ითვალისწინებს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლი. ამ მუხლის მიხედვით დისკრიმინაციად ითვლება ამავე კონვენციით გარანტირებული უფლებების დარღვევა. 2000 წელს მიღებულ იქნა კონვენციის მე-12 დამატებითი ოქმი, რომლითაც გაფართოვდა

⁷⁷ მუხლი 14 - საქართველოს კონსტიტუცია, 24/08/1995; №786.

⁷⁸ განმარტებითი იურიდიული ლექსიკონი; GIZ; 2014; გვ. 166.

ცნების შინაარსი. ოქმის 1-ლი მუხლის მიხედვით დისკრიმინაციის აკრძალვა მოიცავს კანონით დადგენილ ყველა უფლებას, ე.ი. ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებულ უფლებათა სრულ სპექტრს. საქართველოში დისკრიმინაცია იკრძალება კონსტიტუციის 38-ე მუხლით, რომლის თანახმადაც საქართველოს მოქალაქენი თანასწორნი არიან სოციალურ, ეკონომიკურ, კულტურულ და პოლიტიკურ ცხოვრებაში განურჩევლად მათი ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა. ვინაიდან ქვემოთ ნაშრომის განხილვის საგანია ქალთა შრომითი უფლებები საქართველოში, და მათი რეალიზაცია, აუცილებელია განვიხილოთ ისინი თანასწორობის პრინციპისა და დისკრიმინაციის ჭრილში, ვინაიდან ვერც ერთი უფლება ვერ ჩაითვლება სრულყოფილად რეალიზებულად, თუკი იგი შეზღუდულია დისკრიმინაციული ბარიერებით, ანდაც მისი მფლობელი სუბიექტისადმი რაიმე სახით ირღვევა თანასწორობის პრინციპი. თანასწორობის პრინციპის დარღვევას ადგილი აქვს მაშინ, როდესაც არსებითად თანასწორ სუბიექტებთან ადგილი აქვს დიფერენციალურ მიდგომას, ან არსებითად არათანასწორი სუბიექტები თანაბარ პირობებში დგება.⁷⁹ საკითხის აქტუალობა განპირობებულია ერთი მხრივ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის მოხსენების სარეკომენდაციო ნაწილის მითითებით ქალთა უფლებების დაცვის სფეროში საქართველოს შრომის კოდექსის ხარვეზულობის შესახებ, ხოლო მეორე მხრივ იმით, რომ აღნიშნული პრობლემა საკმარისად შესწავლილი არ არის იურისტთა მიერ.

საკითხზე ინფორმაციის მოძიების პროცესში აღმოჩნდა, რომ ეს პრობლემა, როგორც წესი, განიხილება მხოლოდ ვიწრო სოციალურ ჭრილში; იურიდიულ დონეზე არაა საკმარისად დამუშავებული საქართველოს შრომის კოდექსის შესაბამისობა თანამედროვე სამართლის ძირითად პრინციპებთან და გამოწვევებთან, აგრეთვე საქართველოს მიერ რატიფიცირებულ მთელ რიგ კონვენციებთან.

ავტორის განსაკუთრებული ყურადღების სფეროში მოექცა კონვენცია ქალთა და მამაკაცთა თანაბარი შრომის თანაბარი ანაზღაურების შესახებ და მისი მიმართება საქართველოს შრომის კოდექსთან.

ყოველივე ზემოთქმულიდან გამომდინარე წინამდებარე სტატია მიზნად ისახავს ქალთა უფლებრივი მდგომარეობის ანალიზს შრომით ურთიერთობებში და მის შედარებას ფრანგულ კანონმდებლობასთან.

2. ქალთა შრომითი უფლებების მიმოხილვა (ქართულ სამართალში) და მათი შედარებითი ანალიზი ფრანგულ კანონმდებლობასთან

2.1. თანამედროვე ქართული შრომის სამართლის პრობლემების მიმოხილვა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის მოხსენების ჭრილში

ქალთა და მამაკაცთა უფლებრივი თანასწორობა, თანაბარი შრომის თანაბარი ანაზღაურება და დისკრიმინაციის აღმოფხვრა ის პრობლემური საკითხებია, რომელიც თანამედროვე მსოფლიოს წინაშე ჯერ კიდევ გადაუჭერელად დგას.

⁷⁹ ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები. კონსტანტინე კუბლაშვილი, გამომცემლობა ჯისიაი, თბილისი 2010, გვ. 319.

საჭიროება სწორედ ამ კუთხით და ამ სახით მიმოხილულიყო ეს პრობლემა გამოიკვეთა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის მოხსენებიდან საქართველოს შესახებ, რომელიც წინამდებარე სტატიის ძირითად წყაროს წარმოადგენს.

შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის რეკომენდაცია პირდაპირ მიუთითებს იმ ფაქტზე, რომ საქართველოს შრომის კოდექსის შესაბამისი მუხლი დისკრიმინაციის აკრძალვის შესახებ ისევე როგორც საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი არ არის საკმარისი ქალთა და მამაკაცთა თანასწორობის სფეროში ისეთი უფლებების განსახორციელებლად როგორცაა მაგალითად თანაბარი შრომის თანაბარი ანაზღაურება. საქართველო, როგორც ქვეყანა რომელიც კონსტიტუციურ დონეზე აღიარებს თანასწორობის პრინციპს, მის რეალიზებას ახდენს შრომის კოდექსშიც, რომელიც მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილით კრძალავს ყველანაირი ფორმის დისკრიმინაციას შრომით ურთიერთობებში. ამას გარდა, შრომის კოდექსი ცალკეულ მუხლებს უთმობს ქალთა შრომითი უფლებების მოწესრიგებას. მიუხედავად ამისა, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის მოხსენებაში ერთ-ერთი აქცენტირებული საკითხი სწორედ ქალთა შრომითი უფლებების დაცულობა იყო. მოხსენება ეხმიანება საქართველოს მიერ 1996 წელს რატიფიცირებულ კონვენციას ქალთა და მამაკაცთა თანაბარი შრომის თანაბარი ანაზღაურების შესახებ და მიუთითებს, რომ საქართველოს შრომის კოდექსში არ არის რეალიზებული თანაბარი შრომის თანაბარი ანაზღაურების უფლება.⁸⁰ ამავე რეკომენდაციის თანახმად საქართველოს შრომის კოდექსის მუხლი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ⁸¹ არასაკმარისია აღნიშნული პრობლემის მოსაწესრიგებლად.

მოხსენება საქართველოს შრომის კანონმდებლობის ხარვეზად ასახელებს არა თანასწორობის პრინციპის რეალიზაციის პრობლემას, არამედ ამ უკანასკნელის მიმართებას განსაკუთრებული დაცვის ქვეშ მყოფ სოციალურ ჯგუფებთან. იგულისხმება ქალთა შრომითი უფლებები და სამართლებრივი გარანტიები. აგრეთვე რიგი სხვა საკითხები, რომელთაც უფრო ვრცლად ნაშრომის შესაბამის ნაწილში შევხებით. აქვე ხაზი უნდა გაესვას იმასაც, რომ ის სამართლებრივი პრინციპები, რომლის რეალიზებაზეც შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია მიუთითებს, საქართველოს მიერ აღიარებულია სხვადასხვა საერთაშორისო კონვენციების რატიფიკაციის გზით. დავუბრუნდეთ ისევ რეკომენდაციის შინაარსს, ეს არ ყოფილა ქალთა უფლებების ნაწილში საქართველოს შრომის კოდექსის ხარვეზულობაზე პირველი მითითება. იგივე პრობლემა გამოიკვეთილი ევროკავშირის დაფინანსებით 2011 წელს საქართველოში ჩატარებულ კვლევაში.

