

კახუსები სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში

გიორგი რუსიაშვილი

შულარაბით-სამართლებრივი
ვიდეოსილვა



„იურისტების საბყარო“

გიორგი რუსიაშვილი

„კაზუსები სამოქალაქო
სამართლის ზოგად
ნაწილში“

შედარებითსამართლებრივი მიმოხილვა

წიგნის გარეკანი: **ალმა-ტადემა ლოურენსი „დისკურსი“**

© გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“, 2015

ISBN 978-9941-9406-6-8



გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“

თბილისი, მ. კოსტავას №75; ტელ.: 238 35 99; 557 51 51 34

E-mail: Lawyers.world@yahoo.com;

<https://www.facebook.com/PublishingHouselawyersworld>

სარჩევი

შემოკლებები.....	7
წინათქმა	9
§1 ოფერტი და მონვევა ოფერტზე.....	13
შესავალი	13
შვეიცარია	14
გერმანია.....	16
კაზუსი: „სტუდენტი რუბლით ხელში“	24
საფრანგეთი.....	29
ინგლისი	30
§2 ოფერტით ბოჭვა და მისი გამოსმობა	35
შესავალი	35
შვეიცარია	36
ავსტრია	38
გერმანია.....	40
კაზუსი: “მანეთი დამშეულთა სასარგებლოდ”	44
საფრანგეთი.....	51
ინგლისი	54
§3 გარიგების კაუზა	59
შესავალი	59
საფრანგეთი.....	62
კაზუსი: „წარუმატებელი ქორწინება“	66
Consideration ინგლისურ სამართალში.....	75
შედარება გერმანულ სამართალთან	76
კაზუსი: „ადვოკატ დიტერ ჰაიმანის დაპირება“	77
§4 წარმომადგენლობა	83
შესავალი	83
გერმანია.....	84
კაზუსი: „კატების სალონი“	89

ნარმომადგენლობა Common Law-ს მიხედვით.....	94
კაზუსი: “ვეშაპიძის მაგიდები”	98
ა. ამოხსნა გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით	99
ბ. ამოხსნა ამერიკული სამართლის მიხედვით	103
კაზუსი: “დაკარგული მაგიდები”	106
ა. ამოხსნა გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით	107
ბ. ამოხსნა ამერიკული სამართლის მიხედვით	110
§5 არასრულწლოვნის მიერ დადებული გარიგება.....	115
შესავალი	115
საფრანგეთი	117
ინგლისი	118
გერმანია	119
კაზუსი: „ბაბუა ნოდარი“	127
კაზუსი: “მოპედი თავის ფასში”	129
კაზუსი: „მამა ანზორი“	137
კაზუსი: “პატარა და დიდი ნოდარი”	144
§6 გარიგების ფორმა.....	154
გერმანია	155
კაზუსი: “ორი ნასყიდობა”	162
კაზუსი: “ზურაბ ვეშაპიძის პირველი დაპირება”	167
კაზუსი: “ზურაბ ვეშაპიძის მეორე დაპირება”	169
ინგლისი	173
§7 შეცდომა გარიგებებში.....	184
შესავალი	184
გერმანია	185
კაზუსი: Haakjöringsköd.....	192
კაზუსი: “ხელიდან გაშვებული წიგნი”	194
კაზუსი: „ჩხენკელი და მისი ძმა“	199

კაზუსი: „კაროლინის კუნძულები“	208
კაზუსი: “რუბლის შემთხვევა”	221
ინგლისი	226
შედარება გერმანულ სამართალთან	228
საფრანგეთი	229
შედარება გერმანულ სამართალთან	231
§8 საკუთრების გადაცემა მოძრავ ნივთებზე	234
შესავალი	234
კონსენსუალობის პრინციპი – ტრადიციის პრინციპი	237
მოძრავ ნივთებზე საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვება საფრანგეთში	241
ერთიანობის პრინციპი-გამიჯვნის პრინციპი	245
კაუზალობის პრინციპი – აბსტრაქციის პრინციპი	258
აბსტრაქციის პრინციპის უპირატესობა	262
კაზუსი: “ფეხბურთის მოყვარული მამა-შვილი”	268
ა. ამოხსნა ფრანგული სამართლის მიხედვით	268
ბ. ამოხსნა გერმანული სამართლის მიხედვით	272
გ. ამოხსნა ქართული სამართლის მიხედვით	284

შემოკლებები

გსკ	გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი
იხ.	იხილე
მ.	მუხლი
სსკ	საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი
სქ.	სქოლიო
შეად.	შეადარე
ციტ.	ციტირებულია
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
Ad. & E.	Adolphus and Ellis Reports (110-3 ER) 1834-40
All ER	All England Law Reports 1936-
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AT	allgemeiner Teil
BB	Betriebs-Berater
BG	Schweizerisches Bundesgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	Die Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
Bing	Bingham's Common Pleas Reports
BRJ	Bonner Rechtsjournal
Bull. civ.	Bulletin civil de la Cour de cassation
CC	Code civil
Ch. Soc.	Chambre Social
c.	contre
D.P.	Dalloz Périodique
D.S.	Revue du Droit social
edn	Edition
ER	English Reports 1210-1865
et seq.	et sequentia
Exch	Law reports: Exchequer Division
EWHC	England and Wales High Court
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht

f.	folgende
ff.	fortfolgende
HL	House of Lords
JA	Juristische Arbeitsblätter
JCP	Juris-Classeur Périodique
Jura	Die Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
KG	Kammergericht
LJ.	Law Journal 1866-1965
Ltd.	Limited
MMR	MultiMedia und Recht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Rechtsprechungsreport der NJW
Nr.	Nummer
OR	Obligationenrecht
sect.	section
Soc.	Société
Q. B.	Law Reports: Queen's Bench Division 1891-1901, 1952-
Rest.	Restatement
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungssammlung des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
UKHL	United Kingdom House of Lords
v	versus
WM	Wertpapiermitteilungen

მხოლოდ შედარებისას განვასხვავებთ და ვგებულობთ, თუ რანი ვართ, იმისათვის რომ გავხედეთ მთლიანნი, ანუ ის, რაც უნდა ვიყოთ.

თომას მანი

წინათქმა

შედარებითი სამართალმცოდნეობა წარმოადგენს სამართალმცოდნეობის დარგს, რომელიც ერთმანეთს ადარებს სხვადასხვა მართლწესრიგში წარმოქმნილ ფენომენებს. საერთაშორისო კერძო სამართლისაგან განსხვავებით, რომლის საგანიცაა შესაძლო გამოსაყენებელ მართლწესრიგებს შორის კოლიზიის გადაწყვეტა, შედარებით სამართალმცოდნეობას ამგვარი პრაქტიკული დანიშნულება არ გააჩნია, რის გამოც მისი მნიშვნელობა ყოველთვის ცალსახა არ ყოფილა.

გერმანიაში რომის სამართლის შესწავლა ყოველთვის აქტუალური იყო. თუმცა ეს არ იყო “ნამდვილი” შედარებითი სამართალმცოდნეობა. სამართლის ისტორიული სკოლის გავლენით, გერმანული სამართალმცოდნეობა ძირითადად საკუთარ თავზე იყო კონცენტრირებული და რომის სამართლის კვლევა არა უცხო სამართლის შემეცნებას, არამედ საკუთარი სამართლის პირველწყაროს გაცნობიერებას წარმოადგენდა. სხვა ქვეყნების სამართლის მიმართ გერმანელთა ინტერესი საუკუნეების განმავლობაში გაცილებით ნაკლები იყო. შედარებითი სამართალმცოდნეობის, როგორც მეცნიერების დამოუკიდებელი დარგის, ჩამოყალიბებას საფრანგეთში ჩაეყარა საფუძველი. პიონერები ამ საქმეში იყვნენ ფრანგი პროფესორები ედუარ ლამბერი და რეიმონ სალეი. საფრანგეთშივე გამოიცემოდა 1869 წლიდან მოყოლებული პირველი ჟურნალი შედარებით სამართალმცოდნეობაში. გერმანული შედარებითი სამართალმცოდნეობის ფუძემდებლად ითვლება ერნსტ რაბელი, რომელმაც დაარსა პირველი შედარებითი სამართალმცოდნეობის ინსტიტუტი მიუნხენში და შემდგომში – ბერლინში იმპერატორ ვილჰელმის სახელობის ინსტიტუტი შედარებით კერძო სამართალსა და საერთაშორისო

კერძო სამართალში (დღეს მაქს პლანკის ინსტიტუტი ჰამბურგში). მისი ინტერესების სფეროს წარმოადგენდა ნასყიდობის სამართალი და გერმანული სამართლის ტრადიციის მიმართება საერთო სამართლის სისტემებთან. რაბელი ხელმძღვანელობდა ერთა ლიგის მიერ დაარსებულ ინსტიტუტს, რომლის მიზანიც ერთიანი კერძო სამართლის ჩამოყალიბება იყო (დღეს: Unidroit). მისი ძალისხმევის გარეშე წარმოუდგენელი იქნებოდა ვენის კონვენცია საერთაშორისო ნასყიდობის შესახებ.

ანგლო-ამერიკულ ტრადიციაში შედარებითი სამართალმცოდნეობის როგორც მეცნიური დისციპლინის ჩამოყალიბება უკავშირდება რუდოლფ შლეზინგერის სახელს (1957-1968 წლებში კორნელის უნივერსიტეტის პროფესორი). მან პირველმა მოაწყო შედარებით სამართალმცოდნეობაში საერთაშორისო რეზონანსის მქონე სემინარები, რომლებიც ამ დარგის განვითარებისათვის გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონე აღმოჩნდა. ამ სემინარების ფარგლებში სხვადასხვა მართლწესრიგის წარმომადგენელ იურისტებს დაურიგდათ ერთი და იგივე რეალური შემთხვევები, რომლებიც უნდა გადაეწყვიტათ საკუთარი ნაციონალური სამართლის მიხედვით. შედეგებმა ნათელყო, რომ არ არის აუცილებელი, ერთი სამართლისათვის დამახასიათებელი თავისებურება და პრობლემის გადაწყვეტა სხვა მართლწესრიგისთვისაც იყოს დამახასიათებელი, ან საერთოდ – შესაძლებელი. შედარებითი სამართალმცოდნეობა იძლევა საშუალებას თითოეული მართლწესრიგის სიღრმისეულად გაგებისა, რაც მის გარეშე შეუძლებელი იქნებოდა.

დღესდღეობით შედარებითი სამართალმცოდნეობა წარმოადგენს კონტინენტურევროპული და ანგლო-ამერიკული საუნივერსიტეტო კურიკულუმების განუყოფელ ნაწილს. სამართლის ინსტიტუტების შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში მიმოხილვა იძლევა მათი სიღრმისეული შემეცნების საშუალებას და ისეთი ასპექტების გათვალისწინებას, რომლებიც იგივე ინსტიტუტების მხოლოდ ერთი სამართლის ჭრილში განხილვისას შეუცნობელი რჩება. საკუთარი ნაციონალური მართლწესრიგის სრულყოფილი დაუფლებაც კი შეუძლებელია შედარებით-სამართლებრივ კონტექსტში შექცენილი ცოდნის გარეშე. სხვა ქვეყნის მართლწესრიგის სტრუქტურისა და ცალკეული ინსტიტუტების

მოწყობიდან შესაძლებელია მნიშვნელოვანი დასკვნების გაკეთება ნაციონალური მართლწესრიგის მოწყობისათვის. შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში მიმოხილვისას საკუთარი მართლწესრიგისათვის დამახასიათებელი პრინციპები; უკეთ აღიქმება მათი დადებითი თუ უარყოფითი მხარეები და ამ უარყოფითი მხარეების აღმოფხვრის გზები.

უკანასკნელ წლებში ევროპული სამართლის ერთ-ერთ ყველაზე დინამიურად განვითარებად სფეროს წარმოადგენს სახელმეკრულეო სამართლის ევროპეიზაცია, ანუ ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტებისა და წევრი ქვეყნების სამართლის დაპირისპირების მეშვეობით საერთო სახელმეკრულეო სამართლის შემუშავება. მოცემული სფეროს დაუფლება გულისხმობს არა მხოლოდ ევროკავშირის კანონმდებლობის ცოდნას, არამედ ევროკავშირის წევრი ქვეყნების ნაციონალური სამართლის შესწავლასაც. ქართველ იურისტთათვის უცხო სამართლის მეშვეობით საკუთარი მართლწესრიგის უკეთ შემეცნება პირველ რიგში გულისხმობს გერმანული სამოქალაქო სამართლის შესწავლას, რომლისგანაც ყველაზე მეტადაა დავალებული ქართული სამოქალაქო კოდექსი თავისი აგებულებით, ზოგადი დოგმატიკითა და კონკრეტული ინსტიტუტების მოწყობით.

შედარებით სამართალში კაზუსებისა თუ სასამართლო გადაწყვეტილების კრებულები, შლეზინგერის სემინარებიდან მოყოლებული, ფართოდაა გავრცელებული. ამ მიმართულებით ერთ-ერთ ყველაზე ფართომასშტაბიან პროექტს *Ius Commune Casebook Project*¹ წარმოადგენს, რომელიც მთელი ევროპის მასშტაბით სამართლის სხვადასხვა დარგის მკვლევარებს აერთიანებს და მიზნად ისახავს ამ დარგებში სხვადასხვა ქვეყნების სასამართლოების გადაწყვეტილებების კომპილაციას. წინამდებარე კრებულებს ამ ტიპის კომპილაციურ ნაშრომს წარმოადგენს, თუმცა, რა თქმა უნდა, თავისი მასშტაბებით ახლოს ვერ მივა ხსენებული პროექტის ფარგლებში გამოცემულ კრებულებთან. კრებულში ქართული სამართლის პასაჟები, ჩვეულებრივ, ცალკე არ არის გამოყოფილი, რადგან ნაშრომის მიზანი უცხო ქვეყნების სამართლის დოქტრინების გათვალისწინებით ქართული სამართლისათვის დასკვნების გამოტანაა, ამ დასკვნების

1 <http://www.casebooks.eu/>

გამოტანა უშუალოდ უცხოური სამართლის მიმოხილვისას ჩანართის სახით ხდება. ძირითადი აქცენტი გაკეთებულია გერმანული სამოქალაქო სამართლის ინსტიტუტების ქართულ სამართალთან შეპირისპირებაზე, რის გამოც კრებულში გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის დანაწესები უხვადაა ციტირებული. ეს, ერთი მხრივ, მიზნად ისახავს მკითხველისათვის წიგნთან მუშაობის გაადვილებას და ასევე ქართველი იურისტებისათვის გერმანული სამოქალაქო სამართლის, როგორც ქართული სამართლის პირველწყაროს მნიშვნელობაზე მინიშნებას. გერმანული კანონის ტექსტი აღებულია გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების (GIZ) მიერ გამოცემული გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის თარგმანიდან.

§1 ოფერტი და მონეკვა ოფერტზე

ლიტერატურა: BERENDT/COCHRAN/LONG/NYE/SCHIED, Contract Law² (2007), 46; BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB³¹ (2007), 99-112; BUCHER, Schweizerisches Obligationenrecht² (1988), 132-133; GRAZIANO, Europäisches Vertragsrecht (2008), 13-55; Erman/PALM, BGB¹¹ (2003), § 119 Rn. 33; HONSELL, Kurzkomentar OR (2008), Art. 7 Rn. 5; KÖHLER/LANGE, BGB Allgemeiner Teil³⁶ (2012), 102-128; LARENZ/WOLF, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts⁹ (2004), § 36 Rn. 14; MünchKommBGB/KRAMER⁴ (2001), § 119 Rn. 46; Palandt/HEINRICH, BGB⁶⁷ (2008), § 119 Rn. 10; RANIERI, Europäisches Obligationenrecht³ (2009), 173-310; Soergel/HEFERMEHL, BGB¹³ (2009), § 119 Rn. 11; TERRÉ/LEQUETTE/SIMLER, Droit civil: Les obligations¹⁰ (2009), 109-111; ZWEIGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung³ (1996), 350-359.

შესავალი

ყველა სამართლის სისტემა თანხმდება იმასთან დაკავშირებით, რომ ხელშეკრულება, როგორც მხარეთა კერძო ავტონომიის გამოხატულება, შეიძლება დაიდოს მხოლოდ ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით – ოფერტითა და აქცეპტით. თუმცა საკმაოდ განსხვავებულია ცალკეულ მართლწესრიგთა მიდგომა იმასთან დაკავშირებით, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს კონკრეტულ შემთხვევაში ოფერტად და აქცეპტად. კონტინენტური ევროპის პირველი კოდიფიკაციები არ შეიცავდა სპეციალურ დანაწესებს არათანამყოფ პირთა შორის გაკეთებული ოფერტითა და აქცეპტით ბოჭვასთან დაკავშირებით. ეს ეხება როგორც ფრანგულ Code civil-ეს, ისე პრუსიულ ALR-სა და ავსტრიულ ABGB-ს 1811 წლის რედაქციით. დღესდღეობით საქართველოში აღიარებული ოფერტისა და აქცეპტის დეფინიციები წარმოადგენს მე-20 საუკუნის კონტინენტურევროპული კოდიფიკაციების მონაპოვარს, რაშიც განსაკუთრებული წვლილი მიუძღვის გერმანულ BGB-ს. ხელშეკრულება იდება ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით, რომელთაგანაც პირველს ოფერტი, ხოლო მეორეს აქცეპტი ეწოდება. ოფერტი არის მიღებასავალ-

დებულო ნების გამოხატვა, რომლითაც ოფერენტი პოტენციურ აქციუპტანტს სთავაზობს ხელშეკრულების დადებას იმგვარად, რომ ხელშეკრულების დადებისათვის მხოლოდ ამ უკანასკნელის უბრალო და უპირობო თანხმობაა საჭირო. მბოჭავი ოფერტისგან უნდა განვასხვავებთ არამბოჭავი მონვევა ოფერტზე (invitatio ad offerendum), რომელიც არის მხოლოდ შეთავაზება მეორე მხარისათვის – თვითონ გააკეთოს ოფერტი. ამ დროს შემთავაზებელი იტოვებს არჩევნის საშუალებას ამ ოფერტის მიღება-არმიღებასთან დაკავშირებით. გერმანიაში პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი მიმართული შემოთავაზება, მაგ. საგაზეთო და ინტერნეტ-განცხადებები, ფოსტით გაგზავნილი კატალოგი, ვიტრინაში გამოდებული საქონელი და ა. შ., ჩვეულებრივ, აღიქმება მხოლოდ მონვევად ოფერტზე და არა ოფერტად. თუმცა, როგორც ქვემოთ ვიხილავთ, ეს გადაწყვეტა გერმანული სამართლის ოჯახშიც არ არის ერთგვაროვანი.

შვეიცარია

შვეიცარიაში პირს, რომელიც მეორე მხარეს ხელშეკრულების დადებას სთავაზობს, შეუძლია დაიტოვოს ამ შემოთავაზების გამოხმობის უფლება, მაგრამ ასევე დაიტოვოს “საბოლოო სიტყვის” თქმის უფლება იმგვარად, რომ მეორე მხარის მიერ თანხმობის გაცხადების შემდეგაც ჯერ კიდევ მისი გადასაწყვეტი იყოს შედგება თუ არა გარიგება. ამ შემთხვევაში თავდაპირველი შემომთავაზებელი აკეთებს არა ოფერტს, არამედ მხოლოდ მონვევას ოფერტზე. ეს „საბოლოო სიტყვის უფლება“, შვეიცარიის ვალდებულებითი სამართლის მე-7 მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, შემომთავაზებელმა შეიძლება შეინარჩუნოს შეთავაზებისათვის შესაბამისი დათქმის წამდღვარებით – „არამბოჭავი“, „არასავალდებულო“ და ასე შემდეგ. ოფერტზე მონვევა სახეზე, როდესაც შემომთავაზებას აკლია ნამდვილობისათვის აუცილებელი რაიმე ელემენტი, მაგალითად – ბოჭვის ნება ან შინაარსის განსაზღვრულობა. შეთავაზების არამბოჭავობა შეიძლება გამომდინარეობდეს ასევე გარემოებებიდან,

როგორც ეს შვეიცარიის ვალდებულებითი სამართლის მე-7 მუხლის მე-2 ნაწილშია გათვალისწინებული. მაგალითად, ტარიფები, კატალოგები და საგაზეთო განცხადებები წარმოადგენს მონვევას ოფერტზე. ამის საპირისპიროდ, შვეიცარია წარმოადგენს იმ გამონაკლისს გერმანული სამართლის ოჯახიდან, სადაც ვიტრინაში გამოდებული საქონელი მიიჩნევა ოფერტად და არა მხოლოდ მონვევად ოფერტზე.

შვეიცარიის ვალდებულებითი სამართალი

Art. 1 ხელშეკრულების დადება. ნების გამოხატვა. ზოგადი. 1. ხელშეკრულების დადებისათვის აუცილებელია მხარეთა გამოვლენილი ნების თანდამთხვევა. 2. ნება შეიძლება გამოვლინდეს როგორც აქტიური, ისე პასიური მოქმედებით.

Art. 7 ოფერტი ვალდებულების გარეშე, განცხადება, საჯარო გამოფენა. 1. ოფერტი არ არის მბოჭავი, თუ მას ოფერენტი დაურთავს დათქმას, რომელიც ამ ბოჭვას გამორიცხავს, ან თუ დათქმა გარიგების ბუნებიდან ან გარემოებებიდან გამომდინარეობს. 2. ტარიფების, ფასების სიისა (და ა. შ.) დაგზავნა არ წარმოადგენს ოფერტს. 3. ამის საპირისპიროდ, საქონლის გამოფენა თანდართული ფასებით, როგორც წესი, უნდა შეფასდეს როგორც ოფერტი.

Schweizerisches Bundesgericht 20.2.1979, BGE 105 II 23:

ფაქტობრივი გარემოებები: მოსარჩელე ა-მ იყიდა ბ-ს საიუველირო მაღაზიაში ბეჭედი, რომელიც გამოდებული იყო ვიტრინაში თანდართული ფასით — 1380 ფრანკი. მითითებული ფასი წარმოადგენდა ბ-ს ხელქვეითის შეცდომას და ბეჭდის ნამდვილი ფასი იყო 13800 ფრანკი. ბ-მ მოგვიანებით უჩივლა ა-ს და მოითხოვა ბეჭდის უკან დაბრუნება, რაზეც ა-მ უარი განაცხადა.

სასამართლოს მოტივებიდან: შვეიცარიის ვალდებულებითი სამართლის მე-7 მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, საქონლის გამოდება თანდართული ფასით წარმოადგენს ოფერტს. ეს ეხება ასევე ვიტრინაში გამოდებულ საქონელს. ა-მ არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა, რომ ბეჭდის ნამდვილი ფასი იყო უფრო მაღალი, რის გამოც ა-სა და ბ-ს შორის დაიდო ნამდვილი ხელშეკრულება.

გერმანია

**გერმანიის სამოქალაქო
კოდექსი**

**საქართველოს სამოქალაქო
კოდექსი**

§ 145 ბოჭვა ოფერტით. პირი, ვინც სხვას სთავაზობს ხელშეკრულების დადებას, შებოჭილია ამ ოფერტით გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც მან შებოჭვა გამო-რიცხა.

მუხლი 329. ოფერტის გაკეთე-ბა. 1. ხელშეკრულების დადების შესახებ წინადადება (ოფერტი) ითვლება შეთავაზებულად, თუ ამ წინადადებაში, რომელიც მიმართულია ერთი ან რამდენიმე პირისადმი, გამოსხატულია, რომ წინადადების მიმცემი (ოფერენტი) თანხმობის (აქცეპტის) შემთხვევაში მზადაა შეასრულოს თავისი წინადადება. 2. წინადადება, რომელიც მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი, წარმოადგენს მოწვევას ოფერტზე, თუ ამ წინადადებაში სხვა რამ არ არის პირდაპირ მითითებული.

გსკ-ის 145-ე და შემდგომი პარაგრაფების მიხედვით, ოფერტი არის მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა, რომლითაც ერთი პირი მეორეს სთავაზობს ხელშეკრულების დადებას იმგვარად, რომ მისი დადებისათვის მეორე მხარის თანხმობაა საჭირო. გამიჯვნა მხოლოდ ოფერტსა და ოფერტზე მონვევას შორის უნდა მოხდეს განმარტების მეშვეობით შემთავაზებლისა და შეთავაზების მიმღების ინტერესების ანონ-დანონვით. შეთავაზების მხოლოდ ოფერტზე მონვევად განსამარტად და მისი გამკეთებლისათვის “საბოლოო სიტყვის” უფლების შენარჩუნებისათვის მნიშვნელოვანია სამი ძირითადი გარემოება: 1. სურს თუ არა შემთავაზებელს ხელშეკრულებით საბოლოოდ შებოჭვამდე გადაამონმოს პოტენციური კონტრაქტის გადახდისუნარიანობა; 2. გადაამონმოს კონტრაქტის პიროვნება და 3. გადაამონმოს მარაგის არსებობა – მაგ. ვიტრინაში გამოდებული საქონლის შემთხვევაში, რომელიც შესაძლებელია უკვე გაყიდულიც კი იყოს.

Reichsgericht 7.11.1931, RGZ 133, 388:

ფაქტობრივი გარემოებები: ქალაქის ხელმძღვანელობამ გადაწყვიტა თეატრის კრიტიკოსისათვის, რომელიც მუნიციპალური თეატრის წარმოდგენებზე კრიტიკულ სტატიებს აქვეყნებდა, აეკრძალა ამ წარმოდგენებზე დასწრება. რის გამოც კრიტიკოსი „ფაუსტის“ პირველი და მეორე ნაწილის წარმოდგენის დროს ძალის დატანებით გამოაბრძანეს გარეთ.

სასამართლოს მოტივებიდან: ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების საპირისპიროდ, რომლის მიხედვითაც თეატრალური აფიშის გამოკვრა წარმოადგენს მხოლოდ ოფერტს, რომელზეც ნებისმიერმა პირმა შეიძლება განაცხადოს თანხმობა და ხელშეკრულება დადებულად ითვლება იმ მომენტიდან, როდესაც აქცეპტანტი მოითხოვს მისთვის ბილეთის გადაცემას, რაიხის სასამართლომ მიიჩნია, რომ თეატრალური აფიშა წარმოადგენს არა ოფერტს, არამედ მხოლოდ მონვევას ოფერტზე.

Bundesgerichtshof 16.1.1980, NJW 1980, 1388:

საქონლის ვიტრინაში გამოდება არ წარმოადგენს ოფერტს გსკ-ის 145-ე პარაგრაფის მიხედვით, არამედ – მხოლოდ მოწვევას ოფერტზე.

Bundesgerichtshof 26.1.2005, NJW 2005, 976:

1. ნოუთბუქის გასაყიდად დადება ონლაინ მაღაზიაში არ შეიძლება შეფასდეს როგორც ოფერტი.
2. ოფერტზე მოწვევისას დაშვებული შეცდომა შესაძლებელია გავრცელდეს ასევე აქცეპტზეც, რაც შემცდარ პირს შეცილების უფლებას ანიჭებს.

ფაქტობრივი გარემოებები: მოსარჩელე (ა) ინტერნეტსაიტის მეშვეობით ყიდდა კომპიუტერებს. 2003 წლის იანვარში მოსარჩელის ერთ-ერთმა თანამშრომელმა შეადგინა განცხადება „სამსუნგის“ ფირმის ნოუთბუქის გაყიდვაზე 2,650 ევროდ და შეიყვანა შესაბამისი მონაცემები ელექტრონული მონაცემების გადამამუშავებელ პროგრამაში, რომლის მეშვეობითაც ათავსებდა განცხადებას. თუმცა პროგრამის მიერ დაშვებული შეცდომის გამო საიტზე ნოუთბუქის ფასად მიეთითა 245 ევრო. 2003 წლის განმავლობაში პროგრამამ, რომელიც მანამდე უხარვეზოდ მუშაობდა, კიდევ რამდენიმეჯერ დაუშვა ამგვარი შეცდომა.

2003 წლის 1 თებერვალს მოპასუხემ (ბ) შეუკვეთა ინტერნეტსაიტის მეშვეობით ნოუთბუქი საიტზე მითითებულ ფასად – 245 ევროდ. ა-მ დაუდასტურა შეკვეთის მიღება იმავე დღეს ავტომატურ რეჟიმში გაგზავნილი იმეილის მეშვეობით, რომელიც შემდეგი შინაარსის იყო:

„ღრმად პატივცემულო კლიენტო, თქვენი შეკვეთა ნომრით დამუშავებული იქნება ჩვენი პროდუქციის მინოდების განყოფილების მიერ ... მაღლობას გიხდით შეკვეთისათვის.“

2003 წლის 5 თებერვალს ბ-მ მიიღო ნოუთბუქი 245 ევროდ, რომელშიც ნაანგარიშები იყო ასევე გაგზავნის საფასური 12,80 ევრო. 11 თებერვალს ა-მ განაცხადა შეცილება პროგრამის მიერ დაშვებული შეცდომის გამო და მოითხოვა ნოუთბუქის უკან დაბრუნება ნასყიდობის ფასის დაბრუნების სანაცვლოდ.

სასამართლოს მოტივებიდან: გერმანიის უმაღლესმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა ბ-ს საკასაციო საჩივარი და მიიჩნია, რომ ა-ს ჰქონდა შეცილების უფლება გსკ-ის 119-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად.

1. მხარეებს შორის დაიდო ნასყიდობა ნოუთბუქთან დაკავშირებით 245 ევროდ, როგორც მითითებული იყო ა-ს ინტერნეტსაიტზე. საიტზე მხოლოდ განცხადების განთავსებით ა-ს არ გაუკეთებია მხოლოდ ოფერტი გსკ-ის 145-ე პარაგრაფის შესაბამისად, რადგან ეს იყო მხოლოდ მოწვევა ოფერტზე (invitatio ad offerendum), რომლითაც ა ინვესტა პოტენციურ კლიენტებს ოფერტის გასაკეთებლად. ოფერტი გააკეთა ბ-მ 2003 წლის 1 თებერვალს ნოუთბუქის შეკვეთით. საკითხავია, მოჰყვა თუ არა ბ-ს ოფერტს ა-ს აქცეპტი. ა-ს შეიძლებოდა გაეკეთებინა აქცეპტი 1 თებერვალსვე ავტომატურ რეჟიმში გენერირებული იმეილის მეშვეობით, ან 5 თებერვალს ნოუთბუქისა და თანდართული ანგარიშის გაგზავნით. სასამართლოს მიხედვით, ობიექტური მიმღების პოზიციიდან (გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფების შესაბამისად) ა-ს მიერ გაგზავნილი იმეილი, რომელშიც ის ბ-ს კლიენტს უწოდებდა, აუწყებდა, რომ მისი შეკვეთა გადაეგზავნა მინოდების განყოფილებას და მადლობას უხდოდა შეკვეთისათვის, აღიქმებოდა როგორც კონკლუდენტურ აქცეპტი ა-ს ოფერტისა 245 ევროსთან დაკავშირებით.

2. მიუხედავად აქცეპტის ნამდვილობისა, ა შეცდა გსკ-ის 119-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად. გსკ-ის 119-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, პირს, რომელსაც ნების გამოვლენისას მოუვა შეცდომა ნების გამოვლენის შინაარსთან დაკავშირებით (I ვარიანტი: შინაარსში შეცდომა) ან საერთოდ არ ჰქონია განზრახვა ასეთი შინაარსით ნების გამოვლენისა (II ვარიანტი: შეცდომა გამოვლენაში), — შეუძლია საცილო გახადოს ნების გამოვლენა, თუ ივარაუდება, რომ იგი არ გამოავლენდა ნებას საქმის ვითარების ცოდნისას ან მისი გონივრული შეფასებისას. სააპელაციო სასამართლომ მართებულად მიიჩნია, რომ ა ინტერნეტსაიტზე ნოუთბუქთან დაკავშირებული განცხადების დადებისას შეცდა. ოფერტზე მოწვევის გაკეთებისას მას მოუვიდა შეცდომა გამოხატვაში. ეს შეცდომა მნიშვნელოვანია იმდენად, რამდენადაც იგი გავრცელდა ასევე აქცეპტზეც.

ა) ა-ს უნდოდა ნოუთბუქის ფასად მიეთითებინა 2.650 ევრო და

ინტერნეტსაიტზე მითითებული ფასი არ შეესატყვისებოდა იმას, რისი გამოხატვაც ა-ს უნდოდა. მართალია, შეცდომა გამონვეული იყო კომპიუტერული პროგრამის ხარვეზით, თუმცა ეს შემთხვევაც უნდა წარმოადგენდეს შეცდომას გამოვლენაში. მნიშვნელობა არ აქვს, მოუვა ეს შეცდომა პირადად გამომხატველს, თუ ის წარმოიშვება ნების გამოვლენის ადრესატისათვის ელექტრონული საშუალებით გადაცემისას. ეს გამომდინარეობს გსკ-ის 120-ე პარაგრაფიდანაც. ამ დანაწესის მიხედვით, ნების გამოვლენა, რომელიც არასწორად გადასცა შუამავალმა პირმა ან ამისათვის გამოყენებულმა მექანიკურმა საშუალებამ, შეიძლება საცილო გახდეს იმავე წინაპირობის არსებობისას, როგორც შეცდომით გაკეთებული ნების გამოვლენა გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის მიხედვით. ეს პარაგრაფი საყოველთაო მოსაზრების თანახმად, აწესრიგებს შეცდომას გამოხატვაში. იგივე წესი უნდა გავრცელდეს მოცემულ შემთხვევაზეც, როდესაც მონაცემთა არასწორი ტრანსფერის გამო მოხდა შეცდომა გადაცემაში მანამდე, სანამ ნების გამოხატვა დატოვებდა გამომვლენელის სფეროს.

ა-მ ბ-ს შემოთავაზებაზე აქცეპტი გააკეთა შეკვეთის სისტემის პროგრამირებით. თუმცა ა-ს ნოუთბუქის გაყიდვა უნდოდა არა 245, არამედ 2.650 ევროდ. პროგრამა ნივთის ფასად მითითებული თანხას ავტომატურად ათავსებდა საიტზე და მოცემულ შემთხვევაშიც ა-ს შეცდომით მიაჩნდა, რომ თანამშრომლის მიერ მონაცემთა გადამამუშავებელ პროგრამაში შეყვანილი თანხა, როგორც ჩვეულებრივ, შეესატყვისებოდა მის მიერ მითითებულ 2,650 ევროს. ა-ს უნდოდა აქცეპტის გაკეთება მხოლოდ ამ ფასად.

ბ) მოცემულ შემთხვევაში სახეზე არ იყო შეცდომა ნების ჩამოყალიბების პროცესში, რაც შესაძლებელია ჩათვლილიყო უმნიშვნელო შეცდომად მოტივში. შეცდომა, მიუხედავად იმისა, რომ მოხდა პროგრამული ხარვეზის გამო, არ მომხდარა ფასის გამოთვლისას (...) – ა-ს ნების ჩამოყალიბების ეტაპზე. ა-ს ნება ჩამოყალიბდა უშეცდომოდ, როდესაც მისმა თანამშრომელმა ნოუთბუქის ფასი 2.650 ევროდ განსაზღვრა და სისტემაში შეიყვანა.

3.

Bundesgerichtshof, MMR 2013, 296:

ფაქტობრივი გარემოებები: 2009 წლის სექტემბერში მოსარჩელე ა-მ დაჯავშნა მოპასუხის, ავიაკომპანია ბ-ს ინტერნეტპორტალის მეშვეობით თვითმფრინავის ორი ბილეთი ფრანკფურტიდან ლარნაკაში (კვიპროსი). ინტერნეტპორტალზე შესაბამისი გრაფების შევსებისას პირველი ბილეთის მყიდველად მიუთითა საკუთარი თავი, ხოლო მეორე ბილეთის მყიდველის სახელისა და გვარის გრაფაში მიუთითა „ჯერჯერობით უცნობია“, მიუხედავად იმისა, რომ ინტერნეტპორტალი შეიცავდა მითითებას, რომ დაჯავშნის შემდგომ სახელისა და გვარის შეცვლა შეუძლებელი იყო და მითითებული მონაცემები უნდა დამთხვეოდა პირის საპასპორტო მონაცემებს. მას შემდეგ, რაც მყიდველმა მიიღო დასტური დაჯავშნასთან დაკავშირებით და გადარიცხა შესაბამისი თანხა, ის შეეცადა ტელეფონის მეშვეობით დაეზუსტებინა მეორე პირის მონაცემები. ბ-მ უარი განაცხადა მეორე პირის სახელზე ბილეთის დამზადებაზე და მიუთითა ა-ს ბილეთის გაუქმებისა და ახალი შეკვეთის გაკეთების შესაძლებლობაზე. ა-მ ეს შესაძლებლობა არ გამოიყენა და მარტო გაფრინდა დანიშნულების ადგილზე. უკან დაბრუნების შემდეგ მან სარჩელით მიმართა სასამართლოს და მოითხოვა მეორე ბილეთის საფასურის დაბრუნება.

სასამართლოს მოტივებიდან: გერმანიის უმაღლესი სასამართლოს მიხედვით, ა-ს არ ჰქონდა ბილეთის საფასურის უკან მოთხოვნის სახელშეკრულებო უფლება ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო, რადგან ა-სა და ბ-ს შორის ნამდვილი ხელშეკრულება „ჯერჯერობით უცნობი“ პირის ავია-მომსახურებასთან დაკავშირებით არ დადებულა.

1. სასამართლოს მიხედვით, გსკ-ის 145-ე და შემდგომი პარაგრაფები გამოიყენება როგორც ჩვეულებრივ, ისე ელექტრონულ სავაჭრო ოპერაციებში.

2. თუ მოცემულ ოპერაციას შევაფასებთ გსკ-ის 145-ე და შემდგომი პარაგრაფების მიხედვით, მაშინ ინტერნეტპორტალის მეშვეობით ბილეთის დაჯავშნის შესაძლებლობა წარმოადგენს მხოლოდ მოწვევას ოფერტზე (*invitatio ad offerendum*). თავად ოფერტს კი აკეთებს ბილეთის პოტენციური მყიდველი ინტერნეტპორტალის შესაბამისი გრაფების შევსებისას.

3. მოცემულ შემთხვევაში ა-ს ოფერტს „ჯერჯერობით უცნობი“ პირის მომსახურებასთან დაკავშირებით არ მოჰყოლია ბ-ს აქცეპტი. მხოლოდ დაჯავშნის დადასტურება მოპასუხის ავიაპორტალის მიერ, რომელიც ავტომატურ რეჟიმში იყო გენერირებული, არ წარმოადგენდა აქცეპტს. მართალია, ჯავშნის დასტური სიტყვასიტყვით ემთხვეოდა ა-ს ოფერტს, მაგრამ ნების გამოხატვისათვის უმნიშვნელოა კომპიუტერის მიერ ავტომატურ რეჟიმში გენერირებული ტექსტი. ნებას გამოხატავს არა კომპიუტერი, არამედ ამ კომპიუტერის უკან მდგომი პირი, რომელიც იყენებს მას. შესაბამისად, ნების განმარტებისათვის მნიშვნელოვანია არა ის, თუ როგორ იქნებოდა იგი აღქმული კომპიუტერის მიერ, არამედ – თუ როგორ უნდა აღექვა ნება ადრესატს ნდობისა და კეთილსინდისიერების, ასევე სამოქალაქო ბრუნვის პრინციპების გათვალისწინებით. მხოლოდ ასეთი განმარტება შეესაბამება გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფებში ჩამოყალიბებული განმარტების პრინციპებს.

გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფების მიხედვით, მნიშვნელოვანია პირის ნამდვილი ნება. ელექტრონული ოპერაციებისას გათვალისწინებული უნდა იყოს ნების გამოხატვის მიზანი, მხარეთა ინტერესები და სხვა დამატებითი ფაქტორები. ამასთან, მიღებასავალდებულო ნება უნდა განიმარტოს ობიექტური მიმღების პოზიციიდან. შესაბამისად, ოფერტის მიღება შესაძლებელია ავტომატიზირებული დასტურითაც, თუმცა მხოლოდ მაშინ, როდესაც დასტური შეიცავს მითითებას, რომ ოფერტის შინაარსი ყოველგვარი დათქმის გარეშე იქნება მიღებული. მოცემულ შემთხვევაში ავტომატურად გენერირებული პასუხი არ შეიცავდა ასეთ მითითებას. პირიქით, ინტერნეტპორტალზე განთავსებული იყო დათქმა, რომლის მიხედვითაც ბილეთის შემძენი პირის დაკონკრეტება დაჯავშნის პროცესის დასრულების შემდეგ შეუძლებელი იყო და დაჯავშნისას მითითებული პირის სახელი და გვარი უნდა დამთხვეოდა საპასპორტო მონაცემებს. ეს პირობა წარმოადგენდა ხელშეკრულების დადებისათვის არსებით გარემოებას, რომლის გარეშეც ობიექტური მესამე პირის პოზიციიდან ხელშეკრულება ვერ ჩაითვლებოდა დადებულად, მიუხედავად იმისა, რომ კომპიუტერის ავტომატური რეაქცია ადასტურებდა ა-ს ოფერტის მიღებას.

4. ყოველივე ზემოქმულის გათვალისწინებით, ა-ს არ აქვს ავიაკომპანიის მიმართ საფასურის უკან მოთხოვნის სახელშეკრულებო უფლება, თუმცა მას შეუძლია ეს საფასური უკან მოითხოვოს უსაფუძვლო გამდიდრების დანაწესების შესაბამისად, რადგან ხელშეკრულების არანამდვილობის გამო ავიაკომპანიას არ აქვს თანხის შენარჩუნების სამართლებრივი საფუძველი.

კაზუსი: „სტუდენტი რუბლით ხელში“

მ-ს სამსაათიანი მომქანცველი გამოცდის შემდეგ ახრჩობს წყურვილი; წყურვილის მოსაკლავად გაეშურება დერეფანში მდგომ სასმელების ავტომატისაკენ. თუმცა მისდა სამწუხაროდ, აღმოაჩენს, რომ „ბორჯომის“ შესაძენი 1 ლარიანი მონეტა არ მოეპოვება. სამაგიეროდ ჯიბეების მოჩხრეკის შემდეგ შემთხვევით იპოვის საბჭოთა რუბლს, რომელსაც სამახსოვროდ დაატარებს ხოლმე. უნებურად მოუვა აზრი, რომ 1 ლარიანისა და რუსული რუბლის წონა შეიძლება ემთხვეოდეს ერთმანეთს, რაც მართალიც აღმოჩნდება. მას შემდეგ, რაც მ წყურვილს მოიკლავს, როგორც მომავალი იურისტი, დაინტერესდება მომხდარის სამართლებრივი მხარით. მას აინტერესებს:

1. დადო თუ არა ავტომატის მეპატრონესთან (გ) ნამდვილი ხელშეკრულება;
2. მოიპოვა თუ არა „ბორჯომზე“ საკუთრება.