2012 წელს სახალხო დამცველის მიერ წარმოდგენილ ანგარიშში ნათლად გამოიკვეთა დაქირავებით დასაქმებულთა საშუალო თვიურ ნომინალურ ხელფასს შორის სხვაობა.

⁸⁰ Application des normes internationales du travail (I); bureau international du travail, Geneve; 2014.

⁸¹ მუხლი 2, ნაწილი 3 - საქართველოს შრომის კოდექსი; 17/12/2010; N4113.



2013 წლის 22 ოქტომბერს გაეროს პროგრამის „გენდერული თანასწორობის ხელშეწყობისთვის საქართველოში“ ფარგლებში ჩატარებულ კონფერენციაზე ყურადღების ცენტრში მოექცა შემდეგი საკითხები:

- თანაბარი პირობების ფარგლებში თანაბარი ანაზღაურების უზრუნველყოფა;
- ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აღმოფხვრა;
- ცვლაში მუშაობისას განსაზღვრული სამუშაო დროის დარეგულირება;
- ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულებისას თანხმობის სავალდებულოობა;
- ღამით მუშაობის შეზღუდვა ქალთა განსაკუთრებული კატეგორიისთვის;
- დამატებითი შესვენება მეძუძური ქალისთვის;
- შვებულება ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო; და სხვა.

2014 წლის 1-ლი იანვრიდან მართლაც ამოქმედდა მნიშვნელოვანი პოზიტიური ცვლილებები ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ნაწილში. მოცემულ საკითხზე მსჯელობისას უპირველეს ყოვლისა უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს კანონმდებლობა თანასწორობის პრინციპზე დაყრდნობით თანაბარ პირობებში აყენებს პირებს განურჩევლად სქესისა.⁸² არ უნდა გამოგვრჩეს მხედველობიდან, რომ ეს არ გამორიცხავს შეღავათების დაწესებას პირთა ჯგუფებისადმი, რომლებიც სხვადასხვა ობიექტური მიზეზით მომეტებულ დაცვას საჭიროებენ. მაგ. არ იქნებოდა მართებული თანაბრად დაგვეტვირთა ზეგანაკვეთური სამუშაოთი ორსული ან ახალნამშობიარები ქალი, არასრულწლოვანი, განსაკუთრებული საჭიროების მქონე პირი, და სხვა ისეთი პიროვნება, რომელსაც ფიზიკური მდგომარეობა არ უშლის ხელს ამ უკანასკნელის შესასრულებაში. ეს ის შემთხვევაა, როდესაც კანონი ცდილობს იურიდიულად თანასწორ მდგომარეობაში ჩააყენოს ფაქტობრივად არათანასწორ

⁸² მუხლი 2, ნაწილი 3 - საქართველოს შრომის კოდექსი; 17/12/2010; N4113. ასევე, რიგი სხვა ნიშნებისა, თუმცა ისინი არ წარმოადგენენ ამ ნაშრომის განხილვის საგანს.

მდგომარეობაში მყოფი პირები და ამით დაიცვას ბალანსი ინდივიდთა თუ ცალკეული ჯგუფების ინტერესებს შორის.

ზემოხსენებული დიფერენციალური მიდგომის ნიმუშია საქართველოს შრომის კოდექსის მე-17 მუხლის მე-2 ნაწილი რომელიც კრძალავს ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულებას ორსული, ახალნამშობიარები ქალის მიერ, არასრულწლოვნის ან შეზღუდული შესაძლებლობის პირის მათი ნებართვის გარეშე.⁸³ ამავე მოტივაციით მე-18 მუხლში რეალიზებულია ახალნამშობიარები, მემუძური ქალის, ან არასრულწლოვნის ღამის სამუშაოზე დასაქმებასთან დაკავშირებული აკრძალვა. ხოლო 3 წლამდე ასაკის ბავშვის მომვლელისა და განსაკუთრებული საჭიროების მქონე პირის - მათი თანხმობის გარეშე. მე-19 მუხლი უზრუნველყოფს მემუძური ქალების დამატებით შესვენებას არნაკლებ 1 საათის ოდენობით დღეში.

როგორც ვხედავთ, საქართველოს შრომის კოდექსში ძირითადი აქცენტი გადატანილია სოციალური უზრუნველყოფის ღონისძიებებზე, ხოლო თანასწორობის ჭრილში ქალთა და მამაკაცთა უფლებებზე მიუთითებს მხოლოდ ზოგადი მუხლი დისკრიმინაციის აკრძალვის შესახებ.

ქალი მხოლოდ ორსული ან ახალნამშობიარები ექცევა კანონმდებლის განსაკუთრებული ყურადღების სფეროში, ხოლო ქალთა და მამაკაცთა თანაბარი შრომის თანაბარ ანაზღაურებასთან დაკავშირებით იგი რატომღაც დუმს.

ამის შესახებ არაფერია მითითებული არც საქართველოს კანონში „გენდერული თანასწორობის შესახებ“, რომელიც გენდერული უზრუნველყოფის გარანტიებს ცალკე თავს უძღვნის. ამ კანონში საუბარია თანაბარ უფლებებზე სოციალურ ცხოვრებაში⁸⁴ თუმცა ეს მითითება მეტისმეტად ზოგადია.

უშუალოდ შრომით უფლებებს ეხება მე-6 მუხლი:

შრომითი ურთიერთობებისას დაუშვებელია:

ა) პირის დევნა ან/და იძულება, რომელიც მიზნად ისახავს ან იწვევს მისთვის დამაშინებელი, მტრული, დამამცირებელი, ღირსების შემლახველი ან შეურაცხმყოფელი გარემოს შექმნას;

ბ) სექსუალური ხასიათის ნებისმიერი არასასურველი სიტყვიერი, არასიტყვიერი ან ფიზიკური ქცევა, რომელიც მიზნად ისახავს ან იწვევს პირის ღირსების შელახვას ან მისთვის დამამცირებელი, მტრული ან შეურაცხმყოფელი გარემოს შექმნას.

2. სახელმწიფო ხელს უწყობს დასაქმების თანაბარ ხელმისაწვდომობას ორივე სქესის პირთათვის.

3. დასაქმებისას და შრომითი მოვალეობების შესრულებისას დასაშვებია სქესის ნიშნით პირთა არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენება ან/და მათთვის უპირატესობის მინიჭება, რაც გამომდინარეობს სამუშაოს არსიდან, სპეციფიკიდან ან მისი შესრულების პირობებიდან, ემსახურება კანონიერი მიზნის მიღწევას და არის მისი მიღწევის თანაზომიერი და აუცილებელი საშუალება.

4. საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით უზრუნველყოფილია ორსული ქალებისა და მემუძური დედებისათვის შრომის ხელსაყრელი პირობების შექმნა, რაც

⁸³ მუხლი 17, ნაწილი 2 - საქართველოს შრომის კოდექსი; 17/12/2010; N4113.

⁸⁴ მუხლი 6 – „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონი; 26/03/2010; N2844.

გამორიცხავს მათ საქმიანობას მძიმე, მავნე და საშიშპირობებიან გარემოში, აგრეთვე ღამის საათებში.

მართალია აქ არაფერია ნათქვამი ქალისა და მამაკაცის თანაბარი შრომის თანაბარ ანაზღაურებაზე, მაგრამ პოზიტიურ ნიშნად უნდა ჩაითვალოს მითითება დასაქმების თანაბარ ხელმისაწვდომობაზე. ანაზღაურების საკითხისადმი ამგვარი მიდგომის ხარვეზულობა დაფიქსირებულია შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის მოხსენებაში.

უფრო ნათლად გამოიკვეთება პრობლემურობა თუ გავანალიზებთ ამ ფაქტს სხვა ქვეყნების კანონმდებლობასთან მიმართებაში.

2.2. შედარებითი ანალიზი ფრანგულ კანონმდებლობასთან

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსში ინდივიდუალური შრომითი ურთიერთობების ნაწილში ცალკე თავი ეთმობა ქალთა და მამაკაცთა პროფესიულ თანასწორობას.

ამასთანავე საუბარია თანაბარ სასტარტო პირობებზე შრომით ურთიერთობებში (Article L1143-1) ქართული კანონმდებლობა მსგავს დებულებას არ შეიცავს. ამასთანავე ფრანგულ კანონმდებლობაში მნიშვნელოვანია დებულება წინასახელშეკრულებო ურთიერთობებში ორსულობის შესახებ შეკითხვის აკრძალვის შესახებ. (Article L1225-1)⁸⁵

სამწუხაროდ მსგავსი შინაარსის ნორმის არარსებობის გამო ქართულ შრომით სამართალში შესაძლებელია მხოლოდ დისკრიმინაციის ზოგად მუხლზე მითითება, რომელიც საკმარისად ვერ უზრუნველყოფს ქალის უფლებათა დაცვის რეალიზაციას.⁸⁶ მართალია წინასახელშეკრულებო ურთიერთობებში არაფერია მითითებული ორსულთა დაცვის შესახებ, მაგრამ შრომითი ურთიერთობის მიმდინარეობის პერიოდში დაუშვებელია შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა დასაქმებული ქალის მიერ თავისი ორსულობის შესახებ დამსაქმებლისათვის შეტყობინებიდან კანონის 36 მუხლის მე-2 პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტით განსაზღვრულ პერიოდში.⁸⁷ საფრანგეთის შრომის კანონმდებლობაში არსებობს პირდაპირი მითითება იმის თაობაზე, რომ დაუშვებელია ინდივიდუალური ან კოლექტიური შრომითი ხელშეკრულების რომელიმე პუნქტის იმგვარი ინტერპრეტაცია, რომელიც უპირატეს მდგომარეობაში ჩააყენებს პირებს სქესობრივი ნიშნით. (Article L1142-3) მაშასადამე საფრანგეთის კანონმდებლობა გმობს როგორც ნეგატიურ ასევე პოზიტიურ დისკრიმინაციას სქესობრივი ნიშნით. რაც შეიძლება ერთი მხრივ გამოიხატოს:

1. ამა თუ იმ სქესის პირთა უფლებების შეზღუდვაში ან ამ უფლებათა რეალიზაციის ხელშეშლაში;
2. პირთათვის სქესობრივი ნიშნით უპირატესობის მინიჭებაში (პოზიტიური დისკრიმინაცია).

ნებისმიერი დებულება რომელიც ითვალისწინებს ამგვარ შესაძლებლობას ბათილად ჩაითვლება (თუმცა ეს არ გამორიცხავს გარკვეული ჯგუფებისათვის სოციალური გარანტიების მიცემას). საქართველოში მსგავსი დებულება შეიძლება გაბათილდეს მხოლოდ ზოგადი საფუძვლით.

⁸⁵ Article L1143-1, მუხლი L1225-1 - Code du Travail; 30/05/2014.

⁸⁶ Application des normes internationales du travail (I); bureau international du travail, Geneve; 2014

⁸⁷ მუხლი 37, ნაწილი 3, პუნქტი „გ“ - საართველოს შრომის კოდექსი; 17/12/2010; N4113

მნიშვნელოვანი ნაწილი ორსულთა და მეძუძურთა საშეღავათო ნორმებისა თავმოყრილია მე-4 თავში შვებულების შესახებ. უზრუნველყოფილია ორსულთა შვებულება და მისი ანაზღაურება. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს შრომის კოდექსში 2014 წლის 1-ლი იანვრიდან ამ მიმართულებით ბევრი სასიკეთო ცვლილება შევიდა, გაიზარდა რა საშვებულებო პერიოდი.

საფრანგეთის კანონმდებლობა მკაცრად კრძალავს ორსულობის პერიოდში სამსახურიდან გათავისუფლებას, ამასთანავე ორსულს ეძლევა სოციალური შეღავათებით სარგებლობის უფლება თუმცა ეს არ არის იმპერატიული მოთხოვნა და დამოკიდებულია თავად ორსულის სურვილზე.

რაც შეეხება ქართულ კანონმდებლობას, ასევე დაუშვებელია დამსაქმებლისათვის ორსულობის შესახებ შეტყობინებიდან გარკვეული დროის განმავლობაში: ბავშვის მოვლის, ორსულობისა და მშობიარობის, აგრეთვე შვილად აყვანის გამო შვებულების პერიოდში და შვილად აყვანისას დამატებითი შვებულების პერიოდში ხელშეკრულების შეწყვეტა გარდა 4 საგამონაკლისო შემთხვევისა:

- შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლა;
- მხარეთა წერილობითი შეთანხმება;
- დასაქმებულის მიერ ინდივიდუალური/კოლექტიური ხელშეკრულებით ან შინაგანაწესით გათვალისწინებული ვალდებულების უხეში დარღვევა;
- ან ისეთი დარღვევა (არაუხეში) რომლის შემდეგაც ერთხელ უკვე იყო გამოყენებული დისციპლინური ღონისძიება დასაქმებულის მიმართ ბოლო ერთი წლის განმავლობაში.

2.3. სოციალური უზრუნველყოფის ღონისძიებები ქართულ კანონმდებლობაში

სამართლის სუბიექტები არ არიან და არც შეიძლება იყვნენ თანასწორნი ადამიანური არსებობის ყველა ასპექტში. (არსებობის სხვადასხვა ეტაპზე განსხვავდებიან: ასაკით, სქესით, ფიზიკური შესაძლებლობებით და სხვა.) ადამიანის ბუნებითი მდგომარეობის ხელოვნური დარღვევა იქნებოდა - თანაბარი მოთხოვნები წაგვეყენებინა არსებითად განსხვავებული სუბიექტებისათვის. მაგალითად, თანაბარი მოთხოვნები წაგვეყენებინა სრულწლოვანი პირისა და არასრულწლოვნისათვის, რომლის ფსიქიკაც ჯერ კიდევ ბოლომდე ფორმირებული არ არის, ანდაც მძიმე ფიზიკური სამუშაოს შესრულება მოგვეთხოვა ორსული ქალისაგან.

მაშასადამე სახელმწიფო ცდილობს იურიდიული წონასწორობის მდგომარეობაში გადაიყვანოს ფაქტობრივად უთანასწორო სუბიექტები რითიც შესაძლოა კიდევაც დაირღვეს თანასწორობა ამ სიტყვის პირდაპირი ინტერპრეტაციით.

საინტერესოა უნდა ჩაითვალოს თუ არა უპირატესობის მინიჭება დისკრიმინაციად?

პრივილეგიათა სისტემა საზოგადოების დისკრიმინირებული ჯგუფისათვის, რომელიც ამ ჯგუფს აძლევს გათანასწოების შანსს განიმარტება, როგორც პოზიტიური დისკრიმინაცია.

რაც შეეხება სოციალური უზრუნველყოფის ღონისძიებებს, ამ მხრივ ბევრად უფრო მრავალფეროვანია ქართული შრომის სამართალი.

ამ მიმართულებით ვხვდებით ორნაირი შინაარსის ნორმებს:

- ნორმები, რომლებიც იმპერატიულად იცავენ ამა თუ იმ მოქმედებისაგან ორსულ ან მეძუძურ დედებს;
- ნორმები, რომლებიც ანიჭებენ ამა თუ იმ მოქმედებისაგან თავის შეკავების დისკრეციას.

პირველი შემთხვევის მაგალითია მე-18 მუხლი, რომელიც კრძალავს ორსული, მეძუძური ან ახალნამშობიარები ქალის დასაქმებას ღამის სამუშაოზე. ხოლო მეორე შემთხვევის მაგალითია ასევე მე-18 მუხლი 3 წლამდე ასაკის ბავშვის მომვლელის ან შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ, აგრეთვე მე-17 მუხლის მე-2 ნაწილი, რომელიც ანიჭებს უფლებას მასში ჩამოთვლილ პირებს უარი თქვან ზეგანაკვეთურ სამუშაოზე ან დათანხმდნენ მას.