ამოხსნა²:

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

1. შეკითხვა:

მ-სა და გ-ს შორის შეიძლებოდა დადებულიყო ნამდვილი ნასყიდობა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 477-ე მუხლის) მიხედვით, თუ სახეზეა ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვა – ოფერტი და აქცეპტი.

1. გ-ს ოფერტი ავტომატის გამოდგმით

1.1. ოფერტი არის ნების გამოხატვა, რომელიც იმგვარად არის ფორმულირებული, რომ მისი მიღებისათვის აქცეპტანტის უბრალო თანხმობაა საჭირო. მიუხედავად იმისა, რომ მ-სა და გ-ს ერთმანეთთან პირდაპირი კონტაქტი არ დაუმყარებიათ, ოფერტი შეიძლება გაკეთებულიყო კონკლუდენტური მოქმედებითაც. რაიმე ქმედების ნების გამოხატვად მიჩნევისათვის გადამწყვეტია არა მისი კონკრეტული ფორმა, არამედ, თუ რო-

² ამოხსნა ძირითადად გადმოღებულია: <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/bvr2005/faelle/antragfall2.htm>.

გორ აღიქმება ის ობიექტური მიმდების თვალსაწიერიდან (გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 52-ე მუხლი). იმისათვის, რომ მოქმედება ჩაითვალოს სამართლებრივად მნიშვნელოვანი ნების გამოხატვად და მათ შორის ოფერტადაც, ის უნდა გაკეთდეს სამართლებრივი ბოჭვისა და გარიგების ნების საფუძველზე. სამართლებრივი ბოჭვისა და გარიგების ნება, ჩვეულებრივ, სახეზეა ე. წ. რეალური ოფერტის შემთხვევაში, როდესაც ოფერტის გაკეთება ხდება უშუალოდ შესრულების შეთავაზებით.

თუმცა მოცემულ შემთხვევაში სავსე ავტომატის დადგმა შესაძლებელია არ ჩაითვალოს ოფერტად, რადგან ის არ იყო მიმართული პირის ან პირთა კონკრეტული წრისადმი, რის გამოც სახეზე გვექნებოდა მხოლოდ მონვევა ოფერტზე (სსკ-ის 329-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

1.2. ოფერტისა და ოფერტზე მონვევის ერთმანეთისაგან გამიჯვნა უნდა მოხდეს ზემოთ ხსენებული განმარტების მეშვეობით. ოფერტის არამბოჭავობის სასარგებლოდ მეტყველებს შემდეგი არგუმენტი: თუ მხოლოდ ავტომატის დადგმა ჩაითვლებოდა ოფერტად, მაშინ მონეტის ჩაგდებით, როგორც აქცეპტით, დაიდებოდა ნასყიდობის ხელშეკრულება და გვალდებული იქნებოდა აენაზღაურებინა ზიანი, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, როდესაც ავტომატში ამოიწურებოდა მარაგი. თუმცა ამ საფრთხის თავიდან აცილება მარტივად შეიძლება – მიუხედავად იმისა, რომ ოფერტი მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი, ის შეიცავს კონკლუდენტურ დათქმას, რომლის მიხედვითაც მხოლოდ მანამდეა ძალაში, სანამ საქონლის მარაგი საკმარისია³. ამის გარდა მოცემული შემთავაზების ოფერტად მიჩნევის წინაპირობას წარმოადგენს დათქმა, რომ ოფერტის მიღება შესაძლებელია მხოლოდ ავტომატის ადეკვატური მოხმარებით (და არა, მაგალითად, ხელის მირტყმით). შემდეგ წინაპირობას წარმოადგენს ავტომატის ფუნქციონირება. თუ, მარაგის მიუხედავად, ავტომატი არ აგდებს შერჩეულ საქონელს, მაშინ გამყიდველს არ სურს ნასყიდობის ნამდვილობა და შესრულების ვალდებულების კისრება.

თუ მოცემულ შეთავაზებას ამ დათქმებს წაუვმძღვარებთ, მაშინ არაფერი უდგას წინ მის ოფერტად აღქმას.

3 შეად. ფრანგულ სამართალში (გვ. 29).

1.3. ზემოთ მოყვანილი არგუმენტები⁴, რომლებიც ამ ტიპის შემოთავაზების ოფერტზე მოწვევად მიჩნევის სასარგებლოდ მეტყველებს, აქ არ გამოგვადგება: 1. ავტომატის მეპატრონისათვის სულ ერთია ცალკეული მყიდველის პიროვნება და მისი გადამონწმების აუცილებლობაც არ არსებობს. 2. გადახდისუუნარო მყიდველი ვერ შეძლებს ავტომატის მოხმარებას. 3. მარაგის ამონურვის საფრთხე არ არსებობს, რადგან მარაგის ამონურვასთან ერთად ოფერტი აღარ არის ძალაში.

შესაბამისად, საქონლის ავტომატის დადგმა წარმოადგენს არა მხოლოდ არამბოჭავ მოწვევას ოფერტზე, არამედ მბოჭავ ოფერტს, რომელიც მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი (offertum ad incertas personas).

2. მ-ს აქცეპტი რუბლის ჩაგდებათ

საკითხვია, მოჰყვა თუ არა გ-ს ოფერტს მ-ს აქცეპტი. აქცეპტი შესაძლოა სახეზე იყოს ავტომატში მონეტის ჩაგდებათ. აქცეპტი წარმოადგენს ოფერტზე ყოველგვარი დათქმის გარეშე გაკეთებულ თანხმობას. მოცემულ შემთხვევაში ოფერტი გაკეთდა ერთ ლარზე, ხოლო მ-მ ჩააგდო ერთი რუბლი. ეს არ წარმოადგენს ოფერტზე თანხმობას უცვლელი შინაარსით.

3. მ-ს ახალი ოფერტი

თუმცა რუბლის ჩაგდება შესაძლებელია, თავის მხრივ, წარმოადგენდეს მყიდველის აქცეპტს შეცვლილი პირობებით, რაც გსკ-ის 150-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 333-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად ითვლება ახალ ოფერტად. იმისათვის, რომ ეს ოფერტი, როგორც მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა, გამხდარიყო ნამდვილი, ის უნდა მისვლოდა გ-ს.

მართალია, გსკ-ის 151-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების მე-2 ვარიანტის შესაბამისად, ხელშეკრულება დადებულად ითვლება ოფერტზე აქცეპტის გაკეთებით ისე, რომ აუცილებელი არ არის, ოფერენტს შეატყობინონ აქცეპტის შესახებ, თუ ასეთი გაცხადება არ არის მოსალოდნელი სამოქალაქო ბრუნვის პრაქტიკიდან გამომდინარე ან ოფერენტმა უარი თქვა მასზე, თუმცა ავტომატის დადგმით მეპატრონე უარს ამბობს მხოლოდ უცვლელი პირობებით გაკეთებული აქცეპტისა და არა შეცვლი-

⁴ შეად. გვ. 17 და შემდგომი.

ლი პირობებით გაკეთებული (ახალი) ოფერტის მისვლაზე. მყიდველის მიერ რუბლის ჩაგდებათ გაკეთებული ახალი ოფერტი არ გამხდარა ნამდვილი, რადგან ის გამყიდველს არ მისვლია.

4. გ-ს ოფერტი ბორჯომის ჩამოგდებათ

შესაძლებელია, ავტომატის მიერ შესაბამისი პროდუქტის ჩამოგდებაც აღქმული იყოს, როგორც ნასყიდობის ოფერტი, რომელიც მიიღო მყიდველმა პროდუქტის აღებით. თუმცა განმარტების მეშვეობით ცალსახაა, რომ ამ მექანიკური მოქმედების უკან არ დგას გამყიდველის შესაბამისი ნება ნასყიდობის დადებისთან დაკავშირებით, რაც შეცნობადი იყო ასევე მყიდველის პოზიციიდანაც.

შედეგი: მ-სა და გ-ს შორის ნასყიდობა არ დადებულა.

II. შეკითხვა:

მ-ს შეეძლო მოეპოვებინა საკუთრება ბორჯომის ბოთლზე გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

ამისათვის აუცილებელია ნამდვილი სანივთო შეთანხმება მ-სა და გ-ს შორის, ანუ სანივთო გარიგების დადება, რომელიც იდება ისე, როგორც ვალდებულებითი გარიგება – ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით, ანუ ოფერტითა და აქცეპტით.

1.1. მ-ს სანივთო გარიგების კონკლუდენტური ოფერტი

ამ შემთხვევაშიც შესაძლებელია, რომ ხურდის ჩაგდებათ მ-ს გაეკეთებინა კონკლუდენტური ოფერტი გ-ს მიმართ ბორჯომის ბოთლზე საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით.

თუმცა სანივთო გარიგების დადებისაკენ მიმართული ოფერტი, განსხვავებით ვალდებულებითი გარიგების ოფერტისაგან, შეუძლებელია გაკეთდეს გარკვეული გვარის ნივთებიდან ერთ-ერთზე. სანივთო გარიგების მიზანს წარმოადგენს არა მესაკუთრის დავალდებულება ნივთის გადაცემასთან დაკავშირებით, არამედ ნივთის მესაკუთრის ცვლილება. შესაბამისად, იმისათვის, რომ ნების გამოხატვა წარმოადგენდეს სანივთო გარიგების ოფერტს, უნდა ეხებოდეს კონკრეტულ ნივთს, რადგან ზოგადად, გარკ-

ვეული გავრიდან ერთ-ერთ ნივთზე საკუთრების გადასვლა შეუძლებელია სანივთო სამართალში მოქმედი განსაზღვრულობის პრინციპიდან გამომდინარე. მოცემულ შემთხვევაში მ-სათვის შეუძლებელი იყო იმის განსაზღვრა, თუ კონკრეტულად რომელ ნივთს ჩამოუგდებდა ავტომატი და, შესაბამისად, მონეტის ჩაგდებაც ვერ ჩაითვლება საკმარისად განსაზღვრულ ოფერტად, რომელიც მიმართულია სანივთო გარიგების დადებისაკენ.

1.2. გ-ს სანივთო გარიგების კონკლუდენტური ოფერტი

სანივთო გარიგების დადებისაკენ მიმართული ოფერტი შესაძლებელია გაეკეთებინა ავტომატის მეპატრონე გ-ს მონეტის ჩაგდების შემდეგ შესაბამისი პროდუქტის ჩამოგდებით.

მართალია, პროდუქტის ჩამოგდება წარმოადგენს ავტომატის მექანიკურ რეაქციას ლილაკზე თითის დაჭერაზე, რაც პირდაპირ არ აღიქმება ადამიანური ნების გამოვლენად, მაგრამ ამ მექანიკური აქტისათვის ნების გამოხატვის ხასიათის მინიჭება შესაძლებელია, თუ მის უკან დგას ადამიანის ნება (გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 52-ე მუხლი). მოცემულ შემთხვევაში გ-ს მიერ ავტომატის იმგვარად მომართვა, რომ ხურდის ჩაგდებისა და ლილაკზე თითის დაჭერის შემდეგ ჩამოაგდოს შესაბამისი პროდუქტია, წარმოადგენს იმ ნებელობით აქტს, რომლის მომდევნო მექანიკური აქტიც ჩაითვლება გ-ს ნების გამოხატვად. პრობლემას არ წარმოადგენს არც ის, რომ ავტომატის გამოდგმა არის მოწვევა სანივთო გარიგების ოფერტზე, ხოლო მისი მომართვა წარმოადგენს წინასწარ გაცხადებულ ოფერტს, რომელსაც შემძენი იღებს ხურდის ჩაგდების მომენტში. ანუ დროში აქცეპტი წინ უსწრებს ოფერტს, რადგან ოფერტი გაცხადებულია წინასწარ.

თუმცა ობიექტური მიმდების თვალსაწიერიდან ცალსახაა, რომ გ-ს მხოლოდ მაშინ სურს ბორჯომის ჩამოგდება ჩაითვალოს ოფერტად, როდესაც ის გამოწვეულია ავტომატის ადეკვატური მოხმარებით და არა, მაგალითად, ავტომატისათვის ხელის მირტყმით ან სხვა მონეტის ჩაგდებით. სანივთო გარიგების ოფერტი არ გვაქვს სახეზე არც ბორჯომის ჩამოგდებით.

სანივთო გარიგება არ დადებულა.

შედეგი: მ-ს ნივთზე საკუთრება არ მოუპოვებია.

საფრანგეთი

საფრანგეთში ოფერტს უნდა ახასიათებდეს შემდეგი ნიშნები: 1. უნდა იყოს საკმარისად განსაზღვრული და შეიცავდეს ხელშეკრულების ყველა არსებით ელემენტს – *essentialia negotii*. 2. ბოჭვა ოფერტით გამორიცხულია, თუ ოფერენტი ამ ბოჭვას ოფერტშივე გამორიცხავს ან იტოვებს უფლებას გადაამონმოს აქცეპტანტის პიროვნება. მაგალითად, მენარმე სახელშეკრულებო წინადადებას დაურთავს დათქმას, რომ ყოველი აქცეპტი საჭიროებს მის დასტურს. 3. დათქმა შესაძლებელია კონკლუდენტურად გამომდინარეობდეს თვითონ ხელშეკრულების ბუნებიდან (ბინის ქირავნობის ხელშეკრულება, სამუშაო ადგილზე დასაქმება და სესხის ხელშეკრულება). 4. მიუხედავად ამისა, გარკვეული დათქმით გაკეთებული შემოთავაზებაც შეიძლება ჩაითვალოს მბოჭავ ოფერტად. მაგალითად, „სანამ მარაგი საკმარისია“-დათქმით გაკეთებული შემოთავაზება არის ნამდვილი ოფერტი. 5. ოფერტს წამოადგენს ასევე მენარმის მიერ მომხმარებლისათვის მიწოდებული სარეკლამო სახის მასალა, რომელიც შეიცავს ხელშეკრულების ყველა არსებით პირობას.

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 1011. ხელშეკრულება არის შეთანხმება, რომლითაც ერთი ან რამოდენიმე პირი ერთი ან რამოდენიმე პირის მიმართ კისრულობს ვალდებულებას გააკეთოს რაიმე ან თავი შეიკავოს რამის გაკეთებისაგან.

Art. 1582. ნასყიდობა არის ხელშეკრულება, რომლის ძალითაც ერთი მხარე კისრულობს ნივთის მიწოდებას, ხოლო მეორე მხარე მისი საფასურის გადახდას.

Art. 1589. ნასყიდობის შეპირება ჩაითვლება ნასყიდობად იმ შემთხვევაში, როდესაც სახეზეა ორმხრივი თანხმობა ნასყიდობის საგანსა და ფასზე.

Cour de cassation (civ. 3^e) 28.11.1968 (Maltzkorn c. Braquet), JCP 1969.II.15797:

ფაქტობრივი გარემოებები: მელცკორნმა შეიტყო საგაზეთო განცხადებიდან, რომ ბრაკეს კუთვნილი მიწის ნაკვეთი იყიდებოდა 25 000 ფრანკად. ამის შემდეგ მან განუცხადა მესაკუთრეს, რომ იღებდა მის ოფერტს, რაზეც ბრაკემ უპასუხა, რომ მიწის ნაკვეთი ჯერ არ იყო გაყიდული, მიუხედავად ამისა, ის თავს არ თვლიდა ოფერტით შებოჭილად.

Cour d'appel de Nancy: პრესის მეშვეობით გავრცელებული ოფერტი ნივთთან დაკავშირებით, რომლის მიღებაც მხოლოდ ერთი პირის მიერ შეიძლება, წამოადგენს შეთავაზებას პოტენციური მყიდველებისადმი და არ შეიძლება გაუთანაბრდეს კონკრეტულ პირთა წრისადმი მიმართულ შემოთავაზებას. ოფერენტი თავს არ ივალდებულებს ყოველი კონკრეტული აქცეპტანტის წინაშე. *Cour de cassation:* ოფერტი, რომელიც მიმართულია პირთა გაურკვეველი წრისადმი, ავალდებულებს ოფერენტს პირველი აქცეპტანტის წინაშე ისე, როგორც ოფერტი, რომელიც მიმართულია პირთა კონკრეტული წრისადმი.

ინგლისი

ანგლო-ამერიკულ სახელშეკრულებო სამართლის თეორიაშიც დგება არამბოჭავი შემოთავაზების მბოჭავი ოფერტისაგან გამიჯვნის საკითხი, რომელთა შორისაც სასამართლოები განასხვავებენ შემთავაზებლის ქცევასა და გარიგების გარემოებებიდან გამომდინარე. წინასწარი მოლაპარაკებები და კომუნიკაცია ხელშეკრულების მხარეებს შორის შეიძლება დასრულდეს ოფერტით, თუმცა ოფერტი მანამდე არ არის სახეზე, სანამ ოფერენტი არ განაცხადებს სამართლებრივი ბოჭვის შესახებ. ამ მომენტამდე დაცვას არ იმსახურებს არც მეორე მხარის ნდობა იმასთან დაკავშირებით, რომ მას შეუძლია ოფერტზე უბრალო თანხმობით დადოს გარიგება. სარეკლამო განცხადებები, ელექტრონული ფოსტის მეშვეობით დაგზავნილი პრაიზლისტე-

ბი, კატალოგები და ა. შ. ანგლო-ამერიკული სამართლის ტრადიციამიც, ჩვეულებრივ, არ განიხილება როგორც ოფერტი და წარმოადგენს მხოლოდ ადრესატთა გამონწვევას მოცემულ საგანზე გარიგების დადებასთან დაკავშირებით. მხოჭავ ოფერტს აკეთებს ადრესატი, როდესაც გამოეხმაურება ამ მონწვევას.

Pharmaceutical Society of GB v Boots Cash Chemists (Southern) Ltd. [1952] 2 All ER 456 (High Court, Q. B.):

ფაქტობრივი გარემოებები: თვითმომსახურების აფთიაქი ყიდდა მედიკამენტებს, რომელთა შეძენაც შესაძლებელი იყო მხოლოდ შესაბამისი ლიცენზიით აღჭურვილი პირის კონტროლით. მოცემულ აფთიაქში კლიენტს შეეძლო თავად შეერჩია მისთვის სასურველი პროდუქცია, მიეტანა სალაროსთან და დაეფიქსირებინა მისი ყიდვის სურვილი. ზედამხედველი ფარმაცევტი იდგა მხოლოდ სალაროსთან.

Lord Goddard, Chief Justice: 1. საკითხავია, თუ როდის დებს მყიდველი ხელშეკრულებას, მაშინ როდესაც ის სალაროსთან განაცხადებს თანხმობას ნივთის ყიდვასთან დაკავშირებით, თუ მაშინ, როდესაც გამყიდველი განაცხადებს თანხმობას ნივთის გაყიდვასთან დაკავშირებით. 2. ნივთის გასაყიდად დადება თვითმომსახურების დახლში არაფრით განსხვავდება ნივთის გამოდებისაგან ვიტრინაში, რომელიც წამოადგენს მონწვევას ოფერტზე. 3. წინააღმდეგ შემთხვევაში ხელშეკრულება დადებულიად ჩაითვლებოდა იმ მომენტიდან, როდესაც მყიდველი აიღებდა ნივთს. საკუთრებაც ჩაითვლებოდა გადასულად ამავე მომენტში და გამყიდველი ვეღარ შეძლებდა ნივთის უკან დაბრუნებას იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც მყიდველის პიროვნება მისთვის ყოვლად მიუღებელი აღმოჩნდებოდა. ეს შედეგი არასასურველი იქნებოდა ასევე მყიდველისთვისაც – ისიც ვეღარ შეძლებდა უკან დაებრუნებინა ნაყიდი ნივთი, რომელიც უკვე მისი საკუთრება იქნებოდა. ასევე იმ შემთხვევაში, თუ დახლზე დადებული ნივთი, რომელსაც ხელს მოჰკიდებდა მყიდველი, უკვე მიყიდული იქნებოდა სხვა მყიდველისათვის, გამყიდველი ვერ შესძლებდა ამ ნასყიდობათაგან ერთ-ერთის შესრულებას.

Carlill v Carbolic Smoke Ball Company [1893] (Court of Appeal Bowen, LJ., 1 Q. B. 269):

ფაქტობრივი გარემოებები: Carbolic Smoke Ball Co. სთავაზობდა კომპენსაციას ყველა პოტენციურ კლიენტს, რომელიც კომპანიის მიერ წარმოებული მოსაწვევი ბურთულის გარკვეული პერიოდის განმავლობაში მიღების შემდეგ დაავადდებოდა გრიპით. მოსარჩელე, მიუხედავად იმისა, რომ რეგულარულად ეწეოდა ამ ბურთულას, მაინც დაავადდა გრიპით. მან უჩივლა კომპანიას და სასამართლომ დააკმაყოფილა მისი სარჩელი.

სასამართლოს მოტივებიდან: ეჭვგარეშეა, რომ როდესაც ოფერენტი თავის ოფერტში განსაზღვრავს აქცეპტის გამოხატვის კონკრეტულ შესაძლებლობასა და ფორმას, ამ ფორმის დაცვა საკმარისია იმისათვის, რომ გარიგება დაიდოს. თუ ოფერენტი ხაზგასმით ან კონკლუდენტურად დააფიქსირებს თავის ოფერტში, რომ მისი აქცეპტირებისათვის საკმარისია გარკვეული მოქმედების შესრულება და არ არის საჭირო ამ აქცეპტის ოფერენტის წინაშე გაცხადება, მაშინ გარიგება დადებულია ჩაითვლება ამ მოქმედების განხორციელების მომენტიდან, ოფერენტისათვის შეტყობინების გარეშე.

	საქონლის დადებ- ვა ვიტრინაში ან დახლზე	სარეკლამო გა- ნაცხადება	ვაკანსია
შვეიცარია	ოფერტი	მონვევა ოფერტზე	-
გერმანია	მონვევა ოფერტზე	მონვევა ოფერტზე	-
ინგლისი	მონვევა ოფერტზე	მონვევა ოფერტზე <i>(გამონაკლისი: აქცეპტანტს აქვს უფლება კონკლუდენტუ- რი მოქმედებით მიიღოს ოფერტი)</i>	მონვევა ოფერტზე
საფრანგეთი	ოფერტი <i>(თუ დაკონკ- რეტებულია ხელშეკრულების ყველა არსები- თი ელემენტი, პირთა განუსაზ- ღვრელი წრისად- მი მიმართული ოფერტი ბოჭავს ოფერენტს მხ- ოლოდ პირველი აქცეპტანტის წინაშე)</i>	ოფერტი <i>(თუ დაკონკ- რეტებულია ხელშეკრულების ყველა არსებითი ელემენტი და შემოთავაზე- ბა არ შეიცავს დათქმას. შე- მოთავაზება “სა- ნამ მარაგი გვეყ- ოფა” მბოჭავია მანამ, სანამ მარ- აგი საკმარისია.)</i>	მონვევა ოფერტზე

როგორც ვხედავთ, გერმანული დოქტრინის მიერ შემოთავაზებული გადანყვეტა, რომლის მიხედვითაც პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი მიმართული შემოთავაზება, ჩვეულებრივ, უნდა ჩაითვალოს არამბოჭავ მონვევად ოფერტზე და არა ოფერტად, რაც გადმოიღო კიდეც ქართველმა კანონმდებელმა სსკ-ის 329-ე მუხლის მე-2 ნაწილში, ვერ ჩაითვლება უალტერნატივოდ. გერმანული გადანყვეტის საპირისპიროდ, შვეიცარიაში ვიტრინაში გამოდებული საქონელი ითვლება მბოჭავ ოფერტად, რაც, საბოლოო ჯამში, სამოქალაქო ბრუნვის დაცვას ემსახურება პოტენციური მყიდველის ნდობის დაცვისა და გამყიდველის მხრიდან გაუაზრებელი შემოთავაზების თავიდან აცილების მეშვეობით. მაღაზიაში გამოდებული საქონლის ყიდვა და მიწოდება უნდა მოხდეს სწრაფად და არ არის საჭირო გამყიდველმა დაიტოვოს საბოლოო სიტყვის უფლება. საფრანგეთში შესაძლებელია სარეკლამო განცხადებაც კი ოფერტად ჩაითვალოს. არგუმენტები, რომლებიც ამ ტიპის შემოთავაზებების ოფერტად მიჩნევის სასარგებლოდ მეტყველებს, დაიყვანება სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის დაცვამდე. თუმცა გერმანული დოქტრინა, ჩვეულებრივ, უარს ამბობს მასზე შემომთავაზებლის ინტერესების გათვალისწინებით. განუსაზღვრელ პირთა წრისადმი მიმართული შემოთავაზება ითვლება მხოლოდ მონვევად ოფერტზე, რათა შემომთავაზებელმა შეინარჩუნოს ინციატივა, რათა, როგორც ზემოთ ვახსენეთ, გადაამონმოს მისაღებია თუ არა მისთვის აქცეპტანტის პიროვნება; გადაამონმოს აქცეპტანტის გადახდისუნარიანობა; გადაამონმოს საქონლის მარაგი. იმ შემთხვევაში, როდესაც შემომთავაზებლის ამ ინტერესთგან არც ერთი არ არის ანგარიშგასანევი, გერმანიაშიც შემოთავაზება, მიუხედავად იმისა, რომ არ არის კონკრეტული პირისადმი მიმართული, ითვლება ოფერტად, ე. წ. „განუსაზღვრელ პირთა მიმართ გაკეთებულ ოფერტად“ – *offertum ad incertas personas*.

§2 ოფერტიტ ბოჭვა და მისი გამოხმობა

ლიტერატურა: BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB³¹ (2007), 99-112; BYDLINSKI, Bürgerliches Recht I, Allgemeiner Teil⁴ (2007), Rn. 6/12; GRAZIANO, Europäisches Vertragsrecht (2008), 103-143; KÖHLER/LANGE, BGB Allgemeiner Teil³⁶ (2012), 102-128; Koziol/Bydlinski/Bollenberger/BOLLENBERGER, Kurzkommentar zum ABGB³ (2010), § 862 Rn. 1; MEDICUS, Allgemeiner Teil des BGB¹⁰ (2010), § 23 Rn. 300; Palandt/HEINRICHS/ELLENBERGER, BGB⁶⁷ (2008), § 130 Rn. 11-19; RANIERI, Europäisches Obligationenrecht³ (2009), 173-310; TERRÉ/LEQUETTE/SIMLER, Droit civil: Les obligations¹⁰ (2009), 115-119; TREITEL, The Law of Contract¹⁰ (1999), 2-023 et seq.; WEILER, Der Zugang von Willenserklärungen, JuS 2005, 788; ZWIEGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung, 350-359.

შესავალი

ოფერტისა და მისი მბოჭავი ძალის შედარებით-სამართლებრივ ქრილში მიმოხილვისას იკვეთება ამასთან დაკავშირებული სისტემური განსხვავებები სხვადასხვა მართლწესრიგებში. მაგალითად, Common Law-ს მიხედვით, ოფერტს არ აქვს არც მბოჭავი და არც რამენაირად მავალდებულებელი ძალა. რომანისტული სამართლის ოჯახის ქვეყნებში გარკვეული ვადით გაკეთებული ოფერტი ყოველთვის მავალდებულებელია, ხოლო უვადოდ გაკეთებული ოფერტი, როგორც წესი, მავალდებულებელია და მისი დროზე ადრე გამოხმობის შემთხვევაში ოფერენტს ეკისრება ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება. ამის საპირისპიროდ, გერმანულ სამართალში ოფერტის გამოხმობა შეუძლებელია, თუ თვითონ ოფერენტი არ გამორიცხავს მის მბოჭავობას. თუმცა, მიუხედავად ერთი შეხედვით რადიკალურად განსხვავებული მიდგომებისა, პრაქტიკაში განსხვავება ამ სამ სისტემას შორის არც თუ ისე საგრძნობია.

შვეიცარია

შვეიცარიის ვალდებულებითი სამართალი Art. 9. ოფერტისა და აქცეპტის გამოხმობა (1)

Art. 3. ოფერტი და აქცეპტი. ოფერტი აქცეპტის ვადით. (1) ვინც მეორე მხარეს უკეთებს ოფერტს და უნიშნავს ვადას მის მისაღებად, შებოჭილია ამ ოფერტით ვადის ამონურვამდე.

Art. 4. უვადო ოფერტი. თანამყოფთა შორის. (1) თუ უვადო ოფერტის გაკეთება ხდება თანამყოფი პირის წინაშე და არ ხდება მისი დაუყოვნებელი მიღება, მაშინ ოფერენტი აღარ არის შებოჭილი ოფერტით. (2) თუ კონტრაპენტები ან მათი წამომადგენლები პირადად იყენებენ ტელეფონს, ხელშეკრულება ითვლება თანამყოფ პირთ შორის დადებულად.

Art. 5. არათანამყოფ პირთა შორის. (1) თუ უვადო ოფერტი გაუკეთდება არათანამყოფ პირს, მაშინ ოფერენტი მანამდე ითვლება შებოჭილად, სანამ ოფერტის მიღება სავარაუდოა, მისი დროულად და წესების დაცვით გაგზავნის შემთხვევაში. (2) მას აქვს უფლება ივარაუდოს, რომ მისი ოფერტი დროულად მიუვიდა მიმღებს. (3) თუ დროულად გაგზავნილი აქცეპტი დაგვიანებით მიუვა ოფერენტს, მაშინ ბოჭვის გამოსარიცხად ეს უკანასკნელი ვალდებულია დაუყოვნებლივ განაცხადოს ამის შესახებ.

თუ ოფერტის გამოხმობა ოფერტზე ადრე ან ოფერტის თანადროულად მიუვა მეორე მხარეს, ან თუ ის მოგვიანებით მისული გამოხმობის შესახებ ოფერტზე ადრე შეიტყობს, მაშინ ოფერტი ჩაითვლება არანამდვილად. (2) იგივე წესი მოქმედებს აქცეპტის გამოხმობის შემთხვევაში.

Art. 10. არათანამყოფ პირთა შორის დადებული ხელშეკრულების მოქმედების დაწყება. (1) არათანამყოფ პირთა შორის დადებული ხელშეკრულების მოქმედება იწყება იმ მომენტიდან, როდესაც აქცეპტი გასაგზავნად იქნა გადაცემული. (2) თუ აქცეპტის გაცხდება საჭირო არ არის, მაშინ ხელშეკრულების მოქმედება იწყება ოფერტის მიღებიდან.

შვეიცარიულ სამართალში ოფერტის გამოხმობა შესაძლებელია, როგორც წინმსწრები, ისე თანადროული გამოხმობით. თანადროულად მისული გამოხმობის შემთხვევაში მიიჩნევა, რომ მიმღები ორივე ნების გამოვლენის შესახებ ერთდროულად შეიტყობს და გამოხმობა ძალადაკარგულად აქცევს მანამდე გაკეთებულ ოფერტს. ოფერტის გამოხმობა შესაძლებელია ასევე დაგვინებით მისული გამოხმობით, თუ მიმღები მის შესახებ უფრო ადრე შეიტყობს. ამგვარად, განსხვავებით გერმანული სამართლის ოჯახის სხვა ორი ქვეყნისაგან (გერმანია და ავსტრია), შვეიცარიაში პირდაპირ კანონშია გამყარებული, რომ ოფერტისა და მისი გამოხმობის შემთხვევაში გადამწყვეტია ფაქტობრივი შეტყობისა და არა მისვლის მომენტი. თვითონ ის დანაწესიც, რომ ორივე ნების გამოვლენის თანადროულად მისვლის შემთხვევაში გამოხმობას ენიჭება უპირატესობა, ემყარება ფიქციას, რომ ორივე ნების შესახებ მიმღები ერთდროულად იგებს. თუმცა მოცემული გადამწყვეტა მოქმედებს მხოლოდ გამოხმობის სასარგებლოდ – წინმსწრებად მისული, მაგრამ მოგვიანებით გახსნილი გამოხმობის წერილიც გამოიხმობს ოფერტს.

ავსტრია

ავსტრიის ზოგადი სამოქალაქო კოდექსი

§ 862. შეპირება (ოფერტი) მიღებულ უნდა იქნეს ოფერენტის მიერ ამისათვის განსაზღვრულ ვადაში. თუ ვადა არ არის განსაზღვრული, მაშინ თანამყოფთა ან ტელეფონის მეშვეობით დაკავშირებულ პირთა შორის გაკეთებული ოფერტი მიღებულ უნდა იქნეს დაუყოვნებლივ, ხოლო არათანამყოფ პირთა შორის გაკეთებული ოფერტი კი იმ ვადაში, რომელიც აუცილებელია ოფერტის დროული მისვლისა და აქცეპტის ასევე დროულად და წესების დაცვით გაგზავნისათვის. წინააღმდეგ შემთხვევაში ოფერტი ძალადაკარგულია. ოფერტის ვადის გასვლამდე დაუშვებელია ოფერტის გამოხმობა. ოფერტის ძალადაკარგულობას არ იწვევს არც ერთ-ერთი მხარის სიკვდილი ან ქმედუუნარობა, თუ კონკრეტული გარემოებებიდან არ გამომდინარეობს მხარის სხვა ნება.

ავსტრიის ზოგადი სამოქალაო კოდექსის 862-ე პარაგრაფის მე-3 წინადადების მიხედვით, ოფერტის ვადის გასვლამდე დაუშვებელია მისი გამოხმობა. ამისგან განსხვავებით, კოდექსში მოწესრიგებული არ არის, თუ როდის ხდება ოფერტი საბოლოოდ გამოუხმობადი. ოფერტის გამოხმობა ყოველთვის შესაძლებელია მის მისვლამდე, რადგან გამოხმობის დაუშვებლობა უკავშირდება მეორე მხარის ნდობის წარმოშობას, რომელიც ოფერტის მისვლამდე არ წარმოიშვება. მიმღების ნდობასვე უკავშირებს ავსტრიულ ლიტერატურასა და სასამართლო პრაქტიკაში გაბატონებული მოსაზრება გადაწყვეტას, რომლის მიხედვითაც გამოხმობა დასაშვებია არა მხოლოდ ჯერ არმისული, არამედ ასევე მიღებული ოფერტისა, რომლის შესახებაც მიმღებს ჯერ არ შეუტყვია.

მაგ.: ა უგზავნის ბ-ს წერილობით ოფერტს, რომელსაც ის შემდგომ ნანობს. ის იღებს ყურმილს, ურეკავს ბ-ს და ეკითხება – მიუვიდა თუ არა წერილი. ბ-მ წერილის შესახებ არაფერი იცის, რის შემდეგაც ა მას ეუბნება, რომ შეუძლია წერილი მისვლისთანავე გადაადგოს, რადგან შეთავაზება ამ მომენტიდან ძალადაკარგულია.

ზემოთ მოყვანილი მოსაზრების მიხედვით, მნიშვნელობა არ აქვს ჩაგდებულია თუ არა ოფერტი უკვე ბ-ს საფოსტო ყუთში, ანუ მიღებულია თუ არა, რადგან მანამ, სანამ ადრესატმა არ იცის მის შესახებ, არც წარმოეშვება ნდობა, რომელიც დააბრკოლებდა ოფერტის გამოხმობას.

ამრიგად, ავსტრიაში ოფერტის გამოხმობა დასაშვებია წინმსწრები გამოხმობით, რომელიც, როგორც ოფერტი, წარმოადგენს მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვას. ოფერტი გამოხმობილად ითვლება, როდესაც ოფერტი და გამოხმობა ერთდროულად მიუვა ადრესატს, რადგან ამ დროსაც შეუძლებელია ნდობის წარმოშობა. ხოლო იმ შემთხვევაში, როდესაც გამოხმობა დაგვიანებით მიდის, გადამწყვეტია, თუ რომლის შესახებ შეიტყობს მიმღები პირველად. გერმანული დოქტრინა, მსგავსი ნორმატიული წანამძღვრებისა და მიუხედავად, სხვა გზას ადგას.

გერმანია

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§145. ბოჭვა ოფერტი. პირი, ვინც სხვას სთავაზობს ხელშეკრულების დადებას, შებოჭილია ამ ოფერტით გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც მან შებოჭვა გამორიცხა.

§146. ოფერტის გაუქმება. ოფერტი უქმდება, თუ მასზე უარი კეთდება ოფერენტის მიმართ ან თუ იგი არ იქნა მიღებული დროულად §§147-149 მიხედვით.

§147. აქცეპტის ვადა. (1) თანმყოფი პირისათვის გაკეთებული ოფერტი მხოლოდ დაუყოვნებლივ უნდა იქნეს მიღებული. ანალოგიური წესი მოქმედებს, აგრეთვე, ერთი პირის მიერ მეორისთვის ტელეფონით ან სხვა ტექნიკური საშუალებით გაკეთებული ოფერტის მიმართაც. (2) არათანმყოფი პირისათვის გაკეთებული ოფერტი შეიძლება მხოლოდ იმ მომენტამდე იქნეს მიღებული, როდესაც ოფერენტს ჩვეულებრივი გარემოებების არსებობისას შეუძლია დაელოდოს პასუხს.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 329. ოფერტის გაკეთება. 1. ხელშეკრულების დადების შესახებ წინადადება (ოფერტი) ითვლება შეთავაზებულად, თუ ამ წინადადებაში, რომელიც მიმართულია ერთი ან რამდენიმე პირისადმი, გამოხატულია, რომ წინადადების მიმცემი (ოფერენტი) თანხმობის (აქცეპტის) შემთხვევაში მზადაა შეასრულოს თავისი წინადადება.

§148. აქცეპტისათვის ვადის განსაზღვრა. თუ ოფერენტმა აქცეპტისათვის განსაზღვრა ვადა, მაშინ აქცეპტი შეიძლება გაკეთდეს მხოლოდ ამ ვადის განმავლობაში.

§149. დაგვიანებით მიღებული აქცეპტი. თუ ოფერენტისთვის დაგვიანებით მისული აქცეპტი იმგვარად იქნა გაგზავნილი, რომ იგი ჩვეულებრივი მიწოდების შემთხვევაში დროულად იქნებოდა მისული და ოფერენტისთვის აღნიშნული ფაქტი უნდა ყოფილიყო ცნობილი, — მაშინ ოფერენტმა განცხადების მიღების შემდეგ აქცეპტანტს დაუყოვნებლივ უნდა შეატყობინოს დაგვიანების შესახებ, თუ აღნიშნული უკვე მანამდე არ გაკეთებულა. თუ იგი დააყოვნებს შეტყობინების გაგზავნას, აქცეპტი არ ითვლება დაგვიანებულად.

§130. არათანმყოფი პირის მიმართ ნების გამოვლენის ძალაში შესვლა. (1) ნების გამოვლენა, რომელიც უნდა გაკეთდეს სხვა პირის მიმართ ამ უკანასკნელის არყოფნის შემთხვევაში, სამართლებრივი ძალის მქო-

მუხლი 331. აქცეპტი. თუ ოფერენტმა აქცეპტისათვის განსაზღვრა ვადა, მაშინ აქცეპტი შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ ამ ვადაში.

მუხლი 332. დაგვიანებული აქცეპტი. თუ ოფერენტს აქცეპტი დაგვიანებით მიუვა, აქცეპტიდან კი ირკვევა, რომ იგი დროულად არის გამოგზავნილი, აქცეპტი მხოლოდ მაშინ ჩაითვლება დაგვიანებულად, თუ ოფერენტმა მეორე მხარეს დაუყოვნებლივ აცნობა ამის შესახებ.

მუხლი 330. თანმყოფი და არათანმყოფი პირებისათვის გაკეთებული ოფერტი. 1. თანმყოფი პირისათვის გაკეთებულ ოფერტზე პასუხი მაშინვე უნდა იქნეს მიღებული. 2. არათანმყოფი პირისათვის გაკეთებული

ნე ხდება იმ მომენტში, როდესაც იგი მას მიუვა. ნების გამოვლენა არ გახდება სამართლებრივი ძალის მქონე, თუ უარი გარიგებაზე მეორე მხარეს უფრო ადრე ან ერთდროულად მიუვა. (2) ნების გამოვლენის ძალმოსილებაზე გავლენას არ ახდენს განმცხადებლის გარდაცვალება ან ქმედუნარიანობის დაკარგვა, თუ ეს მოვლენები დადგა ნების გამოვლენის შემდეგ. (3) აღნიშნული ნორმები გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ ნების გამოვლენა გაკეთდა ადმინისტრაციული ორგანოს მიმართ.

ოფერტი შეიძლება მხოლოდ იმ დრომდე იქნეს მიღებული, რა დროშიც ოფერტის მიმცემს, ჩვეულებრივ, შეუძლია დაელოდოს პასუხს.

მუხლი 51. ცალმხრივი ნების გამოვლენის ნამდვილობა. 1. ნების გამოვლენა, რომელიც მოითხოვს მეორე მხარის მიერ მის მიღებას, ნამდვილად ჩაითვლება იმ მომენტიდან, როცა იგი მეორე მხარეს მიუვა. 2. ნების გამოვლენა არ ჩაითვლება ნამდვილად, თუ მეორე მხარე წინასწარ ან მაშინვე განაცხადებს უარს. 3. ნების გამოვლენის ნამდვილობაზე შეიძლება გავლენა არ მოახდინოს გარიგების დამდები პირის გარდაცვალებამ ან ქმედუნარიანობის დაკარგვამ, თუკი ეს მოვლენები დადგა ნების გამოვლენის შემდეგ.

გერმანიაში ნების გამოვლენა არ ხდება ნამდვილი, თუ მიმღებს ნინმსწრებად ან ნების გამოხატვასთან ერთად მიუვა მისი გამოხმობა. გადამწყვეტია მისვლის და არა რეალური შეტყობის მომენტი, რის გამოც თანადროულად მისული გამოხმობით ნება გამოხმობილად ითვლება მაშინაც კი, როდესაც მიმღები გამოხმობამდე ჯერ ნების გამოვლენას გაეცნობა. დაგვიანებით მისული გამოხმობა მაშინაც ვერ აღწევს მიზანს, როდესაც მიმღებმა ოფერტის შესახებ არაფერი იცის და პირველად სწორედ გამოხმობის შესახებ შეიტყობს.