ეს დებულებები შინაარსობრივ კავშირშია შრომის კოდექსის 35-ე მუხლთან, რომელიც უზრუნველყოფს დასაქმებულთათვის უსაფრთხო და ჯანსაღი გარემოს შექმნას. ამ მუხლის მე-7 პუნტი დასაქმებულს ავალდებულებს დაიცვას ორსული ქალი ისეთი შრომისაგან, რომელიც საფრთხეს შეუქმნის მის ან ნაყოფის კეთილდღეობას. აქვე ხაზი უნდა გაესვას იმ ფაქტს, რომ მაშინ, როდესაც ზემოხსენებული მუხლების დაცვის სფეროში ექცეოდა როგორც ორსული, ასევე მეძუძური და ახალნამშობიარები ქალი, ეს უკანასკნელი რატომღაც მხოლოდ ორსულთა უსაფრთხოებაზე მიუთითებს.

სოციალური უზრუნველყოფის კიდევ ერთი ნიმუშია 36-ე მუხლი, რომელიც შრომითი ურთიერთობის საფუძვლად ასახელებს (36-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტი) შვებულებას ორსულობის, მშობიარობის ან ბავშვის მოვლის გამო. აქაც დაცვის სფეროში ექცევა ქალი, როგორც მშობიარობამდე ისე მის პერიოდში და მშობიარობის შემდეგ ვინაიდან მას ეკისრება შვებულების გადანაწილება დროის შესაბამის მონაკვეთში.⁸⁸

და ბოლოს უნდა აღინიშნოს შრომის კოდექსის მე-VI თავი, რომელიც სრულიად ეთმობა ორსულთა საშვებულებო პირობების მოწესრიგებას.

რაც შეეხება ფრანგული შრომის კანონმდებლობის მიდგომას ამ საკითხისადმი: ორსულს აქვს შვებულებით სარგებლობის უფლება მშობიარობამდე 6 კვირით ადრე და 6 კვირის განმავლობაში მშობიარობის შემდეგ.⁸⁹ მაშასადამე, განსხვავებით ქართული კანონმდებლობისაგან საფრანგეთში კანონი იმპერატიულად ავალდებულებს ორსულს ისარგებლოს შვებულებით მხოლოდ მითითებულ პერიოდში.

ამასთანავე, მშობიარისა და ბავშვის ინტერესების გათვალისწინებით დასაშვებია აღნიშნული ვადების ცვლილება. საშვებულებო დროის ხანგრძლივობა იცვლება აგრეთვე 2 ან მეტი ბავშვის ყოლის შემთხვევაში.⁹⁰

რაც შეეხება ქართულ კანონმდებლობას, ის არ ითვალისწინებს საშვებულებო პერიოდის გაზრდის შესაძლებლობას ერთზე მეტი ბავშვის ყოლის შემთხვევაში.

ეს იყო ის ძირითადი თავისებურებები, რასაც ამ ორი ქვეყნის კანონმდებლობის ანალიზისას ვაწყდებით.

ზოგადად შრომის დაცვაზე საუბრისას უნდა აღინიშნოს, რომ გამოყოფენ შრომის დაცვის ღონისძიებათა ორ დიდ ჯგუფს:

- ორგანიზაციულ-ტექნიკური ღონისძიებები;

⁸⁸ მუხლი 36, ნაწილი 2 - საქართველოს შრომის კოდექსი; 17/12/2010; N4113.

⁸⁹ Article L1225-17 - Code du travail Article; 30/05/2014.

⁹⁰ Article L1225-18 - Code du Travail; 30/05/2014.

- ორგანიზაციულ-სოციალური ღონისძიებები.

დამსაქმებლის მოვალეობაა წარმართოს შრომითი ურთიერთობა დასაქმებულთან კანონის შესაბამის მოთხოვნათა ყველა წესის დაცვით.⁹¹ მაგრამ ვინაიდან სამართალი მოწოდებულია ჰქონდეს მოქმედების პრეტენზია⁹² საჭიროა მაკონტროლებელი ორგანოს არსებობა, რომელიც უზრუნველყოფდა იმ უფლებათა ფაქტობრივი რეალიზაციის დაცულობას, რომელიც კანონის ძალით აბსტრაქტულად გააჩნიათ შრომის სამართლის სუბიექტებს.

საქართველოში კი მაკონტროლებელი ორგანოს არარსებობის გამო იქმნება შთაბეჭდილება თითქოსდა მომედებს დამსაქმებლის კეთილსინდისიერების პრეზუმფცია: დამსაქმებელი კეთილსინდისიერია, ვიდრე დაინტერესებული მხარე საპირისპიროს არ დაამტკიცებს.⁹³

3. დასკვნა

სტატია მიზნად ისახავდა საქართველოს შრომის კანონმდებლობის თავისებურებათა გაანალიზებას ფრანგულ კანონმდებლობასთან მიმართებაში.

აქცენტირებულ საკითხს წარმოადგენდა ქალთა შრომითი უფლებები და ამ უფლებათა რეალიზაციის სამართლებრივი გარანტიები.

ნაშრომში გამოიკვეთა შემდეგი პრობლემატური საკითხები:

- ქალთა და მამაკაცთა თანაბარი შრომის თანაბარი ანაზღაურების უფლების საკანონმდებლო დონეზე დამტკიცება;
- შრომის დაცვის სფეროში მაკონტროლებელი ორგანოების არარსებობა.

მოსამართლეთა და მაღალი თანამდებობის პირთა არათანასწორი ანაზღაურების პრობლემა.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლში აღიარებული თანასწორობის პრინციპი ასახვას პოულობს საქართველოს შრომის კოდექსში დისკრიმინაციის აკრძალვის შესაბამის მუხლში. თუმცა ქალთა შრომითი უფლებების რეალიზაციის თვალსაზრისით შესაბამისი მუხლები არასაკმარისია. საქართველოს შრომის კანონმდებლობა საჭიროებს დახვეწას ამ მიმართულებით. აკეთებს რა ზემოაღნიშნულ დასკვნას, სტატია ეყრდნობა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის 2014 წლის რეკომენდაციას საქართველოს შესახებ.

გამოყენებული ლიტერატურა

1. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი 2014 წლის 19 მარტის მდგომარეობით;
2. საქართველოს შრომის კოდექსი 2014 წლის თებერვლის მდგომარეობით;
3. საქართველოს კონსტიტუცია;
4. საქართველოს კანონი გენდერული თანასწორობის შესახებ 02.05 2014 წლის მდგომარეობით;
5. როგორ დავიცვათ დამსაქმებლისა და დასაქმებულის უფლებები დავით ძამუკაშვილი „ბონა კაუზა“ თბილისი 2012
6. განტეხილი იურიდიული ლექსიკონი თბილისი 2014, საია

⁹¹ როგორ დავიცვათ დამსაქმებლისა და დასაქმებულის უფლებები; დავით ძამუკაშვილი; გამომცემელი „ბონა კაუზა“, მესამე გადამუშავებული გამოცემა; თბილისი 2012, გვ.21.

⁹² სამართლის თეორია; გიორგი ხუბუა; გამომცემლობა „მერიდიანი“; თბილისი 2004, გვ.113.

⁹³ შენიშვნა ავტორისაგან.