თუ ნების გამოხატვის ადრესატი არ იღებს მას, მაგრამ აქვს საამისო საფუძველი, მაგალითად, წერილი არ არის მარკირებული და მიმღებს უწევს პორტოს გადახდა, ან მისამართი არის არასწორი, ნების გამოვლენა არ ითვლება მისულად. თუმცა მისულად ჩაითვლება ნების გამოვლენა, როდესაც მის ადრესატს მიღებაზე უარის თქმის ამგვარი მიზეზი არ ჰქონია. ამ დროს ნება მიღებულად ითვლება გადაცემის მომენტში. მიმღებს მიეწერება ასევე მისი წარმომადგენლის (და არა შუამავლის) ქცევა – წარმომადგენლის უსაფუძვლო უარი მიღებაზე ასევე იწვევს ნების გამოვლენის მისვლის ფიქციას. ადრესატი, რომლისათვისაც სავარაუდოა ნების მისვლა, ვალდებულია მიღებისათვის მომართული იქონიოს შესაბამისი მონყობილებები. თუმცა ეს ვალდებულება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა განისაზღვროს გარემოებებიდან გამომდინარე. მაგალითად, თუ მიმღები იღებს შეკვეთებს ფაქსით ან ელექტრონული ფოსტით, ის ვალდებულია იქონიოს ქალაქი ფაქსის მონყობილებაში და დაასუფთავოს ხოლმე თავისი ელექტრონული საფოსტო ყუთი. ნების გამოხატვა ნებისმიერ შემთხვევაში ითვლება მისულად, თუ ადრესატი შეგნებულად ხელს უშლის ნების მისვლას, მაგრამ მხოლოდ ნების მისვლის ხელშემშლელი ფაქტორის არსებობა საკმარისი არ არის. აუცილებელია, მიმღები შეგნებულად ხელს უშლიდეს ან აყოვნებდეს მის მიღებას.

კაზუსი: „მანეთი დამშეულთა სასარგებლოდ“

ერთ დროს პროფესორი და ამჟამად უმუშევარი ბატონი გილბერტი (გ), რომელიც ახალგაზრდობაში მარკების შეგროვებით იყო გატაცებული, გადაწყვეტს შეელიოს გასული საუკუნის ოციან წლებში გამოშვებულ მარკას „დამშეულთა სასარგებლოდ 3000 მან.“ და, ამგვარად, ერთ დამშეულს მაინც უშველოს. მარკის ყიდვას შესთავაზებს ქალაქში ცნობილ ბიზნესმენსა და ფილატელისტს მამიას (მ) 5000 ლარად და ორშაბათ დილით გაუგზავნის კიდეც სახელდახელოდ შედგენილ წერილს, რომელშიც დანვრილებით აღუწერს, თუ რის ფასად დაუფჯდა მარკასთან განშორება. თუმცა მოგვიანებით გილბერტი მწარედ ინანებს ჩადენილს. ერთდღიანი ჭოჭმანის შემდეგ სამშაბათს, შუადღისას დაახლოებით 15 საათზე, დაურეკავს მ-ს და შეატყობინებს, რომ წერილში მითითებულ ფასს ყურადღება აღარ მიაქციოს, მარკის ახალი და ნამდვილი ფასი ამჟამად 7300 ლარია. გ-ს გულის სიღრმეში იმედი აქვს, რომ მ ამ ფასის გაგონებაზე საერთოდაც უარს იტყვის შეთავაზებაზე. თუმცა მამია, მიუხედავად იმისა, რომ არც წერილი გაუხსნია და არც ძველი ფასის შესახებ იცის რამე, უტყუარი ალლოთი ხვდება, რომ რაღაც კარგს აცლიან ხელიდან და დაუყოვნებლივ მოითხოვს მარკის მიწოდებას თავდაპირველი პირობებით. დაიდო თუ არა გ-სა და მ-ს შორის ნასყიდობის ხელშეკრულება და თუ დაიდო, რა ფასად?

ვარიანტი: საქართველოს ფოსტის თანამშრომლის უყურადღებობის გამო წერილი მ-ს საფოსტო ყუთში აღმოჩნდება არა სამშაბათ დილით, როგორც მოსალოდნელი იყო, არამედ მხოლოდ 16 საათზე.

ამოხსნა:

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

თავდაპირველი შემთხვევის ამოხსნა:

I. ნასყიდობის ხელშეკრულება 5000 ლარად

გ-სა და მ-ს შორის შესაძლებელია დადებულიყო საფოსტო მარკის ნასყიდობის ხელშეკრულება 5000 ლარად. ნასყიდობის ხელშეკრულება იდება შეთანხმებით გსკ-ის 433-ე პარაგრაფით

(სსკ-ის 477-ე მუხლი) გათვალისწინებულ პირობებთან დაკავშირებით, რაც მოცემულ შემთხვევაში შესაძლებელია მომხდარიყო ოფერტისა და აქცეპტის მეშვეობით (გსკ-ის 145-ე და 147-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 329-ე და 331-ე მუხლები).

1. გ-ს ოფერტი

1.1. ნების გამოვლენა

გ-ს შეიძლო გაეკეთებინა ოფერტი ორშაბათ დღით გაგზავნილი წერილით. ეს შეთავაზება შეიცავდა ნასყიდობის ხელშეკრულების ყველა არსებით შემადგენელ ნაწილს (*essentialia negotii*): ნასყიდობის საგანს, მხარეებსა და ფასს. შესაბამისად, შეთავაზება შეიძლება ყოფილიყო ოფერტი.

1.2. ოფერტის ნამდვილობა

ნების გამოხატვა, რომელიც შინაარსობრივად აკმაყოფილებდა ოფერტის მოთხოვნებს, სამოქალაქო ბრუნვაში უნდა გამხდარიყო ნამდვილი. ოფერტი, როგორც მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა, ნამდვილი ხდება მისი გაცხადებისა და მისვლის მომენტიდან.

ა) გაცხადება

ნების გამოვლენის გაცხადებისათვის აუცილებელია, რომ გამომვლენელმა მიმართოს ის მიმღებისაკენ და გააკეთოს ყველაფერი, რაც აუცილებელია ჩვეულებრივ გარემოებში ამ ნების გამოვლენის მიმღებთან მისვლისათვის. ფოსტისათვის გადაცემის მომენტიდან გ-ს ნება უნდა ჩაითვალოს გაცხადებულად.

ბ) მისვლა

გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება (სსკ-ის 51-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) მოქმედებს არათანამყოფ პირთა შორის გამოვლენილი მიღებასავალდებულო ნების შემთხვევაში და მოითხოვს მისი ნამდვილობისათვის მის მისვლას მიმღებთან. მისვლას გერმანული სამართლის დოქტრინაში გაბატონებული მოსაზრება განმარტავს, როგორც ნების გამოვლენის მოხვედრას მიმღების ძალაუფლების სფეროში იმგვარად, რომ, ჩვეულებრივი გარემოებების გათვალისწინებით, მიმღებს ჰქონ-

დეს შესაძლებლობა გაეცნოს მას. მხოლოდ ამ მომენტიდან ჩაითვლება ნება მისულად.

მოცემულ შემთხვევაში გ-ს ოფერტი მისულად უნდა ჩაითვალოს სამშაბათს, დღის პირველ ნახევარში, რადგან ორშაბათ დილით გაგზავნილი ოფერტი ჩვეულებრივ გარემოებებში ორშაბათს, დღის მეორე ნახევარში, ან სამშაბათ დილით აღმოჩნდებოდა მ-ს საფოსტო ყუთში. ჩვეულებრივ, საფოსტო ყუთი მონმდება დილის 10-დან 13 საათმდე, რის გამოც ნების გამოვლენა ამ დროისათვის უკვე მისულად უნდა ჩაითვალოს.

გ. ნების გამოხმობა

გ-ს ოფერტი არ ჩაითვლებოდა ნამდვილად, თუ მის მისვლამდე ან მასთან ერთად გ გამოიხმობდა ამ ოფერტს (გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადება, სსკ-ის 51-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

აა. გამოხმობის ნამდვილობა

გამოვლენილი ნების გამოხმობაც, თავის მხრივ, წარმოადგენს ნების გამოვლენას. გ-მ მ-სთან საუბრისას განაცხადა, რომ ის აღარ აპირებდა გაეყიდა ნივთი თავდაპირველ ფასად, რაც შეიძლება განიმარტოს (გსკ-ის 133-ე, 157-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 52-ე მუხლი) მხოლოდ როგორც თავდაპირველი ოფერტის გამოხმობა.

ტელეფონის მეშვეობით გამოვლენილი ნება გერმანიაში, გსკ-ის 147-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების შესაბამისად, მიიჩნევა თანამყოფ პირთა შორის გაკეთებულ ნების გამოხატვად. გსკ-ის 130-ე პარაგრაფიდან (სსკ-ის 51-ე მუხლის 1-ლი და მე-2 ნაწილი) გამომდინარეობს, რომ ზეპირი ნების გამოხატვა თანამყოფ პირთაშორის გაცხადებული და მისულია, როგორც კი ის იმგვარად არის გამოვლენილი, რომ მიმღებისათვის ჩვეულებრივ შესაძლებელია მისი აღქმა.

გ-ს მიერ ტელეფონის მეშვეობით გაცხადებული გამოხმობა ნამდვილი გახდა იმ მომენტში, როდესაც მ-მ ის მოისმინა, ანუ სამშაბათს, შუადღისას.

ბბ. ნების გამოხმობის დროულობა

იმისათვის, რომ მოგვიანებით გამოვლენილმა ნებამ გამოიხმოს

წინარე ნება და გააბათილოს ის, აუცილებელია, რომ ის მივიდეს დროულად, რაც გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადებისა და სსკ-ის 51-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით გულისხმობს წინმსწრებად ან ოფერტის თანადროულად მისვლას. მოცემულ შემთხვევაში ოფერტი მივიდა სამშაბათ დილით, ხოლო გამოხმობა მხოლოდ შუადღისას, რის გამოც ის არის დაგვიანებული და ვერ გამოიხმობს ოფერტს.

გერმანულ დოქტრინაში მოცემული გადაწყვეტის კორექციის მხოლოდ ერთი ინსტრუმენტი არსებობს – გსკ-ის 242-ე პარაგრაფი (სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი). საკითხავია, ის ფაქტი, რომ მ-მ მხოლოდ გამოხმობის შემდეგ შეიტყო ოფერტის შესახებ და, მიუხედავად ამისა, მაინც სურს მისი თავდაპირველი პირობებით შენარჩუნება, წარმოადგენს თუ არა ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის დარღვევას.

შვეიცარიასა და ავსტრიაში მოცემულ შემთხვევაში იქნებოდა ცალსახა, რომ მ-ს არ შეეძლებოდა თავდაპირველ ოფერტზე მითითებით ხელშეკრულების დადება 5000 ლარზე, რადგან მას ამ ოფერტის შესახებ შეტყობამდე არ წარმოშობია ნდობა, რომელიც იმსახურებდა დაცვას.

თუმცა გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 51-ე მუხლის მე-2 ნაწილი) შეიცავს ცალსახა დანაწესს და მისი შესწორება, ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპის შესაბამისად, შეუძლებელია. იმ მომენტის მკაცრად განსაზღვრა, რომლის შემდეგაც ნება იქნება გამოუხმობადი, აუცილებელია სამართლებრივი სტაბილურობისათვის. ასეთ მომენტად ოფერტის მიმღების ძალაუფლების სფეროში მოხვედრასთან ერთად მის შესახებ შეტყობის სავარაუდო მომენტის მიჩნევა, სამართლიანად ანაწილებს ნების ნამდვილობასთან დაკავშირებულ რისკებს – უზღუდავს რა ოფერენტს გამოხმობის საშუალებას, უზღუდავს ასევე მიმღებს იმაზე მითითების საშუალებას, რომ ოფერტის (ან აქცეპტის) შესახებ რეალურად მხოლოდ მოგვიანებით შეიტყო და ის მხოლოდ ამ მომენტიდან უნდა იყოს ნამდვილი. შესაბამისად, დაუშვებელია მ-ს შევუზღუდოთ ოფერტის სავარაუდო შეტყობის მომენტიდან მის ნამდვილობაზე მითითების უფლება იმ შემთხვევაში, როდესაც ოფერტის შესახებ რეალურად მხოლოდ მოგვიანებით შეიტყო.

გ-მ ვერ მოახერხა ოფერტის გამოხმობა, რის გამოც ოფერტი დარჩა ნამდვილი და აქცეპტირებადი.

2. მ-ს აქცეპტი

გ-ს სატელეფონო კომუნიკაციისას მ-მ ცალსახად განუცხადა, რომ იღებდა მის შემოთავაზებას თავდაპირველი პირობებით, რაც წარმოადგენს აქცეპტს. ეს აქცეპტი გახდა ნამდვილი გ-ს მიერ მისი გაგებისთანავე გსკ-ის 147-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების (სსკ-ის 330-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

შედეგი: გ-სა და მ-ს შორის დაიდო საფოსტო მარკის ნასყიდობის ხელშეკრულება 5000 ლარად.

II. გ-ს შესაგებლები

ხელშეკრულების ნამდვილობის გამომრიცხავი შესაგებლები (მაგ. გარიგების ამორალურობა, შეცილება, სავალდებულო ფორმის დაუცველოდა და ა. შ.) არ არსებობს.

თუმცა გ-სა და მ-ს შეეძლოთ დაედოთ ე. წ. გაუქმებისა ან შეცვლის ხელშეკრულება (გსკ-ის 311-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი), რომლის დროსაც მხარეები ურთიერთშეთანხმებით აუქმებენ მთლიან ხელშეკრულებას ან ცვლიან მის ცალკეულ პირობებს. მოცემულ შემთხვევაში გ-ს მიერ დაგვიანებით გაცხადებული გამოხმობა ახალი ფასის შეთავაზებით უნდა განიმარტოს (გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 52-ე მუხლი) როგორც ოფერტი, მიმართული თავდაპირველი ხელშეკრულების გაუქმება-შეცვლისაკენ. ეს ნების გამოვლენა გახდა მ-ს მიერ მის გაგებასთან ერთად ნამდვილი. თუმცა მ-მ იგი უარყო. გაუქმებისა ან შეცვლის ხელშეკრულება არ დადებულა.

საბოლოო შედეგი: გ-სა და მ-შორის დაიდო საფოსტო მარკის ნასყიდობის ხელშეკრულება 5000 ლარად, რომელიც დარჩა ნამდვილი.

ვარიანტის ამოხსნა:

I. ნასყიდობა 5000 ლარად

გ-სა და მ-ს შორის შესაძლებელია დადებულიყო საფოსტო მარ-

კის ნასყიდობის ხელშეკრულება 5000 ლარად ოფერტისა და აქცეპტის მეშვეობით.

1. გ-ს ოფერტი

1.1. ნების გამოვლენა

გ-ს წერილი აკამაყოფილებდა ნების გამოვლენისათვის აუცილებელ წინაპირობებს.

1.2. ოფერტის ნამდვილობა

საკითხავია, გახდა თუ არა ეს ოფერტი ნამდვილი. ოფერტი შეიძლება ნამდვილი გამხდარიყო გაცხადებისა და მისვლის შედეგად.

გაცხადება სახეზეა (იხ. ზემოთ).

მ-ს წერილი არის არათანამყოფ პირთა შორის გამოვლენილი ნება, რომელიც მისულად (გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება, სსკ-ის 51-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) ჩაითვლება მხოლოდ მას შემდეგ, რაც მოხვდება მიმღების ძალაუფლების სფეროში და მიმღებს მის შესახებ უნდა შეეცყო.

ნების გამოხატვა მოცემულ შემთხვევაში მივიდა მხოლოდ სამშაბათს, 16 საათზე, რადგან მხოლოდ ამ დროს მოხვდა ის მ-ს საფოსტო ყუთში და მხოლოდ ამ მომენტიდან ჰქონდა მას ოფერტის შესახებ შეტყობის საშუალება.

1.3. ნების გამოხმობა

თუმცა თავდაპირველი შემთხვევისაგან განსხვავებით, მოცემულ შემთხვევაში მ-ს ოფერტის მისვლამდე (სამშაბათ შუადღისას) მიუვიდა მისი გამოხმობა (იხ. ზემოთ გამოხმობის მისვლასთან დაკავშირებით). გ-ს ოფერტი ნასყიდობის 5000 ლარად დადებასთან დაკავშირებით აღარ არსებობს გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების (სსკ-ის 51-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად.

2. მ-ს ოფერტი

მ-ს შეეძლო, თავის მხრივ, გაეკეთებინა გ-სათვის ოფერტი ნასყიდობის 5000 ლარად დადებასთან დაკავშირებით, როდესაც მან დაიწინა ნასყიდობის თავდაპირველი პირობების დაცვა. ეს

ნების გამოხატვა შეიცავს ოფერტისათვის აუცილებელ ყველა პირობას და ის მიუვიდა კიდეც გ-ს, რომელსაც ჰქონდა მისი გაგების საშუალება (გსკ-ის 130-ე და 150-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 51-ე და 332-ე მუხლები). მ-მ, თავის მხრივ, გაუკეთა გ-ს ოფერტი. თუმცა ამ ოფერტს არ მოჰყვა გ-ს აქცეპტი, რის გამოც გ-სა და მ-ს შორის არ დადებულა ნასყიდობა არც 5000 ლარად.

II. ნასყიდობა 7300 ლარად

მართალია, თავდაპირველი ოფერტის გამოხმობასთან ერთად გ-მ მ-ს გაუკეთა ახალი ოფერტი ნასყიდობის 7300 ლარად დადებისთან დაკავშირებით, თუმცა თანამყოფ პირთა შორის გაკეთებული ეს ოფერტი, რომლის მიღებაც შესაძლებელი იყო მხოლოდ დაუყოვნებლივ (გსკ-ის 147-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი, სსკ-ის 330-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი), მ-მ უარყო ასევე დაუყოვნებლივ – მოითხოვა რა ხელშეკრულების თავდაპირველი პირობებით შესრულება (გსკ-ის 150-ე პარაგრაფის მე-3 ნაწილი, სსკ-ის 333-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

ნასყიდობა არ დადებულა არც 7300 ლარად.

საბოლოო შედეგი: გ-სა და მ-ს შორის არ დადებულა ნასყიდობა არც 5000 და არც 7300 ლარად.

საფრანგეთი

საფრანგეთში ოფერტი ძალაშია მანამდე, სანამ ის ოფერენტის ნამდვილ ნებას შეესატყვისება. თუ ეს ნება იცვლება, ან ამ ნების მქონე პირი გარდაიცვლება, ოფერტი ძალას კარგავს. შესაბამისად, ოფერტი შეიძლება გამოხმობილი იქნეს ოფერენტის მიერ მის აქცეპტირებამდე. განსხვავებით გერმანული სამართლისაგან, სადაც ოფერტი მისი გაკეთების შემდეგ ოფერენტის ნებისაგან დამოუკიდებლად არსებობს, გარკვეულწილად განსხვავდება და ბოჭავს ოფერენტს მისი ნებისაგან დამოუკიდებლად, ხოლო აქცეპტანტთან მისვლის შემდეგ საერთოდ შეუძლებელია მისი გამოხმობა, საფრანგეთში მისი გამოხმობა ყოველთვის შესაძლებელია და მბოჭავია მანამ, სანამ შეესატყვისება ოფერენტის ნამდვილ ნებას. საფრანგეთში ნამდვილი ოფერტის უკან ყოველთვის უნდა იდგეს ნამდვილი ნება და გამოვლენილი ნება არ არსებობს პირის ნამდვილი შინაგანი ნებისაგან დამოუკიდებლად. შესაბამისად, მაშინ, როდესაც ოფერტი გერმანიაში ოფერენტს ავალდებულებს, საფრანგეთში ცალმხრივი ნებით ბოჭვის შესაძლებლობას სკეპტიკურად უყურებენ. ოფერტი არ არის მბოჭავი. ამ კონცეფციის მიხედვით, კონტრაჰენტმა მხოლოდ ხელშეკრულების დადებით შეიძლება აიცილოს თავიდან ოფერტის გამოხმობის რისკი. მოცემული გადანყვება ემყარება ინდივიდის თავისუფლების დაცვის იდეას. მხარის თავისუფალი ნება შეიძლება შეიზღუდოს მხოლოდ მისი თავისუფალი ნებით და არა კანონის რომელიმე დანაწესით.

თუმცა საფრანგეთშიც ცალსახაა, რომ ოფერტის შეუზღუდავი გამოხმობის პრინციპი გარკვეულ შემთხვევაში შეზღუდვას საჭიროებს. ოფერტის გამოხმობა შეუძლებელია: 1. თუ ამას გამორიცხავს კანონის სპეციალური დანაწესი (მაგ. მომხმარებელთა ინტერესების დამცველი დანაწესები). 2. სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, ოფერტის თავისუფალი გამოხმობა დაუშვებელია, როდესაც ოფერტი გარკვეული ვადით არის გაკეთებული (ეს ვადა შესაძლებელია ჩაითვალოს კონკლუდენტურად გათვალისწინებულადაც). თუმცა განსაზღვრული ვადით გაკეთებული ოფერტის გამოხმობის შემთხვევაში პოტენციურ აქცეპტანტს, ფრანგული სასამართლოს მიხედვით, აქვს ოფერენტისაგან მხო-

ლოდ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. შემთხვევა, როდესაც ოფერტისათვის ვადა გათვალისწინებული არ იყო, მაგრამ უნდა მოხდეს მისი დაშვება, წარმოადგენს სასამართლოს სრული დისკრეციის სფეროს. შემთხვევა, როდესაც ოფერტის მიღებისათვის განსაზღვრული იყო გარკვეული ვადა და მისი გამოხმობა მოხდა ამ ვადის გასვლამდე, ჯერ არ გამხდარა სასამართლოს მსჯელობის საგანი. ლიტერატურაში გავრცელებული მოსაზრებით, ამ დროს მიუხედავად გამოხმობისა, შესაძლებელი უნდა იყოს ოფერტის მიღება.

საკამათოა ამ შეზღუდვის დოგმატური დასაბუთება:

1. ე. წ. “წინარე ხელშეკრულების” თეორიის მიხედვით, ოფერტისათვის მიღების ვადის დაწესება წარმოადგენს დამოუკიდებელ ოფერტს (ანუ შეთავაზებას, რომ პირველი ოფერტი გარკვეული პერიოდის განმავლობაში დარჩება ძალაში), რომლის მიღებაც ხდება კონკლუდენტურად, რადგან ის მიმღებისათვის მხოლოდ მომგებიანია. იგივე წესი ვრცელდება ოფერტზე, რომლის მიღებისთვისაც ვადა კონკლუდენტურად უნდა იყოს განსაზღვრული. თუმცა ეს თეორია გაკრიტიკებულია, როგორც თეორია, რომელიც ხელოვნურად ცდილობს ააგოს ფიქტიური ხელშეკრულება, რომელიც სინამდვილეში არ არსებობს.

2. მეორე მოსაზრებას წარმოადგენს ე. წ. “არასახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის” თეორია: ოფერტის გამოხმობა არის ვალდებულების დარღვევა, რომელიც მიმღებს აყენებს ზიანს. ოფერენტმა ან უნდა აანაზღაუროს ეს ზიანი, ან ნატურით რესტიტუციის სახით დადოს ხელშეკრულება მიმღებთან. თუმცა ამ მოსაზრების საპირისპიროდ მეტყველებს ის ფაქტი, რომ ხელშეკრულების გარეშე არ არსებობს ვალდებულების დარღვევა.

3. გამოთქმულია ასევე მოსაზრება, რომ ოფერტის გამოხმობა წამოადგენს უფლების ბოროტად გამოყენებას და მიმღების ნდობის გაცრუებას.

4. მეოთხე მოსაზრების მიხედვით, ფრანგული ტრადიციის საპირისპიროდ, ოფერტი ცალმხრივად მბოჭავ ნებად უნდა იქნეს მიჩნეული: ოფერტი წარმოშობს ცალმხრივ

ვალდებულებას, რისთვისაც აუცილებელია ბოჭვის ნების ცალსახად დაფიქსირება. ცალსახა დაფიქსირება კი სახეზეა მხოლოდ მიღების ვადის განსაზღვრის შემთხვევაში და არა იმ შემთხვევაში, როდესაც ეს ვადა გარემოებებიდან გამომდინარეობს.

Cour de cassation (Ch. Soc.) 22.3.1972 (Soc. salaisonniere du Centre «Les Turrettes» c. Vandenvariessche), D. S. 1972, 468:

ფაქტობრივი გარემოებები: Societe Salaisonniere du Centre-მ გამოაქვეყნა ვაკანსია, რომელსაც გამოეხმაურა ვანდენვარიში და პროდუქციის მენეჯერის ადგილთან დაკავშირებით მოსალაპარაკებლად გაემგზავრა ბრესტიდან სან-მატიენში, სადაც მდებარეობდა ორგანიზაციის ოფისი. 1970 წლის 3 მარტის წერილით ორგანიზაციამ ვანდენვარიშს დაუდასტურა მზადყოფნა ვაკანსიაში გათვალისწინებული პირობებით დასაქმებასთან დაკავშირებით და სთხოვა შეეტყობინებინა მისთვის ზუსტი დრო, როდის დაიწყო ის უკვე შეუდგებოდა საქმიანობას. თანხმობის შემთხვევაში მოსთხოვეს ასევე სამუშაო წიგნაკის წარდგენა. 14 მარტს ორგანიზაციამ გამოიხმო საკუთარი შემოთავაზება, რადგან დირექტორთა საბჭოს გადაწყვეტილებით სანარმოს დამატებითი კადრების მოზიდვისაგან თავი უნდა შეეკავებინა. ვანდენვარიშს მიუთითეს იმ ფაქტზე, რომ მას შემოთავაზება ჯერ კიდევ არ ჰქონდა მიღებული. ხელშეკრულების დადების შემთხვევაშიც ეს ხელშეკრულება იქნებოდა მხოლოდ გამოსაცდელი ვადით დადებული და ორგანიზაციას ნებისმიერ დროს შეეძლებოდა მისი მოშლა სანარმოო აუცილებლობიდან გამომდინარე.

სასამართლოს მოტივებიდან: შრომის სასამართლომ, მართლია, უარი უთხრა ვანდენვარიშს ხელშეკრულების დადებაზე, მაგრამ დააკისრა ორგანიზაციას ზიანის ანაზღაურება. თითოეული ოფერტის მიღება შესაძლებელია იმ დროის განმავლობაში, რა დროც აუცილებელია შემოთავაზების მოფიქრებისა და პასუხის გაგზავნისათვის. 9 დღეში გაგზავნილი აქცეპტი სამუშაო ადგილის დაკავებასთან დაკავშირებით, ჯერ კიდევ დროულად გაგზავნილად უნდა ჩაითვალოს. ის ფაქტი, რომ სანარმოს ეკო-

ნომიკური მდგომარეობიდან გამომდინარე სამეთვალყურეო საბჭომ გადაწყვიტა აღარ დაესაქმებინა ახალი კადრები, არ შეიძლება გათვალისწინებულ იქნეს ვანდენვარიშის საზიანოდ. ასევე ის არგუმენტი, რომ ხელშეკრულების დადების შემთხვევაშიც საწარმოს უფლება ექნებოდა ნებისმიერ დროს მოეშალა გამოსაცდელი ვადით დადებული ხელშეკრულება. ამის საპირისპიროდ, საწარმომ თავი შეიბოჭა ვანდენვარიშის წინაშე, როდესაც უბიძგა მას ყოფილ დამსაქმებელთან ხელშეკრულების მოშლისაკენ და მგზავრობის ხარჯების გაღებისაკენ. შესაბამისად, უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებითაც საწარმოს უნდა დაეკისროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურება.

ინგლისი

ინგლისში ოფერტს არ აქვს მბოჭავი ძალა, სანამ აქცეპტი არ მიუვა ოფერენტს, რადგან ოფერენტი არ შეიძლება შეიბოჭოს მანამდე, სანამ არ ეცოდინება, რომ მისი ოფერტი მიიღეს; არავინ შეიძლება შეიბოჭოს ისე, რომ მან ეს არ იცოდეს. გამონაკლისს წარმოადგენს აქცეპტის მისვლა ოფერენტის წარმომადგენელთან, ოფერენტის ქცევა და ოფერტის ფორმა, რომელიც გამორიცხავს მის მიღებას

მაგ.: ნასყიდობის ხელშეკრულების შეთავაზება მოსახმარებლად გამზადებული პროდუქციის გაგზავნით, რომლის დროსაც საკმარისია ამ პროდუქციის მოხმარება. ასევე შემთხვევა, როდესაც ოფერენტი სთავაზობს აქცეპტანს ნასყიდობის საგნის მიწოდებას.

მნიშვნელოვანი გამონაკლისია ასევე ე. წ. “საფოსტო დანაწესი” (Mailbox Rule), რომლის მიხედვითაც ფოსტით გაგზავნილი აქცეპტი ითვლება ფოსტისათვის გადაცემის მომენტში მიღებულად. წინააღმდეგ შემთხვევაში, თუ დაფუძვებით, რომ ოფერტის მბოჭავი ეფექტისათვის აქცეპტანტის მიერ მისი მიღების დასტურია საჭირო, იგივე წესი უნდა მოქმედებდეს აქცეპტისათვისაც, რასაც უსასრულობამდე მივყავართ (Adams v Lindsell) – თუ არავინ შეიძლება შეიბოჭოს ისე, რომ მან ეს არ იცოდეს, მაშინ

ოფერტი არის არა მხოლოდ მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა, არამედ ოფერტის მიღების დასტურიც უნდა მიუვიდეს მიმღებს, ანუ ოფერტი ინგლისში არის მიღება-მიღებასავალდებულო. თუმცა ამ წესის გამოყენებას უსასრულობამდე მივყავართ და შეუძლებელს ხდის არათანამყოფ პირთა შორის ხელშეკრულების დადებას. თუ ოფერტი არის მიღება-მიღებასავალდებულო, მაშინ იგივე წესი უნდა ვრცელდებოდეს აქცეპტზეც, რადგან ზუსტად ისევე იბოჭავს თავს აქცეპტანტი აქცეპტით, როგორც ოფერენტი ოფერტით. ამის გამო აქცეპტანტმა აქცეპტის გაგზავნისას იცის, რომ სანამ მისი აქცეპტი არ მიუვა ოფერენტს, ოფერტი არ არის მბოჭავი და, შესაბამისად, არ არის მბოჭავი არც ამ ოფერტის აქცეპტი. შესაბამისად, ის ელოდება მისი ოფერტის მისვლის დასტურს ოფერენტთან, მაგრამ, თავის მხრივ, ოფერენტმაც იცის, რომ სანამ აქცეპტის მისვლის დასტური არ მიუვა აქცეპტანტს, აქცეპტი არ არის მბოჭავი, რის გამოც არ არის მბოჭავი არც ოფერტი, ამიტომაც ის ელოდება აქცეპტის მიღების დასტურის მიღებას აქცეპტანტისაგან და ასე გრძელდება უსასრულობამდე. თუმცა საწინააღმდეგო მოსაზრება შესაძლებელად მიიჩნევს ოფერტის მბოჭავობას ოფერენტის მიერ აქცეპტის მიღების მომენტიდან, აქცეპტის დასტურის მისვლის გარეშე აქცეპტანტთან. ეს წარმოუდგენელი იქნებოდა გერმანულ სამართალში, რომელიც ოპერირებს აბსტრაქტული ცნებებით, სადაც აქცეპტიც ისეთივე მიღებასავალდებულო ნებაა, როგორც ოფერტი.

“საფოსტო დანანესის” გასამართლებლად გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ფოსტა ორივე მხარის წარმომადგენელია; ასევე სხვა მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც დანანესი მტკიცების ტვირთის გაადვილებას ემსახურება – უფრო ადვილია აქცეპტის გაგზავნის დადასტურება, ვიდრე მისი მიღების დადასტურება. საბოლოო ჯამში, ინგლისური დოქტრინა თანხმდება იმასთან დაკავშირებით, რომ დანანესი მომრიგებელ დანანესს წარმოადგენს. ფოსტის მეშვეობით კომუნიკაციისას გარდაუვალია ერთ-ერთი მხარისათვის წერილის დაკარგვასთან დაკავშირებული რისკის დაკისრება. ეს მხარე უნდა იყოს ოფერენტი, რადგან სწორედ მან წამოიწყო ფოსტის მეშვეობით მოლაპარაკებები. თუ ოფერენტს სურს რისკის თავიდან აცილება, მას შეუძლია

გაითვალისწინოს დამატებითი პირობა, რომელიც გამორიცხავს ამ წესს. ეს წესი ასევე არ მოქმედებს: როდესაც ფოსტის მეშვეობით კომუნიკაცია არ იყო სავარაუდო; არათანამყოფ პირთა კომუნიკაციის სხვა საშუალებების შემთხვევაში (ტელეფაქსი, ელექტრონული ფოსტა); თუ წერილი ვერ აღწევს ოფერენტამდე აქცეპტანტის ბრალით.

“საფოსტო დანაწესის” შედეგს წარმოადგენს ოფერტის თავისუფალი გამოხმობის შეზღუდვა აქცეპტის ფოსტისათვის გადაცემის მომენტიდან. ხელშეკრულება იდება, მიუხედავად იმისა, მიიღებს თუ არა ოფერენტი აქცეპტს. აქცეპტის გაგზავნისა და მიღების შუალედში შეუძლებელია ხელშეკრულების შინაარსის შეცვლა.

გერმანიაში შეუძლებელია პირმა დადოს ხელშეკრულება ისე, რომ ვერც ფაქტობრივად შეიტყოს ამის შესახებ და არც ჰქონდეს ამის საშუალება. როგორც ოფერტი, ისე აქცეპტი არის მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა და მისვლის გარეშე ვერც ერთი ვერ გახდება ნამდვილი, რის გამოც გერმანული სამართლის სისტემა ამ საკითხთან დაკავშირებით უფრო მწყობრია.

Routledge v Grant (1828) 4 Bing 653; 130 ER 920:

ფაქტობრივი გარემოებები: მოპასუხემ შესთავაზა მოსარჩელეს მისი კუთვნილი ნაგებობის იჯარით აღება, რაზეც მოსარჩელეს საბოლოო პასუხი უნდა გაეცა 1825 წლის 18 მარტიდან მოყოლებული 6 კვირის განმავლობაში. 9 აპრილს მოპასუხემ გამოიხმო თავისი შემოთავაზება. მიუხედავად ამისა, მოსარჩელემ 29 აპრილს განუცხდა მას თანხმობა იჯარაზე, შემდეგ უჩივლა და მოსთხოვა ნაგებობის სარგებლობაში გადაცემა.

Best Chief Justice: ექვსკვირიანი მოსაფიქრებელი ვადა წარმოადგენს ვადას, რომლის განმავლობაშიც მეორე მხარეს შეუძლია მიიღოს ოფერტი. თუმცა ოფერენტს შეუძლია ამ ექვსი კვირის განმავლობაშიც ძალადაკარგულად გამოაცხადოს ოფერტი. ერთი მხარე არ შეიძლება შეიბოჭოს ცალმხრივად მეორე მხარის ბოჭვისაგან დამოუკიდებლად.

<p>ოფერტი არის მბოჭავი (დაუშვებელია მისი გამოხმობა)</p>	<p>ოფერტის გამოხმობა შესაძლებელია (გამონაკლისი: გამოხმობა დაუშვებელია, თუ ოფერტი არის გარკვეული ვადით გაკეთებული ან ეს ვადა კონკრეტული გარემოებებიდან გამომდინარეობს)</p>	<p>ოფერტის გამოხმობა შესაძლებელია ყოველთვის</p>
<p>შვეიცარია (<i>შვეიცარიის ვალდებულებებითი სამართლის მე-3 მუხლის 1-ლი ნაწილი, მე-5 მუხლის 1-ლი ნაწილი</i>)</p>	<p>საფრანგეთი</p>	<p>ინგლისი (გამონაკლისი: mailboxrule)</p>
<p>გერმანია (§ 145 გსკ)</p>		
<p>ავსტრია (<i>ავსტრიის ზოგადი სამოქალაქო კოდექსის 862-ე მუხლის მე-3 წინადადება</i>)</p>		
<p>საქართველო (<i>სსკ-ის 329-ე მუხლი</i>)</p>		

როგორც ზემოთ ვიხილეთ, ქართული და გერმანული სამართლისათვის დამახასიათებელი გადანყვეტა, რომლის მიხედვითაც ოფერტის გამოხმობა მისი მისვლის შემდეგ შეუძლებელია, გერმანული სამართლის ოჯახის ქვეყნებშიც არ არის ცალსახად გა-

ზიარებული. ავსტრიასა და შვეიცარიაში ოფერტის გამოხმობა შესაძლებელია მისი მისვლის შემდეგაც, თუ მიმღები გამოხმობის შესახებ ოფერტზე ადრე შეიტყობს. რაც შეეხება ინგლისსა და საფრანგეთს, აქ ოფერტი, ჩვეულებრივ, არამბოჭავია, რაც ემსახურება მხარეთა კერძო ავტონომიის დაცვას. ოფერენტს არ სურს ცალმხრივად შეიბოჭოს მანამდე, სანამ აქცეპტანტიც არ შეიბოჭება. კერძო ავტონომიის დაცვასა და სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობას შორის ოქროს შუალედის მონახვისათვის ორივე სამართლის სისტემა აკეთებს ფრაგმენტარულ გამონაკლისს ოფერტის არამბოჭავობის პრინციპიდან.

§3 ბარიბების კაუზა

ლიტერატურა: DOMAT, Les lois civiles dans leur ordre naturel, livre II (1689), titre I, sect. I, n° 5; FLESSNER, Wegfall der Bereicherung, Tübingen (1970), 48-51; GERNHUBER/COESTER-WALTIJEN, Familienrecht⁶ (2010), § 19 Rn. 76 f.; GRAZIANO, Europäisches Vertragsrecht (2008), 55-103; Palandt/BRUDERMÜLLER, BGB⁶⁷ (2008), § 1374 Rn. 16; Palandt/GRÜNEBERG, BGB⁶⁷ (2008), § 313 Rn. 50-53; Palandt/SPRAU, BGB⁶⁷ (2008), § 821 Rn. 1; Palandt/SPRAU, BGB⁶⁷ (2008), § 780 Rn. 1a-1b, 9; RANIERI, Europäisches Obligationenrecht³ (2009), 48-100; SEIF, Ehebezogene Zuwendungen als Schenkungen unter Ehegatten, FamRZ 2000, 1193; ZWEIGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung (1996), 382-395.

შესავალი

თითოეული მართლწესრიგი დგას შემდეგი პრობლემის წინაშე: საკმარისი უნდა იყოს თუ არა მხოლოდ მხარეთა შეთანხმება ხელშეკრულების დადებისათვის, თუ აუცილებელია სხვა განსაკუთრებული წინაპირობები, რათა ამ შეთანხმებას მბოჭავი ძალა მიენიჭოს. არასერიოზულად ან მხოლოდ მოჩვენებით გამოხატული ნება არ წარმოშობს სამართლებრივ შედეგებს, რომლის განხორციელებაც შესაძლებელია სასამართლო მეშვეობით. მაგ. მეგობრის დაბადების დღეზე დაპატიჟება არ ანიჭებს ამ მეგობარს სასამართლო წესით განხორციელებად უფლებას. ამგვარი ტიპის შეთანხმებები წარმოადგენს ე. წ. „ყოველდღიურ თავაზიანობას“ და არა მბოჭავ ხელშეკრულებას. კონტინენტური ევროპის მართლწესრიგები ეჭვის თვალით უყურებს ასევე ჩუქების დაპირების ხელშეკრულებას, რომლის დროსაც მჩუქებელი პირდება საკუთარი ქონებიდან რაიმეს უსასყიდლოდ გაცემას. უსასყიდლობა იწვევს ნაჩქარევი და გაუაზრებელი გადაწყვეტილების ეჭვს. ამ ეჭვის გაქარწყლებას გერმანული და ფრანგული სამართალი ცდილობს ჩუქების დაპირების ფორმასავალდებულოობით. საფრანგეთში ფორმასავალდებულოა ნებისმიერი ტიპის ჩუქება. თუმცა ფორმის დაცვის აუცილებლობა არ არსებობს – როდესაც მხარემ რეალურად შეასრულა დანაპირები, ანუ

გააცნობიერა მის მიერ გაღებული მსხვერპლი.

ამ მარტივი შემთხვევების გადანყვეტა ყველა მართლწესრიგში თითქმის ერთგვარია. თუმცა გერმანული სამართლის ოჯახისაგან არსებითად განსხვავებულ წინაპირობას უყენებს ფრანგული და ანგლოსაქსური სამართლის სისტემები შესრულების დაპირების ნამდვილობას. გერმანიაში ხელშეკრულება ნამდვილია, თუ მხარეები მიაღწევნ შეთანხმებას ყველა არსებით პირობაზე შესაბამისი ფორმის დაცვით. ამის საპირისპიროდ, საერთო სამართლის ქვეყნებში შესრულების დაპირება არ არის ნამდვილი, თუ ის არ არის მოპოვებული ე. წ. „საპირისპირო მსხვერპლის“ – consideration-ის სანაცვლოდ. საფრანგეთშიც, სამოქალაქო კოდექსის 1108-ე მუხლის მიხედვით, ხელშეკრულების ნამდვილობის ოთხი წინაპირობიდან ერთ-ერთს წარმოადგენს კაუზა (cause) – ხელშეკრულების მიზანი და მოტივი, რომელიც უნდა იყოს დასაშვები.

გერმანული სამართლის ოჯახი

შვეიცარიის ვალდებულებითი სამართალი

Art. 1 ხელშეკრულების დადება. ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვა. ზოგადი.
(1) ხელშეკრულების დადებისათვის აუცილებელია მხარეთა ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვა. (2) ნების გამოხატვა შესაძლებელია როგორც გაცხადებული, ისე კონკლუდენტური მოქმედებით.

ავსტრიის ზოგადი სამოქალაქო კოდექსი

§ 861. ვინც აცხადებს მზადყოფნას გადასცეს სხვას თავისი უფლება, ანუ დართოს მას რაიმეს გაკეთების ნება, გადასცეს ნივთი, შეასრულოს მისთვის რაიმე მოქმედება, ან არ შეასრულოს რაიმე მოქმედება, აკეთებს ამით დაპირებას; თუ მეორე მხარე ამ დაპირებას მიიღებს, მაშინ მხარეებს შორის იდება ხელშეკრულება.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 329. ოფერტის გაკეთება. 1. ხელშეკრულების დადების შესახებ წინადადება (ოფერტი) ითვლება შეთავაზებულად, თუ ამ წინადადებაში, რომელიც მიმართულია ერთი ან რამდენიმე პირისადმი, გამოხატულია, რომ წინადადების მიმცემი (ოფერენტი) თანხმობის (აქცეპტის) შემთხვევაში მზადაა შეასრულოს თავისი წინადადება.