7. შრომის სამართლის სტატიათა კრებული ნაწილი 1 „მერიდიანი“ 2011
8. 2011 წელს ევროკავშირის დაფინანსებით ჩატარებული „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის“ კვლევა საქართველოში მოქმედი შრომის კანონმდებლობის ანალიზი
9. ევროპის სოციალურ უფლებათა ქარტია რატიფიცირებული 2005 წელს
10. საქართველოს კანონმდებლობის ანალიზი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ქალთა უფლებების ჭრილში, გაეროს ერთობლივი პროგრამა „გენდერული თანასწორობის ხელშეწყობისთვის საქართველოში“ თბილისი 2013
11. კონვენცია ქალის დისკრიმინაციის ყველაფორმისლიკვიდაციისშესახებ
12. კონვენცია მამაკაცთა და ქალთა თანაბარი ღირებულების შრომის თანაბარი ანაზღაურების შესახებ
13. Droit du Travail P U B L I C A T I O N T R I M E S T R I E L L E, 2006
14. “Application des normes internationales du travail” 2014 Conference international du travail 103^e session 2014 Bureau international du travail geneve
15. Rapport de la Commission d’experts pour l’application des conventionset recommandations , Rapposr III partie 1 (A)
16. Code du travail franca is Version consolidée au 30 mai 2014

რეზიუმე

სტატიაში - „ქალთა შრომითი უფლებები საქართველოში და მათი შედარებითი ანალიზი ფრანგულ კანონმდებლობასთან“ განხილულია საქართველოს შრომის კანონმდებლობის თავისებურებები ფრანგულ კანონმდებლობასთან მიმართებაში.

ელექტრონული მონიტორინგი - ციხის ეფექტური ალტერნატივა

ნინი გვენცაძე

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის სტუდენტი

საბა ბრაჭველი

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის სტუდენტი

1. შესავალი

საპატიმრო სასჯელები ყველა სასჯელთა შორის უმკაცრესად არის აღიარებული და მხოლოდ მაშინ გამოიყენება, როდესაც დანაშაული იმდენად სერიოზულია, რომ ჯარიმის ან საზოგადოებისათვის სასარგებლო შრომის გამოყენება სახელმწიფოს მხრიდან დანაშაულისადმი არათანაზომიერი პასუხი იქნებოდა.⁹⁴ თავისუფლების აღკვეთა უკიდურესი საშუალებაა და იგი მხოლოდ განსაკუთრებული შემთხვევებისთვის უნდა იყოს გამოყენებული, სხვა დანაშაულებისთვის კი სისხლის სამართლის კოდექსი ალტერნატიული ტიპის სასჯელებს უნდა ითვალისწინებდეს. სახელმწიფოებმა თავიანთი სამართლებრივი სისტემის ფარგლებში უნდა განავითარონ არასაპატიმრო სასჯელების ინსტიტუტი, რათა შეამცირონ თავისუფლების აღკვეთის გამოყენება, მოახდინონ სისხლის სამართლებრივი ზომების რაციონალიზაცია, მიაღწიონ ადამიანის უფლებათა მაქსიმალურ დაცვას, სოციალური სამართლიანობის აღდგენასა და დამნაშავეს რესოციალიზაციას.⁹⁵ რადგანაც საქართველო სურვილს გამოთქვამს, გახდეს იმ ცივილიზაციის ნაწილი, რომელიც ადამიანის უფლებების დაცვასა და პატივისცემაზეა დაფუძნებული, მან უნდა გადადგას ნაბიჯები გაეროს მიერ შემუშავებული სტანდარტების დასაკმაყოფილებლად.

გაერო და ადამიანის უფლებათა დაცვის მრავალი საერთაშორისო ორგანიზაცია ცდილობს, წახალისოს სახელმწიფოები სხვადასხვა ტიპის (როგორც სოციალური, ისე - საგანმანათლებლო ტიპის) არასაპატიმრო სასჯელების იმპლემენტაციისკენ.⁹⁶ სისხლის სამართლის სისტემა უნდა შეიცავდეს ამგვარი ტიპის სასჯელებს, როგორც წინასასამართლო, ისე - სასჯელის დანიშვნის ეტაპზე.⁹⁷ რამოდენიმე სახის ალტერნატიულ სასჯელს ჩამოთვლის გაეროს მიერ შემუშავებული არასრულწლოვანთა მოდელური

⁹⁴ Criminal Justice Act 2003, პარ.152(2) <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/152> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 26/9/2014, 16:54).

⁹⁵ ტოკოს წესები, დაპატიმრებისა და აღდგენითი მართლმსაჯულების ალტერნატივები; გაერო, 2006, გვ.117 https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium_2006_part_01_03.pdf (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:12).

⁹⁶ პარ. 47(a), გენერალური ასამბლეის რეზოლუცია 63/241, ბავშვთა უფლებები, 13/03/2009; პარ. 13, ადამიანის უფლებათა საბჭო, რეზოლუცია 10/2, ადამიანის უფლებები მართლმსაჯულების სისტემაში, განსაკუთრებით იუვენალურ იუსტიციაში, 24/03/2009; პარ. 17, მინისტრთა კომიტეტის რეკომენდაცია 20 წევრი სახელმწიფოებისთვის, რომელიც შეეხება არასრულწლოვანთა დამნაშავეობასა და იუვენალური იუსტიციის როლს, მიღებული მინისტრთა კომიტეტის მიერ სამინისტროს წარმომადგენელთა 853-ე ყრილობაზე, 24/09/2003; მუხლი 17, მუხლი 18 - პეკინური წესები, ბავშვთა უფლებათა კომიტეტი.

⁹⁷ მუხლი 2, მუხლი 3 - ტოკოს წესები.

კოდექსის 53-ე მუხლი,⁹⁸ რომელთაგან ერთ-ერთი ელექტრონული ზედამხედველობაა (ასევე ცნობილი, როგორც ელექტრონული მონიტორინგი ან ელექტრონული მეთვალყურეობა), რომელიც „მცირე ხნის წინ შემოთავაზებული ზომაა და შეიძლება გამოყენებულ იქნას სხვა ზომებთან ერთად, როგორცაა, მაგალითად, შინაპატიმრობა“.⁹⁹ 1983 წლიდან მოყოლებული, ელექტრონული მეთვალყურეობა თავისუფლების აღკვეთის ალტერნატიულ ღონისძიებად აქტიურად გამოიყენება არაერთი სახელმწიფოს მიერ, როგორცაა გაერთიანებული სამეფო, საფრანგეთი, ესტონეთი, ესპანეთი და სხვა.

2. ახალი არასაპატიმრო სასჯელის დამკვიდრების აუცილებლობა

ორიოდე წლის წინ საქართველოს სასჯელაღსრულების დაწესებულებებში 24 079 პირი იმყოფებოდა, რაც პროპორციულად პატიმრობის ერთ-ერთ უმაღლეს მაჩვენებელს წარმოადგენდა მსოფლიოს მასშტაბით.¹⁰⁰ 2013 წლის ამნისტიის შედეგად ეს რიცხვი განახევრდა და 11 107-მდე დავიდა. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ოფიციალური სტატისტიკის თანახმად, ამ საქმეთა 55.6%-ში თავისუფლების აღკვეთის ნაცვლად არასაპატიმრო სასჯელი იქნა გამოყენებული.¹⁰¹ 2013 წელს 4 264 დამნაშავეს შეეფარდა საპატიმრო სასჯელი, პირობით კი 8 639 პირი გათავისუფლდა.¹⁰² საპატიმრო სასჯელი 2012 წელთან შედარებით 445 პირით ნაკლების მიმართ იქნა გამოყენებული, ზოგადად კი პირობით გათავისუფლება საქმეთა 72.5%-ში იქნა გამოყენებული.¹⁰³

სტატისტიკიდან ნათლად ჩანს, რომ საპატიმრო სასჯელების რიცხვის შემცირება პირობითი მსჯავრით გათავისუფლების განაჩენთა ზრდის შედეგია.¹⁰⁴ პირობით გათავისუფლების შემდეგ დამნაშავეებს პრობაციის პროგრამაში მონაწილეობა ევალებათ, რასაც პრობაციის ეროვნული სააგენტო აკონტროლებს.¹⁰⁵ სააგენტოს მიერ გამოყენებული კონტროლის სისტემა ძირითადად პრობაციონერთა ყოველკვირეულ გამოცხადებას ემყარება და რეალურად ვერ ეხმარება მათ დანაშაულებრივი წარსულის გადალახვაში.¹⁰⁶ პრობაციონერთა რიცხვი 2011 წელს 36 635 იყო, რაც იმას ნიშნავდა, რომ პრობაციის ერთ ოფიცერს 264 პრობაციონერთან უნდა ემუშავა.¹⁰⁷ სააგენტოს 2013 წლის წლიური

⁹⁸ მუხლი 53 - იუვენალური იუსტიციის მოდელური კანონი და შესაბამისი კომენტარები, UNODC, გვ.