მუხლი 327. შეთანხმება ხელშეკრულების არსებით პირობებზე. 1. ხელშეკრულება დადებულად ითვლება, თუ მხარეები მის ყველა არსებით პირობაზე შეთანხმდნენ საამისოდ გათვალისწინებული ფორმით. 2. არსებითად ჩაითვლება ხელშეკრულების ის პირობები, რომლებზედაც ერთ-ერთი მხარის მოთხოვნით მიღწეულ უნდა იქნეს შეთანხმება, ანდა რომლებიც ასეთად მიჩნეულია კანონის მიერ.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§145. ბოჭვა ოფერტი. პირი, ვინც სხვას სთავაზობს ხელშეკრულების დადებას, შემოჭილია ამ ოფერტით გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც მან შებოჭვა გამოორიცხა.

საფრანგეთი

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 1108. ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის სასხეზე უნდა იყოს ოთხი წინაპირობა: მხარის თანხმობა, რომელიც თავს ივალდებულებს; მისი ქმედუნარიანობა (ხელშეკრულებაუნარიანობა); კონკრეტული საგანი, რომელიც ხელშეკრულების შინაარსს წარმოადგენს; ხელშეკრულების ნებადართული კაუზა.

Art. 1131. ხელშეკრულება, რომელსაც არ აქვს კაუზა, ან აქვს მცდარი ან არანებადართული კაუზა, არის არანამდვილი.

Art. 1132. ხელშეკრულება მხოლოდ იმიტომ არ არის არანამდვილი, რომ მასში მისი კაუზა გაცხადებული არ არის.

Art. 1133. კაუზა არანამდვილია, თუ ის კანონით აკრძალულია, ეწინააღმდეგება მორალის ნორმებს ან საჯარო წესრიგს.

საფრანგეთში ხელშეკრულების მბოჭავობისათვის სახეზე უნდა იყოს მისი კაუზა და ეს კაუზა უნდა იყოს დასაშვები. მხოლოდ ნება არ არის საკმარისი ვალდებულების წარმოსაშობად, ამ ნებას უნდა შეესაბამებოდეს ნამდვილი კაუზა. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1131-ე მუხლი ათავისუფლებს მხარეს ვალდებულებისაგან, თუ აღმოჩნდება, რომ მის მიერ დასახულ მიზანი განუხორციელებელია. კაუზა, საბოლოო ჯამში, არის ხელშეკრულების მიზანი და მამოძრავებელი მოტივი. ტიპური ხელშეკრულების შემთხვევაში ეს კაუზა მუდამ ერთი და იგივეა. სასყიდლიანი ხელშეკრულების შემთხვევაში ერთი მხარის ვალდებულების კაუზა საპირისპირო შესრულების მიღებაა. ეს კაუზა არ არსებობს, თუ არ არსებობს საპირისპირო შესრულება: მაგალითად, ნასყიდობის ფასი არის ძალზე დაბალი, ან განადგურდა ნასყიდობის საგანი. უსასყიდლო გარიგების შემთხვევაში ეს არის “გონიერი და გამართლებული მოტივი გადაუხადო დასაჩუქრებულს მისი დამსახურებებისათვის ან უბრალო სიხარული კეთილი საქმის გაკეთების გამო” (Domat, Les lois civiles dans leur ordre naturel, livre II, titre I, sect. I, n° 5)

მაგალითი 1: კინოსტუდიის მფლობელი შეპირდა ხელოვანს მიყენებული ზიანის ანაზღაურებას, რომლისათვისაც მას თავი პასუხისმგებლად მიაჩნდა. სინამდვილეში ის არ იყო ვალდებული აენაზღაურებინა ზიანი, რის გამოც დაპირება იყო არანამდვილი კაუზის არარსებობის გამო.

მაგალითი 2: პირმა, რომელიც ბავშვის დედის განცხადების საფუძველზე თავს არასწორად მიიჩნევდა ბავშვის მამად, იკისრა მისი რჩენის ვალდებულება. დაპირება მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს ნამდვილი, თუ მას დამპირებელი ვალის დაფარვის მიზნით გააკეთებდა. ვალდებულების კაუზას წარმოადგენდა დასაფარავი ვალდებულების არსებობა. ამ შემთხვევაში დაპირება ხორციელდება არა საპირისპირო შესრულების მიღების მიზნით, არამედ იმ გარემოების გათვალისწინებით, რომელიც სახელშეკრულებო ურთიერთობის გარეთ მდებარეობს და, შესაბამისად, დაპირება არანამდვილია, თუ ეს გარემოება სახეზე არ არის.

კაუზის არსებობის დასადასტურებლად, როგორც წესი, აუცილებელია ნამდვილი მოტივის გამოკვლევა.

მაგალითი 3: ანდერძი არის არანამდვილი, თუ მოანდერძე მიზნად ისახავდა სამკვიდროს დატოვებას თავისი ბიოლოგიური შვილისათვის, რომელიც სინამდვილეში მისი შვილი არ იყო.

მაგალითი 4: ნაჩუქრობა არის არანამდვილი, თუ ის მიზნად ისახავდა საგადასახადო პრივილეგიების მოპოვებას, რომლებიც უკვე გაუქმებული იყო.

Cour de Cassation (Ch. Com.) (civ.¹re) 20.2.1973 (Caillet c. Dame Nivesse), D.S. 1974, 37:

ფაქტობრივი გარემოებები: ბატონი კელიე იყო სახლის კონსიერჟი, რომელიც გადიოდა პენსიაში. ქალბატონი ნივესი, დაინტერესებული იყო მისი ადგილით და კელიეს შეპირდა ანაზღაურებას გათავისუფლებულ ადგილზე მისი წარდგენისათვის. კელიემ მართლაც წარადგინა ქალბატონი ნივესი, რომელიც აიყვანეს კიდევ სამუშაოზე. თუმცა შემდეგში ნივესმა უარი განაცხადა შეპირებული გასამრჯელოს გადახდაზე იმ მოტივით, რომ სახლის მეპატრონე, წარდგენისდა მიუხედავად, არ იყო ვალდებული დაესაქმებინა ქალბატონი ნივესი და ეს მის სრულ დისკრეციაში რჩებოდა. გადახდა ხდებოდა არარსებული მოთხოვნისათვის – სახლის მეპატრონე წარდგენის შემდეგაც არ იყო ვალდებული დაესაქმებინა წარდგენილი პირი – ანუ ხდებოდა ნამდვილი კაუზის გარეშე. კრედიტორი კელიეს განცხადებით, კაუზა მდგომარეობდა წარდგენაში როგორც ასეთში. ყველა ინსტანციის სასამართლომ გადახდის ვალდებულება ცნო არანამდვილად.

სასამართლოს მოტივებიდან: საკამათოა ამ შეპირებისას კაუზის არსებობა. შეპირებული თანხის გადახდის ნამდვილი საფუძველი მდგომარეობდა ნივესის წარდგენაში კონსიერჟად. მოვალე აცხადებდა უარს გადახდაზე იმ მოტივით, რომ მის გადახდის ვალდებულებას არ შეესატყვისებოდა საპასუხო ვალდებულებე-

ბა პენსიაში გასული კონსიერჟის მხრიდან. სახელშეკრულებო ვალდებულება მხარეთა ნება-სურვილის გარდა უნდა ემყარებოდეს ნამდვილ კაუზას და მოცემულ შემთხვევაში ასეთი კაუზა არ იყო სახეზე. შეპირება, რომელსაც შესაბამისი ვალდებულება არ შეესატყვისება, ვერ წარმოშობს საპირისპირო მოთხოვნის უფლებას. კაუზა არის გამართლება, საზღვარი და გარანტია ნების თავისუფლებისა. ის არ არის მხოლოდ სოციალური წინაპირობა, არამედ იძლევა იმის საშუალებას, რომ ხელშეკრულება შეესატყვისებოდეს ეკონომიკურ ნესრიგისა და სოციალურ სამართლიანობას. განსხვავებულად უნდა გადაწყდეს შემთხვევა, როდესაც თავისუფალი პროფესიის წარმომადგენელი წარადგენს თავის “მემკვიდრეს”. იმის გამო, რომ ამ პროფესიის წარმომადგენელს აქვს შესაძლებლობა თავის მემკვიდრეს მოუპოვოს ხელშესახები პრივილეგიები (მაგ. კლიენტურა), მას შეიძლება ჰქონდეს საპირისპირო მოთხოვნა. მაგრამ იგივე წესი არ უნდა მოქმედებდეს შრომითი ხელშეკრულების შემთხვევაში, როდესაც დამსაქმებელს აქვს სრული დისკრეცია დასაქმებულის არჩევასთან დაკავშირებით.

ლიტერატურაში გამოთქმული კრიტიკა: თანამედროვე საზოგადოებაში ნებისმიერი მომსახურების განევა ხდება მხოლოდ საზღაურის სანაცვლოდ. უსასყიდლობისათვის აუცილებელია შესაბამისი ნების გაცხადება, შესაბამისად, ამ შემთხვევაშიც კაუზა მდგომარეობდა არა მხარეთა ნება-სურვილში, არამედ იმ ობიექტურ ელემენტში, რაშიც ჰპოვა გამოხატულება ამ ნებამ, ანუ შესრულებულ მომსახურებაში. მართალია, შესაძლებელია ამ საზღაურის შემცირება მოპასუხისათვის განეული სამსახურის სარგებლიანობისდა მიხედვით, მაგრამ კაუზა ნებისმიერ შემთხვევაში სახეზეა.

კაზუსი: „ნარუმატებელი ქორწინება“

(BGH v. 3.2.2010 - XII ZR 189/06)

სიმამრმა (ს) აჩუქა დამწყებ ადვოკატ ზურაბ ვეშაპიძეს (ზ. ვ.) მის ქალიშვილთან შეუღლებამდე 10 000 დოლარი. შემდეგში წყვილი დაქორწინდა ისე, რომ სპეციალური ქონებრივი რეჟიმი არ შეუთანხმებიათ. ქორწინება ნარუმატებელი აღმოჩნდა და წყვილი ქორწინებიდან რვა თვეში განქორწინდა. სიმამრმა თავისი ნაჩუქარი 10 000 დოლარი უკან მოითხოვა.

ა. ამოხსნა ფრანგული სამართლის მიხედვით:

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 931. ყველა აქტი, რომელიც შეიცავს ცოცხალ პირთა შორის ნაჩუქრობას უნდა დამონმდეს ნოტარიალურად, ხელშეკრულებისათვის გათვალისწინებული ჩვეულებრივი ფორმით და ნოტარიუსთან უნდა დარჩეს მათი ორიგინალი, წინააღმდეგ შემთხვევაში ხელშეკრულება არარაა.

Art. 1235. ყოველი შესრულება გულისხმობს ვალდებულების არსებობას: ვალდებულების გარეშე გადახდილი უკან უნდა დაბრუნდეს. რესტიტუცია დაუშვებელია ნატურალური ვალდებულების შემთხვევაში, რომელიც შესრულდა ნებაყოფლობით.

Art. 1376. ის ვინც იღებს შეცდომით ან გააზრებულად იმას, რაც მას არ ეკუთვნის, ვალდებულია დაუბრუნოს უსაფუძვლოდ მიღებული გამცემს.

Art. 1377. პირს, რომელსაც შეცდომის საფუძველზე საკუთარი თავი მიაჩნდა მოვალედ და ამის გამო გადაიხდა ვალი, უფლება აქვს მიმღებს მოსთხოვოს ვალის დაბრუნება.

I. ს-ს 10 000 დოლარის, როგორც უსაფუძვლო გამდიდრების, მოთხოვნა

ს-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-საგან 10 000 დოლარის, როგორც უსაფუძვლო გამდიდრების, უკან მოთხოვნის უფლება.

მიუხედავად იმისა, რომ ფრანგული სამოქალაქო კოდექსი არ შეიცავს გენერალურ დათქმას უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალში, რომლის მიხედვითაც უსაფუძვლოდ მიღებული უნდა დაბრუნდეს და უსაფუძვლოდ მიღებულის დაბრუნების მხოლოდ ცალკეულ შემთხვევებს ანესრიგებს (*Répétition de l'indu*, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1376-1381-ე მუხლები), დღესდღეობით ეს ცალკეული შემთხვევები გამოხატავენ მათ უკან მდგომ ზოგად პრინციპს, რომლის მიხედვითაც არავის აქვს უფლება სხვის ხარჯზე გამდიდრდეს შესაბამისი სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე (*sans cause* ან *sans cause légitime*). ე. წ. “Boudier”-ის შემთხვევის შემდეგ ფრანგულმა საკასაციო სასამართლომ ამ პრინციპის საფუძველზე დაუშვა “ზოგადი სარჩელი უსაფუძვლო გამდიდრებიდან” (სარჩელი *enrichissement sans cause*-დან), რომელიც მოიცავდა ასევე კანონით პირდაპირ გაუთვალისწინებელ შემთხვევებსაც.

ეს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან წარმოშობილი სარჩელი მოიცავს უსაფუძვლო გამდიდრების ყველა შემთხვევას, იქნება ეს შესრულებით, მითვისებით, თუ მესამე პირის მიერ შესრულებით. მის წინაპირობებს წარმოადგენს: 1. “გადახდა”, რომელიც შეიძლება გამოიხატოს როგორც ფულად, ისე სხვა მატერიალურ ან არამატერიალურ შესრულებაში; 2. შემსრულებელი არ (ან აღარ) უნდა იყოს ვალდებული შეასრულოს; 3. მოთხოვნა არ უნდა იყოს გამორიცხული, მაგალითად, მოვალის მორალური ვალდებულების გამო (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1235-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

1. “გადახდა” (paiement)

მოცემულ შემთხვევაში “გადახდა” ცალსახად სახეზეა, ზ. ვ.-მ ს-საგან ფულადი შესრულების სახით მიიღო 10 000 დოლარი.

2. ვალდებულების გარეშე

„გადახდა“ უნდა მოხდეს ვალდებულების გარეშე, ანუ უსაფუძვლოდ. ასეთ საფუძველს შეიძლება წარმოადგენდეს ს-სა და ზ. ვ.-ს შორის დადებული ჩუქების ხელშეკრულება.

საკითხავია, ნამდვილია თუ არა 10 000 დოლარის ჩუქება? სახეზეა საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1108-ე მუხლის სამივე წინაპირობა – ქმედუნარიანი მხარეები შეთანხმდნენ ჩუქების საგანთან დაკავშირებით. ჩუქების ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 931-ე მუხლი დამატებით ითვალისწინებს ნოტარიალურ დამონმებასა და ხელშეკრულების ორიგინალის შენახვას ნოტარიუსთან. კაზუსიდან არ ჩანს, დაიცვეს თუ არა მხარეებმა ეს ფორმა. თუმცა ფრანგული დოქტრინის მიხედვით (ისევე, როგორც გერმანიში), რეალურად შესრულებული ჩუქება ნამდვილია ზემოთ ხსენებული ფორმის დაცვის გარეშეც.

ჩუქება შესაძლებელია იყოს არანამდვილი, თუ სახეზე არ არის საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1108-ე მუხლით გათვალისწინებული მე-4 წინაპირობა – ხელშეკრულების კაუზა. სიმამრი ს-ს მიერ სიძისათვის მოცემული თანხის ჩუქების ნამდვილ მოტივსა და ერთადერთ საფუძველს წარმოადგენდა არა მისი პერსონალური გამდიდრების სურვილი, არამედ ზ. ვ.-სა და მისი ქალიშვილის თანაცხოვრების ფინანსური უზრუნველყოფა და განხორციელდა იმ იმედით, რომ ეს ქორწინება გაგრძელდებოდა გარკვეული პერიოდის განმავლობაში და არ შეწყდებოდა 8 თვის შემდეგ. განქორწინებასთან ერთად აღარ არსებობს ამ ჩუქების კაუზა, რომლის გარეშეც ის არანამდვილია.

ს-მ 10 000 დოლარი გადაიხადა შესაბამისი ვალდებულების გარეშე და, ამგვარად, უსაფუძვლოდ.

3. არ არსებობს უკან მოთხოვნის უფლების გამომრიცხავი გარემოებაც.

შედეგი: ს-ს აქვს ზ. ვ.-საგან 10 000 დოლარის, როგორც უსაფუძვლო გამდიდრების, უკან მოთხოვნის უფლება.

ბ. ამოხსნა გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით:

1. ს-ს მოთხოვნა ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლის გამო
ს-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-საგან 10 000 დოლარის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 313-ეს 1-ლი, მე-3 და 346-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 398-ეს 1-ლი და მე-3, 352-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, თუ მოიშალა ჩუქების ხელშეკრულების საფუძველი და თუ ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი შეუძლებელია, ან მეორე მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს ამაზე დათანხმება.

1. ჩუქების ხელშეკრულება და მისი საფუძვლის მოშლა (ობიექტური ელემენტი)

ს-სა და მ-ს შორის დაიდო ნაჩუქრობის ხელშეკრულება, რომლის არანამდვილობის წინაპირობები არ არსებობს. ამ ხელშეკრულების საფუძველი უდავოდ იყო ზ. ვ.-სა და მის მეუღლეს შორის თანაცხოვრების გაგრძელება, რომლის შეწყვეტასთან ერთად ხელშეკრულებას მოეშალა საფუძველი.

2. მხარეები არ დადებდნენ ხელშეკრულებას (ჰიპოთეტური ელემენტი)

ს და ზ. ვ. არ დადებდნენ ჩუქების ხელშეკრულებას, ოჯახური თანაცხოვრების ასე მოკლე პერიოდში დამთავრება რომ გაეთვალისწინებინათ.

3. ხელშეკრულების უცვლელად შენარჩუნების დაუშვებლობა (ნორმატიული ელემენტი)

გსკ-ის 313-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 398-ეს 1-ლი და მე-3, 352-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) შესაბამისად, მოთხოვნის წინაპირობას წარმოადგენს ხელშეკრულების უცვლელად დაცვის შეუძლებლობა – ერთ-ერთ მხარეს მაინც არ შეიძლება მოეთხოვოს ხელშეკრულების უცვლელი პირობებით შენარჩუნება. გერმანიის ფედერალური სასამართლო სწორედ ამ წინაპირობის გათვალისწინებით გამოორიცხავდა მსგავს შემთხვევებში უკან მოთხოვნის შესაძლებლობას შემდეგი არგუმენტაციით: ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლიდან გამომდინარე მოთხოვნის

უფლების დაშვებით ყოფილ სიძეს ორმაგად მოუწევდა პასუხის-გება ერთი და იმავე თანხის გამო.

გერმანული სამართლის მიხედვით, თუ მეუღლეები ქორწინებისას სპეციალურ ქონებრივ რეჟიმს არ შეათანხმებენ, მაშინ მათ შორის წარმოიშვება კანონისმიერი ქონებრივი რეჟიმი, ე. წ. ნამატი ქონების რეჟიმი (გსკ-ის 1363-ე და შემდგომი პარაგრაფები). ამ დროს მეუღლეთა ქონება არ წარმოადგენს საერთო ქონებას. ისინი არიან იმ ქონების ინდივიდუალური მესაკუთრეები, რომელიც მათ გააჩნდათ ქორწინებამდე და რომელიც თითოეულმა შეიძინა ქორწინების პერიოდში (გსკ-ის 1363-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადება). განქორწინებით თანაცხოვრების დამთავრების დროს ორივე მეუღლის სანყისი და საბოლოო ქონება უპირისპირდება ერთმანეთს და თუ ერთ-ერთი მეუღლის მიერ ქორწინების განმავლობაში შექმნილი ქონება აღემატება მეორის მიერ შექმნილ ქონებას, მაშინ მას აქვს ნამატი ქონების ნახევრის მოთხოვნის უფლება (გსკ-ის 1378-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი და 1373-1375-ე პარაგრაფები). ამ მოთხოვნის განსაზღვრისათვის გადამწყვეტია, სიმამრის ნაჩუქარი 10 000 ლარი ზ. ვ. -ს სანყის ქონებას მიეკუთვნება თუ საბოლოოს. მხოლოდ ამ უკანასკნელ შემთხვევაში განეკუთვნებოდა ის ნამატს და გათვალისწინებული იქნებოდა მეუღლის მოთხოვნის უფლების დაანგარიშებისას. ჩვეულებრივ, ნაჩუქრობა გსკ-ის 1374-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის შესაბამისად განეკუთვნება მეუღლეთა სანყის ქონებას, მაგრამ განსხვავებული წესი მოქმედებს ე. წ. ქორწინებასთან დაკავშირებული ჩუქების შემთხვევაში (*ehebezogene Zuwendungen*). მეუღლეთა შორის ნაჩუქრობა, გერმანიის ფედერალური სასამართლოს მოსაზრების მიხედვით, არ წარმოადგენს ჩუქებას გსკ-ის 516-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, რადგან მას აკლია მთავარი სუბიექტური ელემენტი – უსასყიდლოობა. მას გერმანიაში უწოდებენ ე. წ. “უსახელო” ან “ქორწინებიდან გამომდინარე” ჩუქებას, რომელსაც მჩუქებელი მეუღლე თანაცხოვრების გაგრძელებას უკავშირებს და

ასევე შესაძლებლობას თანაცხოვრების განმავლობაში თვითონაც ისარგებლოს ნაჩუქარი ნივთით.

იგივე პრინციპს ავრცელებდა გერმანიის ფედერალური სასამართლო მეუღლეთა მშობლების მიერ გაკეთებულ ნაჩუქრობაზე, რადგანაც ისინიც მხოლოდ ზემოხსენებული მოსაზრებებიდან გამომდინარე ჩუქნიან შვილის მეუღლეს საჩუქარს და არ გადასცემენ ამ საჩუქარს თავისუფალი განკარგვის მიზნით⁵. ეს წესი მოქმედებდა ქორწინებამდე გაკეთებული საჩუქრის მიმართაც, რის გამოც მეუღლეთა მშობლების საჩუქრები ემატებოდა არა საწყის, არამედ საბოლოო ქონებას და, ამრიგად, გაითვალისწინებოდა მეუღლეთა ნამატი ქონების გამოთვლისას. ამგვარი გამოთვლით მშობლების საჩუქარი ნებისმიერ შემთხვევაში წაადგება მათ შვილს, რადგან ზრდის მეორე მეუღლის ნამატს და თუ ეს ნამატი აღმატება შვილის ნამატს, ანიჭებს მას ნამატის ნახევრის მოთხოვნის უფლებას, ან თუ შვილის ნამატი ქონება მაინც აღემატება მეუღლის ნამატ ქონებას, ამცირებს მათ შორის სხვაობასა და მეორე მეუღლის მოთხოვნის უფლებას. ს-ის საჩუქრის ნამატში გათვალისწინების გარდა, თუ დავუშვებდით ამ საჩუქრის უკან მოთხოვნის შესაძლებლობას ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლიდან გამომდინარე, მაშინ ზ. ვ.-ს ორჯერ მოუწევდა ერთი და იმავე საჩუქრისათვის პასუხისგება. ამის გამო გერმანიის ფედერალური სასამართლოს მიხედვით, მსგავსი ტიპის შემთხვევებში, საფუძვლის მოშლის გამო უკან მოთხოვნა მხოლოდ მაშინ იყო დასაშვები, როდესაც დასაჩუქრებულ მეუღლეს მეორე მეუღლის მხრიდან ნამატის გაყოფის მოთხოვნის წაყენება არ ემუქრებოდა. ყველა სხვა შემთხვევაში საფუძვლის მოშლიდან გამომდინარე

5 მშობლებს განქორწინება რომ გაეთვალისწინებინათ, მაშინ ისინი საკუთარ შვილს დაასაჩუქრებდნენ, რომელიც შემდეგ გადასცემდა ამ საჩუქარს თავის მეუღლეს, რაც ჩაითვლებოდა ე. წ. „უსახელო“ ან „მეუღლეთა შორის ჩუქებად“ და გათვალისწინებული იქნებოდა ნამატის გამოთვლისას. მეუღლეთა მშობლების მიერ გაკეთებული ჩუქება მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში ითვლებოდა ჩუქებად გსკ-ის 516-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, თუ ეს ცალსახად გამომდინარეობდა კონკრეტული გარემოებებიდან.

მოთხოვნა გამოორიცხებოდა. მოცემულ შემთხვევაშიც ეს მოთხოვნა უნდა გამოორიცხულიყო, რადგან არ არსებობდა საოჯახო-სამართლებრივი მოთხოვნის გამოორიცხვის საფუძველი.

თუმცა დღესდღეობით ეს მოსაზრება გერმანული სასამართლოს მიერ უკუგდებულია იმ არგუმენტით, რომ განსხვავებით მეუღლეთა შორის ნაჩუქრობისაგან, როდესაც მჩუქებელი ჩუქნის მის მიერ ნივთის შემდგომი გამოყენების იმედით, მეუღლის მშობლები ნაჩუქარ ნივთს სამუდამოდ ემშვიდობებიან, რის გამოც ამ ორ შემთხვევას შორის პარალელი არადამაჯერებელია. მეუღლის მშობლის საჩუქარიც უნდა ჩაითვალოს საჩუქრად გსკ-ის 516-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით და უნდა მიემატოს მეუღლის საწყის ქონებას. ამგვარი გადაწყვეტის სასარგებლოდ მეტყველებს შემდეგი არგუმენტი – ნაჩუქრის უკან მოთხოვნის უფლება შეიძლება წარმოიშვას ქონების განაწილების მოთხოვნის დადგენამდეც (გსკ-ის 1384-ე მუხლი), რაც შეამცირებდა დასაჩუქრებული მეუღლის ქონებრივ ნამატს და არაპირდაპირი გზით შეამცირებდა მეორე მეუღლის მოთხოვნის უფლებას. ამგვარად, სიმამრის საჩუქარი ისევ მის შვილს დაუბრუნდებოდა ცუდად. ამის გამო ეს ნაჩუქრობა უნდა მიემატოს მეუღლის საწყის და არა საბოლოო ქონებას. არ არსებობს რა ერთი და იმავე საჩუქრის გამო ორმაგად პასუხისგების საფრთხე, საოჯახო-სამართლებრივი მოთხოვნის უფლება არ გამოორიცხავს ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლიდან წარმოშობილ მოთხოვნას.

ქართულ სამართალში სპეციალური ქონებრივი რეჟიმის შეთანხმების გარეშე მეუღლეთა შორის წარმოიშვება კანონით დადგენილი ქონებრივი რეჟიმი (სსკ-ის 1158-ე და შემდგომი მუხლები), რომლის დროსაც მეუღლეთა ინდივიდუალური ქონებისა (ქორწინებამდე კუთვნილი ქონება, ჩუქებით და მემკვიდრეობით მიღებული ქონება) და ინდივიდუალური სარგებლობის ნივთების გარდა ყველა სხვა ქონება განეკუთვნება მეუღლეთა საერთო ქონებას. ზემოთ მოყვანილი არგუმენტაციის გამო უნდა მივიჩნიოთ რა სიმამრის საჩუქარი ჩუქებად სსკ-ის 534-ე მუხლის შესაბამისად, ის წარმოადგენს დასაჩუქრებული მეუღლის ქონებას და არა საერთო საკუთრებას. მისი

უკან მოთხოვნა შესაძლებელია ასევე ქართულ სამართალში ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლის გამო.

ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლიდან გამომდინარე სიმამრის მოთხოვნის უფლება არ არის გამორიცხული.

4. საფუძვლის მოშლიდან გამომდინარე სამართლებრივი შედეგი

გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-3 ნაწილების (სსკ-ის 398-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-3 ნაწილების) შესაბამისად, თუ ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი შეუძლებელია, მაშინ მხარეებს ენიჭებათ ხელშეკრულების მოშლის ან ხელშეკრულებიდან გასვლისა და მიღებული დაბრუნების მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 346-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 352-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად. ს-ს არ შეიძლება მოეთხოვოს ხელშეკრულების რაიმე ფორმით მაინც მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი და ყოფილი სიძისათვის სრული თანხის ან თანხის ნაწილის დატოვება. ჩუქება არ წარმოადგენს გრძელვადიან ურთიერთობას და, შესაბამისად, გამოიყენება ხელშეკრულებიდან გასვლა.

გსკ-ის 346-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 352-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით, ზ. ვ.-მ უნდა დააბრუნოს ნაჩუქარი თანხა და რეალურად მიღებული სარგებელი (პროცენტები), როგორც “მიღებული”, ასევე მიუღებელი პროცენტები გსკ-ის 347-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 353-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, რადგან დიდი თანხის გადაცემისას, მოცემული დანაწესების მიხედვით, ნივთის სათანადო გაძლოას წარმოადგენს თანხიდან პროცენტების მიღება. თუმცა გასათვალისწინებელია, რომ კანონისმიერი გასვლის უფლების შემთხვევაში მიღები ანაზღაურებს მხოლოდ სარგებელს, რომელიც მან არ მიიღო, არ გამოიჩინა რა მზრუნველობა, რომელსაც იგი ჩვეულებრივ იჩენს საკუთარ საქმეებში.

შედეგი: ზ. ვ.-მ უნდა დააბრუნოს ნაჩუქარი თანხა და მისგან მიღებული პროცენტები ასევე მიუღებელი პროცენტები, რომელსაც ის მიიღებდა საკუთარ საქმეებში ჩვეული მზრუნველობის გამოჩენით.

II. ს-ს მოთხოვნა გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების მე-2 ალტერნატივის შესაბამისად (სსკ-ის 977-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) – *condictio ob rem*

ს-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-ს მიმართ 10 000 დოლარის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების მე-2 ალტერნატივის შესაბამისად (სსკ-ის 977-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, *condictio ob rem*), თუ შესრულებით დასახული მიზანი არ განხორციელდა.

*განსხვავებით თავისი ადრინდელი სასამართლო პრაქტიკისაგან, გერმანიის ფედერალური სასამართლო ამ მოთხოვნის უფლებას არ გამოორიცხავს იმაზე მითითებით, რომ საფუძვლის მოშლასთან დაკავშირებული დანაწესები უფრო მოქნილ ხასიათს ატარებს და კონკურენციისას გამოორიცხავენ ამ კონდიქციის გამოყენებას. დღეს *condictio ob rem* გამოიყენება საფუძვლის მოშლასთან ერთად, თუ სახეზეა მისი წინაპირობები.*

მიზანი, რომელიც დასახული იყო სიმამრის მიერ, შეიძლება იყოს მისი შვილისა და დასაჩუქრებულის ოჯახური თანაცხოვრების გაგრძელება. თუმცა ამ კონდიქციური მოთხოვნისათვის აუცილებელია ამ მიზნის შეთანხმება; მიმღებმა უნდა იცოდეს მიზნის შესახებ და სულ მცირე კონკლუდენტურად ეთანხმებოდეს მას. საკმარისი არ არის მხოლოდ ცოდნის ვალდებულება. ამის გამო ეს მიზანი მოცემულ შემთხვევაში ვერ ჩაითვლება ვერც გაცხადებულად და ვერც კონკლუდენტურად შეთანხმებულად.

ზემოთ ხსენებული მოთხოვნის უფლება არ არსებობს.

საბოლოო შედეგი: ს-ს შეუძლია ზ. ვ.-ს მოსთხოვოს 10 000 ლარის დაბრუნება გსკ-ის 313-ეს 1-ლი, მე-3 და 346-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად (სსკ-ის 398-ეს 1-ლი, მე-3 და 352-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

Consideration ინგლისურ სამართალში

ინგლისის Common Law-ს მიხედვით, ხელშეკრულების არსებით პირობას წარმოადგენს შეთანხმება, სამართლებრივი ბოჭვის ნება და consideration (კომპენსაცია) – მხარის მიერ მეორე მხარისათვის რაიმე სარგებლის გადაცემა. ორმხრივი სარგებლის გაცვლა (კომპენსაცია) წარმოადგენს გარიგების არსებით პირობას. ერთი მხარის მოქმედება ან უმოქმედობა, ან ამასთან დაკავშირებული შეპირება წარმოადგენს იმ ფასს, რომლითაც ნაყიდი მეორე მხარის საპირისპირო შეპირება და მხოლოდ ამ ფასად ნაყიდი შეპირება შეიძლება შესრულდეს იძულებით. ამასთან ეს consideration სახეზე უნდა იყოს ხელშეკრულების დადებისას, ანუ არ უნდა იყოს ჩავლილი.

Eastwood v Kenyon (1840) 11 Ad. & E. 438, 113 ER 482 (Q.B.):

მეგობრის გარდაცვალების შემდეგ ბატონი ისტვუდი ზრუნავდა მეგობრის ქალიშვილის სარას აღზრდაზე. თვითონ საკმაოდ ხელმოკლე იყო, ამიტომაც მოუწია დიდი ოდენობის სესხის აღება, რათა შესაბამისად უზრუნველყო სარას აღზრდა-განათლება. როდესაც სარა სრულწლოვანი გახდა, ის წერილობითი ფორმით შეპირდა ისტვუდს დახარჯული ფულის დაბრუნებას. მისი გათხოვების შემდეგ იგივე შეპირება გაიმეორა ასევე სარას მეუღლემ. თუმცა მოგვიანებით წყვილმა სხვა გადაწყვეტილება მიიღო და აზრი შეიცვალა. სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ consideration შეპირების მომენტისათვის უკვე ჩავლილი და აღსრულებული იყო, ამიტომაც ის ვერ იქნებოდა დაპირების ნამდვილობის საფუძველი.

Roscorla v Thomas (1842) 3 234 (Q.B.):

მხარეებმა დადეს ცხენის ნასყიდობა. ამის შემდეგ გამყიდველმა აიღო გარანტია ცხენის ჯანმრთელობასთან და უნაკლოობასთან დაკავშირებით. სასამართლომ მიიჩნია, რომ გამყიდველის გარანტიას აკლდა consideration. ნასყიდობა არ გამოდგებოდა როგორც consideration, რადგან შეპირების მომენტისათვის ის უკვე დადებული და შესრულებული იყო.

შედარება გერმანულ სამართალთან

Reichsgericht 23.2.1920, RGZ 98, 176:

ფაქტობრივი გარემოებები: მოპასუხესა და მოსარჩელეს ჰქონდათ 1898 წლიდან მოყოლებული ურთიერთობა, რომლის განმავლობაში შეეძინათ სამი შვილი. აქედან ერთ-ერთი ჯერ კიდევ ცოცხალი იყო სარჩელის აღძვრის მომენტისათვის. მოსარჩელემ ათწლიანი ურთიერთობის განმავლობაში მთელი თავისი ოფიციალური ხელფასი მოახმარა საერთო დანახარჯებს, უარი თქვა საკუთარ ცხოვრების შანსზე და სხვა სამუშაოზე იმისათვის, რომ მოპასუხისათვის უკეთ მოეხდინა მოვლა. 1904 წლის 1 მარტს მოპასუხე წერილობითი ფორმით შეპირდა მოსარჩელეს შემდგომ: “ქვემოქმედით გპირდები წერილობითი ფორმით, რომ მე ჯოსიზე ყოველთვის ვზრუნავდი და ვიზრუნებ. თუ მე დავქორწინდები, რაც ნაკლებსავარაუდოა, ვკისრულობ ვალდებულებას გადავცე ჯოსის თანხა, 15.000 მარკა.” 1911 წელს მოპასუხე დაქორწინდა, რის შემდეგაც მოსარჩელემ მოითხოვა 15.000 მარკის გადახდა. მოპასუხე უარს ამბობდა თანხის გადახდაზე იმ მოტივით, რომ ეს შეპირება არ აკმაყოფილებდა კანონით გათვალისწინებულ ფორმას და იყო არანამდვილი.

სასამართლოს მოტივებიდან: მხარეებს სურდათ ვალდებულება წარმოშობილიყო ყოველგვარი სამართლებრივი საფუძვლისაგან დამოუკიდებლად. წერილი წარმოადგენს ვალის შეპირებას გსკ-ის 780-ე პარაგრაფის მიხედვით და არის ხელშეკრულება. ვალის შეპირება შეესატყვისებოდა მოვალის მორალურ ვალდებულებას იმ მსხვერპლისათვის, რაც მოსარჩელემ მისთვის გაიღო. ჩუქების ხელშეკრულება *[რომელიც არანამდვილი იქნებოდა გსკ-ის 518-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით გათვალისწინებული ნოტარიალური ფორმის დაუცველობის გამო]* არ დადებულა, რადგან ის არ იყო უსასყიდლო. ამის გამო ორივე ინსტანციის სასამართლომ დააკმაყოფილა სარჩელი, ხოლო მოპასუხის საკასაციო საჩივარი არ დაკმაყოფილდა.

კაზუსი: „ადვოკატ დიტერ ჰაიმანის დაპირება“

ადვოკატი დიტერ ჰაიმანი (დ) ყიდულობს მიხაელისაგან (მ) საოფისე ინვენტარს 2000 ევროდ. მ მას მიაწვდის ამ ინვენტარის მხოლოდ ნაწილს, ხოლო დანარჩენი ნაწილი უნდა მიაწოდოს ორი თვის შემდეგ, რაზეც მ უპასუხებს, რომ საფასურს ბოლოს ერთიანად გადაიხდის. მ-ს, რომელსაც იურისტებისა და ექიმების არ სჯერა, ეჭვს შეიტანს დ-ს სანდოობაში და ეშინია, რომ ორი თვის შემდეგ ბატონ დ-ს არათუ საფასურის გადახდა, არამედ ნასყიდობის გაგონებაც აღარ მოუხდება. ბატონი ჰაიმანი ამით ძალზე შეურაცხყოფილია, მაგრამ საკუთარი ავტორიტეტის შესანარჩუნებლად მ-ს მიუგდება ფურცლის ნაგლეჯს, რომელზეც წერია – “მე, დიტერ ჰაიმანი ვკისრულობ გადავცე 2000 ევრო მიხაელს, რომელიც გამოთქვამს თავის თანხმობას”. ფურცლის კიდეში ორივენი ხელს მოაწერენ. მოგვიანებით მ უჩივლებს მას ამ წერილის საფუძველზე. დ იშველიებს იმ გარემოებას, რომ მას საოფისე ინვენტარის მხოლოდ ნაწილი ჩაბარდა და, საერთოდაც, ნასყიდობა იყო არანამდვილი (რაც სიმართლეს შეესაბამება). შეაფასეთ სამართლებრივი მდგომარეობა.

ამოხსნა:

(გერმანული სამართლის მიხედვით)

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§780. ვალის შეპირება. იმ ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის, რომლითაც ხდება ვალდებულების შესრულების შეპირება ისე, რომ შეპირება თავისთავად უნდა წარმოშობდეს ვალდებულებას (ვალის შეპირება), საჭიროა შეპირების წერილობით გაცემა, თუ სხვა ფორმა არ არის დადგენილი. შეპირების ელექტრონული ფორმით გაცემა გამორიცხულია.

§812. ქონების გადაცემის მოთხოვნის უფლება. (1) პირი, ვინც სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე სხვა პირის მიერ ვალდებულების შესრულების ან სხვაგვარად ამ უკანასკნელის ხარჯზე რაიმეს იძენს, ვალდებულია, მიღებული გადასცეს მას. აღნიშნული ვალდებულება არსებობს მაშინაც, როდესაც სამართლებრივი საფუძველი მოგვიანებით გაუქმდა ან გარიგების შინაარსის

მიხედვით, ვალდებულების შესრულებით დასახული შედეგი არ დგება. (2) შესრულებად მიიჩნევა, აგრეთვე, ხელშეკრულების საფუძველზე განხორციელებული ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობა-არარსებობის აღიარება.

§821. უსაფუძვლო გამდიდრების მიმართ შესაგებელი. პირს, ვინც სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე კისრულობს ვალდებულებას, შეუძლია უარი თქვას შესრულებაზე მაშინაც კი, როდესაც ვალდებულებისაგან გათავისუფლების მოთხოვნის უფლება ხანდაზმულია.

1. მ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 780-ე პარაგრაფის მიხედვით

მ-ს შეიძლება ჰქონდეს დ-ს მიმართ დაპირებული 2000 ევროს გადახდის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 780-ე პარაგრაფის შესაბამისად, თუ ეს დაპირება წარმოადგენდა ვალის შეპირებას.

1. ვალის შეპირების ხელშეკრულება

ვალის შეპირება არის ცალმხრივად მავალდებულებელი აბსტრაქტული გარიგება, რომლის დროსაც დამპირებელი პირდება დაპირების მიმღებს რაიმეს შესრულებას – დამოუკიდებლად ამ დაპირების საფუძველიდან. ამისათვის აუცილებელია მხარეთა შეთანხმება, რომ მოცემული ხელშეკრულება წარმოშობს დამოუკიდებელ ვალდებულებას. ასევე აუცილებელია წერილობითი ფორმის დაცვა. მოცემულ შემთხვევაში ორივე წინაპირობა სახეზეა. დაცულია ფორმა გსკ-ის 125-ე მუხლის შესაბამისად და მხარეებიც თანახმანი არიან, რომ შეთანხმებამ მ-ს ნასყიდობისაგან დამოუკიდებელი მოთხოვნის უფლება უნდა მიანიჭოს. ვალის შეპირების ხელშეკრულება ნამდვილია. მ-ს წარმოემვა მოთხოვნის უფლება. არ არსებობს ამ მოთხოვნის შემდეგში მოსპობის საფუძველი.

2. შესაგებლები

მ-ს მოთხოვნა შესაძლებელია იყოს განუხორციელებელი, თუ მას უპირისპირება დ-ს შესაგებელი.

1.1. შეუსრულებელი ხელშეკრულების შესაგებელი

ასეთი შესაგებელი შესაძლებელია იყოს ე. წ. “შეუსრულებელი ხელშეკრულების შესაგებელი” (გსკ-ის 320-ე პარაგრაფი), რომლის მიხედვითაც ორმხრივი ხელშეკრულებიდან მოვალეს შეუძლია უარი თქვას შესრულებაზე მანამ, სანამ მეორე მხარე არ შეასრულებს ნაკისრ ვალდებულებას. მ-ს მიერ ნასყიდობის ფასის მოთხოვნას დ დაუპირისპირებდა იმ ფაქტს, რომ მ-ს ჯერ სრულად არ დაუფარავს ნასყიდობით ნაკისრი ვალდებულება ინვენტარის მიწოდებასთან დაკავშირებით. თუმცა ამ შესაგებელს დ ვერ დაუპირისპირებს მ-ს მოთხოვნას ვალის შეპირების ხელშეკრულებიდან. ვალის შეპირება ატარებს აბსტრაქტულ ხასიათს, ნამდვილი და განხორციელებადა და მოუკიდებლად იმ გარიგების ნამდვილობისა, რომლის საფუძველზეც მოხდა მისი დაპირება და ამ გარიგებიდან წარმომგდარი შესაგებლისა.

1.2. dolo agit-შესაგებელი

დ-ს შეიძლება ჰქონდეს მ-ს მიმართ ე. წ. dolo agit-შესაგებელი (dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est – არაკეთილსინდისიერად იქცევა, ვინც ითხოვს იმას, რაც მაშინვე უნდა დააბრუნოს). ეს შესაგებელი იქნებოდა დ-ს, თუ 2000 ევროს გადახდის შემდეგ მ ვალდებული იქნებოდა უკან დაებრუნება ეს თანხა. თანხის გადახდის შემდეგ დ-ს შესაძლოა ჰქონდეს მისი, როგორც უსაფუძვლო გამდიდრების უკან მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივის შესაბამისად. თუმცა გადახდის საფუძველს – კაუზას – წარმოადგეს ვალის შეპირების ხელშეკრულება და გამდიდრება ვერ ჩაითვლება უსაფუძვლოდ. დ-ს არ აქვს dolo agit-შესაგებელი.

1.3. შესაგებელი გსკ-ის 821-ე პარაგრაფის შესაბამისად

დ-ს შესაძლოა ჰქონდეს შესაგებელი გსკ-ის 821-ე პარაგრაფის შესაბამისად, თუ მან სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე იკისრა ვალდებულება, რომლის შესრულებასაც სთხოვს მ. ვალდებულების დაკისრება შეიძლება წარმოადგენდეს შესრულებას უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის მიხედვით. ამას ნათელყოფს გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი, რომლის მიხედვითაც შესრულებად მიიჩნევა ასევე ხელშეკრულების სა-

ფუძველზე განხორციელებული ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობის არსებობა-არარსებობის აღიარება. თუ ამ ვალდებულების დაკისრება მოხდა სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე, მაშინ ვალდებულ პირს შეუძლია გსკ-ის 812-ე და 818-ე პარაგრაფების შესაბამისად უკან მოითხოვოს ის, ანუ მოითხოვოს ვალდებულებისაგან გათავისუფლება (მეორე მხარის თანხმობა ვალდებულებისაგან გათავისუფლებასთან დაკავშირებით) და მეორე მხარის მიერ შესრულების მოთხოვნის შემთხვევაში უარი თქვას შესრულებაზე გსკ-ის 821-ე პარაგრაფის შესაგებლის საფუძველზე.

მოცემულ შემთხვევაში ვალის შეპირების საფუძველს წარმოადგენდა ნასყიდობის ხელშეკრულება – დ ნასყიდობიდან წარმოშობილი მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად შეპირდა მ-ს შესრულებას, რასაც არ გააკეთებდა ამ მოთხოვნის არარსებობის შესახებ რომ სცოდნოდა. ნასყიდობა არანამდვილია და ეს მოთხოვნაც არ არსებობს, შესაბამისად, შესრულდა სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე.

დ-ს აქვს შესაგებელი გსკ-ის 821-ე პარაგრაფის შესაბამისად, რომლითაც ხანგრძლივი დროის განმავლობაში გამოირიცხება ვალდებულების შესრულება.

საბოლოო შედეგი: მიუხედავად იმისა, რომ მ-ს აქვს მოთხოვნა გსკ-ის 780-ე პარაგრაფიდან, დ-ს შეუძლია დაუპირისპიროს ამ მოთხოვნას შესაგებელი გსკ-ის 821-ე პარაგრაფის მიხედვით. მას ასევე შეუძლია მოსთხოვოს მ-ს თანხმობა ნაკისრი ვალდებულების, როგორც უსაფუძვლოდ მიღებულის გაუქმებასთან დაკავშირებით.

გარიგების მბოჭავი- ვობა	საკმარისია შეთანხ- მება	მხოლოდ შეთანხმება საკმარი- სი არ არის, აუცილებელია დამატებითი წინაპირობის შესრულება
გერმანია	საკმარისია (§ 145 გსკ)	
საქართველო	საკმარისია (სსკ-ის 327-ე, 329-ე მუხლები)	
საფრანგეთი		დამატებით სახეზე უნდა იყოს გარიგების კაუზა (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1108-ე, 1131-ე მუხლები).
ინგლისი		გარიგების მბოჭავობისათვის შეთანხმების გარდა აუცილებე- ლია consideration.

როგორც ზემოთ ვიხილეთ, ფრანგულ სამართალსა და Common Law-ს აერთიანებს პრინციპი, რომლის მიხედვითაც თითოეული ხელშეკრულება შეთანხმების გარდა საჭიროებს ნამდვილ კაუზას. კაუზა, ჩვეულებრივ, მდგომარეობს იმ საპირისპირო შესრულებაში, კომპენსაციაში, რომლითაც ნაყიდა თითოეული შეპირება. უსასყიდლო გარიგებების შემთხვევაში, როგორც არის ჩუქება, კაუზას წარმოადგენს მჩუქებლის ხელგაშლილობა. თუმცა ეს მართლწესრიგები მაინც ეჭვის თვალთ უყურებენ უსასყიდლო გარიგებებს. საფრანგეთში (ისევე როგორც გერმანიაში) ნასყიდობის ნამდვილობისათვის აუცილებელია სპეციალური ფორმის დაცვა, ხოლო ინგლისში ნაჩუქრობა მხოლოდ რეალური შესრულების მომენტიდან წარმოქმნის მიღებულის შენარჩუნების სამართლებრივ საფუძველს.

ამის საპირისპიროდ⁶, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსში იმდენად ფესვგამჯდარია აბსტრაქციის პრინციპი, რომ არა მხოლოდ

6 შეად. გვ. 252 და შემდგომი.

სანივთო და ვალდებულებითი გარიგების ერთმანეთისაგან გამიჯვნაა შესაძლებელი, არამედ ასევე შესაძლებელია სრულიად აბსტრაქტული გარიგებები, როგორც არის, მაგალითად, ვალის შეპირება გსკ-ის 780-ე და ვალის აღიარება გსკ-ის 781-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 341-ე მუხლის) შესაბამისად, რომელთაც ნამდვილობისათვის, ჩუქებისათვის აუცილებელი მოტივი – ხელგაშლილობაც კი არ სჭირდებათ. თუმცა ამ გარიგებების სრული აბსტრაქტულობა მეტწილად მოჩვენებითია. მართალია, ისინი ნამდვილი არიან ყოველგვარი საფუძვლისა და მოტივის გარეშე, მაგრამ არ არიან ე. წ. კონდიქციამყარნი. აბსტრაქტული შეპირება ნამდვილია კაუზის გარეშე, თუმცა მისი (ანუ შეპირების საფუძველზე მოპოვებული ნამდვილი მოთხოვნის) უკან მოთხოვნა შესაძლებელია უსაფუძვლო გამდიდრებისმიერი მოთხოვნით, რომლის ერთ-ერთ მთავარ ფუქნციას გერმანულ სამართალში სწორედ აბსტრაქტული სანივთო ან ვალდებულებითი გარიგების საფუძველზე მოპოვებულის უკუქცევა წარმოადგენს. საბოლოო ჯამში, ამ გარიგებების თავისებურება მდგომარეობს იმაში, რომ მათი დადების მოტივი გატანილია მათ შინაარსს მიღმა და არ ეხება მათ ნამდვილობას. თუმცა მოტივის ჩაშლის შემთხვევაში შესაძლებელია მიღებული სამართლებრივი პოზიციის კონდიქციით გამოთხოვა. მთავარი პრაქტიკული დანიშნულება მდგომარეობს მტკიცების ტვირთის მეორე მხარისათვის გადაკისრებაში. ჩვეულებრივ, ნასყიდობის ნამდვილობა უნდა ამტკიცოს გამყიდველმა, რომელსაც სურს ამ ნასყიდობიდან კუთვნილი ფასის მიღება, მაგრამ თუ ვალის შეპირებას მიიღებს მყიდველისაგან, მაშინ უკვე მყიდველს მოუწევს ნასყიდობის არანამდვილობის მტკიცება იმისათვის, რომ თავი დაიხსნას ამ შეპირებისაგან. თუმცა როგორც ზემოთ რაიხის სასამართლოს გადაწყვეტილებაში (Reichsgericht 23.2.1920, RGZ 98, 176) ვიხილეთ, ამ შეპირების კაუზას შეიძლება წარმოადგენდეს მოვალის მორალური ვალდებულება – გადაუხადოს შეპირების მიმღებს კომპენსაცია და არ არის აუცილებელი, რომ ის ემსახურებოდეს ხელშეკრულებიდან წარმოშობილი ვალდებულების შესრულებას. ამ გაგებით გერმანული სამართალი მაინც ორი ნაბიჯით წინაა, ვიდრე ფრანგული და ინგლისური, უშვებს რა აბსტრაქტული გარიგების არსებობას, რომლიდან მოპოვებულის შენარჩუნებისთვისაც საკმარისია დაპირების მიმცემის მხოლოდ მორალური ვალდებულება.

§4 წარმომადგენლობა

ლიტერატურა: BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB³¹ (2007), 262-315; COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung (2012), 286-313; KASER/KNÜTEL, Römisches Privatrecht¹⁸ (2005), § 11; Palandt/Hienrichs, BGB⁶⁷ (2008), § 257 Rn. 1; KÖHLER/LANGE, BGB Allgemeiner Teil³⁶ (2012), 151-186; SCHWAB/PRÜTTING, Sachenrecht³¹ (2003), Rn. 515; WIELING, Sachenrecht² (2006), § 12 I 3 a; ZWEIGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung (1996), 341-350.

შესავალი

წარმომადგენლობის ინსტიტუტი ცნობილია ყველა თანამედროვე განვითარებული მართლწესრიგისათვის. ემყარება რა შრომის გადანაწილების პრინციპს, იძლევა შესაძლებლობას ერთმა პირმა (წარმომადგენელმა) მეორეს (წარმოდგენილს) მოუპოვოს სამართლებრივი პოზიციები იმგვარად, რომ ამ უკანასკნელს უშუალოდ არ დასჭირდეს მოქმედება. თუმცა ე. წ. პირდაპირი წარმომადგენლობა, როდესაც ერთი პირი მოქმედებს და უფლებები და მოვალეობები უშუალოდ მეორე (წარმოდგენილ) პირს წარმოეშვება, ახალი დროის მონაპოვარია და, მაგალითად, რომაელთათვის ცნობილი არ იყო. რომის სამართალში მოქმედებდა პრინციპი *per liberar personas quae in potestate nostra non sunt, adquiri nobis nihil potest* – თავისუფალი პირების მეშვეობით, რომლებიც ჩვენი ძალაუფლების ქვეშ არ იმყოფებიან, ვერაფერს მოვიპოვებთ. თუმცა ძალაუფლების ქვეშ მყოფი პირების მეშვეობით მოპოვების საშუალება აღმოფხვრავდა სხვა პირების მეშვეობით სამოქალაქო ბრუნვაში მონაწილეობის დეფიციტს. პირდაპირი წარმომადგენლობის ინსტიტუტის დოგმატიკა მე-19 საუკუნეში *ius commune*-ში ჩამოყალიბდა. პირდაპირ წარმომადგენლობას უპირისპირდება არაპირდაპირი წარმომადგენლობა, რომლის დროსაც ე. წ. წარმომადგენელი ჯერ თავითონ მოიპოვებს სამართლებრივ პოზიციებს და მხოლოდ ამის შემდეგ დამატებითი გარიგების მეშვეობით გადასცემს ე. წ. წარმოდგენილს მოპო-

ვებულ პოზიციებს. გერმანულ სამართალში და მისი გავლენით გერმანული სამართლის ოჯახის ქვეყნებში, მათ შორის საქართველოშიც, არაპირდაპირი წარმომადგენლობა არ ითვლება წარმომადგენლობად. განსხვავებულ გზას ადგანან Common Law-ს ქვეყნები, რომლებიც არ ანსხვავებენ პირდაპირ და არაპირდაპირ წარმომადგენლობას და ორივეს agency-ს ცნების ქვეშ აერთიანებენ.

გერმანია

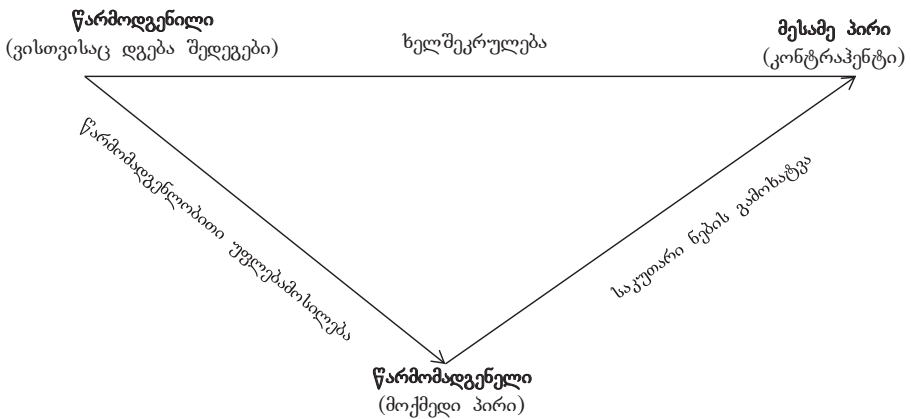
გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§164. წარმომადგენლის მიერ გაკეთებული განცხადების სამართლებრივი ძალა. (1) ნების გამოვლენა, რომელიც გაკეთებულია პირის მიერ მისთვის მინიჭებული წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ფარგლებში მარწმუნებლის სახელით, მოქმედებს უშუალოდ მარწმუნებლის სასარგებლოდ ან საწინააღმდეგოდ. მნიშვნელობა არა აქვს, გაკეთდა თუ არა განცხადება აშკარად მარწმუნებლის სახელით ან გარემოებებიდან იკვეთება, რომ იგი ამ უკანასკნელის სახელით გაკეთდებოდა. ...

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 104. გარიგების შედეგების ადრესატი წარმომადგენლობისას. 1. იმ გარიგებით, რომელსაც წარმომადგენელი დებს თავისი უფლებამოსილების ფარგლებში, და იმ პირის სახელით, რომელსაც იგი წარმოადგენს, უფლებები და მოვალეობები წარმოეშობა მხოლოდ წარმოდგენილ პირს.

გერმანულ სამართალში გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფებიდან გამომდინარეობს წარმომადგენლობის ფარგლებში სხვისათვის გარიგების დადების შესაძლებლობა, რომლის დროსაც ერთი პირი (წარმომადგენელი) მოქმედებს, მაგრამ სამართლებრივი შედეგები მისი გარიგებისმიერი მოქმედებებიდან სხვა პირის (წარმოდგენილის) მიმართ დგება.



გერმანული სამართლის მიხედვით, წარმომადგენლობის წინაპირობებია: 1. წარმომადგენლის მიერ საკუთარი ნების გამოხატვა; 2. წარმოდგენილი პირის სახელით; 3. მისთვის მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში. წინაპირობა “წარმოდგენილი პირის სახელით”, ე. წ. გაცხადებული წარმომადგენლობა, ემსახურება მესამე პირის ინტერესების დაცვას. მესამე პირმა უნდა იცოდეს თუ ვინ არის მისი კონტრაჰენტი. თვითონ წარმოდგენილი პირის ინტერესები დაცულია წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების აუცილებლობით – წარმომადგენლის მიერ გამოხატულ ნებას შეუძლია მხოლოდ მისთვის მინიჭებული წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ფარგლებში შებოჭოს წარმოდგენილი პირი. წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლისას მოქმედებს გსკ-ის 177-ე და 179-ე პარაგრაფები:

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§177. ხელშეკრულების დადება არაუფლებამოსილი წარმომადგენლის მეშვეობით. (1) თუ პირი სხვა პირთან დებს ხელშეკრულებას წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე, მაშინ ხელშეკრულების სამართლებრივი ძალა როგორც მარწმუნებლის სასარგებლოდ, ისე საწინააღმდეგოდ დამოკიდებულია ამ უკანასკნელის მონონებაზე. (2) თუ მეორე მხარე მარწმუნებლისაგან ითხოვს მონონების შესახებ განცხადებას, მაშინ განცხადება მხოლოდ მის მიმართ შეიძლება გაკეთდეს; მოთხოვნამდე წარმომადგენლის მიმართ განცხადებული თანხმობა ან უარი თანხმობაზე სამართლებრივი ძალის არმქონეა. მონონება შეიძლება გაცხადდეს მხოლოდ მოთხოვნის მიღებიდან ორი კვირის ვადის გასვლის შემდეგ; თუ იგი არ იქნება განცხადებული, მაშინ ითვლება, რომ მასზე უარი იქნა ნათქვამი.

§179. წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების არმქონე წარმომადგენლის პასუხისმგებლობა. (1) პირი, რომელმაც დადო ხელშეკრულება როგორც წარმომადგენელმა, იმ შემთხვე-

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 111. გარიგების დადება წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე. 1. თუ პირი წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე სხვისი სახელით დებს ხელშეკრულებას, ამ ხელშეკრულების ნამდვილობა დამოკიდებულია წარმოდგენილი პირის თანხმობაზე. 2. თუ მეორე მხარე წარმოდგენილი პირისაგან მოითხოვს თანხმობას, მაშინ ამ თანხმობის შესახებ უნდა ეცნობოს მხოლოდ მას. თანხმობა შეიძლება გაიცეს მოთხოვნიდან ორი კვირის ვადაში; თუ ეს არ მოხდა, მაშინ ითვლება, რომ თანხმობაზე მოთხოვნა უარყოფილია.

მუხლი 113. წარმომადგენლის ვალდებულება წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლის არსებობისას. 1. თუ პირი, რომელიც დებს ხელშეკრულებას, როგორც წარმომადგენელი, თავის წარმომადგენლობითი უფლებამოსილებას ვერ დაადასტურებს, ვალდებულია მეორე მხარის სურვილით ან

ვაში, თუ იგი ვერ დაამტკიცებს თავის წარმომადგენლობით უფლებამოსილებას, ვალდებულია, მეორე მხარეს ამ უკანასკნელის არჩევანით შეუსრულოს ხელშეკრულება ან აუნაზღაუროს მიყენებული ზიანი, თუ მარწმუნებელი უარს განაცხადებს ხელშეკრულების მოწონებაზე. (2) თუ ის ზიანი, რომელიც მეორე მხარეს მიადგამის გამო, რომ იგი ენდობოდა ამ უფლებამოსილებას. 3. წარმომადგენელს არ ეკისრება პასუხისმგებლობა, თუ მეორე მხარემ იცოდა ან მას უნდა სცოდნოდა წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლის შესახებ. წარმომადგენელი პასუხს არ აგებს მაშინაც, როცა ქმედუნარიანობა შეზღუდული ჰქონდა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა იგი მოქმედებდა თავისი კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობით.

შეასრულოს ნაკისრი ვალდებულება, ან აანაზღაუროს ზიანი, თუკი წარმოდგენილი პირი ხელშეკრულებაზე თანხმობის მიცემას უარყოფს. 2. თუ წარმომადგენელმა არ იცოდა წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლის შესახებ, მაშინ იგი ვალდებულია აანაზღაუროს მხოლოდ წარმომადგენელმა არ იცოდა წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლის შესახებ, მაშინ იგი ვალდებულია, აანაზღაუროს მხოლოდ ის ზიანი, რომლებიც მიყენებულ იქნა მეორე მხარისათვის იმის შედეგად, რომ ეს უკანასკნელი ენდობა წარმომადგენლობით უფლებამოსილებას, მაგრამ არაუმეტეს ინტერესის იმ მოცულობისა, რომელიც ხელშეკრულების სამართლებრივი ძალისადმი აქვს მეორე მხარეს. (3) წარმომადგენელი არ არის პასუხისმგებელი, თუ მეორე მხარემ წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლის შესახებ იცოდა ან უნდა სცოდნოდა. წარმომადგენელი არ არის პასუხისმგებელი, აგრეთვე, მაშინაც, როდესაც იგი შეზღუდული ქმედუნარიანი იყო, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც იგი მოქმედებდა თავისი კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობით.

თუ წარმომადგენელი გარიგებას დებს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე, მაშინ არა მარტო წარმოდგენილის რომელსაც არ მიუნიჭებია სხვისათვის მისი სახელით მოქმედების უფლებამოსილება, ინტერესებია დასაცავი, არამედ ასევე მესამე პირისაც, რომელიც ენდობა წარმომადგენლის ნების გამოხატვას (მოწვევებით) წარმოდგენილი პირის სახელით. მესამე პირისა და წამომადგენლის ინტერესების დაცვას ემსახურება გსკ-ის 177-ე და 179-ე პარაგრაფები, რომელთა მიხედვითაც ამ დროს გარიგება არ იდება არც წარმოდგენილსა და მესამე პირს შორის, შესაბამისი უფლებამოსილების არარსებობის გამო და არც წარმომადგენელსა და მესამე პირს შორის, რადგან წარმომადგენელი არ მოქმედებს საკუთარი სახელით. თუმცა მან მესამე პირს წარმოუშვა ნდობა წარმომადგენლობითი უფლებამოსილებით გარიგების დადებასთან დაკავშირებით და მესამე პირის სურვილისდა მიხედვით, ან უნდა შეასრულოს ეს გარიგება, ან უნდა აუნაზღაუროს ზიანი.

როგორც აღვნიშნეთ, გერმანიაში და გერმანული სამართლის ოჯახის ქვეყნებში წარმომადგენლობად არ მიიჩნევა ე. წ. არაპირდაპირი წარმომადგენლობის შემთხვევა, როდესაც “წარმომადგენელი” ჯერ თვითონ მოიპოვებს სამართლებრივ პოზიციებს და მხოლოდ ამის შემდეგ გადასცემს ამ პოზიციებს “წარმოდგენილ” პირს. განსხვავებით პირდაპირი წარმომადგენლისაგან (გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფები), არაპირდაპირი წარმომადგენელი საკუთარი სახელით გამოხატავს საკუთარ ნებას და უშუალოდ თვითონ ხდება ხელშეკრულების მხარე. არაპირდაპირი წარმომადგენელია, მაგალითად, კომისიონერი, გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 383-ე პარაგრაფის მიხედვით, – *“პირი, რომელიც პროფესიულად არის დაკავებული საქონლისა და ფასიანი ქაღალდების ყიდვა-გაყიდვით საკუთარი სახელითა და სხვისი ანგარიშით.”*

კაზუსი: „კატეხის სალონი“

ქალბატონი ლამარა (ლ) უკვე ორი ათეული წელია არის “კატეხის სალონის” მფლობელი, სადაც ის იშვიათი ჯიშის კატებით ვაჭრობს. თითოეული კატის გაყიდვისას ის ჯერ დაწვრილებით შეისწავლის პოტენციური მყიდველის პიროვნებას, რათა დარწმუნდეს, რომ მის კატას ახალ პატრონთან ჰარმონიული და მყუდრო გარემო ექნება შექმნილი მთელი დარჩენილი ცხოვრების მანძილზე. ქალბატონი ლამარას განსაკუთრებული სიამაყის საგანს წარმოადგენს “ბრიტანული მოკლებენვა”, რომლის სუფთა სისხლის წარმომადგენლის შექმნა თბილისში მხოლოდ მასთან არის შესაძლებელი. ვასო (ვ), რომელსაც ახლახან გარდაეცვალა სწორედ ამ ჯიშის კატა, რის შემდეგაც მისი 7 წლის ქალიშვილი ოთახიდან არ გამოდის, საგონებელშია ჩავადრნილი. იცის რა, რომ ქალბატონი ლამარასაგან კატის შექმნას განსაკუთრებული “ჩანყობა” და მრავალთვიანი ლოდინი სჭირდება, გადანყვებს ხრიკს მიმართოს. ვასო დაუკავშირდება ქალბატონ ლამარას თავისი მეგობრის, ქალაქში ცნობილი აილუროფილის, გილბერტის (გ) სახელით და პატარა მოკლებენვას შექმნის სურვილს გამოთქვამს. ქალბატონი ლამარა ბატონ გილბერტს პირადად არ იცნობს (რისიც ძალზე რცხვენია) და ამ შესაძლებლობას ღვთის საჩუქრად მიიჩნევს. მეორე დღეს, როდესაც ვასო კატების სალონში შეივლის, ქალბატონი ლამარა დიდი მოწინებით გამოეგება, კიდევ ერთხელ გაანდობს, თუ რაოდენ ბედნიერია, კნუტს გამოცდილ პატრონს რომ აბარებს, გააცნობს მოკლებენვას მოკლე აღწერილობას – ბრიტანული შინაური კატის ჯიშის ვერსია, მოკლე და მსხვილი სხეულით, ხავერდოვანი ბეწვითა და გონიერი სახით. ყველაზე გავრცელებული ვარიანტია „ბრიტანული ლურჯი” - მოლურჯო-მონაცრისფრო ბეწვითა და სპილენძისფერი თვალებით. ბრიტანული მოკლებენვიანი ერთ-ერთი უძველესი ჯიშია, მათი წინაპრები, სავარაუდოდ, ეგვიპტური შინაური კატები იყვნენ, რომლებიც პირველი საუკუნის რომაელმა დამპყრობლებმა ბრიტანეთში წაიყვანეს. ამის შემდეგ ვასო-გილბერტი კნუტით ხელში სახლისაკენ გაემართება. მოგვიანებით ქალბატონი ლამარა მოჰყვება მეგობრების წრეში, რომ გაიცნო ბატონი გილბერტი, რომელიც ზუსტად ისეთი აღ-

მოჩნდა, როგორც წარმოედგინა. თუმცა ამაზე ერთ-ერთი მეგობარი მიუგებს, რომ ბატონი გილბერტი უკვე მეორე წელია ავსტრალიაში იმყოფება, სადაც ჭკუაზე შეცდა და ძირითადად კატებზე ნადირობითაა დაკავებული. სახტად დარჩენილი ლამარა მთელ ღამეს თეთრად გაათენებს, დილით კი მუქარანარევი და განწირული ხმით ითხოვს ვასოსაგან კატის უკან დაბრუნებას. აქვს თუ არა მას ამის უფლება?

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

I. ლ-ს ვინდკაციური მოთხოვნა ვ-ს მიმართ გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით

ლ-ს შეიძლება ჰქონდეს მ-საგან კნუტის დაბრუნების ვინდკაციური მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით. ამისათვის ლ უნდა იყოს (ჯერ კიდევ) მესაკუთრე, ხოლო ვ – მფლობელი მფლობელობის უფლების გარეშე. გსკ-ის 90-ე ა პარაგრაფის მიხედვით, ცხოველები არ წარმოადგენენ ნივთებს, თუმცა მათ მიმართ გამოყენება ნივთების მიმართ მოქმედი ნორმები. შესაბამისად, შესაძლებელია ცხოველებზე საკუთრების უფლების ქონაც.

1. კნუტზე საკუთრება

კნუტის თავდაპირველი მესაკუთრე იყო ლ. თუმცა მას შეიძლება დაეკარგა ეს საკუთრება მისი გადაცემის გზით. საკუთრების გადასაცემად აუცილებელია შემძენთან დადებული სანივთო გარიგება და ნივთის გადაცემა გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად. ვ-მ და ლ-მ მიაღწიეს შეთანხმებას საკუთრების გადასვლასთან დაკავშირებით, თუმცა ვ წარუდგა ლ-ს არა საკუთარი, არამედ გ-ს სახელით, რის გამოც შესაძლებელია ეს სანივთო გარიგება დადებულიყო გ-სა და ლ-ს შორის. გ-ს ლ-ს მიმართ საკუთარი ნება არ გამოუხატავს, ეს ნება გამოხატა ვ-მ. ამ შემთხვევაში გარიგების გ-სთან დასადებად აუცილებელია ვ ყოფილიყო გ-ს წარმომადგენელი გსკ-ის 164-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-3 ნაწი-

ლების (სსკ-ის 103-ე და 104-ე მუხლები) შესაბამისად. ამისათვის აუცილებელია სახეზე იყოს წარმომადგენლობის წინაპირობები:

1.1. საკუთარი ნების გამოხატვა

ვ-მ გამოხატა საკუთარი ნება.

1.2. სხვისი სახელით

ამ საკუთარი ნების გამოხატვისას ვ-ს უნდა ემოქმედა წარმომადგენლის სახელით. ვ-მ არ გაანდო ლ-ს, რომ ის სინამდვილეში თვითონ არ იყო გ, რის გამოც ის მოქმედებდა არა გ-ს სახელით, არამედ გ-ს სახელს ამოფარებული.

“სხვის სახელს ამოფარებული” ნების გამოხატვის შემთხვევების გადანყვეტა არაერთგვარია და დამოკიდებული იმაზე, თუ როგორ უნდა აღექვა მეორე მხარეს მოქმედი პირის ქცევა. გადამწყვეტია, სხვის სახელს ამოფარებულმა კონტრაქტენტი შეაცდინა მხოლოდ “სახელში” თუ “ვინაობაში”. სახელსა და ვინაობაში შეცდენას შორის უნდა განვასხვაოთ განმარტების მეშვეობით, რაც დამოკიდებულია გარიგების მეორე მხარის შეცნობად ინტერესზე – მოცემული სახელის ნამდვილ მატარებელთან დადოს გარიგება. “შეცდენა სახელში” გულისხმობს შემთხვევას, როდესაც მეორე მხარისათვის სულერთია, თუ ვისთან დადებს ხელშეკრულებას. ამ დროს სხვის სახელს ამოფარებული მოქმედებაც არ იწვევს გარიგების მეორე მხარის შეცდენას კონტრაქტის პიროვნებასთან დაკავშირებით, რადგან მას არ აინტერესებს, თუ ვინ დგას მის წინაშე – ის მზად არის ნებისმიერ პირთან დადოს გარიგება, მიუხედავად მისი სახელისა, რის გამოც პირი, რომელიც სხვის (ან გამოგონილ) სახელს იყენებს, დებს საკუთარ გარიგებას.

განსხვავებულადაა საქმე იმ შემთხვევაში, როდესაც მეორე მხარისათვის სულ ერთი არ არის, თუ ვისთან დადებს ამ გარიგებას. ამ დროს სხვისი ან გამოგონილი სახელის გამოყენება წარმოადგენს “შეცდენას ვინაობაში”. ეს გარიგება შეიძლება დაიდოს მხოლოდ შესაბამისი სახელის მატარებელთან, თუ სახეზეა წარმომადგენლობისათვის აუცილებელი წინაპირობები გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფების (სსკ-ის 103-ე და შემდგომ

მი მუხლების) შესაბამისად, მათ შორის წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება, რომლის არქონის შემთხვევაში გარიგების ნამდვილობა დამოკიდებულია წარმოდგენილის მოწონებაზე, გსკ-ის 177-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 111-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

მოცემულ შემთხვევაში ლ-სათვი სულერთი არ იყო, თუ ვისთან დადებდა გარიგებას, პირიქით, ის ყოველთვის გულდასმით არჩევდა თავის კონტრაჰენტებს. მისი ეს ინტერესი ცნობილი იყო ასევე ვ-სათვისაც. სხვის მისმა სახელს ამოფარებულმა მოქმედებამ გამოიწვია ვინაობაში შეცდენა, რის გამოც გარიგება შეიძლება დადებულიყო მხოლოდ ამ სახელის ნამდვილ მატარებელთან – ბატონ გილბერტთან. თუმცა ვ-ს არ ჰქონია მინიჭებული შესაბამისი უფლებამოსილება ბატონი გილბერტისაგან. ვ-ს მიერ გამოხატული ნება პირდაპირ არ ბოჭავს მას და გარიგების დადება გ-სთან მის მოწონებაზეა დამოკიდებული. მოწონება ავსტრალიაში წასული კატებზე მონადირე გ-საგან მოსალოდნელი არ არის, რის გამოც მასთან გარიგება არ დადებულა.

იმის გამო, რომ ლ-ს არ ჰქონდა გარიგების ვ-სთან დადების ნება, ხოლო გ-სთან გარიგების დადება გამოირიცხა წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების ნაკლის გამო, სახეზე არ გვაქვს ნამდვილი სანივთო გარიგება.

ლ დარჩა ნივთის მესაკუთრე.

2. კნუტზე მფლობელობის უფლება

ვინდუკაციური მოთხოვნის შემდეგ წინაპირობას წარმოადგენს მფლობელობის უფლების არქონა – ვ უნდა იყოს ნივთის მფლობელი მფლობელობის უფლების გარეშე.

2.1. ვ-ს მფლობელობის უფლება ნასყიდობიდან

ნივთის მყიდველს, რომელსაც გადაეცა ნივთი, მაგრამ ჯერ საკუთრება არ გადასცემია, აქვს მესაკუთრის წინაშე ნივთის ფლობის უფლება, მესაკუთრესთან დადებული ნასყიდობიდან გამომდინარე. მფლობელობის უფლება არსებობს მაშინაც, როდესაც მყიდველისათვის ნივთი არ გადაუციათ და მან სხვაგვარად მოიპოვა მფლობელობა.

საკითხავია, ნამდვილია თუ არა ვ-სა და ლ-ს შორის დადებული ნასყიდობა. ამ ნასყიდობის დადებისასაც, ისევე როგორც სანივთო გარიგების დადებისას, ვ მოქმედებდა სხვის სახელს ამოფარებული და შეაცდინა ლ საკუთარ პიროვნებასთან დაკავშირებით. როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ლ-სათვის გადამწყვეტი იყო მისი კონტრაქტის პიროვნება, რის გამოც გარიგების დადება მხოლოდ ბატონ გილბერტთან იყო შესაძლებელი. ბატონ გილბერტთან გარიგება ვერ დაიდო, რადგან ვ არ მოქმედებდა შესაბამისი წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების საფუძველზე და გ-ს გარიგება არ მოუწონებია.

ნასყიდობა არანამდვილია და არ ანიჭებს ვ-ს მფლობელობის უფლებას.

შედეგი: ლ-ს, როგორც მესაკუთრეს, აქვს არაუფლებამოსილი მფლობელი ვ-საგან კნუტის უკან მოთხოვნის უფლება.

II. ლ-ს შესრულების კონდიქცია ვ-ს მიმართ გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივის (სსკ-ის 976-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის ა) პუნქტის) მიხედვით

ლ-ს შეიძლება ჰქონდეს ვ-საგან კნუტის შესრულების კონდიქციით (გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივა, სსკ-ის 976-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის ა) პუნქტი) დაბრუნების მოთხოვნის უფლება.

შესრულების კონდიქციის წინაპირობებს წარმოადგენს: 1. „რაიმეს“ გადაცემა; 2. შესრულებით, სხვისი ქონების გაცნობიერებული და მიზანმიმართული შევსებით; 3. სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე.

ლ-მ ვ-ს გადასცა „რაიმე“ – ნივთზე მფლობელობა სავარაუდო ნასყიდობის შესრულების მიზნით, რომელიც შემდეგში არანამდვილი აღმოჩნდა როგორც გარიგება, რომელიც ვ-მ დადო სხვის სახელს ამოფარებულმა შესაბამისი უფლებამოსილების გარეშე და რომელიც სახელის ნამდვილმა მატარებელმა არ მოიწონა. ვ გამდიდრდა შესრულებით და ეს შესრულება იყო უსაფუძვლო.

შედეგი: ლ-ს შეუძლია ვ-საგან ნივთი მოითხოვოს შესრულების კონდიქციით.

წარმომადგენლობა Common Law-ს მიხედვით

წარმომადგენლობას გარიგებებში *zommon law*-ს ტრადიციაში გერმანული სამართლისაგან სრულებით განსხვავებული სტრუქტურა აქვს. *Common law* არ ასხვავებს პირდაპირ და არაპირდაპირ წარმომადგენლობებს და მთავარი აქცენტს აკეთებს დაფარულ (*undisclosed*) და გაცხადებულ (*disclosed*) წარმომადგენლობებს (*agency*) შორის გამიჯვნაზე. შუალედურ ფორმას წარმოადგენს წარმომადგენლობა, რომლის დროსაც პრინციპალი არაიდენტიფიცირებულია – *unidentified principal*. ამ ძირეული განსხვავების გამო გერმანული და ანგლო-ამერიკული სამართალი იდენტური შემთხვევების გადანყვეტისას შესაძლოა სრულებით განსხვავებულ შედეგამდე მივიდეს. მაგალითად, გერმანიაში საკომისიო მომსახურების ხელშეკრულებაზე, რომელიც არაპირდაპირი წარმომადგენლობის შემთხვევას წარმოადგენს, არ ვრცელდება გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფები, რის გამოც კომისიონერთან დადებული ხელშეკრულებიდან შეუძლებელია პირდაპირ კომისიონერის უკან მდგომმა კომიტენტმა აგოს პასუხი. გერმანელი და ქართველი იურისტისათვის, რომელიც წარმომადგენლობის ცნების ქვეშ მხოლოდ პირდაპირ წარმომადგენლობას მოიაზრებს ერთი შეხედვით საკმაოდ რთულია ანგლო-ამერიკული სამართლის მიდგომის აღქმა, რომელიც ამ შემთხვევაში განსხვავებულ შედეგამდე მიდის, რაც მას შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში მიმოხილვისათვის განსაკუთრებულად მიმზიდველს ხდის.

ამერიკული სამოქალაქო სამართალი არ არის კოდიფიცირებული და, შესაბამისად, არ არსებობს საერთო კანონმდებლობა ყველა შტატისათვის. თითოეულ შტატში მოქმედებს უშუალოდ ამ შტატის კანონების (*statutes*) გარდა შტატის სასამართლოების მხოჭავი გადანყვეტილებების (*binding precedents*) საფუძველზე ჩამოყალიბებული კაზუსტური სამართალი (*common law*). ცალკეული შტატების სამართალს, რა თქმა უნდა, ბევრი საერთო აქვს ერთმანეთთან. გარდა იმისა, რომ საერთო სათავეს ინგლისური სამართლიდან იღებენ, საერთო აქვთ ასევე იურიდიული განათლების სისტემა. მთელი რიგი პრეცედენტების მოქმედება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ერთი შტატის მასშტაბით

(persuasive precedents). მიუხედავად ამისა, შტატების კომპეტენცია მის ფარგლებში მოქმედი სამოქალაქო სამართლისათვის შეიცავს საფრთხეს მისი განსხვავებულად განვითარებისა, რის გამოც 1923 წელს დაარსებული კერძო ორგანიზაცია – ამერიკის სამართლის საზოგადოება (American Law Institute), მიზნად ისახავს სხვადასხვა შტატების სასამართლოების გადაწყვეტილებებში გაბნეული პრინციპების სისტემატიზირებას და დარგების მიხედვით ერთიანი სახით გამოცემას. ამ ტიპის დარგობრივი კრებული (Restatement) მოქმედებს ასევე წარმომადგენლობის სამართლისათვის. განსხვავებით კანონისაგან, ამ კრებულებს არ აქვთ პირდაპირი მბოჭავი ძალა, თუმცა ასახავენ პრეცედენტულ სასამართლო პრაქტიკას და, ამგვარად, ამერიკის შეერთებულ შტატებში მოქმედ ნორმებს.

Restatement of the Law, Second, Agency 3 d (2006)

§ 1.01 Rest. 3rd აგენტის განსაზღვრება აგენტურა არის ნდობაზე დამყარებული ურთიერთობა. ეს ურთიერთობა წარმოიშვება მაშინ, როდესაც ერთი პირი (პრინციპალი) უცხადებს მეორე პირს (აგენტს), რომ მას შეუძლია იმოქმედოს პრინციპალის ინტერესების შესაბამისად და მისი მითითებების საფუძველზე, რაზეც აგენტი გამოთქვამს თანხმობას, ან სხვაგვარად ადასტურებს თავის მზადყოფნას.

§ 1.04 (2) Rest. 3rd გაცხადებული, დაფარული და არაიდენტიფიცირებული პრინციპალი გაცხადებული პრინციპალი არის გაცხადებული, თუ აგენტისა და მესამე პირს შორის ურთიერთობისას მესამე პირმა იცის, რომ აგენტი მოქმედებს პრინციპალისათვის და მისთვის ცნობილია პრინციპალის პიროვნება. დაფარული პრინციპალი. პრინციპალი არის დაფარული, თუ აგენტისა და მესამე

პირს შორის ურთიერთობისას მესამე პირმა არ იცის, რომ აგენტი მოქმედებს პრინციპალისათვის.

§ 6.01 Rest. 3rd გაცხადებული პრინციპალის აგენტი

თუ აგენტი ნამდვილი ან მოჩვენებითი უფლებამოსილების საფუძველზე დებს ხელშეკრულებას გაცხადებული პრინციპალისათვის, პრინციპალი და მესამე პირი არიან ხელშეკრულების მხარეები; და აგენტი არ ხდება ხელშეკრულების მხარე, თუ ამას არ ითვალისწინებს აგენტსა და მესამე პირს შორის შეთანხმება.

§ 6.03 Rest. 3rd დაფარული პრინციპალის აგენტი

თუ აგენტი ნამდვილი უფლებამოსილების საფუძველზე დებს ხელშეკრულებას დაფარული პრინციპალისათვის: პრინციპალი და მესამე პირი არიან ხელშეკრულების მხარეები, თუ ეს ხელშეკრულებით არ არის გამორიცხული; აგენტი და მესამე პირი არიან ხელშეკრულების მხარეები; თუ პრინციპალი ხდება ხელშეკრულების მხარე, ის სარგებლობს იმავე უფლება-მოვალეობებით, რითაც მესამე

პირი და მათ აქვთ ერთმანეთის მიმართ შესაგებელი, როგორც ეს ექნებოდათ პრინციპალს პირადად რომ დაედო ხელშეკრულება 6.05-6.09 პარაგრაფების შესაბამისად.

§ 2.02 Rest. 3rd ნამდვილი უფლებამოსილების მიზანი

აგენტს აქვს უფლებამოსილება იმოქმედოს პრინციპალის გაცხადებული ან ნაგულისხმევი ნების საფუძველზე. მას აქვს უფლებამოსილება განახორციელოს პრინციპალის მიზნების მიღწევისათვის ყველა აუცილებელი და დამატებითი მოქმედება ისე, როგორც აგენტს ესმის პრინციპალის გაცხადებული ნება და მიზნები, როდესაც აგენტი განსაზღვრავს თუ როგორ იმოქმედოს.