¹⁰⁴ http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Justice_Matters_Involving-Web_version.pdf (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:16).

⁹⁹ იუვენალური იუსტიციის მოდელური კანონი და შესაბამისი კომენტარები, UNODC, გვ. 106.

¹⁰⁰ www.civil.ge/geo/article.php?id=26612 (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:16).

¹⁰¹ <http://www.netgazeti.ge/GE/105/News/14086/?tpl=8> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:17).

¹⁰² „მსჯავრდებულთა რაოდენობა და სასჯელის ღონისძიებები“;

http://geostat.ge/?action=page&p_id=601&lang=geo (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:17).

¹⁰³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის ოფიციალური სტატისტიკა;

<http://www.supremecourt.ge/2013yearstatistic/> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:18).

¹⁰⁴ იქვე.

¹⁰⁵ მუხლი 65 - საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი; 22/07/1999; N2287.

http://matsne.gov.ge/index.php?option=com_ldmssearch&view=docView&id=16426&lang=ge.

¹⁰⁶ <http://humanrights.ge/index.php?a=main&pid=7035&lang=geo> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:18).

¹⁰⁷ კრიმინოლოგია; მორის შალიკაშვილი; გამომცემლობა „მერიდიანი“; თბილისი 2011, გვ. 163.

ანგარიშიდან ჩანს, რომ პრობაციონერთა რაოდენობა ერთ ოფიცერზე 80-მდე შემცირდა.¹⁰⁸ ეს ნამდვილად წარმოადგენს წარმატებას, თუმცა არა გარდამტეხს. სასჯელაღსრულებითი სისტემა კვლავ საჭიროებს რეფორმას, რათა პატიმართა და პრობაციონერთა რიცხვის კლება პერმანენტულად გაგრძელდეს. პრობაციის სისტემის უმნიშვნელოვანესი ხარვეზები ამგვარია:

- არსებულ ზედამხედველობის სისტემის გამოყენებას არ აქვს სათანადო ეფექტი რესოციალიზაციის კუთხით დამნაშავეთა უმრავლესობის მიმართ, რაც იწვევს მათ მიერ ახალი დანაშაულის ჩადენას და ამჯერად მათ ციხეში გაგზავნას.¹⁰⁹ ბოლო პერიოდში რამდენიმე პროგრამა (მათ შორის დასაქმების პროგრამაც) შემუშავდა, თუმცა მათში მონაწილეობას მხოლოდ პრობაციონერთა მცირე რაოდენობა იღებს, რაც არასაკმარისია.¹¹⁰
- ყოველკვირეული ურთიერთობა პრობაციის ოფიცერსა და პრობაციონერს შორის ჩვეულებრივ გარკვეულ დოკუმენტებზე ხელმოწერით შემოიფარგლება, რაც პირზე მეთვალყურეობის განხორციელებას უნდა ემსახურებოდეს, თუმცა, ცხადია, ეს მცირედი ძალისხმევა ასევე არასაკმარისია.¹¹¹ ეს ურთიერთობა ვერ ახდენს ზეგავლენას დამნაშავეზე და ვერ ახორციელებს ახალი დანაშაულის პრევენციის ფუნქციას.

სასჯელის მიზნების განსახორციელებლად¹¹² უაღრესად მნიშვნელოვანია ამოქმედდეს ახალი არასაპატიმრო სასჯელები და განხორციელდეს სათანადო კონტროლი პრობაციონერებზე.¹¹³ ელექტრონული მეთვალყურეობის სისტემის დანერგვას შეუძლია ორივე ზემოაღნიშნული პრობლემის გადაჭრა - იგი უცხო ქვეყნების კანონმდებლობებში უკვე გამოიყენება ახალი ტიპის არასაპატიმრო სასჯელად და ასევე უზრუნველყოფს ეფექტურ კონტროლს პირობით გათავისუფლებულთა მიმართ.

3. ელექტრონული მონიტორინგის განხორციელება

ელექტრონული მონიტორინგი არაფარული მეთვალყურეობის განხორციელების ფორმაა, რომლის განმავლობაშიც ელექტრონული აპარატი ემაგრება პირს ან მის მანქანას და შესაძლებელია მათი ადგილსამყოფლის დადგენა. ბოლო ათწლეულის მანძილზე ელექტრონული მეთვალყურეობის სისტემა სულ უფრო მნიშვნელოვანი ელემენტი ხდება თანამედროვე სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებისათვის.¹¹⁴ ელექტრონულ ზედამხედველობას იყენებენ სასამართლოები, სასჯელაღსრულებითი და სამედიცინო

¹⁰⁸ http://probation.gov.ge/cms/site_images/pdf/oriatascameti.pdf (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:19).

¹⁰⁹ ალტერნატიული სასჯელები; ნატო ტორიაშვილი ; თბილისი 2013, გვ. 25; <http://goo.gl/np48FP> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:24).

¹¹⁰ <http://liberali.ge/ge/liberali/articles/115839/> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:24).

¹¹¹ <http://humanrights.ge/index.php?a=main&pid=7035&lang=geo> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:25).

¹¹² მუხლი 39, ნაწილი 1 - საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი; 22/07/1999; N2287.

¹¹³ ალტერნატიული სასჯელები, ნატო ტორიაშვილი; თბილისი 2013, გვ. 25,26.

¹¹⁴ <http://www.g4s.uk.com/en-GB/What%20we%20do/Services/Care%20and%20justice%20services/Electronic%20monitoring/> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:26).

დაწესებულებები პირთა გასაკონტროლებლად როგორც შიდა ინსტიტუციებში, ისე მათ ფარგლებს მიღმა. მისი ტიპური ევროპული გამოყენება მოიცავს პირის მონიტორინგს წინასასამართლო პერიოდიდან სასჯელის აღსრულების ჩათვლით. მისი გამოყენება ამცირებს პატიმართა რიცხვს და ზრდის ალბათობას, რომ პირი დაემორჩილება პირობით გათავისუფლების მოთხოვნებს.¹¹⁵