§6.07 Rest. 3rd ნამდვილი უფლებამოსილების მიზანი

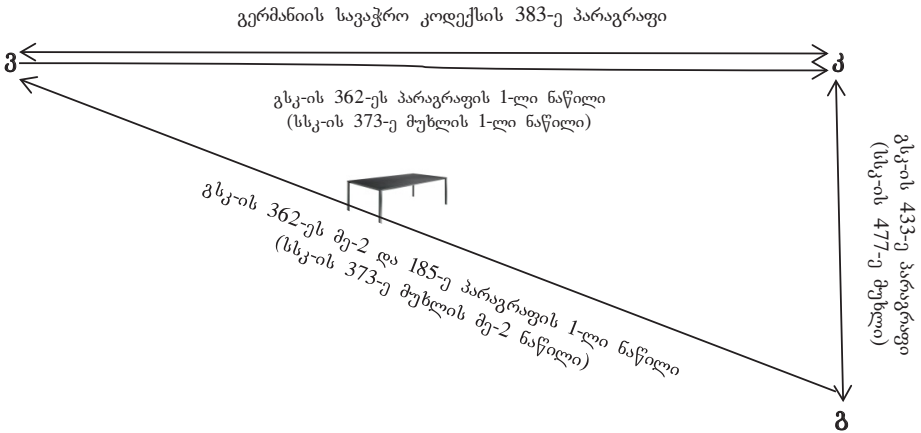
(1) პრინციპალის მიერ საკუთარი აგენტისათვის ფულის გადახდა ან ანგარიშის დაფარვა მხოლოდ მაშინ ათავისუფლებს პრინციპალს მესამე პირის

მიმართ საკუთარი ვალდებულებისაგან, რომელთანაც აგენტმა დადო ხელშეკრულება პრინციპალის ბრძანებით, თუ ამის გონივრულ საფუძველს იძლევა მესამე პირის მითითება და არა მხოლოდ აგენტის განცხადება, რომ მან გაასწორა ანგარიში მესამე პირთან.

ამერიკული სამართალი, როგორც ეს Restatement-იდან ნათლად იკითხება, არ ასხვავებს პირდაპირ და არაპირდაპირ წარმომადგენლობებს. გადამწყვეტი არ არის, მოქმედებს აგენტი სხვისი თუ მხოლოდ საკუთარი სახელით. გადამწყვეტია, თუ ვისი ანგარიშით მოქმედებს ის და ვის აქვს ეკონომიკური ინტერესი გარიგების დადებასთან დაკავშირებით. თუ ეს ინტერესი აქვს მხოლოდ აგენტის უკან მდგომ პრინციპალს, მაშინ მნიშვნელობა არ აქვს, მოქმედებდა თუ არა აგენტი მისი სახელით, რადგან ამ დროს (ორივე შემთხვევაში) სახეზეა წარმომადგენლობა (§ 1.01 Rest. 3rd). მართალია, ამერიკული სამართალი ასხვავებს დაფარული და გაცხადებული პრინციპალის სახელით მოქმედებას (§ 1.04 (2) Rest. 3rd), თუმცა ეს განსხვავება, ჩვეულებრივ, არანაირ როლს არ თამაშობს ხელშეკრულების მეორე მხარის საპირისპირო მოთხოვნისათვის: თუ აგენტი მოქმედებდა იმ authority-ს (უფლებამოსილების) ფარგლებში, რომელიც მას პრინციპალმა მიანიჭა, ან რომელიც მოჩვენებითად გამომდინარეობს მისი მოქმედებებიდან, ორივე შემთხვევაში ხელშეკრულების მხარე ხდება პრინციპალი. გაცხადებული აგენტურის დროს პრინციპალი ხდება მესამე პირთან დადებული ხელშეკრულების მხარე (§ 6.01 (1) Rest. 3rd). პრინციპალი ხდება ხელშეკრულების მხარე დაფარული აგენტურის შემთხვევაშიც, თუ ეს არ არის გამორიცხული მესამე პირთან დადებული ხელშეკრულებით (§ 6.03 (1) Rest. 3rd).

კაზუსი: „ვეშაპიძის მაგიდაზე“

ბატონი ზურაბ ვეშაპიძე (ზ. ვ.) სთხოვს თავის ძველ ნაცნობ კომისიონერს (კ) შეიძინოს მისი საადვოკატო ბიუროსათვის 10 ცალი სანერი მაგიდა შესაბამისი გასამრჯელოს სანაცვლოდ. კ-მ მაგიდები უნდა შეიძინოს საკუთარი სახელითა და ზ. ვ.-ის ფულით. კ უკავშირდება თავის ნაცნობ ავეჯის გამყიდველ გ-ს, რომელთანაც, როგორც კომისიონერს, აქვს დიდი ხნის ურთიერთობა და იძენს მისგან ამ სანერ მაგიდებს 2000 ლარად. გ-ს, შეთანხმებისამებრ, მიაქვს მაგიდები პირდაპირ ზ. ვ.-სთან. მოგვინებით კ-ს ეწყება ფინანსური პრობლემები და მისგან საფასურის მიღების ამო მცდელობების შემდეგ კ პირდაპირ ზ. ვ.-საგან ითხოვს კუთვნილ ფულს. ამაზე გვარიანად გაღიზიანებული ზ. ვ. პასუხობს, რომ მას გ-სთან არანაირი საქმე არ აქვს, ურჩევნია დაივიწყოს ზ. ვ.-ს ტელეფონის ნომერი და, საერთოდაც, მან უკვე გადაუხადა კ-ს კუთვნილი 2500 ლარი. ის ფაქტი, რომ კ-მ ამ თანხით თავისი საბანკო კრედიტი დაფარა, მის პრობლემას არ წარმოადგენს. განზილებულ გ-ს აინტერესებს, შეუძლია თუ არა მას ამ გარიგებიდან რაიმე სარგებლის ნახვა.



7 კაზუსი და მისი ამოხსნა ნაწილობრივ გადმოღებულია: COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 286.

ა. ამოხსნა გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით:

გერმანიის სავაჭრო კოდექსი

§383. კომისიონერი არის პირი, რომელიც პროფესიულად არის დაკავებული საქონლისა და ფასიანი ქაღალდების ყიდვა-გაყიდვით საკუთარი სახელითა და სხვისი ანგარიშით.

გ-ს მოთხოვნები ზ. ვ.-ს მიმართ:

1. ნასყიდობის ფასის მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად

გ-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-ს მიმართ ნასყიდობის ფასის, 2000 ლარის, მოთხოვნის უფლება ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან, რის წინაპირობასაც წარმოადგენს ნასყიდობის ხელშეკრულების დადება გ-სა და ზ. ვ.-ს შორის. გ-სა და ზ. ვ.-ს შორის პირდაპირი კონტაქტი არ შემდგარა, შესაბამისად, გ მხოლოდ მაშინ მოახერხებდა დაედო უშუალოდ ზ. ვ.-სთან გარიგება, თუ კ იმოქმედებდა როგორც გ-ს წარმომადგენელი გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფების (სსკ-ის 103-ე და შემდგომი მუხლების) მიხედვით. ამისათვის აუცილებელია, რომ კ-ს ემოქმედა გაცხადებულიად – ზ. ვ.-ს სახელით, რაც კომისიონერის მიერ დადებული გარიგებისას სახეზე არ არის. კომისიონერი დებს გარიგებას საკუთარი სახელით. მართალია, ის მოქმედებს სხვისი ანგარიშით, მაგრამ ეს არ ცვლის იმ ფაქტს, რომ ის დებს საკუთარ გარიგებას და მხოლოდ თვითონ არის ვალდებული ამ გარიგებიდან⁸. გ-ს არ აქვს პირდაპირი სახელშეკრულებო მოთხოვნა კომისიონერის უკან მდგომი ზ. ვ.-ს მიმართ, მიუხედავად იმისა, რომ გ-ს მიერ პირდაპირი შესრულებით სწორედ ამ უკანასკნელმა მიიღო გარიგებიდან ეკონომიკური სარგებელი.

⁸ COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 296.

II. მოთხოვნა დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულებიდან გსკ-ის 677-ე, 683-ე და 670-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 969-ე და 973-ე მუხლების) შესაბამისად

გ-ს, როგორც შემსრულებელს, შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-საგან, როგორც მეპატრონისაგან, გსკ-ის 677-ე, 683-ე და 670-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 969-ე და 973-ე მუხლების) შესაბამისად, განუული დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, თუ სახეზეა სხვისი საქმეების ნამდვილი და მართებული შესრულება.

ამ მოთხოვნის პირველ წინაპირობას წარმოადგენს სხვისი (ანუ ზ. ვ.-ს) საქმის შესრულება. საქმის შესრულების ქვეშ მოიაზრება იგივე საქმიანობა, რაც დავალების ხელშეკრულების შემთხვევაში, გსკ-ის 662-ე პარაგრაფი (სსკ-ის 709-ე მუხლი). საქმიანობა უნდა იყოს თავისი შინაარსით მეპატრონის საქმე, მისი შესასრულებელი, რომელიც მან სხვას გადააკისრა. მოცემულ შემთხვევაში გ-მ გადასცა ზ. ვ.-ს საკუთრება და მფლობელობა მაგიდებზე. საკუთრებისა და მფლობელობის მოპოვება მეპატრონისათვის შეუძლებელია (თუ საკუთრების კეთილსინდისიერ მოპოვებას არ გავითვალისწინებთ) მესაკუთრის დახმარების გარეშე და, შესაბამისად, არ წარმოადგენს საქმეს, რომელიც მას თვითონ უნდა შეესრულებინა⁹. მაგიდების მიწოდებით გ-ს არ შეუსრულებია სხვისი საქმე, რის გამოც გამოირიცხება დანახარჯების ანაზღაურების მოთხოვნა გსკ-ის 677-ე, 683-ე და 670-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 969-ე და 973-ე მუხლების) შესაბამისად.

III. მოთხოვნა გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების მე-2 ანლტერნატივის (სსკ-ის 982-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად – ხელყოფის კონდიქცია

გ-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-ს მიმართ ხელყოფის კონდიქციით, გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების მე-2 ანლტერნატივის (სსკ-ის 982-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად ნივთზე საკუთრებისა და მფლობელობის უკან მოთხოვნის

⁹ COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 296.

უფლება. მოცემული მოთხოვნის წინაპირობას წარმოადგენს მიმღების გამდიდრება, რომელიც მოხდა უსაფუძვლოდ. თუმცა ხელყოფის კონდიქცია ყოველთვის გამოირიცხება, როდესაც მიმღებს აქვს შესრულების კონდიქცია – ხელყოფის კონდიქცია სუბსიდიარულია შესრულების კონდიქციასთან მიმართებაში („ის რაც მიღებულია შესრულებით, ვერ იქნება მიღებული ხელყოფით“). მოცემულ შემთხვევაში ზ. ვ.-სათვის მაგიდების მიწოდებით გ ასრულებდა თავის ვალდებულებას კ-ს წინაშე. გ-სა და კ-ს შორის არსებული შესრულების ურთიერთობა გამოირიცხავს, არაპირდაპირი წარმომადგენლობის შემთხვევებში, არაპირდაპირი წარმომადგენლის უკან მდგომი მეპატრონის წინააღმდეგ ხელყოფის კონდიქციის წარდგენის შესაძლებლობას.

IV. დელიქტური მოთხოვნა გსკ-ის 823-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 992-ე მუხლის) შესაბამისად

გ-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-ს მიმართ დელიქტური მოთხოვნის უფლება ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით. თუმცა გერმანულ სამართალში გსკ-ის 823-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის გამოყენების წინაპირობას წარმოადგენს აბსოლუტური სიკეთის დაზიანება, რაც მოცემულ შემთხვევაში არ მომხდარა. გ-მ თავად გადასცა ზ. ვ.-ს საკუთრება და მფლობელობა მის მაგიდებზე. მართალია, განსხვავებით გსკ-ის 823-ე მუხლის 1-ლი ნაწილისაგან, მისი მე-2 ნაწილი მოიცავს ასევე ქონებრივი ზიანის ანაზღაურებასაც, თუმცა ამ დანაწესით გათვალისწინებული ე. წ. დამცავი კანონის დარღვევა სახეზე არ გვაქვს, რის გამოც ორივე დელიქტური მოთხოვნა გამოირიცხება.

გერმანული დანაწესისაგან განსხვავებით, ზიანის ანაზღაურების დელიქტური დანაწესი საქართველოში ჩამოყალიბებულია არა კონკრეტული, არამედ გენერალური დათქმის ფორმით და მოიცავს არა მხოლოდ აბსოლუტური სიკეთის დაზიანების შედეგად დამდგარ ზიანს, არამედ ასევე ქონებრივ ზიანსაც. თუმცა გ-ს ქონებრივი ზიანი – მან კ-ს გადასცა მაგიდებზე საკუთრება და მფლობელობა და კ-ს გადახდისუუნარობის გამო ვერ იღებს დაპირებულ ფასს – უნდა ყოფილიყო გამოწვეული ზ. ვ.-ს მართლსაწინააღმდეგო ქმედებით, რაც მოცემულ შემთხვევაში არ არის სახეზე.

მოთხოვნები კ-ს წინააღმდეგ:

I. მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად

კ-მ დადო ზ. ვ.-სთან ხელშეკრულება საკუთარი სახელით და ვალდებულია გადაუხადოს მას ნასყიდობის ფასი.

II. ზ. ვ.-ს მიმართ ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის დათმობის მოთხოვნა

გ-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-ს მიმართ მოთხოვნის უფლება იმ მოთხოვნების დათმობასთან დაკავშირებით, რომელიც კ-ს აქვს ზ. ვ.-ს მიმართ. საკომისიო მომსახურების ხელშეკრულება (გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 383-ე და შემდგომი პარაგრაფები) წარმოადგენს ე. წ. “სხვისი საქმეების გაძლოლის” ხელშეკრულების ერთ-ერთ ნაირსახეობას. ხელშეკრულებას, რომლის დროსაც მეპატრონე საკუთარ საქმეს სხვას გადააკისრებს¹⁰. ამ ხელშეკრულების მიმართ გამოიყენება გსკ-ის 675-ე პარაგრაფი, რომელიც დავალების ხელშეკრულების დანაწესებზე მიუთითებს, მათ შორის – გსკ-ის 670-ე პარაგრაფზე (სსკ-ის 717-ე მუხლის 1-ლი და მე-3 ნაწილი), რომლის მიხედვითაც დამვალბებელმა დავალებულ პირს უნდა აუნაზღაუროს განუვლი დანახარჯები. თუ დანახარჯები მდგომარეობს მესამე პირის წინაშე ვალდებულების კისრებაში, მაშინ კომისიონერს შეუძლია კომიტენტისაგან გსკ-ის 257-ე პარაგრაფის მიხედვით მოითხოვოს ამ დანახარჯებისაგან გათავისუფლება¹¹. ფულადი ვალდებულების დროს კომიტენტმა უნდა დაფაროს ეს ვალი პირდაპირ კომისიონერის კრედიტორის წინაშე. შესაძლებელია ამ (გსკ-ის 257-ე პარაგრაფიდან გამომდინარე) ვალდებულებისაგან გათავისუფლების მოთხოვნის უფლების დათმობა ასევე უშუალოდ კრედიტორისათვის (და არა მესამე პირთათვის). თუმცა არ არსებობს შესაბამისი საფუძველი, რომლითაც კ კრედიტორ გ-ს მოსთხოვდა ამ მოთხოვნის უფლე-

10 COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 298.

11 COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 298.

ბის დათმობას. გარდა ამასა, მოცემულ შემთხვევაში ხარჯებისა-
გან გათავისუფლების მოთხოვნის უფლება უკვე აღარც არსებ-
ობს მისი შესრულების გამო – ზ. ვ.-მ კ-ს გადაუხადა 2500 ლარი,
რომელიც კომიტენტის კუთვნილი პროვიზიის გარდა მოიცავდა
ასევე გ-სთან დადებული ნასყიდობის ხარჯებს.

გერმანულ სამართალში კრედიტორი, რომელიც დებს გარიგე-
ბას საკუთარი სახელით მოქმედ კომისონერთან, კისრულობს
რისკს, რომ მისი კონტრაჰენტი ვერ შეასრულებს თავის ვალდე-
ბულებას და მას არ ექნება საშულება პასუხი მოსთხოვოს კომი-
სონერის უკან მდგომ კომიტენტს¹².

შედეგი: გ-ს აქვს მხოლოდ მისი უშუალო კონტრაჰენტი კ-ს მი-
მართ ნასყიდობის ფასის მოთხოვნის უფლება, თუმცა ეს მო-
თხოვნა მისთვის უსარგებლოა, რადგან კ გადახდისუუნაროა.

ბ. ამოხსნა ამერიკული სამართლის მიხედვით:

I. სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება ზ. ვ.-ს წინააღმდეგ

*1. მოთხოვნის უფლება წარმოდგენილი პირის მიმართ არაპირ-
დაპირი წარმომადგენლობისას*

§ 6.03 (1) Rest. 3rd Agency-ის მიხედვით, პრინციპალი ხდება მესამე
პირთან დადებული ხელშეკრულების მხარე დაფარული აგენტუ-
რის შემთხვევაშიც, თუ ეს არ არის გამორიცხული მესამე პირ-
თან დადებული ხელშეკრულებით. გ-სა და კ-ს შორის დადებული
ხელშეკრულებით ეს გამორიცხული არ არის. შესაბამისად, ზ. ვ.
გახდებოდა ხელშეკრულების მხარე, მიუხედავად იმისა, გააცხა-
დებდა თუ არა კ იმ ფაქტს, რომ ის სხვისთვის მოქმედებდა. ზ. ვ.-
სა და გ-ს შორის გარიგების დადებისათვის აუცილებელია, რომ
კ-ს ემოქმედა მისი წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების
ფარგლებში.

2. აგენტის წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება (authority)

ზ. ვ.-მ დაავალა კ-ს შეეძინა მისთვის 10 ცალი მაგიდა. ამ დავალე-
ბის ნამდვილობა ეჭვს არ იწვევს და ამ დავალებიდან აგენტს წარ-

12 COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergle-
ichung, 299.

მოქმედა უფლებამოსილება განახორციელოს მის შესასრულებლად აუცილებელი ყველა მოქმედება (§ 2.02 (I) Rest. 3rd Agency). მაგიდებით მოვაჭრე გ-სთან დადებული ხელშეკრულება სწორედ ამ ტიპის მოქმედებაა. 10 ცალი მაგიდის შესყიდვით კ მოქმედებდა მისთვის მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში. კაზუსიდან არ გამომდინარეობს, რომ შეთანხმებული ფასი შესაძლებელია აღემატებოდეს დავალებით გათვალისწინებულ მაქსიმალურ ზღვარს, რაც ცალსახაა იმ ფაქტიდანაც, რომ ზ. ვ.-მ ეს თანხა ყოველგვარი ყოყმანის გარეშე გადაუხადა კ-ს კუთვნილ პროვიზიასთან ერთად. ამგვარად, გ-სთან ნასყიდობის დადებისას კ მოქმედებდა შესაბამისი უფლებამოსილებით¹³. გ-ს აქვს ზ. ვ.-ს მიმართ ნასყიდობის ფასის – 2000 ლარის – მოთხოვნის უფლება.

ჰ. ვ.-ს მიერ მისი აგენტისათვის გადახდა

საკითხავია, აქვს თუ არა გ-ს ზ. ვ.-საგან ნასყიდობის ფასის მოთხოვნის უფლება მას შემდეგ, რაც ზ. ვ.-მ უკვე გადასცა ეს თანხა კ-ს – დაპირებული პროვიზიის გარდა ზ. ვ.-მ კ-ს გადაუხადა ასევე 2000 ლარი, რომელიც მას უნდა გამოეყენებინა გ-სთან დადებული ხელშეკრულების შესასრულებლად. ამ შემთხვევას ანესრიგებს § 6.07 (I) Rest. 3rd Agency. აქაც გადამწყვეტია, წარმომადგენლობა გაცხადებული იყო თუ დაფარული. როგორც გაცხადებული, ისე დაფარული წარმომადგენლობისას პრინციპალი მხოლოდ მაშინ გათავისუფლდება თავისი ვალდებულებისაგან აგენტისათვის გადახდით, თუ მესამე პირი (ხელშეკრულების მეორე მხარე) მისცემს მას საბაზს ვარაუდისათვის, რომ აგენტმა უკვე დაფარა ნაკისრი ვალდებულება¹⁴.

მოცემულ შემთხვევაში გ-ს ზ. ვ.-სათვის ამ ვარაუდის საფუძველი არ მიუცია, რის გამოც ის ინარჩუნებს მისგან ნასყიდობის ფასის მოთხოვნის უფლებას.

II. სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება კ-ს წინააღმდეგ

13 COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 300.

14 COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 301.

გ-ს შესაძლებელია ჰქონდეს ზ. ვ.-ს გარდა ასევე კ-ს განაცხადის ნასყიდობის ფასის მოთხოვნის უფლება.

აგენტის პასუხისმგებლობისას გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება – გაცხადებული იყო თუ არა წარმომადგენლობა. გაცხადებული წარმომადგენლობისას ხელშეკრულების მხარე ხდება მხოლოდ პრინციპალი. გამონაკლისს წარმოადგენს შემთხვევა, როდესაც აგენტი და მესამე პირი შეათანხმებენ, რომ ასევე აგენტიც უნდა გახდეს ხელშეკრულების მხარე (§ 6.03 (1) და (2) Rest. 3rd Agency). დაფარული აგენტურის შემთხვევაში მესამე პირს აქვს სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება როგორც პრინციპალის (§ 6.03 (1) Rest. 3rd Agency), ისე აგენტის მიმართ (§ 6.03 (2) Rest. 3rd Agency).

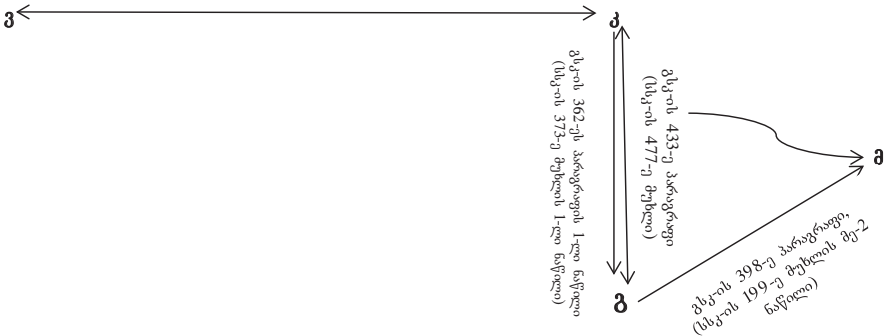
მოცემულ შემთხვევაში კ-საგან ფასის მოთხოვნის საკითხის გადასაწყვეტად მნიშვნელოვანია, გაცხადებული წარმომადგენლობა იყო სახეზე, თუ დაფარული – შეცნობადი იყო თუ არა გ-სათვის ის ფაქტი, რომ კ მოქმედებდა ზ. ვ.-ს ხარჯით, ანუ მისი დავალებით. გაცხადებული წარმომადგენლობისათვის აუცილებელი არ არის, რომ აგენტი მოქმედებდეს პრინციპალის სახელით. გ-სათვის ცნობილი იყო, რომ კ პროფესიულად იყო დაკავებული საკომისიო მომსახურებით და გარიგების დადებისას, ჩვეულებრივ, მოქმედებდა სხვის ინტერესებში. ასევე ზ. ვ.-სათვის მოქმედების განზრახვა გაცხადდა იმ ფაქტიდანაც, რომ კ-მ გ-ს დაავალა მაგიდების მიწოდება პირდაპირ ზ. ვ.-სათვის. მოცემულ შემთხვევაში სახეზე გვაქვს გაცხადებული წარმომადგენლობა და რადგან კ-სა და გ-ს არ შეუთანხმებიათ, რომ კ-ც გახდებოდა გარიგების მხარე, გ-ს არ აქვს კ-ს მიმართ სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება.

შედეგი: გ-ს აქვს მხოლოდ პრინციპალი ზ. ვ.-ს მიმართ ნასყიდობის ფასის მოთხოვნის უფლება.

კაზუსი: „დაკარგული მაგიდეები“¹⁵

ბატონი ზურაბ ვეშაპიძე (ზ. ვ.) სთხოვს თავის ძველ ნაცნობ კომისიონერ კ-ს შეიძინოს მისი საადვოკატო ბიუროსათვის 10 ცალი სანერი მაგიდა შესაბამისი გასამრჯელოს სანაცვლოდ. კ-მ მაგიდეები უნდა შეიძინოს საკუთარი სახელითა და ზ. ვ.-ს ფულით. კ უკავშირდება თავის ნაცნობ ავეჯის გამყიდველ გ-ს, რომელთანაც, როგორც კომისიონერს, აქვს დიდი ხნის ურთიერთობა და შეიძენს მისგან 10 ცალ სანერ მაგიდას 2000 ლარად. კ საფასურს იხდის ხელშეკრულების დადებისთანავე მაშინ, როდესაც მაგიდეები ზ. ვ.-ს მოგვიანებით უნდა მიანოდონ. ამასობაში კ-ს ექმნება ფინანსური პრობლემები და ის დაუთმობს მოთხოვნის უფლებას მაგიდების მიწოდებასთან დაკავშირებით თავის მევალე მ-ს. ასეთი თავხედობის გამო გაცოფებულია ბატონი ზურაბ ვეშაპიძე, რომელმაც უკვე გადაურიცხა კუთვნილი 2500 ლარი კ-ს. მას ყველაზე აღმაშფოთებლად მიაჩნია ის ფაქტი, რომ მ-მ, რომელიც მის ფირმაში დასაქმებული იურისტის ბიძაა, შესანიშნავად იცოდა თუ ვისთვის იყო ეს მაგიდეები განკუთვნილი. ბატონ ვეშაპიძეს აინტერესებს, თუ რისი გაკეთება შეუძლია მაგიდების დასაბრუნებლად.

გერმანიის საავტორო კოდექსის 383-ე პარაგრაფი



15 კაზუსი და მისი ამოხსნა ნაწილობრივ გადმოღებულია – COESTER-WALTJEN/MÄSCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 286.

ა. ამოხსნა გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით:

**გერმანიის სავაჭრო
კოდექსი**

§ 384. ... (2) [კომისიონერმა] კომიტენტს დაუყოვნებლივ უნდა შეატყობინოს კომისიის შესრულებასთან დაკავშირებით; ის ვალდებულია კომიტენტს ჩააბაროს ანგარიში და გადასცეს ის, რაც მიიღო მისი საქმეების გაძღოლის შედეგად.

§ 392. (1) მოთხოვნის უფლება კომისიონერის მიერ დადებული ხელშეკრულებიდან კომიტენტს წარმოეშვება მხოლოდ კომისიონერის მიერ დათმობის შემდეგ. (2) მოთხოვნები, მიუხედავად მათი დათმობისა, კომისიონერსა და კომიტენტს შორის ურთიერთობაში და ასევე კომისიონერსა და მის კრედიტორებს შორის ურთიერთობაში, ითვლება კომიტენტის კუთვნილებად.

I. ზ. ვ.-ს საკუთარი მოთხოვნის უფლება გ-ს მიმართ გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) შესაბამისად

იმისათვის, რომ ზ. ვ.-ს ჰქონდეს გ-საგან მაგიდების მიწოდების საკუთარი სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება, აუცილებელია, რომ ის გამხდარიყო გ-სთან დადებული ხელშეკრულების მხარე. თუმცა გერმანულ (და ქართულ) სამართალში, განსხვავებით ანგლო-ამერიკულისაგან, მხოლოდ კომისიონერი ხდება მესამე პირთან დადებული ხელშეკრულების მხარე. კომიტენტი მესამე პირის მიმართ პირდაპირ სახელშეკრულებო მოთხოვნას მოიპოვებს მხოლოდ მისი დათმობის შემდეგ გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 392-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად.

II. ზ. ვ.-ს დათმობილი მოთხოვნის უფლება გ-ს მიმართ გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილისა და 398-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილისა და 199-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად

1. მოთხოვნის დათმობის მოთხოვნის უფლება

ზ. ვ.-ს შეიძლება წარმოეშვას გ-ს მიმართ პირდაპირი სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება, მას შემდეგ, რაც კ მას ამ მოთხოვნას დაუთმობს. ზ. ვ.-ს შეუძლია იძულებით განახორციელოს ამ მოთხოვნის უფლების დათმობა, რადგან კომისიონერს აქვს ვალდებულება, გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 384-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, გადასცეს კომიტენტს ყველაფერი, რასაც ის მიიღებს მისი საქმეების გაძლოლის შედეგად. ეს ვალდებულება მოიცავს ასევე ამ საქმეების გაძლოლის ფარგლებში დადებული გარიგებებიდან მოპოვებული მოთხოვნის უფლებებსაც.

2. მოთხოვნის დათმობის შეუძლებლობა

კ-ს მიერ ზ. ვ.-სათვის მოთხოვნის დათმობა შეუძლებელი იქნებოდა, თუ კ უკვე დაუთმობდა ამ მოთხოვნას მ-ს და ეს დათმობა იქნებოდა ნამდვილი. ცესიის წინაპირობას გსკ-ის 398-ე და შემდგომი პარაგრაფების (სსკ-ის 199-ე და შემდგომი მუხლების) შესაბამისად წარმოადგენს ცედენტის განკარგვის უფლებამოსილება, რომელიც აღარ არის სახეზე მას შემდეგ, რაც ცედენტ-

მა ერთხელ უკვე დაუთმო მოთხოვნა სხვა პირს. გ-მ მოთხოვნა ერთხელ უკვე დაუთმო მ-ს, თუმცა, გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 392-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, მოთხოვნები (რომლებიც წარმოიშვება სხვისი საქმის გაძღოლის ფარგლებში დადებული გარიგებიდან), მიუხედავად მათი დათმობისა, კომისიონერსა და კომიტენტს შორის ურთიერთობაში და ასევე კომისიონერსა და მის კრედიტორებს შორის ურთიერთობაში, ითვლება (ჯერ კიდევ) კომიტენტის კუთვნილებად. ეს დათმობა არის ფარდობითად არანამდვილი კომიტენტის მიმართ, რადგან კ ამ მოთხოვნის დათმობისას მოქმედებდა როგორც არაუფლებამოსილი.

მართალია, მ-მ არ იცოდა იმის შესახებ, რომ გ მას სხვისთვის "განკუთვნილ" მოთხოვნის უფლებას უთმობდა, თუმცა მისი ცოდნა-არცოდნა არანაირ როლს არ თამაშობს. მოთხოვნის არაუფლებამოსილი პირისაგან კეთილსინდისიერად მოპოვება, ჩვეულებრივ, შეუძლებელია (არ არსებობს სპეციალური დანაწესი მოთხოვნის კეთილსინდისიერი მოპოვებისათვის), რადგან არ არსებობს ის მოჩვენებითი ხელმოსაჭიდი (Rechtsscheinträger), რომელსაც დაემყარებოდა შემძენის ნდობა. გამონაკლისს წარმოადგენს შემთხვევა, როდესაც ეს ხელმოსაჭიდი არსებობს, მაგალითად, სამკვიდრო მონუმობის სახით (გსკ-ის 2366-ე პარაგრაფი), ფასიანი ქაღალდის ან თამასუქის სახით გსკ-ის 405-ე პარაგრაფის მიხედვით.

მოთხოვნა მიიჩნევა ზ. ვ.-სთან მიმართებაში ჯერ კიდევ კ-ს კუთვნილებად და ზ. ვ.-ს შეუძლია მოითხოვოს მისი დათმობა.

შედეგი: ზ. ვ.-ს აქვს კ-საგან გ-ს მიმართ მაგიდების მიწოდების მოთხოვნის დათმობის მოთხოვნის უფლება.

ბ. ამოხსნა ამერიკული სამართლის მიხედვით:

Restatement of the Law, Second, Agency 2 d (1958)

§307 A Rest. 2nd ხელშეკრულების თვითნებური დათმობა აგენტის მიერ

თუ აგენტი თმობს ხელშეკრულებას, რომლის დათმობაც შესაძლებელია და რომელიც მან დადო დაფარული პრინციპალისათვის იმ პირის სასარგებლოდ, ვინც იხდის ღირებულებას და არ იცის პრინციპალის საპირისპირო ინტერესების შესახებ, მაშინ ცესიონერი ხდება ხელშეკრულების მხარე.

§301 Rest. 2nd მოთხოვნის უფლების თვითნებური დათმობა აგენტის მიერ [გაცხადებული პრინციპალი

თუ დოკუმენტი, რომელიც ადასტურებს ხელშეკრულების დადებას, რომელიც აგენტმა დადო პრინციპალის ინტერესებში, არის იმგვარი, რომ პრინციპალს შეუძლია დაუშვას, რომ მესამე პირებს შეუძლიათ ჰქონდეთ ნდობა იმასთან დაკავშირებით, რომ აგენტი არის ხელშეკრულების მხარე ან უფლებამოსილი, განკარგოს ამ ხელშეკრულებით მინიჭებული უფლებები და თუ აგენტს აქვს უფლებამოსილება შებოჭოს პრინციპალი ამ ფორმით დადებული ხელშეკრულებით, მაშინ პრინციპალი კარგავს მოთხოვნის უფლებას ხელშეკრულების მეორე მხარის მიმართ, თუ აგენტი თვითნებურად უთმობს ამ სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებას კეთილსინდისიერ მყიდველს.

I. ზ. ვ.-ს საკუთარი სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება გ-ს მიმართ

ამერიკულ სამართალში, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, პრინციპალი ხდება მისი აგენტის მიერ დადებული ხელშეკრულების მხარე და პასუხს აგებს ამ ხელშეკრულებიდან. თუმცა მას, როგორც მხარეს, აქვს ასევე საკუთარი მოთხოვნის უფლება ხელშეკრულების მეორე მხარის მიმართ და შეუძლია პირდაპირ მისგან მოითხოვოს შესრულება აგენტის მიერ მოთხოვნის უფლების დათმობის გარეშეც. ეს წესი მოქმედებს როგორც გაცხადებული (§ 6.01 (1) Rest. 3rd Agency), ისე დაფარული (§ 6.03 (1) Rest. 3rd Agency) აგენტურის შემთხვევაში. გამონაკლისს წარმოადგენს შემთხვევა, როდესაც ეს გამორიცხულია მესამე პირთან დადებული ხელშეკრულებით. მოცემულ შემთხვევაში ეს გამორიცხული არ არის და, შესაბამისად, ის ფაქტი, იყო თუ არა წარმომადგენლობა გაცხადებული, არანაირ როლს აღარ თამაშობს.

II. მოთხოვნის უფლების დათმობა

საკითხავია, თუ როგორ აისახება ზ. ვ.-ს პირდაპირ სახელშეკრულებო მოთხოვნაზე გ-ს მიმართ ის ფაქტი, რომ კ-მ ეს მოთხოვნა უკვე დაუთმო ცესიონერ მ-ს. დაფარული აგენტურის შემთხვევაში აგენტი ხდება ხელშეკრულების მხარე (§ 6.03 (2) Rest. 3rd Agency). ეს წესი ემსახურება, ერთი მხრივ, მესამე პირი-ცესიონერის ნდობის დაცვას იმასთან დაკავშირებით, რომ აგენტს შეუძლია განკარგოს მოთხოვნის უფლება საკუთარი სახელით დადებული ხელშეკრულებიდან ისე, რომ ამისათვის არ სჭირდება არავის თანხმობა – ის თვითონ არის ამ მოთხოვნის უფლების მფლობელი. თუმცა ცესიონერის ნდობა არ საჭიროებს დაცვას, თუ მას ჯერ არ გადაუხდია საფასური მოთხოვნის უფლებისათვის, ან თუ მისთვის ცნობილია, რომ აგენტმა ეს მოთხოვნის უფლება მოიპოვა პრინციპალის ანგარიშით; ამ დროს მას შეიძლება დავაკისროთ ე. წ. „გამოკვლევის“ ვალდებულება – გამოიკვლიოს, არის თუ არა პრინციპალი თანახმა მოთხოვნის უფლების დათმობასთან დაკავშირებით. შესაბამისად, § 307 A 2nd Agency-დან გამომდინარეობს, რომ აგენტის მიერ მოთხოვნის მესამე პირისათვის დათმობა მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს ნამდვილი (მიუ-

ხედავად იმისა, რომ აგენტი § 6.03 (2) Rest. 3rd Agency-ის მიხედვით, ხელშეკრულების მხარეა), როდესაც მესამე პირმა უკვე განახორციელა საპირისპირო შესრულება და კეთილსინდისიერია იმ ფაქტთან დაკავშირებით, რომ მოთხოვნის დათმობა შეიძლება ეწინააღმდეგებოდეს პრინციპალის ნებას¹⁶.

გაცხადებული აგენტურის შემთხვევაში აგენტი, ჩვეულებრივ, არ ხდება ხელშეკრულების მხარე (§ 6.01 (1)-(2) Rest. 3rd Agency). თუმცა ცესიონერისათვის შეიძლება არ იყოს შეცნობადი ის ფაქტი, რომ აგენტი მას გაცხადებული აგენტურიდან მოპოვებულ მოთხოვნას უთმობს. ამ დროს მესამე პირი-ცესიონერის ინტერესები დაცვას იმსახურებს ისე, როგორც დაფარული აგენტურიდან მოპოვებული მოთხოვნის დათმობის შემთხვევაში, რის გამოც § 301 Rest. 2nd Agency ითვალისწინებს კეთილსინდისიერი მესამე პირის მიმართ მოთხოვნის დათმობის ნამდვილობას გაცხადებული აგენტურის შემთხვევაში¹⁷.

მოცემულ შემთხვევაში სახეზე გვქონდა გაცხადებული აგენტურა – გ-მ იცოდა, რომ კ გარიგებებს დებს როგორც კომისიონერი. ამის გამო აგენტი კ არ გახდა ხელშეკრულების მხარე (§ 6.03 (2) Rest. 3rd Agency). შესაბამისად, მ-სათვის მოთხოვნის დათმობა შესაძლებელია ნამდვილი იყოს მხოლოდ § 301 Rest. 2nd-ს წინაპირობების არსებობისას. ეს დათმობა ნამდვილია, თუ მ-მ არ იცოდა, რომ კ-მ, როგორც კომისიონერმა, დადო გ-სთან გარიგება და ამ გარიგების დადებისას ის მოქმედებდა ზ. ვ.-ს დავალებითა და ხარჯით. მ, იყო რა ზ. ვ.-სთან დასაქმებული თანამშრომლის ბიძა, ინფორმირებული იყო ასევე იმასთან დაკავშირებით, რომ მაგიდები ზ. ვ.-სათვის იყო განკუთვნილი. ის ვეღარ იქნება კეთილსინდისიერი § 301 Rest. 2nd-ის შესაბამისად. მოთხოვნის უფლების დათმობა არანამდვილია ზ. ვ.-ს მიმართ.

შედეგი: მოთხოვნის უფლების დათმობა არანამდვილია ზ. ვ.-ს მიმართ და მას შეუძლია გ-საგან მოითხოვოს ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულება.

16 COESTER-WALTJEN/MASCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 304.

17 COESTER-WALTJEN/MASCH, Übungen in internationalem Privatrecht und Rechtsvergleichung, 304.

ამერიკა	
გერმანია/საქართველო	<p>არაპირდაპირი წარმომადგენლობა (არ ვრცელდება გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფები, სსკ-ის 103-ე და შემდგომი მუხლები).</p>
საკომისიო მომსახურება	<p>პრინციპალი არის ხელშეკრულების მხარე და სრულად აგებს პასუხს (§ 6.03 (1) და (2) Rest. 3rd Agency; გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც გადაუხადა კომისიონერს მეორე მხარის მოჩვენებითი თანხმობით).</p>
ხელშეკრულების მეორე მხარის მოთხოვნის უფლება, კომიტეტის მიმართ	<p>პრინციპალიც და აგენტიც ხდებიან ხელშეკრულების მხარეები (§ 6.03 (1) Rest. 3rd Agency; § 6.03 (2) Rest. 3rd Agency. გამონაკლისი: აგენტის მიერ პრინციპალის პიროვნების შეგნებული დაფარვა).</p>
ხელშეკრულების მეორე მხარის მოთხოვნის უფლება, კომიტეტის მიმართ	<p>პრინციპალიც და აგენტიც ხდებიან ხელშეკრულების მხარეები (§ 6.03 (1) Rest. 3rd Agency; § 6.03 (2) Rest. 3rd Agency. გამონაკლისი: აგენტის მიერ პრინციპალის პიროვნების შეგნებული დაფარვა).</p>
კომიტეტის მოთხოვნის უფლება ხელშეკრულების მეორე მხარის მიმართ	<p>პრინციპალი არის ხელშეკრულების მხარე და სრულად აგებს პასუხს (§ 6.03 (1) და (2) Rest. 3rd Agency).</p>
კომიტეტის მოთხოვნის უფლება, კომისიონერის მხრიდან (ცესისაგან)	<p>პრინციპალიც და აგენტიც ხდებიან ხელშეკრულების მხარეები (§ 6.03 (1) Rest. 3rd Agency; § 6.03 (2) Rest. 3rd Agency).</p>

წარმომადგენლობის ინსტიტუტის გერმანული მოწყობის მიხედვით გადამწყვეტია, თუ ვისი სახელით დებს წარმომადგენელი ხელშეკრულებას: იმისათვის, რომ წარმომადგენელი გახდეს ხელშეკრულების მხარე, აუცილებელია წარმომადგენელი მოქმედებდეს მისი სახელით. ამ გადაწყვეტის შედეგს წარმოადგენს ის ფაქტი, რომ არაპირდაპირი წარმომადგენლობისას (მაგალითად, საკომისიო მომსახურების ხელშეკრულება) შეუძლებელია კომიტენტისათვის და ხელშეკრულების მეორე მხარისათვის მოიპოვონ პირდაპირი მოთხოვნის უფლებები ერთმანეთის წინააღმდეგ. ის ფაქტი, რომ კომისიონერი მოქმედებს კომიტენტის ხარჯზე და მისი დაკვეთით, სრულებით უკუგდებულა. ამისგან განსხვავებით, ამერიკაში გადამწყვეტია, თუ ვისი ხარჯით მოქმედებს აგენტი: პრინციპალი ხდება იმ ხელშეკრულების მხარე, რომელიც მისი ხარჯით იდება. შესაბამისად, მოიპოვებს პირდაპირ მოთხოვნის უფლებას ხელშეკრულების მეორე მხარის მიმართ. გათვალისწინებულია ხელშეკრულების დადებისას პრინციპალის ეკონომიკური მონაწილეობა და ინტერესი. თუმცა პრინციპალიც და აგენტიც ხდებიან ხელშეკრულების მხარეები, რაც წარმოშობს საფრთხეს, რომ ეს უკანასკნელი თვითნებურად განკარგავს მოთხოვნის უფლებას და მას შეიძენს კეთილსინდისიერი შემძენი. ეს გამორიცხებულია გერმანულ სამართალში გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 392-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის შესაბამისად.

§5 არასრულწლოვნის მიერ დადებული გარიგება

ლიტერატურა: BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB³¹ (2007), 145-164; HEUSER, Die Bestimmung rechtlicher Vorteilhaftigkeit bei Eltern-Kind-Geschäften, BRJ 2013, 19; JAUERNIG, Die geschenkte Eigentumswohnung, JuS 1982, 576; KASER/KNÜTEL, Römisches Privatrecht¹⁸ (2005), 280; KÖHLER/LANGE, BGB Allgemeiner Teil³⁶ (2012), 137-151; LARENZ/WOLF, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts⁹ (2004), § 30 II; MEDICUS, Senatus Consultum Velleianum (1957); Palandt/ELLENBERGER, BGB⁶⁷ (2008), § 107 Rn. 6, § 131 Rn. 2; ZWEIGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung³ (1996), 341-350.

შესავალი

სამოქალაქო სამართალი აწესრიგებს პირთა თანასწორობაზე დამყარებულ ურთიერთობებს. თუმცა სრული ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევა სამოქალაქო ბრუნვაში შეუძლებელია. სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეები ხშირად იმყოფებიან სოციალურად (მაგ. მშობლები და შვილები) ან ეკონომიკურად არათანასწორ მდგომარეობაში – მაგალითად: მენარმე და მომხმარებელი. მენარმე, რომელიც პროდუქტის წარმოებით პროფესიულადაა დაკავებული, ფლობს გამოცდილებას, ფინანსურ სახსარსა და მთელ რიგ სხვა მექანიზმებს საკუთარი ინტერესის დასაცავად, რომლებიც გაცილებით აღემატება მომხმარებლის ხელთ არსებულ საშუალებებს. ამის გამო განვითარებულ მართლწესრიგებში ჩამოყალიბდა მომხმარებელთა უფლებების დაცვის სამართალი, რომლის მიზანია ფაქტობრივად გაბატონებულ მდგომარეობაში მყოფი მენარმის დისკრიმინაცია და მისი მომხმარებელთან გათანაბრება. სოციალურად და ეკონომიკურად არათანაბარ მდგომარეობაში მყოფ პირთა გარდა სამოქალაქო ბრუნვაში ჩართულნი არიან ასევე პირები, რომლებიც ასაკისა თუ მენტალური დეფექტის გამო სრულად ვერ აცნობიერებენ თავიანთი ქმედებების შედეგებსა და შინაარსს. თითოეული მართლწესრიგისათვის ცნობილია ამ პირთა დამცავი დანაწესები. თუმცა ამ დანაწესების მიზანს არ წარმოადგენს მათი სა-

მოქალაქო ბრუნვიდან სრული გამოთიშვა ან მათი დაცვის მექანიზმებისათვის ისეთი ხასიათის მინიჭება, რომ ამ ბრუნვის მონაწილე ყველა სხვა სუბიექტს დაეკარგოს მათთან გარიგების დადების სურვილი. მაგალითად, რომში ჩვ. წ. პირველ საუკუნეში სენატმა მიიღო დეკრეტი SC Velleianum, რომლის მიხედვითაც რომაელი ქალების ნაკისრი ვალდებულებები, რომლებსაც ისინი მამაკაცებისათვის კისრულობდნენ, ქალების, როგორც სუსტი არსებების, დაცვის მოტივით, მიიჩნეოდა არანამდვილად. თანამედროვე რომანისტიკაში დღემდე ფართოდ არის გავრცელებული მოსაზრება, რომ ეს დანაწესი (ოფიციალური დასაბუთების საწინააღმდეგოდ) ემსახურებოდა არა ქალთა დაცვას, არამედ წარმოადგენდა მათი ფარული დისკრიმინაციის ინსტრუმენტს – გადამეტებული დაცვით სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებს უკარგავდა ქალებთან სამართლებრივი ურთიერთობის დამყარების სურვილს. მიუხედავად იმისა, რომ ეს მოსაზრება, სავარაუდოდ, არასწორია, ცალსახაა არგუმენტი, რომელსაც ის იყენებს – სუსტთა დაცვა არ უნდა იქცეს მათთვის ზედმეტ ტვირთად და, მით უმეტეს, მათი უნებლიე თუ ნებელობითი დისკრიმინაციის საშუალებად. არასრულწლოვანთა შემთხვევაში ამ, ერთი მხრივ, აუცილებელ და საკმარის და, მეორე მხრივ, ზედმეტ დაცვას შორის ოქროს შუალედის მონახვას თითოეული ჩვენს მიერ განხილული მართლწესრიგი თავისებურად ახერხებს.

ხელშეკრულებით თავის დავალდებულება შეუძლია მხოლოდ პირს, რომელსაც შესწევს უნარი გააცნობიეროს მისი შინაარსი – არის ქმედუნარიანი. თითოეული მართლწესრიგი საჭიროებს სპეციალურ დანაწესებს, რომლებიც აწესრიგებს არასრულწლოვნებისა და სულით ავადმოყოფების სამოქალაქო ბრუნვაში მონაწილეობასა და მათ გამოთიშვას ამ ბრუნვიდან მთელ რიგ შემთხვევებში. ქმედუნარიანობის შესახებ დანაწესები ემსახურება ამ პირების დაცვას საკუთარი თავისაგან. მათ, როგორც წესი, ენიჭებათ აბსოლუტური უპირატესობა სამართლის ყველა სხვა ინსტიტუტთან მიმართებაში. მაგალითად, კონტრაჰენტის ნდობა, პირის ქმედუნარიანობასთან დაკავშირებით, დაცული არ არის – ქმედუნარო პირის კონტრაჰენტი ვერ მოიპოვებს მისგან საკუთრებას კეთილსინდისიერად მაშინაც კი, როდესაც მიენდო მის ქმედუნარიანობას, განსხვავებით საკუ-

თრების არამესაკუთრისაგან კეთილსინდისიერად მოპოვებისაგან. სხვადასხვა მართლწესიგებში განსხვავებულია სრული ქმედუნარიანობისათვის განსაზღვრული ასაკობრივი ზღვარი. გერმანიაში ეს არის 18 წელი, შვეიცარიაში – 20, ხოლო ავსტრიაში – 19. მნიშვნელოვანია ამ ასაკის მიღწევა და არა პირის რეალური განვითარების დონე. ყოველი მართლწესრიგი არ შეიცავს „ქვედა ზღვარს“, ანუ ზღვარს, რომლის მიღწევამდეც პირი ჩაითვლება სრულებით ქმედუნაროდ. გერმანიის, ავსტრიის, საბერძნეთისა და საქართველოსაგან განსხვავებით, მთელ რიგ ქვეყნებში ქვედა ზღვრისათვის გადამწყვეტია პირის განსჯისა და შეფასების უნარი.

საფრანგეთი

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის დანაწესების შესაბამისად, არასრულწლოვანს შეუძლია თავი დაივალდებულოს ნამდვილი გარიგებით და მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში სჭირდება ამისათვის კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობა (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1123-ე მუხლი). თუმცა სასამართლო პრაქტიკა არის სრულებით განსხვავებული; მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში არის 18 წლამდე პირის მიერ დადებული გარიგება მბოჭავი. მაგალითად, ე. წ. “დამცავი მოქმედებების” (actes conservatoires) შემთხვევაში, როგორცაა მოთხოვნის უზრუნველყოფის მიზნით იპოთეკის შეკვეთა ან არასრულწლოვნის სახლის, რომელიც ჩამოქცევის პირასაა, გამყარება სამშენებლო კომპანიის მიერ. არასრულწლოვანს ასევე შეუძლია დადოს ყოველდღიური წვრილმანი გარიგებები, რომელიც შეესატყვისება მისი ოჯახის ფინანსურ მდგომარეობას. გარიგება, რომლის დადების უფლებაც არასრულწლოვანს არ აქვს, არ არის თავისთავად არანამდვილი, არამედ შეიძლება გახდეს არანამდვილი მხოლოდ შესაბამისი სარჩელის აღძვრის შემდეგ. სარჩელი დასაბუთებულია, თუ ამ გარიგებით არასრულწლოვანს ადგება ქონებრივი ზარალი, რომელიც შეიძლება არ გამომდინარეობდეს თვითონ გარიგების არასარფიანობიდან, არამედ ზოგადად გარიგების არამიზანშეწონილობიდან

არასრულწლოვნის ქონებრივი მდგომარეობის გათვალისწინებით. თუმცა, მიუხედავად საკმაოდ შეძლებული ფინანსური მდგომარეობისა, არასრულწლოვანს არ შეუძლია შეიძინოს მანქანა მაშინაც კი, როდესაც ნასყიდობის ფასს საკუთარი ჯიბიდან ფარავს. თუმცა არასრულწლოვანს შეუძლია იქირაოს იგივე მანქანა მისაღები პირობებით. ანუ, მიუხედავად იმისა, რომ საფრანგეთში მნიშვნელოვანია ეკონომიკური სარგებელი და არა სამართლებრივი, ეკონომიკური სარგებელი არ განისაზღვრება მხოლოდ მიღებული ქონებისა და მასში გადახდილი ფასის ექვივალენტურობით. გადამწყვეტია, იყო თუ არა ამ ტიპის გარიგების დადება, არასრულწლოვნის საერთო ქონებრივი მდგომარეობიდან გამომდინარე, გონივრული.

ინგლისი

განსხვავებით კონტინენტური ევროპის ქვეყნებისაგან, ანგლო-ამერიკული ტრადიცია არ იცნობს ყოვლისმომცველ დანაწესებს კანონისმიერი წარმომადგენლობის შესახებ, ისევე როგორც ქმედუნარობის ზოგად ცნებას. საერთო სამართლის დოქტრინა ცდილობს ცალკეული შემთხვევების გამოკვეთას, როდესაც არასრულწლოვანს შეუძლია ნამდვილი გარიგების დადება და როდესაც ის ამ შესაძლებლობას მოკლებულია. გამიჯვნის გადამწყვეტი კრიტერიუმია აუცილებლობა (necessaries). აუცილებელი გარიგებისათვის არასრულწლოვანმა უნდა გადაიხადოს შესაბამისი ფასი. შესაბამისი ფასი შეიძლება იყოს გარიგებით შეთანხმებულ ან საბაზრო ფასზე ნაკლები. არასრულწლოვნისათვის necessaries მიწოდება არ იწვევს მის სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობას, ამ დროს ის პასუხს აგებს კვაზი კონტრაქტიდან. necessaries ცნება აერთიანებს საკვებს, ტანსაცმელს, მედიკამენტებს, დამოუკიდებლად იმისა, იძენს თუ არა მათ არასრულწლოვანი პირადი მოხმარებისათვის თუ ოჯახის წევრებისათვის. ცალკეულ შემთხვევაში იმის დასადგენად, ექცევა თუ არა შენაძენი necessaries ცნების ქვეშ, გადამწყვეტია, საჭიროებდა თუ არა არასრულწლოვანი ამ ნივთს სინამდვილეში და გონივრულია თუ არა მისთვის გაღებული ხარჯები არას-

რულნლოვნის ქონებრივი მდგომარეობის გათვალისწინებით. ყველა სხვა გარიგება, რომელსაც დებს არასრულწლოვანი არის არამბოჭავი, იმგვარად, რომ თუ გარიგება ნამდვილია, შეცილების შედეგად ნებისმიერ დროს შეიძლება მისი არანამდვილად ქცევა (voidable), ან იგი დადების მომენტიდანვე არანამდვილია. ამის საპირისპიროდ, ხელშეკრულების მეორე მხარე ყოველთვის შებოჭილია არასრულწლოვანთან დადებული გარიგებით.

თუ არასრულწლოვანი უთითებს მის მიერ დადებული გარიგების არანამდვილობაზე, მას მხოლოდ მაშინ შეუძლია უკან მოითხოვოს საკუთარი შესრულება, თუ მას ამ შესრულების სანაცვლოდ არაფერი მიუღია ("total failure of consideration"). ნაყიდი ნივთით სარგებლობაც კი საკმარისია იმისათვის, რომ არასრულწლოვანმა დაკარგოს მისი უკან დაბრუნებისა და მასში გადახდილი ფასის უკან მოთხოვნის უფლება. რაც შეეხება არასრულწლოვნის კონტრაქტის მოთხოვნას არასრულწლოვნის მიერ მიღებული საფასურის ან ნივთის დაბრუნებასთან დაკავშირებით, Minors' Contracts Act 1987-ის მე-3 (1) მუხლის მიხედვით, მოსამართლეს ამ მოთხოვნის მინიჭება შეუძლია მაშინ, როდესაც ეს "სამართლიანად" მოეჩვენება. ამგვარად, მოსამართლეს საკუთარი დისკრეტის ფარგლებში შეუძლია ანონ-დანონოს არასრულწლოვნისა და მისი კონტრაქტის ინტერესები და მის შესაბამისად მიიღოს გადაწყვეტილება.

გერმანია

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§107. კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობა. არასრულწლოვანი იმ ნების გამოვლენისთვის, რომელიც არ მდგომარეობს მხოლოდ უფლებრივი სარგებლის მიღებაში, საჭიროებს კანონი-

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 63. არასრულწლოვანის მიერ დადებული გარიგება. 1. თუ არასრულწლოვანი დებს ორმხრივ გარიგებას (ხელშეკრულებას) კანონიერი წარმომადგენლის აუცილებელი თანხმობის გარეშე,

რი წარმომადგენლის თანხმობას.

§108. ხელშეკრულების დადება თანხმობის გარეშე.

(1) თუ არასრულწლოვანი დებს ხელშეკრულებას კანონიერი წარმომადგენლის სავალდებულო თანხმობის გარეშე, მაშინ ხელშეკრულების სამართლებრივი ძალა დამოკიდებულია წარმომადგენლის მოწონებაზე. (2) თუ ხელშეკრულების მეორე მხარე ითხოვს წარმომადგენლისაგან თანხმობის განცხადებას, მაშინ ეს განცხადება უნდა გაკეთდეს მხოლოდ ამ მხარის მიმართ; მოთხოვნის წარდგენამდე არასრულწლოვანის მიმართ განცხადებული თანხმობა ან უარი სამართლებრივი ძალის არმქონეა. მოწონება შეიძლება განცხადებულ იქნეს მოთხოვნის მიღებიდან მხოლოდ ორი კვირის ვადის გასვლამდე; თუ იგი არ იქნება განცხადებული, ითვლება, რომ მასზე უარი იქნა ნათქვამი. (3) თუ არასრულწლოვანი შეუზღუდავად ქმედუნარიანი გახდა, მაშინ მისი მოწონება იკავებს წარმომადგენლის თანხმობის ადგილს.

მაშინ ხელშეკრულების ნამდვილობა დამოკიდებულია იმაზე, შემდგომში მისი წარმომადგენელი მოიწონებს თუ არა მას, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა იგი იღებს სარგებელს. 2. თუ არასრულწლოვანი ქმედუნარიანი გახდება, მაშინ იგი თვითონ წყვეტს საკითხს თავისი ნების გამოვლენის ნამდვილობის შესახებ.

§109. მეორე მხარის ხელშეკრულებზე უარის თქმის უფლება. (1) ხელშეკრულების მოწონებამდე მეორე მხარეს შეუძლია უარი თქვას მასზე. უარი შეიძლება განცხადებულ იქნეს არასრულწლოვანის მიმართაც. (2) თუ ხელშეკრულების მეორე მხარემ იცოდა პირის არასრულწლოვანობის შესახებ, მაშინ მას უარის თქმა შეუძლია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც არასრულწლოვანი ცრუობდა წარმომადგენლის თანხმობის არსებობის თაობაზე; მას ასევე არ შეუძლია უარის თქმა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ხელშეკრულების დადების დროს მან იცოდა თანხმობის არარსებობის შესახებ.

§110. არასრულწლოვანის მიერ გადახდა საკუთარი სახსრებით. ხელშეკრულება, რომელიც დადებულია არასრულწლოვანის მიერ კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე, ითვლება დადების მომენტიდან სამართლებრივი ძალის მქონედ, თუ არასრულწლოვანმა ხელშეკრულებით გათვალისწინებული შესრულება განახორციელა იმ სახსრებით, რომლებიც მას ამ

მუხლი 64. უარი არასრულწლოვანის მიერ დადებულ გარიგებაზე. 1. არასრულწლოვანის მიერ დადებული ხელშეკრულების მოწონებამდე მეორე მხარეს აქვს ხელშეკრულებაზე უარის თქმის უფლება. 2. თუ მეორე მხარემ იცოდა პირის არასრულწლოვანობის შესახებ, მაშინ მას უარის თქმა შეუძლია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა არასრულწლოვანი მას აცყუებდა, რომ წარმომადგენლისაგან მიიღებულ იქვს თანხმობა.

მუხლი 65. არასრულწლოვანის ემანსიპაცია. 1. ხელშეკრულება, რომელიც დადებულია არასრულწლოვანის მიერ კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე, ითვლება ნამდვილად, თუკი არასრულწლოვანმა ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ მოქმედებათა შესასრულებლად განკარგა ის საშუალებანი, რომლებიც მას გადასცეს კანონიერმა წარმომადგენლებმა, ან - ამ წარ-

მიზნით ანდა თავისუფალი განკარგვის მიზნით გადასცეს წარმომადგენელმა ან ამ უკანასკნელის თანხმობით — მესამე პირმა.

§112. სამენარმეო საქმიანობის დამოუკიდებლად წარმართვა. (1) თუ კანონიერი წარმომადგენელი საოჯახო საქმეთა სასამართლოს (Familiengericht) თანხმობით არასრულწლოვანს ანიჭებს სამენარმეო საქმიანობის დამოუკიდებლად წარმართვის უფლებამოსილებას, მაშინ ამ წარმოებასთან დაკავშირებული გარიგებებისათვის იგი შეუზღუდავად ქმედუნარიანია. გამონაკლისს მიეკუთვნება ის გარიგებები, რომელთა დადებისათვის წარმომადგენელს ესაჭიროება საოჯახო საქმეთა სასამართლოს თანხმობა. (2) წარმომადგენელს შეუძლია გააუქმოს უფლებამოსილება მხოლოდ საოჯახო საქმეთა სასამართლოს თანხმობით.

მომადგენლების თანხმობით - მესამე პირებმა ამ მიზნით ანდა თავისუფალი განკარგვის მიზნით. 2. თუ კანონიერი წარმომადგენელი ანიჭებს თექვსმეტი წლის ასაკს მიღწეულ არასრულწლოვანს საწარმოს დამოუკიდებლად გაძღოლის უფლებას, მაშინ ამ სფეროსათვის ჩვეულებრივ ურთიერთობებში იგი შეუზღუდავად ქმედუნარიანი ხდება. ეს წესი გამოიყენება როგორც საწარმოს დაფუძნების, ასევე ლიკვიდაციისა და შრომითი ურთიერთობების დაწყების ან დამთავრების მიმართაც. 3. საწარმოს გაძღოლის ნებართვა საჭიროებს კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობას მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოსთან შეთანხმებით.

§111. ცალმხრივი გარიგება. სამართლებრივი ძალის არმქონეა ცალმხრივი გარიგება, რომელსაც არასრულწლოვანი დებს კანონიერი წარმომადგენლის სავალდებულო თანხმობის გარეშე. თუ ასეთ გარიგებას არასრულწლოვანი თანხმობით დებს სხვა პირთან, მაშინ გარიგება სამართლებრივი ძალის არმქონეა მაშინაც, როდესაც არასრულწლოვანი არ წარადგენს თანხმობას წერილობითი ფორმით, ხოლო გარიგების მეორე მხარე დაუყოვნებლივ უარს აცხადებს მასზე. უარი დაუშვებელია, თუ თუკი მეორე მხარე ინფორმირებული იყო კანონიერი წარმომადგენლის ამ თანხმობის შესახებ.

მუხლი 66. წარმომადგენლის აუცილებელი თანხმობის გარეშე დადებული გარიგების ბათილობა. ბათილია ცალმხრივი გარიგება, რომელსაც არასრულწლოვანი დებს კანონიერი წარმომადგენლის აუცილებელი თანხმობის გარეშე. ბათილია ასეთი გარიგება მაშინაც, როცა არსებობს კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობა, მაგრამ არასრულწლოვანს არ წარმოუდგენია ამის დამადასტურებელი წერილობითი საბუთი, რის გამოც გარიგების მეორე მხარემ დაუყოვნებლივ თქვა მასზე უარი. ასეთი უარი დაუშვებელია, წარმომადგენლმა შეატყობინა მეორე მხარეს თანხმობის შესახებ.

გერმანული სამართლის ოჯახის ქვეყნების მართლწესრიგები, განსხვავებით ზემოთ დახასიათებული ორი მართლწესრიგისაგან, შეიცავს მყარ ასაკობრივ ზღვარს მცირეწლოვნისა თუ არასრულწლოვნის მიერ დადებული გარიგების მბოჭავობისათვის. გერმანიაში სრული ქმედუნარიანობა, ანუ გარიგების შეუზღუდავად დადების უნარი, მიიღწევა სრულწლოვანების მიღწევასთან ერთად, რაც გამომდინარეობს გსკ-ის მე-2, 104-ეს 1-ლი ნაწილისა და 106-ე პარაგრაფიდან. შვიდ წლამდე ასაკის პირი არის ქმედუნარო გსკ-ის მე-2 და 104-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად. შვიდიდან თვრამეტ წლამდე პირი არის შეზღუდულად ქმედუნარიანი გსკ-ის მე-2 და 106-ე და შემდგომი პარაგრაფების შესაბამისად. ამას გარდა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი იცნობს ნაწილობრივ ქმედუნარიანობას (გსკ-ის 112 და შემდგომი პარაფრაფი) ასევე ქორწინება- და ანდერძუნარიანობას (გსკ-ის 1303-ეს 1-ლი და 2229-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი). შვიდ წლამდე პირი არის მცირეწლოვანი და ქმედუნარო, მისი ნების გამოხატვა არის არანამდვილი – გსკ-ის 104-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი. ის ვერ გახდება ნამდვილი ვერც მცირეწლოვნის კანონიერი წარმომადგენლის მოწონების შემთხვევაში. შვიდიდან თვრამეტ წლამდე პირი არის არასრულწლოვანი და შეზღუდულად ქმედუნარიანი. მისი ნების გამოხატვის ნამდვილობა განისაზღვრება გსკ-ის 106-ე და შემდგომი პარაგრაფების მიხედვით. არასრულწლოვნის მიერ დადებული ორმხრივი გარიგება დადების მომენტში არის არანამდვილი, თუმცა ის შეიძლება გახდეს ნამდვილი, თუ მას მოიწონებს არასრულწლოვნის კანონიერი წამომადგენელი (გსკ-ის 108-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი). მოწონებამდე ის იწოდება მერყევად ბათილად. არასრულწლოვნის მიერ დადებული გარიგება დადების მომენტშივე ნამდვილია, თუ არასრულწლოვანი ამ გარიგებით მხოლოდ სარგებელს იღებს (გსკ-ის 107-ე პარაგრაფი). სარგებლის ქვეშ იგულისხმება არა ეკონომიკური სარგებელი, არამედ მხოლოდ უფლებრივი – არასრულწლოვანს არ უნდა დაეკისროს არანაირი ვალდებულება და მან უნდა მოიპოვოს მხოლოდ უფლებები. ამის გამო გერმანიაში, საფრანგეთისაგან განსხვავებით, არასრულწლოვნის მიერ დადებული ეკონომიკურად ძალზე სარფიანი ნასყიდობაც ვერ იქნება ნამდვილი კანონიერი წარმო-

მადგენლის მოწონების გარეშე, რადგან ამ ნასყიდობიდან არასრულწლოვანს ვალდებულებაც წარმოეშვა.

მართალია, არასრულწლოვანს ყოველი არასარგებლიანი გარიგების დადებისას სჭირდება მშობლების თანხმობა, თუმცა ყოველი წვრილმანი გარიგებისას ამ წესის გამოყენება სამოქალაქო ბრუნვაში ძალზე მოუხერხებელი იქნებოდა. ამის გამო გსკ-ის 110-ე პარაგრაფის შესაბამისად, ხელშეკრულება, რომელიც დადებულია არასრულწლოვნის მიერ კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე, ითვლება ნამდვილად, თუკი არასრულწლოვანმა ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ მოქმედებათა შესასრულებლად განკარგა „ჯიბის ფული“ – საშუალებანი, რომლებიც მას გადასცეს კანონიერმა წარმომადგენლებმა, ან – ამ წარმომადგენლების თანხმობით – მესამე პირებმა. ეს დანანესი, საბოლოო ჯამში, წამოადგენს კანონით მოწესრიგებულ კონკლუდენტური თანხმობის შემთხვევას, რომლის დროსაც კანონიერი წარმომადგენლები წინასწარ გასცემენ თანხმობას მოცემული თანხის მიზნობრივად განკარგვასთან დაკავშირებით. თუმცა ამ თანხმობით მოცულია მხოლოდ ის გარიგება ან იმ ტიპის გარიგებები, რომელთათვისაც გაიცა ეს კონკლუდენტური თანხმობა. თუ არასრულწლოვანი იყიდის თავისუფალი განკარგვისათვის გადაცემული სახსრებით, მაგალითად, ბეისბოლის კეტს, რათა ამ ხელკეტით უფრო მოხერხებულად გაუსწორდეს თავის თანაკლასელებს, ეს ნასყიდობა უკვე აღარ იქნება მოცული მშობლების კონკლუდენტური თანახმობით. „ჯიბის ფულით“ დადებული გარიგებები ნამდვილია იმ მომენტიდან, რა მომენტიც არასრულწლოვანი დაფარავს თავის ვალდებულებას („განკარგა“ და არა „განკარგავს“), როგორც ეს დაფიქსირებულია გსკ-ის 110-ე პარაგრაფში. დანანესის მიზანია დაიცვას არასრულწლოვანი ვალდებულების დაკისრებისაგან და მისცეს მხოლოდ ისეთი გარიგების ნამდვილად დადების უფლება, რომლითაც ნაკისრი ვალდებულების დაფარვის სახსრები მას ხელთ აქვს.

განსხვავებით არასრულწლოვნის მიერ დადებული ხელშეკრულებისაგან, რომელიც, გსკ-ის 107-ე და 108-ე პარაგრაფების შესაბამისად, ნამდვილია მაშინ, როდესაც არასრულწლოვანი იღებს უფლებრივ სარგებელს, ხოლო სხვა შემთხვევაში მერყე-

ვად ბათილია და შეიძლება გახდეს ნამდვილი, თუ კანონიერი წარმომადგენელი მას მოიწონებს (ან არასრულწლოვანი მოქმედებდა წარმომადგენლის თანხმობით), არასრულწლოვნის მიერ დადებული არასარგებლიანი ცალმხრივი გარიგება არანამდვილია, გსკ-ის 111-ე პარაგრაფის შესაბამისად, თუ ის იდება კანონიერი წარმომადგენლის აუცილებელი თანხმობის გარეშე. კანონიერი წარმომადგენლის მიერ ცალმხრივი გარიგების მოწონება შეუძლებელია. განსხვავებით ორმხრივი გარიგებისაგან, ცალმხრივი გარიგება (მაგალითად: ხელშეკრულების მოშლა) გარდაქმნის არასრულწლოვნისა და მისი კონტრაჰენტის სამართლებრივ მდგომარეობას ცალმხრივად. დაუშვებელია მისი მერყევად ბათილი მდგომარეობა, რადგან ეს ამყოფებდა მეორე მხარეს ამ დროის განმავლობაში გაურკვეველობაში. ცალმხრივი გარიგება უნდა იყო თავიდანვე ნამდვილი ან თავიდანვე არანამდვილი.

გსკ-ის 112-ე პარაგრაფის მიხედვით, თუ კანონიერი წარმომადგენელი ანიჭებს თექვსმეტი წლის ასაკს მიღწეულ არასრულწლოვანს საწარმოს დამოუკიდებლად გაძღოლის უფლებას, მაშინ ამ სფეროსათვის ჩვეულებრივ ურთიერთობებში იგი შეუზღუდავად ქმედუნარიანია. ეს წესი გამოიყენება როგორც საწარმოს დაფუძნების, ლიკვიდაციისა და შრომითი ურთიერთობების დანყების ან დამთავრების მიმართაც. ამ შემთხვევაში არასრულწლოვანს აღარ სჭირდება კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობა და წარმომადგენელს აღარ აქვს უფლება იმოქმედოს მისი სახელით.

კაზუსი: „ბაბუა ნოდარი“

ბაბუა ნოდარს, რომელსაც შვილებმა იმედი გაუცრუეს, უნდა „გადაფორმოს“ ბინა მისი სახელის მატარებელ შვილიშვილს, 14 წლის ნოდარიკოს. ბინა, რომლის ღირებულებაც არის 40.000 ლარი, დატვირთულია 20.000 ლარიანი იპოთეკით, თუმცა ბაბუა და შვილიშვილი ამაში სირთულეს ვერ ხედავენ. შეაფასეთ სამართლებრივი მდგომარეობა. როგორი იქნებოდა შეფასება, ბაბუას ბინის „გადაფორმების“ სანაცვლოდ შვილიშვილის მიერ მისი საფლავის მოვლა რომ მოეთხოვა? რა მოხდებოდა გაქირავებული ბინის შემთხვევაში.

ამოხსნა:

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

ნოდარიკოს შეუძლია აქცეპტირება გაუკეთოს ჩუქების ოფერტს, რადგან ეს მისთვის მხოლოდ სარგებლის მომტანია. ჩუქების ხელშეკრულება მას ანიჭებს მხოლოდ საკუთრების გადაცემის მოთხოვნის უფლებას და არ ავალდებულებს არაფრით. იპოთეკური ვალდებულება მას წარმოეშვება მხოლოდ საკუთრების გადაცემის გარიგებით. ჩუქება დიტოსათვის მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს არასარგებლიანი, თუ ბაბუა შვილიშვილს ჩუქებით დააკისრებდა გარკვეულ ვალდებულებას, გსკ-ის 525-ე პარაგრაფი (შენიშნულობა სსკ-ის 528-ე მუხლის შესაბამისად).

რაც შეეხება საკუთრების გადაცემას ბინაზე, გსკ-ის 873-ე და 925-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 183-ე მუხლის) შესაბამისად, ეს გარიგებაც არის დიტოსათვის მხოლოდ სარგებლიანი, რადგან ის მოიპოვებს საკუთრებას. მართალია, მინაზე საკუთრების მოპოვებასთან ერთად მას ეკისრება ასევე იპოთეკური ვალდებულება, მაგრამ ამის გამო სანივთო გარიგება არ შეგვიძლია მივიჩნიოთ არასარგებლიანად. დიტო არ აგებს პასუხს ამ ვალდებულებისათვის თავისი პირადი ქონებით. იპოთეკის ფარგლებში პასუხისმგებლობის მიქცევა შესაძლებელია მხოლოდ მინის ნაკვეთზე. საბოლოო ჯამში, დ მოიპოვებს იპოთეკის ღირებულებით შემცირებული ღირებულების მინის ნაკვეთს. უარეს

შემთხვევებში, როდესაც იპოთეკის ღირებულება აჭარბებს მინის ნაკვეთის ღირებულებას, სანივთო გარიგება დ-სათვის არც სარგებლიანია და არც უსარგებლო, რადგან ამ შემთხვევაში მას მაქსიმუმ მინის ნაკვეთის დაკარგვის საფრთხე ემუქრება.

სხვაგვარად უნდა გადაწყდეს შემთხვევა, როდესაც არასრულწლოვანს გადაეცემა საკუთრება გაქირავებულ ბინაზე. ამ შემთხვევაში არასრულწლოვანი ხდება, გსკ-ის 566-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 572-ე მუხლის) შესაბამისად გამქირავებელი და გსკ-ის 536-ე (ა) პარაგრაფის (სსკ-ის 537-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით პირადი ქონებით აგებს პასუხს გაქირავებულის ნაკლიდან წარმოშობილი ზიანისათვის.

კაზუსი: „მოპედი თავის ფასში“

15 წლის რეზიკო (რ), მას შემდეგ რაც ველოსიპედი მოპეზრდა, დღე და ღამე მოპედზე ფიქრობს. ერთ დღესაც წაანყდება მერაბის (მ) სადარბაზოში გამოკრულ განცხადებას: „ახალთახალი მოპედი (თავისი ფასი 600 ლარი) იყიდება 500 ლარად“. ამ ამბით აღტკინებული რეზიკო გაამზადებს წერილს და გაუგზავნის მერაბს. წერილს თანდართული აქვს დათქმა, რომლის მიხედვითაც ის იმედოვნებს, რომ მშობლები ნასყიდობას მოინონებენ. მერაბი თავის თანხმობას აგზავნის საპასუხო წერილით. თუმცა მშობლები გარიგებას არ მოინონებენ და რეზიკოსაგან მალულად სალამოთი გაუგზავნიან კიდევ მერაბს უარის წერილს. თუმცა მას შემდეგ, რაც რეზიკო მთელი ღამე გაუჩერებლად იწუნუნებს, მშობლები აზრს შეიცვლიან. დილით რეზიკოს მამა შეატყობინებს მერაბს ტელეფონით, რომ ის და მისი მეუღლე გამოიხმობენ თავიანთ უარს და თანახმა არიან ნასყიდობაზე. თუმცა, მისდა გასაოცრად, მერაბი ამაზე მიუგებს, რომ მას უკვე გამოგზავნილი წერილის (რომელიც ჯერ არ მისვლია) გამოხმობის უფლება არ აქვს და რადგანაც უკვე სხვა მყიდველი ჰყავს მოძებნილი, ის რეზიკოსათვის მიყიდვით აღარ არის დაინტერესებული.

შეუძლია თუ არა რეზიკოს მერაბისაგან მოპედის მოთხოვნა?

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

1. რ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით

რ-ს შეიძლება ჰქონდეს მ-საგან მოპედზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით.

ამის წინაპირობას წარმოადგენს რ-სა და მ-ს შორის დადებული ნამდვილი ნასყიდობის ხელშეკრულება. ნასყიდობის ხელშეკრულება იდება ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით, კერძოდ კი, ოფერტითა და აქცეპტით (გსკ-ის 145-ე და შემდგომი პარაგრაფი, სსკ-ის 329-ე და შემდგომი მუხლები).

1. ოფერტი

1.1. მ-ს განცხადება

მ-ს შეეძლო გამოკრული განცხადების მეშვეობით გაეკეთებინა ოფერტი. თუმცა განცხადება მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი და არ კეთდება შესაბამისი სამართლებრივი ბოჭვის ნებით, რის გამოც წარმოადგენს მხოლოდ მოწვევას ოფერტზე – *invitatio ad offerendum* (სსკ-ის 329-ე მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად).

1.2. რ-ს ოფერტი

რ-ს შეეძლო გაეკეთებინა ოფერტი მის მიერ გაგზავნილი წერილით. რ-ს მიერ გაგზავნილ წერილში ცალსახადაა განსაზღვრული ნასყიდობის საგანი, ფასი და მხარეები; რ-ს ჰქონდა ასევე სამართლებრივი ბოჭვის ნება. მართალია, მ არის არასრულწლოვანი გსკ-ის მე-2 და 106-ე პარაგრაფების (სსკ-ის მე-14 მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, თუმცა როგორც გსკ-ის 107-ე და შემდგომი პარაგრაფებიდან (სსკ-ის 63-ე და შემდგომი მუხლებიდან) ჩანს, არასრულწლოვნის მიერ გამოხატული ნებაც შესაძლებელია შეიცავდეს ნების გამოხატვისათვის აუცილებელ ყველა ელემენტს.

რ-ს მიერ გამოხატული მიღებასავალდებულო ნება გახდა ნამდვილიმას შემდეგ, რაც ის მიუვიდა მ-ს (გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი, სსკ-ის 51-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი), მოხვდა რა მის ძალაუფლების სფეროში და მ-ს ჰქონდა მისი გაცნობის შესაძლებლობა, ჩვეულებრივი გარემოებების გათვალისწინებით.

2. მ-ს აქცეპტი

ხელშეკრულების დადებისათვის აუცილებელია, რომ რ-ს ოფერტს მოჰყოლოდამ-ს აქცეპტი.

2.1. აქცეპტის შინაარსი

აქცეპტი არის უპირობო თანხმობა ოფერტზე, რაც მოცემულ შემთხვევაში სახეზეა მ-ს მიერ თანხმობის წერილის გაგზავნით.

2.2. აქცეპტის ნამდვილობა

აქცეპტიც, ისევე როგორც ოფერტი, არის მიღებასავალდებულო ნება, რომელიც სამოქალაქო ბრუნვაში ნამდვილი ხდება აქცეპტანტთან, რ-სთან, მისვლის მეშვეობით. აქცეპტი მოხვდა რ-ს ძალაუფლების სფეროში და მას ჰქონდა მისი გაცნობის საშუალება. თუმცა საკითხავია, საკმარისია თუ არა აქცეპტის მისვლა არასრულწლოვანთან.

ნების გამოხატვა მხოლოდ მაშინ შეიძლება გახდეს ნამდვილი არასრულწლოვანთან მისვლით, თუ ის ამ უკანასკნელისათვის მხოლოდ სარგებლის მომტანია. სხვა შემთხვევაში აუცილებელია ნების გამოხატვის მისვლა მის კანონიერ წარმომადგენელთან (გსკ-ის 131-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი).

ნების გამოვლენის ნამდვილობა არასრულწლოვანთან მისვლის შემთხვევაში, განსხვავებით არასრულწლოვნის მიერ გამოხატული ნებისა, საქართველოში კანონში პირდაპირ არ არის მოწესრიგებული. თუმცა მისი ნამდვილობაც უნდა განისაზღვროს სსკ-ის 63-ე და შემდგომი მუხლების შესაბამისი გამოყენებით. განსხვავებით ოფერტისაგან, რომელიც არასრულწლოვანს არაფრით არ ავალდებულებს და მხოლოდ ანიჭებს მას შესაძლებლობას მიიღოს ან არ მიიღოს ის, აქცეპტი არასრულწლოვნის მიერ გაკეთებულ ოფერტზე, მისი ნამდვილობის შემთხვევაში, ბოჭავს არასრულწლოვანს უკვე გარიგების ფარგლებში. შესაბამისად, აუცილებელია მისი მისვლა არასრულწლოვნის კანონიერ წარმომადგენელ-

თან, თუ ეს გარიგება არასრულწლოვნისათვის მხოლოდ სარგებლის მომტანი არ არის.

მოცემულ შემთხვევაში ნასყიდობის, როგორც არასრულწლოვნისათვის არასარგებლიანი გარიგების, აქცეპტი უნდა მისვლოდათ მის მშობლებს, როგორც კანონიერ წარმომადგენლებს, გსკ-ის 1629-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 1198-ე მუხლის მე-6 ნაწილის) შესაბამისად. ამის გარეშეც ეს აქცეპტი ვერ გახდებოდა ნამდვილი.

2.3. აქცეპტის ნამდვილობა-ს მშობლებთან მისვლით

მ-ს აქცეპტი შეიძლება გამხდარიყონამდვილი მას შემდეგ, რაც ის მიუვიდა რ-ს მშობლებს. პრობლემურია ის გარემოება, რომ ეს ნება არ იყო მიმართული მშობლებისადმი და მხოლოდ შემთხვევით მიუვიდათ მას შემდეგ, რაც რ-მ მათ გარიგების შესახებ უამბო. საკამათოა, აუცილებელია თუ არა, არასარგებლიანი აქცეპტის შემთხვევაში, ის არა მხოლოდ მიუვიდეს არასრულწლოვნის წარმომადგენლებს, არამედ ასევე მიმართული იყოს მათკენ. ერთი მოსაზრების¹⁸ მიხედვით, ნების ნამდვილობისათვის არ არის საკმარისი კანონის მიერ წარმომადგენლის მიერ მის შესახებ შემთხვევით შეტყობა. ამ დროს ნება არ ითვლება კანონიერ წარმომადგენელთან მისულად, რის გარეშეც ვერ გახდება ნამდვილი. საწინააღმდეგო მოსაზრების მიხედვით, ნების ნამდვილობისათვის საკმარისია მისი მისვლა არასრულწლოვნის კანონიერ წარმომადგენელთან, ანუ მოხვედრამისი ძალაუფლების სფეროში – მნიშვნელობა არ აქვს, მოხდება ეს შემთხვევით თუ არასრულწლოვნის მეშვეობით – და ამ ნების გაცნობის შესაძლებლობა.

თუ მეორე მოსაზრებას გავიზიარებთ, მაშინ მ-ს აქცეპტი გახდებოდა ნამდვილი მხოლოდ მომენტში, როდესაც არასრულწლოვანმა რ-მ უამბო მის შესახებ მშობლებს. ამ მოსაზრების სასარგებლოდ მეტყველებს ის ფაქტი, რომ ხსენებული გადაწყვეტა მიზნად ისახავს არასრულწლოვნის დაცვას ისეთი ნების გამოხატვისაგან, რომელიც მისთვის არასასარგებლოა. ეს მიზანი მიღწეულად უნდა ჩაითვალოს მაშინაც, როდესაც ნება შემთხვევით მიუვა

¹⁸ LG Berlin, MDR 82, 321.

არასრულწლოვნის კანონიერ წარმომადგენელს.

მ-ს აქცეპტიგახდა ნამდვილირ-ს მიერ მისი მშობლებისათვის გადაცემის შემდეგ.

შედეგი: რ-ს და მ-ს შორის დაიდო მოპედის ნასყიდობის ხელშეკრულება.

3. ხელშეკრულების მერყევად ბათილობა

რ-სა და მ-ს შორის დადებული ხელშეკრულება შესაძლებელია ყოფილიყო მერყევად ბათილი გსკ-ის 107-ე, 108-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად. ამისათვის რ-ს, როგორც არასრულწლოვანს, უნდა დაედო ხელშეკრულება მისი კანონისმიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე.