ელექტრონული ზედამხედველობის განხორციელების პროცესი მოითხოვს გარკვეული რაოდენობის ფინანსებს, მაგრამ ეს გაცილებით ნაკლები ჯდება, ვიდრე თავისუფლების აღკვეთა.¹¹⁶ ეს ტექნოლოგია საშუალებას იძლევა, გაკონტროლდეს მეტი ადამიანი ნაკლები რესურსით. აშშ-ში მისი განხორციელება დღეში რამდენიმე დოლარი ჯდება, მაშინ, როდესაც პატიმრობა \$30-80 ღირს.¹¹⁷ ამავდროულად გაცილებით დიდი შანსია დამნაშავეს რესოციალიზაციისა ელექტრონული მეთვალყურეობის დროს, ვიდრე პირის დაპატიმრების შემთხვევაში, რადგან პირველ შემთხვევაში პირი არ წყდება საკუთარ ოჯახს, მეგობრებსა და საზოგადოებას. აპარატი ჩამონტაჟებული GPS სისტემა მოსამართლეს აძლევს უფრო მოხერხებული განჩინების გამოტანის საშუალებას, მაგალითად, პირს შეიძლება დაერთოს ნება, დატოვოს საცხოვრებელი სახლი, მაგრამ აეკრძალოს გარკვეულ დაწესებულებებთან 100 მეტრზე ახლოს მისვლა; ანალოგიურად, ავტომობილის არაფხიზელ მდგომარეობაში მართვისთვის მსჯავრდებულ პირებს შეიძლება დაერთოს ნება, გამოიყენონ ავტომობილი სამსახურში მისასვლელად, მაგრამ აეკრძალოთ მისი ნებისმიერი სხვა მიზნით გამოყენება. ელექტრონული მონიტორინგი ამცირებს პირის მიერ განმეორებით დანაშაულის ჩადენის შესაძლებლობასაც, რადგან მონიტორინგის ცენტრს მყისიერად ეცნობება დარღვევის შესახებ.¹¹⁸

ელექტრონული მონიტორინგი არის საშუალება იმის შესამოწმებლად, ასრულებს თუ არა შინაპატიმრობა დაკისრებული პირი თავის მოვალეობებს. მას უკეთდება ელექტრონული თავი და მის სახლში იდგმება ზედამხედველობის განმახორციელებელი მოწყობილობა.¹¹⁹ აპარატი, რომელიც მსჯავრდებულ პირს კოჭზე უმაგრდება, განსაზღვრავს ადგილმდებარეობას GPS-ის გამოყენებით და ამის შესახებ მობილური კავშირის მეშვეობით ატყობინებს კონტროლის ცენტრს.¹²⁰ ეს ხელსაწყო ხელს არ უშლის პირს მიიღოს შხაპი, დაიძინოს და ა.შ., იგი არ იწვევს სტიგმატიზებას.¹²¹ მსჯავრდებულისთვის უზრუნველყოფილია მობილური ტელეფონი, რომლითაც შესაძლებლობა ექნება დაუკავშირდეს ზედამხედველობის განმახორციელებელ მონიტორინგის ჯგუფს ვითარების მოულოდნელად შეცვლის შემთხვევაში (მაგალითად,

¹¹⁵ http://en.wikipedia.org/wiki/Electronic_tagging (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:26).

¹¹⁶ http://bi.com/news/electronic_monitoring_reduces_cost_workload_for_law_enforcement (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:27).

¹¹⁷ იქვე.

¹¹⁸ იქვე.

¹¹⁹ <http://www.g4s.uk.com/en-GB/What%20we%20do/Services/Care%20and%20justice%20services/Electronic%20monitoring/> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:28).

¹²⁰ იქვე.

¹²¹ <http://prospect.org/article/beyond-bars-0> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:28).

ექიმთან ვიზიტი ან ჰოსპიტალური მკურნალობის აუცილებლობა და ა.შ.).¹²² მეთვალყურეობას ახორციელებენ საპატიმრო დაწესებულების თანამშრომლები¹²³ ან პრობაციის ოფიცრები.¹²⁴

4. სხვადასხვა სახელმწიფოთა კანონმდებლობა

4.1 ინგლისი. ელექტრონული ზედამხედველობა ინგლისის სისხლის სამართლის სისტემაში 1990-იანი წლებიდან გამოიყენება,¹²⁵ როგორც საზოგადოებრივი სასჯელი ან პირობით გათავისუფლების საფუძველი ძირითადად სრულწლოვანთა მიმართ.¹²⁶ თუ სასამართლოს გამოაქვს შინაპატიმრობასთან დაკავშირებული სასჯელი, მან უნდა გამოიყენოს ელექტრონული მეთვალყურეობაც.¹²⁷ იგი დამატებითი ხასიათის ზომაც, რომელიც უზრუნველყოფს ძირითადი სასჯელის ფარგლებში დაწესებული ვალდებულებების შესრულებას დამნაშავეს მიერ. აუცილებელია სამი პირობის არსებობა მის გამოსაყენებლად:

- მისი გამოყენების შესახებ შუამდგომლობით სასამართლოს უნდა მიმართოს მხარემ;
- ბრალდებული თანახმა უნდა იყოს მის გამოყენებაზე;
- უნდა არსებობდეს მესამე პირის თანხმობაც, ვისი კოოპერაციის გარეშეც ამ ზომის გამოყენება არაპრაქტიკული და უშედეგო იქნებოდა.¹²⁸

ელექტრონული მეთვალყურეობა ზღუდავს პირის გადაადგილების თავისუფლებას დღეში 16 საათამდე, როგორც წესი საღამოს 7-დან დილის 7 საათამდე.¹²⁹ მისი გამოყენების ვადა 2 კვირიდან 12 თვემდეა.¹³⁰ გარემოების ცვლილების შემთხვევაში (სამუშაო ადგილის ან საცხოვრებლის ცვლილება) სასამართლოს ან ციხის უფროსს აქვს განჩინებაში ცვლილების შეტანის უფლება.¹³¹

4.2. საფრანგეთი. საფრანგეთში ელექტრონული მონიტორინგი საპატიმრო სასჯელების ალტერნატივად გამოიყენება. საფრანგეთის სსკ-ს თანახმად, თუ სასამართლო გამოიტანს თავისუფლების აღკვეთის განაჩენს არაუმეტეს ერთი წლის ვადით (ან თუ პირს

¹²² მუხლი 223 - Criminal Justice Act; 2003, <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/223> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:37).

¹²³ მუხლი 723-9 - საფრანგეთის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი; 15/06/2000; <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1674/file/848f4569851e2ea7eabfb2ffcd70.htm/preview> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:37).

¹²⁴ მუხლი 691-2 - ესტონეთის სისხლის სამართლის კოდექსი; 06/06/2001; http://www.legislationline.org/download/action/download/id/4707/file/Estonia_Penal%20Code_am2013_en.pdf (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:39).

¹²⁵ <http://www.g4s.uk.com/en-GB/What%20we%20do/Services/Care%20and%20justice%20services/Electronic%20monitoring/> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:53).

¹²⁶ მუხლი 177, ნაწილი 3 - ინგლისის სისხლის სამართლის კანონი; 2003.

¹²⁷ იქვე, მუხლი 205, ნაწილი 1.

¹²⁸ იქვე, მუხლი 205, ნაწილი 2ა.

¹²⁹ http://www.surreysussexprobation.gov.uk/been_sentenced/tagging_curfews/ (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:53).

¹³⁰ მუხლი 223 - Criminal Justice Act 2003; <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/section/223> (უკანასკნელად გადამოწმებულია 7/12/2014, 14:53).

¹³¹ იქვე.

მოსახდელად ეს ვადა აქვს დარჩენილი),¹³² სასამართლოს შეუძლია შეცვალოს იგი ელექტრონული ზედამხედველობით.¹³³ ამ სახის შუამდგომლობით სასამართლოსთვის მიმართვის უფლება აქვს პატიმარსაც.¹³⁴ მისი გამოყენებისთვის აუცილებელია დამნაშავის თანხმობა (არასრულწლოვნისთვის - კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობაც) და ეს სავალდებულო დაცვის შემთხვევას წარმოადგენს.¹³⁵

ელექტრონული მონიტორინგი პირს უკრძალავს საცხოვრებელი ან სხვა ადგილის დატოვებას სასამართლოს მიერ დადგენილი ვადის განმავლობაში. განჩინების გამოტანისას სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს პირის პროფესია, განათლების მიღების ფაქტი, მუდმივი ან დროებითი სამუშაო ადგილის ქონა, ოჯახურ ცხოვრებაში მონაწილეობა და სამედიცინო მკურნალობის მიღების საჭიროება.¹³⁶ მონიტორინგის გამოყენება შეიძლება პრობაციის პერიოდშიც,¹³⁷ მისი პირობების დარღვევა ან აპარატის დაზიანების ან მოშორების მცდელობა კი 3 წლით თავისუფლების აღკვეთითა და ჯარიმით ისჯება.¹³⁸

4.3. ესტონეთი. ესტონეთში სასამართლოს შეუძლია 6 თვემდე დანიშნული საპატიმრო სასჯელის შეცვლა ელექტრონული ზედამხედველობით. ელექტრონული მეთვალყურეობის 1 დღე პატიმრობის ერთ დღეს შეესაბამება. მისი გამოყენებისთვის დამნაშავის თანხმობაა აუცილებელი.¹³⁹ თუ პირი თანხმობას უკან გაითხოვს ან დანაშაულს ჩაიდენს, სასამართლო ჩანაცვლებულ საპატიმრო სასჯელს აღსასრულებლად მიაქცევს.¹⁴⁰ ელექტრონული მონიტორინგის გამოყენება დამატებითი ვალდებულების სახით შეიძლება პრობაციის პერიოდის განმავლობაშიც.¹⁴¹

5. დასკვნა

საქართველოში არსებული სიტუაციის ანალიზის შედეგად გამოიკვეთა ორი მთავარი პრობლემა - ციხეებში პატიმართა დიდი რაოდენობა და პრობაციონერთა მიმართ არასაკმარისი კონტროლი. საერთაშორისო პრაქტიკა მოწმობს, რომ ორივე ზემოხსენებული პრობლემის გადაწყვეტა შეიძლება ელექტრონული მონიტორინგით. უცხოურ კანონმდებლობებში იგი უკვე მიღებულია, როგორც ახალი ტიპის არასაპატიმრო სასჯელი და ასევე გამოიყენება პირობით გათავისუფლებულ მსჯავრდებულთა კონტროლის მექანიზმის სახით. მისი გამოყენება შეიძლება, როგორც:

- დამოუკიდებელი არასაპატიმრო სასჯელი, რომელიც თავისუფლების აღკვეთის ალტერნატივაა;
- წინასასამართლო პატიმრობის ალტერნატიული ზომა;

¹³² მუხლი 723-7 - საფრანგეთის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი; 15/06/2000.

¹³³ მუხლი 132-26 (1) - საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი.

¹³⁴ მუხლი 627-20 - საფრანგეთის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი; 15/06/2000.

¹³⁵ იქვე.

¹³⁶ მუხლი 132-26 (2) - საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი; მუხლი 723-7 - საფრანგეთის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი.

¹³⁷ მუხლი 132-26 (3); მუხლი 132-44 (5) - საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი.

¹³⁸ იქვე, მუხლები 434-29(2), 434-29(4), 434-27.

¹³⁹ მუხლი 691-1 - ესტონეთის სისხლის სამართლის კოდექსი; 06/06/2001.

¹⁴⁰ იქვე, მუხლი 2,3.

¹⁴¹ იქვე, მუხლი 76-4.1.

- პირობით გათავისუფლებულ პრობაციონერთა კონტროლის მექანიზმი.

ახალი ტიპის არასაპატიმრო სასჯელის დამკვიდრების აუცილებლობა, რომელიც დამნაშავეთა რესოციალიზაციის შესაძლებლობას გაზრდის, აშკარაა. აუცილებელია პრობაციონერთა ზედამხედველობის სისტემის ცვლილებაც, რათა მათზე ეფექტური კონტროლი განხორციელდეს. ელექტრონული ზედამხედველობის დანერგვის შედეგად შემცირდება თავისუფლების აღკვეთის სასჯელები და განმეორებითი დანაშაული. შესაბამისად, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში შესაბამისი ცვლილებების შეტანა და მართლმსაჯულების სისტემის რეფორმა აუცილებელია.

გამოყენებული ლიტერატურა

1. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი;
2. საფრანგეთის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი;
3. ესტონეთის სისხლის სამართლის კოდექსი;
4. საფრანგეთის სისხლის სამართლის კოდექსი;
5. ინგლისისა და უელსის Criminal Justice Act 2003;
6. ტოკიოს წესები, დაპატიმრებისა და აღდგენითი მართლმსაჯულების ალტერნატივები, გაერო, 2006;
7. გენერალური ასამბლეის რეზოლუცია 63/241, 13 მარტი 2009;
8. ადამიანის უფლებათა საბჭო, რეზოლუცია 10/2, 24 მარტი 2009;
9. მინისტრთა კომიტეტის 2003 წლის 24 სექტემბრის რეკომენდაცია წევრი სახელმწიფოებისთვის;
10. გაეროს იუვენალური იუსტიციის მოდელური კანონი და კომენტარები;
11. კრიმინოლოგია, შალიკაშვილი მორის, თბილისი, 2011;
12. ალტერნატიული სასჯელები, ტორიაშვილი ნატო, 2013;
13. უზენაესი სასამართლოს 2013 წლის სისხლისსამართლებრივი სტატისტიკა;
14. პრობაციის ეროვნული სააგენტოს 2013 წლის წლიური ანგარიში;
15. www.civil.ge/geo/article.php?id=26612
16. <http://www.netgazeti.ge/GE/105/News/14086/?tpl=8>
17. http://geostat.ge/?action=page&p_id=601&lang=geo
18. <http://liberali.ge/ge/liberali/articles/115839/>
19. <http://humanrights.ge/index.php?a=main&pid=7035&lang=geo>
20. <http://www.g4s.uk.com/en-GB/What%20we%20do/Services/Care%20and%20justice%20services/Electronic%20monitoring/>
21. http://bi.com/news/electronic_monitoring_reduces_cost_workload_for_law_enforcement
22. <http://prospect.org/article/beyond-bars-0>
23. <http://www.surreysussexprobation.gov.uk/been-sentenced/tagging-curfews/>

რეზიუმე

წინამდებარე სტატიაში განხილულია ქართული სისხლისსამართლებრივი მართლმსაჯულების უმთავრესი პრობლემები, როგორცაა პატიმართა ჭარბი პოპულაცია და პრობაციონერთა მიმართ არასაკმარისი კონტროლი. ამ პრობლემათა გადაწყვეტის

გზად დასახულია ელექტრონული მონიტორინგის დანერგვა. ნაშრომში ასახულია ელექტრონული მონიტორინგის მოქმედების პრინციპი, მისი დანერგვის სისხლისსამართლებრივი, ფინანსური და რესოციალიზაციასთან დაკავშირებული უპირატესობები, ასევე მონიტორინგთან დაკავშირებული რეგულაციები, რომლებიც ინგლისსა და უელსში, საფრანგეთსა და ესტონეთში მოქმედებს. ნაშრომის ბოლოს შემოთავაზებულია გზები, თუ რა სახით შეიძლება ელექტრონული მონიტორინგის დანერგვა ქართულ სისხლისსამართლებრივ სისტემაში.



ორგანიზაციის სახელწოდება: ა(ა)იპ „ახალგაზრდა ადვოკატები“ ს/კ 401973094
ფაქტ. მისამართი: ვაზისუბნის ქ., №7, 0160, თბილისი, საქართველო
ელ-ფოსტა: pryoungbarristers@yahoo.com;
იურიდიული სტატუსი: არასამეწარმეო, არაკომერციული იურიდიული პირი
დაარსების თარიღი: 2012 წლის 09 ივნისი
ვებ-გვერდი: www.barristers.ge
FB: www.facebook.com/AkhalgazrdaAdvokatebi
ბანკი: სს პროკრედიტ ბანკი, ორთაჭალის ფილიალი
ანგარიშის ნომერი: GE92PC0563600100002778

სამეცნიერო ჟურნალის ელექტრონული ვერსია
განთავსებულია ორგანიზაციის ვებ-გვერდზე.