3.1. არასრულწლოვნის მიერ ხელშეკრულების დადება

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, რ-მ დადო მ-სთან ნასყიდობის ხელშეკრულება და იყო ამ დროისათვის არასრულწლოვანი, გსკ-ის მე-2 და 106-ე პარაგრაფების (სსკ-ის მე-14 მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

3.2. კანონიერ წარმომადგენლის თანხმობის აუცილებლობა

გსკ-ის 107-ე, 108-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, არასრულწლოვნის მიერ დადებული ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის აუცილებელია მისი კანონისმიერი წარმომადგენლის თანხმობა, რომელიც გულისხმობს წინასწარ თანხმობას, ანუ ნებართვას გსკ-ის 183-ე პარაგრაფის (სსკ-ის მე-100 მუხლის) შესაბამისად. თანხმობა არ არის აუცილებელი, როდესაც არასრულწლოვანი გარიგებით მხოლოდ სარგებელს იღებს. მოცემულ შემთხვევაში არასრულწლოვანი რ, მართალია, დებს ფინანსური თვალსაზრისით სარფიან გარიგებას, ყიდულობს რა მოპედს მის საბავრო ღირებულებაზე უფრო იაფად, თუმცა სარგებლის ქვეშ, გსკ-ის 107-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

სად, იგულისხმება მხოლოდ უფლებრივი სარგებელი. გარიგება მაშინ ჩაითვლება სარგებლიანად, თუ ის აუმჯობესებს არასრულწლოვნის სამართლებრივ მდგომარეობას, სძენს მას მხოლოდ უფლებებს და არ ავალდებულებს მას. ნასყიდობის ხელშეკრულება, რომლიდანაც არასრულწლოვანს წარმოეშვება ნასყიდობის ფასის, თუნდაც შემცირებულის, გადახდის ვალდებულება გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად, ვერ ჩაითვლება მხოლოდ სარგებლიან გარიგებად. გარიგების ნამდვილობისათვის აუცილებელი იყო მშობლების თანხმობა.

ეს თანხმობამოცემულშემთხვევაში სახეზეარ იყო, რის გარეშეც რ-სა და მ-ს შორის დადებული გარიგება მერყევად ბათილია.

3.3. მშობლების მოწონება

არასრულწლოვნის მიერ აუცილებელი თანხმობის გარეშე დადებული გარიგება შესაძლებელია გახდეს ნამდვილი დადების მომენტიდან, თუ კანონიერი წარმომადგენელი მას მოიწონებს გსკ-ის 184-ე პარაგრაფის(სსკ-ის 101-ე მუხლის) შესაბამისად.

მოწონება, ჩვეულებრივ, შეიძლება გაცხადდეს, როგორც უშუალოდ არასრულწლოვნის, ასევე მისი კონტრაჰენტის წინაშეც. თუმცა მოცემულ შემთხვევაში მშობლებმა მოწონების მაგივრად მ-ს იმავე საღამოს გაუგზავნეს უარის წერილი. მოწონებაც და უარიც არის მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა, რომელიც სამოქალაქო ბრუნვაში უნდა გახდეს ნამდვილი მისვლის მეშვეობით გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 51-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად. საღამო ხანს მ-სათვის გაგზავნილი აქცეპტი ნამდვილი გახდებოდა მხოლოდ დღენახევრის შემდეგ, რადგან მხოლოდ ამ მომენტისათვის იყო მოსალოდნელი ამ აქცეპტის მ-ს ძალაუფლების სფეროში მოხვედრა და მისი გაცნობა მ-ს მიერ. მეორე დღის პირველ ნახევარშივე მშობლები დაუკავშირდნენ მ-ს და მოიწონეს გარიგება. ეს მეორე მოწონება, როგორც მიღებასავალდებულო ზეპირი ნების გამოხატვა, გახდა ნამდვილი მ-ს მიერ მისი გაგების მომენტისათვის. მოწონება იქნებოდა შეუძლებელი, თუ გარიგება მშობლების უარის გამო ამ მომენტისათვის უკვე სა-

ბოლოოდ ბათილი იქნებოდა. თუმცა, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, უარი ნამდვილი გახდებოდა მხოლოდ მეორე დღის პირველ ნახევარში, რის გამოც მ-ს წინაშე გაცხადებული მოწონება ჯერ კიდევ დროული იყო.

გარიგება ნამდვილი გახდა მშობლების მოწონების საფუძველზე.

3.4. მ-ს უარიგარიგებაზე

საკითხავია, გარიგების ნამდვილობაზე ზეგავლენას ახდენს თუ არა ის ფაქტი, რომ მ-მ მშობლების მოწონებისათანავე უარი განაცხადა ამ გარიგებაზე. ეს უარი შეიძლება აღქმული იყოს, როგორც მ-ს მიერ გაკეთებული აქცეპტის გამოხმობა.

ჩვეულებრივ, მიღებასავალდებულოების გამოხმობა შეუძლებელია მისი მისვლის შემდეგ (გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადება, სსკ-ის 51-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). თუმცა გსკ-ის 109-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 64-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) წარმოადგენს სპეციალურ დანაწესს გსკ-ის 130-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადებასთან (სსკ-ის 51-ე მუხლის მე-2 ნაწილთან) მიმართებაში, რომლის მიხედვითაც ნების გამოვლენა მხოლოდ მაშინ არ ჩაითვლება ნამდვილად, თუ მეორე მხარე წინასწარან მაშინვე განაცხადებს უარს, ხოლო მისი ნამდვილობის მომენტიდან ნების გამოხმობა შეუძლებელია. გსკ-ის 109-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 64-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით, არასრულწლოვნის წინაშე გაკეთებული ნების გამოვლენის გამოხმობა შესაძლებელია არასრულწლოვნის კანონისმიერი წარმომადგენლის მოწონებამდე. თუმცა მოცემულ შემთხვევაში მ შეეცადა გამოეხმო თავისი აქცეპტი მხოლოდ მას შემდეგ, რაც მშობლებმა გარიგება მის წინაშე უკვე მოინონეს და ის საბოლოოდ გახდა ნამდვილი, რის გამოც ეს გამოხმობა იყო არანამდვილი და ხელშეკრულების ნამდვილობაზე ზეგავლენას არ ახდენდა.

ამას გარდა გამოხმობა შესაძლებელია გამორიცხული ყოფილიყო გსკ-ის 109-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 64-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად, თუ მეორე მხარემ იცოდა პირის არასრულწლოვნების შესახებ, მაშინ მას უარის თქმა

შეუძლია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც არასრულწლოვანი მას ატყუებდა, რომ წარმომადგენლისაგან მიიღებული ჰქონდა თანხმობა. მოცემული დანაწესი გამორიცხავს არასრულწლოვნის კონტრაქტის მიერ მისი ნების გამოხატვის გამომხმობის შესაძლებლობას მშობლების მონონებამდეც, იმ შემთხვევაში, როდესაც მან ნებაყოფლობით აიღო საკუთარ თავზე გარიგების მერყევად ბათილობის რისკი, წინასწარ იცოდა რა, მისი კონტრაქტის არასრულწლოვნების შესახებ¹⁹.

მ-მ ვერ გამოიხმოს საკუთარი აქცეპტი.

საბოლოო შედეგი: რ-სა და გ-ს შორის დაიდო ნამდვილი ნასყიდობა, რის საფუძველზეც რ-ს აქვს მ-საგან მოპედზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

¹⁹ ამისგან განსხვავებულ პრობლემას წარმოადგენს შემთხვევა, როდესაც არასრულწლოვნის კონტრაქტი მშობლებისაგან ითხოვს მოწონება-არმოწონებას გსკ-ის 108-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების შესაბამისად მას შემდეგ, რაც ამ უკანასკნელებმა უკვე მოიწონეს (ან უარი თქვეს) გარიგება არასრულწლოვნის წინაშე. მიუხედავად იმისა, რომ მშობლების ნების გამოვლენით არასრულწლოვანის წინაშე გარიგების მერყევად ბათილი მდგომარეობა დასრულებულია, კონტრაქტის მოთხოვნა იწვევს ამ მდგომარეობის „გაცოცხლებას“ და არასრულწლოვნის მიმართ გაცხადებული ნება ხდება არანამდვილი, რის შემდეგაც გარიგების მოწონება-არმოწონება მხოლოდ კონტრაქტის წინაშეა შესაძლებელი.

კაზუსი: „მამა ანზორი“

მამა ანზორი (ა), რომელიც მეუღლის გარდაცვალების შემდეგ ობლად დარჩენილი შვილის, ბექას (ბ) მიმართ დიდი ყურადღებით არ გამოირჩეოდა, რის გამოც ეს უკანასკნელი მეგობრებთან მუდმივად ჩიოდა, რომ მას “მამაში არ გაუმართლა”, გადაწყვეტს წერტილი დაუსვას უმადური შვილის თავგასულობას და ბექას მის მე-15 დაბადების დღეზე შესაბამისი ფორმის დაცვით “გადაუფორმებს” დიღმის ტრასასთან მდებარე 1000 კვ.მ. მიწის ნაკვეთს. ნაკვეთზე წამომართულია ოთხსართულიანი საცხოვრებელი სახლი, რომლის ოთახებიც გაქირავებულია. ანზორს არ ანაღვლებს ის ფაქტი, რომ ის, როგორც მიწის ნაკვეთის მესაკუთრე, ვალდებულია მის უკან მდებარე ნაკვეთის მესაკუთრეს საკუთარი ნაკვეთის გავლით მიაწოდოს წყალი წყალსადენი მილის მეშვეობით. იმსჯელეთ იმასთან დაკავშირებით, მოიპოვა თუ არა ბექამ საკუთრება მიწის ნაკვეთზე.

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

საკუთრების მოპოვება გსკ-ის 873-ე და 925-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 183-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით

ბ-ს შეიძლებოდა მოეპოვებინა საკუთრება მიწის ნაკვეთსა და მასზე მდებარე სახლზე გსკ-ის 873-ე და 925-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 183-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, რისთვისაც აუცილებელია გარიგების წერილობითი ფორმით დადება და მისი რეგისტრაცია საჯარო რეესტრში. ბ-ს საჯარო რეესტრში შემძენადარეგისტრირება, კაზუსის შესაბამისად, დადგენილად უნდა მივიჩნიოთ.

1. სანივთოგარიგების ნამდვილობა

გსკ-ის 925-ე პარაგრაფის 1-ელ ნაწილში (სსკ-ის 183-ე მუხლის

1-ელ ნაწილში) მოხსენიებული შეთანხმება უძრავ ქონებაზე საკუთრების უფლების გადაცემის შესახებ არის არა ვალდებულებითი, არამედ სანივთო გარიგება, რომლის ფარგლებშიც გამსხვივებელი და შემძენი თანხმდებიან საკუთრების გადასვლასთან დაკავშირებით. ეს სანივთო გარიგებაც უნდა დაიდოს ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით, კერძოდ კი, აქცეპტისადა ოფერტისმეშვეობით. ა-ს მიერ გამოვლენილი ნების ნამდვილობა ეჭვს არ იწვევს.

2. არასრულწლოვნის ნების გამოვლენა

მოცემულ შემთხვევაში პრობლემურია არასრულწლოვნის მიერ გამოვლენილი ნების ნამდვილობა, რომელიც განისაზღვრება გსკ-ის 107-ე და შემდგომი პარაგრაფების (სსკ-ის 63-ე და შემდგომი მუხლების) მიხედვით. თუმცა მოცემულ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია, რომ გარიგების ორივე მხარეს იდგა მამა ანზორი და ის გამოხატავდა ნებას არა მხოლოდ თავისთვის, არამედ ასევე მისი შვილისათვისაც.

2.1. წარმომადგენლობა

ა-ს მიერ ბ-სათვის გამოხატული ნება მოქმედებს უშუალოდ ბ-ს მიმართ და მის წინააღმდეგ, თუ სახეზეა წარმომადგენლობის წინაპირობები გსკ-ის 164-ე და შემდგომი პარაგრაფების (სსკ-ის 103-ე და შემდგომი მუხლების) შესაბამისად.

წარმომადგენლობის პირველ წინაპირობას წამოადგენს მისი დასაშვებობა, რაც გამოირიცხება პირადი ხასიათის გარიგებების შემთხვევაში, როგორცაა ქორწინება ან ანდერძის შედგენა. მოცემულ შემთხვევაში წარმომადგენლობა გამოირიცხული არ არის. წარმომადგენელი, შიკრიკისაგან განსხვავებით, გამოხატავს საკუთარ ნებას, რაც გამომდინარეობს გსკ-ის 164-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადებიდან (სსკ-ის 104-ე მუხლის 1-ლი ნაწილიდან). ნების გამოხატვა უნდა მოხდეს ასევე წარმომადგენელი პირის სახელითა და წარმომადგენლობის უფლებამოსილების ფარგლებში, გსკ-ის 164-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება (სსკ-ის 104-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). მოცემულ შემთხვევაში მამა მოქმედებდა შვილის

სახელით და მისი წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება გამომდინარეობს გსკ-ის 1629-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილიდან (სსკ-ის 1198-ე მუხლის მე-6 ნაწილიდან).

2.2. წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გამორიცხვა საკუთართავთან დადებული გარიგებისას

ა-ს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება შეიძლება გამოირიცხოს გსკ-ის 1629-ეს მე-2, 1795-ეს მე-2 ნაწილისა და 181-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 114-ე მუხლის) შესაბამისად, რომელთა მიხედვითაც, თუ თანხმობით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული, წარმომადგენელი ვერ დადებს საკუთარ თავთან გარიგებას. ამ გარიგების დადებისას ის მოქმედებს, როგორც წარმომადგენელი წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე, გსკ-ის 177-ე პარაგრაფი (სსკ-ის 111-ე და შემდგომი მუხლები).

მოცემულ შემთხვევაში ა-მ დადო გარიგება საკუთარ თავთან, იდგა რა მის ერთ მხარეს, როგორც გამსხვიესებელი, ხოლო მეორე მხარეს – როგორც საკუთრების შემძენი ბ-ს წარმომადგენელი. თუმცა ა-ს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება შესაძლებელია მაინც არ იყოს გამორიცხული, თუ სახეზეა გამონაკლისი გსკ-ის 181-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 114-ე მუხლის) დანაწესიდან, კერძოდ კი, შემთხვევა, როდესაც გარიგების დადება საკუთარ თავთან ემსახურება უკვე არსებული გარიგების შესრულებას. ამ დროს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება გამორიცხული არ არის.

2.3. ჩუქების ხელშეკრულების შესრულება

ა-ს მიერ საკუთარ თავთან დადებული სანივთო გარიგება შესაძლებელია მოცემულ შემთხვევაში ემსახურობდეს ბ-სთან დადებული ჩუქების გარიგების შესრულებას, რის წინაპირობასაც წარმოადგენს ა-სა და ბ-ს შორის დადებული ჩუქების ხელშეკრულება გსკ-ის 516-ე და 518-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 524-ე, 525-ე მუხლების) შესაბამისად.

ჩუქების ხელშეკრულება იდება ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით, კერძოდ კი, ოფერტითა და აქცეპტით, რაც მოცემულ შემთხვევაში სახეზეა. დაცულია ასევე გარიგებისათვის

გათვალისწინებული ფორმა გსკ-ის 311-ე (ბ) პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 323-ე მუხლის) შესაბამისად.

ა) ჩუქების ხელშეკრულების ნამდვილობას შესაძლებელია გამორიცხავდეს ის ფაქტი, რომ ბ გარიგების დადების მომენტში იყო არასრულწლოვანი (გსკ-ის მე-2 და 106-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 14 მუხლის 1-ლი ნაწილი) და საკუთარი ნების გამოხატვით მხოლოდ სარგებლიანი გარიგების დადება შეეძლო (გსკ-ის 107-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

საკითხავია, არის თუ არა მოცემული გარიგება მ-სათვის მხოლოდ (უფლებრივი) სარგებლის მომტანი. პრობლემურია ის ფაქტი, რომ ბ-ს, როგორც მიწის ნაკვეთის მესაკუთრეს, შეეხება ნაკვეთზე გამავალი მილის მეშვეობით მეზობლისათვის წყლის მიწოდების ვალდებულება. წყლის მიწოდების ვალდებულება წარმოადგენს სერვიტუტს გსკ-ის 1018-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 247-ე მუხლის) შესაბამისად. თუმცა ის ფაქტი, რომ მიწის ნაკვეთი დატვირთულია სერვიტუტით, ამცირებს მხოლოდ მიწის ნაკვეთის ღირებულებას ვალდებულებაარ ვრცელდება შემძენის დარჩენილ ქონებაზე. შესაბამისად, სერვიტუტი არ ავალდებულებს რა შემძენს პირადად, მთელი თავისი ქონებით, არ აქცევს გარიგებას (უფლებრივად) არასარგებლიანად.

მიწის ნაკვეთზე ასევე დგას ოთხსართულიანი სახლი, რომლის ოთახებიც გაქირავებულია. ქირავნობის ხელშეკრულებიდან გამქირავებელი აგებს პასუხს ნივთის ნაკლიდან წარმოშობილი ზიანისათვის პირადად და მთელი თავისი ქონებით (გსკ-ის 536-ე ა პარაგრაფი, სსკ-ის 537-ე მუხლი). ხელშეკრულების დადებაამდე არსებული ნაკლისათვის გამქირავებელი პასუხს აგებს ბრალის გარეშე. გამქირავებლის ეს ვალდებულება ვრცელდება ასევე ახალ შემძენზე (გსკ-ის 566-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 572-ე მუხლი), რომელიც იკავებს გამქირავებლის ადგილს. შესაბამისად, ნაჩუქრობა და მის საფუძველზე განხორციელებული საკუთრების გადაცემა დაავალდებულებდა არასრულწლოვანს პირადად, მთელი თავისი ქონებით და უნდა მივიჩნიოთ არასარგებლიანად გსკ-ის 107-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

ბ) თუმცა ჩუქების ხელშეკრულება ცალკე აღებული არასრულწლოვანს არ წარმოუშობს არანაირ ვალდებულებას, რადგან ვალდებულება გსკ-ის 566-ე (სსკ-ის 572-ე მუხლის) შესაბამისად მასზე მხოლოდ საკუთრების მოპოვებასთან ერთად გადადის. შესაბამისად, ჩუქებით არასრულწლოვანი იძენს მხოლოდ უფლებას (ნაჩუქარ ნივთზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემისა) და არა ვალდებულებას. ეს გარიგება შეიძლება ჩაითვალოს მხოლოდ (უფლებრივად) სარგებლიანად. არასარგებლიანია საკუთრების გადაცემის გარიგება, რომელიც არასრულწლოვანს აკისრებს ზემოთ ხსენებულ ვალდებულებას.

საკითხავია საკუთრების გადაცემის, როგორც ჩუქების შესრულების გარიგების, არასარგებლიანობის გამო ჩუქებაც უნდა ჩაითვალოს თუ არა არასარგებლიანად. გერმანულ და ქართულ სამართალში მოქმედი გამიჯვნის პრინციპის შესაბამისად ჩუქება, როგორც ვალდებულებითი გარიგება, გამიჯნულია სანივთო გარიგებისაგან – საკუთრების გადაცემისაგან. მოცემულ შემთხვევაში არის რა მხოლოდ სანივთო გარიგება არასარგებლიანი, ეს გავლენას არ უნდა ახდენდეს ჩუქების, როგორც ვალდებულებითი გარიგების, სარგებლიანობაზე. რის გამოც ერთ-ერთი მოსაზრების²⁰ (ე. წ. “გაცალკევების თეორია”) მიხედვით, ვალდებულებითი და სანივთო გარიგების სარგებლიანობა-არასარგებლიანობა უნდა შეფასდეს ერთმანეთისაგან დამოუკიდებლად. ამ შემთხვევაში ნაჩუქრობა იქნებოდა მისი სარგებლიანობის გამო ნამდვილი, ხოლო სანივთო გარიგება, მიუხედავად ა-ს მიერ მისი საკუთარ თავთან დადებისა, იქნებოდა ასევე ნამდვილი, რადგან მხოლოდ ვალდებულების შესრულებაში მდგომარეობდა. თუმცა ჩუქების ნამდვილად ჩათვლის შემთხვევაში არსებობს უფლების ბოროტად გამოყენების საფრთხე. კანონიერი წარმომადგენლები ამ გზით არასრულწლოვანს აჩუქებდნენ და გადასცემდნენ მისთვის არასარგებლიან ან ზიანის მომტან ქონებასაც კი, მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს (გსკ-ის 1629-ეს მე-2 და 1795-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი, სსკ-ის 1198¹-ე მუხლი) ჩართვის გარეშე.

პირველ მოსაზრებას უპირისპირდება ე. წ. “ერთობლიობაში

20 BGHZ 15, 168.

განხილვის თეორია²¹”. გამიჯვნა-აბსტრაქციის პრინციპის- და მიუხედავად²², ვალდებულებითი და სანივთო გარიგების განხილვა უნდა მოხდეს ერთობლიობაში. შესაბამისად, თუ სანივთო გარიგება არასარგებლიანი, ის არასარგებლიანად აქცევს ასევე ვალდებულებითსაც. ნაჩუქრობა, როგორც ვალდებულებითი გარიგება, ვერ იქნება სარგებლიანი, თუ არასარგებლიანია მისი შესრულების სანივთო გარიგება. არასრულწლოვანი ბავშვი ვერ დადებდა დამოუკიდებლად ნაჩუქრობის ხელშეკრულებას, როგორც მხოლოდ სარგებლიან გარიგებას. ეს გარიგება იყო არასარგებლიანი და საჭიროებდა კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობას ან მოწონებას, თუმცა თანხმობაც და მოწონებაც მამის მიერ იქნებოდა საკუთარ თავთან დადებული გარიგება და მერყევად ბათილი, როგორც წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე დადებული გარიგება (გსკ-ის 177-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი, სსკ-ის 111-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). ჩუქება მოცემულ შემთხვევაში არის მერყევად ბათილი გსკ-ის 108-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად და საკუთრების გადაცემის გარიგებაც ვერ იქნება მისი შესრულების გარიგება. ეს უკანასკნელი არანამდვილია, როგორც საკუთარ თავთან დადებული გარიგება (გსკ-ის 181-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 114-ე მუხლი).

მეორე მოსაზრებით გსკ-ის 181-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 114-ე მუხლის) მიხედვით, არანამდვილია როგორც ვალდებულებითი, ისე სანივთო გარიგება. თუმცა არასრულწლოვნის შემთხვევაში იგივე დასკვნამდე მიდის დღესდღეობით პირველი მოსაზრებაც²³. მიუხედავად იმისა, რომ ნაჩუქრობა იყო ნამდვილი, უნდა მოხდეს 181-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 114-ე მუხლის) ტელეოლოგიური რედუქცია სანივთო გარიგების დონეზე – არასარგებლიანი სანივთო გარიგება ვერ იქნება ნამდვილი, თუნდაც მხოლოდ ვალდებულების შესრულებაში მდგომარეობდეს.

ორივე მოსაზრების მიხედვით, საკუთრების გადაცემა არ არის ნამდვილი, რის გამოც კამათის გადანყვეტა არასავალდებულოა.

21 BGHZ 78, 28; შეად. შეჯამებისათვის HEUSER, BRJ 2013, 19 და შემდგომნი.

22 შეად. გვ. 258 და შემდგომნი.

23 შეად. HEUSER, BRJ 2013, 21.

შედეგი: ბ-სა და ა-ს მიერ დადებული საკუთრების გადაცემის გარიგება გსკ-ის 873-ე და 925-ე პარაგრაფების (სსკ-ის 183-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით არის მერყევად ბათილი, რადგან ა მოქმედებდა, როგორც წარმომადგენელი წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გარეშე (გსკ-ის 177-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი, სსკ-ის 111-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

ამ გარიგების მოწონება შეუძლია თვითონ ბ-ს, სრულწლოვანების მიღწევასთანერთად (გსკ-ის 108-ე პარაგრაფის მე-3 ნაწილი, სსკ-ის 63-ე მუხლის მე-2 ნაწილი) ან დამატებით მზრუნველს გსკ-ის 1909-ე პარაგრაფის (საქართველოში: მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს სსკ-ის 1198¹-ე მუხლის) მიხედვით. ბ-ს, როგორც ა-ს კანონიერ წარმომადგენელს, ამ გარიგების მოწონება არ შეუძლია, რადგან ეს იქნებოდა ისევე საკუთარ თავთან დადებული გარიგება 181-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 114-ე მუხლის) შესაბამისად.

პაპუსი: „პატარა და დიდი ნოდარი“

პატარა ნოდარს (ნ), რომელიც დაიბადა 1.8.1990, ბაბუა, დიდი ნოდარი, ჩუქნის 1000 ლარს ისე, რომ მშობლებმა ამის შესახებ არაფერი უნდა შეიტყონ. მართალია, შემდეგში დიდ ნოდარს თვითონ წამოსცდება ნაჩუქრობის შესახებ თავის შვილთან და, ამ გზით, ორივე მშობელი შეიტყობს, თუმცა ნ-ს მაინც არაფერს გააგებინებენ და ელოდებიან მის შემდგომ მოქმედებას. ნ 1.3.2008 იყიდის გ-საგან 1000 ლარად ნოუთბუქს. მიუხედავად იმისა, რომ მთელი თანხა თან აქვს, ის მაინც შეათანხმებს განწილვადებული გადახდის გრაფიკს ათი თვის განმავლობაში, დამატებითი პროცენტების გარეშე. პირველ პროცენტს ის ადგილზევე გადაიხდის და თან წამოიღებს ნოუთბუქს. ნ პუნქტუალურად იხდის ასევე შემდეგ სამ პროცენტს, თუმცა მოგვიანებით დაკარგავს ინტერესს ნოუთბუქის მიმართ და გადახდასაც შეწყვეტს. 19.7.2008 გ უკავშირდება მშობლებს და აინტერესებს, თუ რას ფიქრობს მათი შვილი შემდგომი პროცენტების გადახდაზე. მშობლები ითხოვენ მოსაფიქრებელ დროს. საბოლოოდ მიიჩნევენ, რომ ნ ცოტა ხანში თვითონ გახდება სრულწლოვანი და თავს თვითონ მოუვლის. 8.8.2008 ნ მართლაც უკავშირდება გ-ს და ჰპირდება ნასყიდობის დარჩენილი ფასის გადახდას, თუმცა გ, რომელსაც მშობლებმაც და შვილმაც უკვე თავი მოაბეზრეს, ატყობინებს ნ-ს, რომ შეუძლია დარჩენილი ფასის გადახდით თავი აღარ შეინუხო, ნოუთბუქი დააბრუნოს და 400 ლარი უკან წაიღოს. შეუძლია თუ არა გ-ს ნ-საგან ნოუთბუქის უკან მოთხოვნა?

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

I. გ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით

გ-ს შეიძლება ჰქონდეს ნ-ს მიმართ ნოუთბუქის დაბრუნების მოთხოვნა გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით. ამისათვის გ უნდა იყოს მესაკუთრე და ნ ნივთის მფლობელი მფლობელობის უფლების გარეშე.

1. გ-ს საკუთრება

თავდაპირველად ნივთის მესაკუთრე იყო გ, თუმცა მას შეიძლება დაეკარგა ეს საკუთრება ნ-სათვის გადაცემით. ამისთვის აუცილებელია, გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების მიხედვით, სანივთო გარიგება – შეთანხმება გამსხვისებელსა და შემძენს შორის საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით და ნივთის გადაცემა.

საქართველოში მოძრავ ნივთზე საკუთრების გადასაცემად სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, ნივთის გადაცემისა და ამასთან დაკავშირებული შეთანხმების გარდა დამატებით აუცილებელია ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობა, საიდანაც გამომდინარეობს შემძენის მოთხოვნის უფლება (“ნამდვილი უფლება”) ნივთის გადაცემასთან დაკავშირებით.

გ-მ ნ-ს გადასცა ნოუთბუქზე მფლობელობა 1.3.2008.

საკითხავია, დაიდო თუ არა გ-სა და ნ-ს შორის სანივთო გარიგება. 1.3.2008 ნ-მ იყიდა გ-საგან ნოუთბუქი, რომელიც თან წამოიღო. ამ ფაქტობრივი მოქმედებიდან შესაძლებელია დასკვნის გაკეთება, რომ გ-მ და ნ-მ ვალდებულებითი გარიგების – ნასყიდობის ხელშეკრულების გარდა დადეს ასევე სანივთო გარიგება ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით საკუთრების გადასვლასთან დაკავშირებით.

საკითხავია, ნამდვილია თუ არ ნ-ს მიერ დადებული სანივთო გარიგება. ნების გამოხატვის მომენტში ნ იყო ჩვიდმეტი წლის და, როგორც არასრულწლოვანი, შეზღუდულად ქმედუნარიანი (გსკ-ის 106-ე და მე-2 პარაგრაფები, სსკ-ის მე-14 მუხლის 1-ლი ნაწილი). შეზღუდულად ქმედუნარიანს საკუთარი ნების გამოხატვით შეუძლია მხოლოდ მისთვის უფლებრივად სარგებლიანი გარიგების დადება (გსკ-ის 107-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). სანივთო გარიგება ნ-სათვის უფლებრივად მხოლოდ სარგებლიანია, იქნეს რა მისი მეშვეობით მხოლოდ საკუთრებას და სანაცვლოდ არ კარგავს არაფერს. სანივთო გარიგება, რომლის მეშვეობითაც ნ-ს გადაეცა ნივთზე საკუთრების უფლება, ნამდვილია.

შედეგი: გადარის ნივთის მესაკუთრე, შესაბამისად, ის ვეღარ გამოითხოვს მას ნ-საგან, გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის მიხედვით.

2. საკუთრების მოპოვება ქართული სამართლის მიხედვით

განსხვავებით გერმანიისაგან, სადაც აბსტრაქციის პრინციპი მოქმედებს (შეად. გვ. 258 და შემდგომნი), და სანივთო გარიგების ნამდვილობაზე ვალდებულებითი გარიგების ჩაშლა ზეგავლენას არ ახდენს, საქართველოში, კაუზალობის პრინციპიდან გამომდინარე, სანივთო გარიგება ვერ იქნება ნამდვილი ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობის გარეშე. სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ელ ნაწილში საკუთრების გადაცემის წინაპირობაა შემძენის ნამდვილი უფლების არსებობა, ანუ ნამდვილი ვალდებულებითი მოთხოვნის უფლების არსებობა საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით, რომელიც უნდა გამომდინარეობდეს ვალდებულებითი გარიგებიდან.

საკითხავია, ჰქონდა თუ არა ნ-ს ეს ნამდვილი უფლება, რომლის გარეშეც ის ვერ შეძლებდა ნივთზე საკუთრების მოპოვებას. ეს ნამდვილი სანივთო უფლება მოცემულ შემთხვევაში შესაძლებელია მხოლოდ გ-სა და ნ-ს შორის დადებული ნასყიდობიდან წარმოშობილიყო.

1.1. ნასყიდობის ნამდვილობა

3.03.2008 მარტს გ-მ და ნ-მ დადეს ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით ნასყიდობის ხელშეკრულება, სსკ-ის 477-ე მუხლი. თუმცა ეს ნასყიდობა შესაძლებელია არანამდვილი იყოს ნ-ს არასრულწლოვნების გამო.

1.1.1. არასარგებლიანი გარიგება

ნასყიდობის დადებისას ნ იყო მხოლოდ 17 წლის და, შესაბამისად, როგორც არასრულწლოვანი, ვერ დადებდა მისთვის არასარგებლიან გარიგებას მშობლების ნებართვის ან მოწონების გარეშე. ნასყიდობიდან მყიდველს წარმოეშვება ფასის გადახდის ვალდებულება, რაც ამცირებს მის ქონებრივ პოზიციებს, რის გამოც ნასყიდობა ვერ იქნება არასრულწლოვნისათვის მხოლოდ (უფლებრივი) სარგებლის მომტანი. მისი ნამდვილობა დამოკიდებულია არასრულწლოვნის კანონისმიერი წარმომა-

დგენლის ნებართვაზე ან შემდგომ მონონებაზე (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

1.1.2. მშობლების ნებართვა ან მონონება

სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, არასრულწლოვანს შეუძლია დადოს მისთვის არასარგებლიანი გარიგება კანონიერი წარმომადგენლის (აქ: მშობლების, სსკ-ის 1198-ე მუხლის მე-6 ნაწილი) წინასწარი ნებართვით სსკ-ის მე-100 მუხლის მიხედვით. ნებართვა წარმოადგენს ცალმხრივ მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვას, რომლის გაცემაც შეიძლება ასევე კონკლუდენტურად. მშობლებმა შეიტყვეს ბაბუის საჩუქრის შესახებ და ხელი არ შეუშალოს ნ-ს ამ ფულით ნოუთბუქის შექმნაში. მშობლების ეს ქცევა შეიძლება წარმოადგენდეს კონკლუდენტურ ნებართვას. თუმცა ნებართვის ნამდვილობისათვის აუცილებელია მისი მისვლა ადრესატთან, ანუ ადრესატის ძალაუფლების სფეროში მოხვედრა იმგვარად, რომ მას ჰქონოდა საშუალება გაცნობოდა ნების გამოხატვას. ეს წესი უცვლელად მოქმედებს კონკლუდენტური ნებართვის შემთხვევაშიც. ნ-ს არ შეუმჩნევია მშობლების მიერ საჩუქრის შესახებ შეტყობა და არ გასცნობია მათი ნების გამოხატვას, რის გამოც, მშობლების ქცევის კონკლუდენტურ ნებართვად განმარტების მიუხედავად (რაც, თავის მხრივ, დამატებით არგუმენტაციას საჭიროებდა), ის ვერ გახდებოდა ნამდვილი. ნ არ მოქმედებდა მშობლების ნებართვით. ნასყიდობა დადების მომენტში არის მერყევად ბათილი და მისი ნამდვილობა დამოკიდებულია ნ-ს მშობლების მონონებაზე.

1.1.3. გარიგების ნამდვილობა სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით

სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, ხელშეკრულება, რომელიც დადებულია არასრულწლოვანის მიერ კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე, ითვლება ნამდვილად, თუკი არასრულწლოვანმა ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ მოქმედებათა შესასრუ-

ლებლად განკარგა ის საშუალებანი, რომლებიც მას გადასცეს კანონიერმა წარმომადგენლებმა, ან - ამ წარმომადგენლების თანხმობით - მესამე პირებმა, ამ მიზნით ანდა თავისუფალი განკარგვის მიზნით.

პრობლემაა, მიიღო თუ არა ნ-მ ფული მესამე პირისაგან მშობლების თანხმობით, თუმცა ეს არაარსებითია იმ შემთხვევაში, როდესაც მას გ-ს წინაშე ნაკისრი ვალდებულება ამ თანხით არ დაუფარავს. ნ-მ ნასყიდობის ხელშეკრულებით იკისრა ნასყიდობის საფასურის 1000 ლარის გადახდა, და მოცემულ მომენტამდე დაფარა მხოლოდ 400 ლარი. საკითხავია, საკმარისია თუ არა ეს სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ელ ნაწილში მოხსენიებული „ხელშეკრულებით გათვალისწინებული მოქმედებათა შესასრულებლად განკარგვისათვის“.

ნ-მ დაფარა ნაკისრი ვალდებულების მხოლოდ ნაწილი და გადასახდელი დარჩა ნასყიდობის ფასის დარჩენილი ნაწილი. ამ დანაწესის მიზანია დაიცვას არასრულწლოვანი ვალდებულების დაკისრებისაგან და მისცეს მხოლოდ ისეთი გარიგების ნამდვილად დადების უფლება, რომლითაც ნაკისრი ვალდებულების დაფარვის სახსრები მას ხელთ აქვს. იმის გამო, რომ არასრულწლოვანი ნოდარს თავისი ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულება შეთანხმების მომენტისათვის ჯერ არ დაუფარავს, გარიგება არ შეიძლება იყოს ნამდვილი სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად. რადგან მოცემული გარიგება ნ-მ კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე დადო და ეს გარიგება არ არის ნამდვილი სსკ-ის 65-ე მუხლის შესაბამისად, მისი ნამდვილობა დამოკიდებულია კანონიერი წარმომადგენლების მოწონებაზე (სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). მოწონებამდე გარიგება მერყევად ბათილია²⁴.

24 თუ არასრულწლოვანი დაფარავს განწილვადებული გადახდის გრაფიკით ნაკისრ ყველა პროცენტს, მაშინ გარიგება მიიჩნევა ნამდვილად უკანასკნელი პროცენტის დაფარვის მომენტიდან სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, რადგან არასრულწლოვანს აღარ ეკისრება არანაირი ვალდებულება. მოცემულ შემთხვევაში ნ-ს არ განუკარგავს თავისი ჯიბის ფული გარიგებით ნაკისრი ვალდებულების დასაფარად, რის გამოც გარიგება ვერ იქნება ნამდვილი სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად.

1.1.4. ნ-ს მონონება

ნასყიდობა შეიძლება ნამდვილი გამხდარიყო უშუალოდ ნ-ს მონონების საფუძველზე, სსკ-ის 63-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

ამისათვის აუცილებელია, რომ არასრულწლოვანი გამხდარიყო სრულწლოვანი და მოეწონებინა ვარიგება. 1.8.1990 დაბადებული ნ 1.8.2008 გახდა სრულწლოვანი და 8.8.2008 მოიწონა ვარიგება გ-ს წინაშე სსკ-ის 63-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით. მართალია, გ-მ ამ მონონების შესახებ შეტყობისთანავე უარი განაცხადა ხელშეკრულებაზე, თუმცა არასრულწლოვნის კონტრაქტის უარის თქმის უფლება აქვს მხოლოდ ვარიგების მონონებაზე, სსკ-ის 64-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად. ამ დანაწესში ხსენებული მონონების ქვეშ იგულისხმება მონონება როგორც კანონისმიერი წარმომადგენლის მიერ სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, ასევე მონონება უშუალოდ არასრულწლოვნის მიერ, რომელიც უკვე სრულწლოვანი გახდა სსკ-ის 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით.

ამ შემთხვევაში ნასყიდობის ხელშეკრულება ნამდვილი გახდა ნ-ს მონონების საფუძველზე და გ-ს შემდგომი უარი უმნიშვნელოა. ნასყიდობა ანიჭებს ნ-ს ნამდვილ უფლებას სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად.

შედეგი: ქართული სამართლის მიხედვითაც, ნ-მ მოიპოვა საკუთრება ნივთზე და გ ველარ შეძლებს მის გამოთხოვას ვინდისკაცის მეშვეობით.

II. გ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 812-ეს 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივის, 818-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 976-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის ა) პუნქტისა და 979-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად – შესრულების კონდიქცია

გ-ს შეიძლება ჰქონდეს ნ-ს მიმართ მოთხოვნის უფლება, გსკ-ის 812-ეს 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივის, 818-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 976-ე მუხლის 1-ლი

ნაწილის ა) პუნქტისა და 979-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით, ნოუთბუქზე საკუთრებისა და მფლობელობის, როგორც უსაფუძვლო გამდიდრების დაბრუნებისა.

ამისათვის აუცილებელია, ნ-ს მოეპოვებინა ეს მფლობელობა და საკუთრება, როგორც “რაიმე”, გ-ს შესრულებით სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე.

1. რაიმეს მოპოვება შესრულებით

ნ-მ, როგორც ზემოთ ვახსენეთ, მოიპოვა საკუთრება და მფლობელობა ნივთზე, ანუ “რაიმე” ზემოხსენებული დანაწესის მიხედვით. “რაიმეს” მოპოვება უნდა მომხდარიყო გ-ს შესრულებით. შესრულება არის სხვისი ქონების გაცნობიერებული და მიზანმიმართული შევსება. გ-მ გამოხატა ნება საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით და გადასცა ნ-ს მფლობელობა ისე, რომ აცნობიერებდა ამგვარად ამ უკანასკნელის ქონების ზრდას. ამ მოქმედებებით ის მიზნად ისახავდა ნ-სთან დადებული ნასყიდობის შესრულებას. ნ-მ მოიპოვა ქონებრივი სარგებელი გ-ს შესრულებით.

2. სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე

ნ-ს ქონებრივი სარგებელი უნდა მოეპოვებინა სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე. ამგვარ სამართლებრივ საფუძველს შეიძლება წარმოადგენდეს გ-სა და ნ-ს შორის დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულება.

ნ-სა და გ-ს შორის დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულება ნამდვილია ქართული სამართლის მიხედვით, რის გამოც შესრულების კონდიქციით ნივთის უკან მოთხოვნა უნდა გამოირიცხოს.

2.1. ნასყიდობის არანამდვილობა გერმანული სამართლის მიხედვით

1.3.2008 გ-მ და ნ-მ დადეს ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით ნასყიდობის ხელშეკრულება, გსკ-ის 433-ე მუხლი. თუმცა ეს ნასყიდობა შესაძლებელია არანამდვილი იყოს ნ-ს არასრულწლოვნების გამო.

1.1.1. არასარგებლიანი გარიგება

17 წლის ნ, როგორც არასრულწლოვანი, ვერ დადებდა მისთვის არასარგებლიან გარიგებას მშობლების ნებართვის ან მონონების გარეშე. ნასყიდობიდან მყიდველს წარმოეშვება ფასის გადახდის ვალდებულება, რაც ამცირებს მის ქონებრივ პოზიციებს, რის გამოც ნასყიდობა ვერ იქნება არასრულწლოვნისათვის მხოლოდ (უფლებრივი) სარგებლის მომტანი. მისი ნამდვილობა დამოკიდებულია არასრულწლოვნის კანონიერი წარმომადგენლის ნებართვაზე, ან შემდგომ მონონებაზე გსკ-ის 107-ე და 108-ე პარაგრაფების შესაბამისად.

1.1.2. მშობლების ნებართვა ან მონონება

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, მშობლების მიერ ნაჩუქარი ფულის შესახებ შეტყობა და ნ-სათვის ნოუთბუქის შექენაში ხელის არშეშლა ვერ ჩაითვლება კონკლუდენტურ ნებართვად გსკ-ის 107-ე პარაგრაფის შესაბამისად, რადგან ის არ მისვლია ადრესატს. ნ-ს ასევე არ განუკარგავს თავისი ჯიბის ფული გარიგებით ნაკისრი ვალდებულების დასაფარად, რის გამოც გარიგება ვერ იქნება ნამდვილი გსკ-ის 110-ე პარაგრაფის მიხედვით.

ნასყიდობა შეიძლება ნამდვილი გამხდარიყო უშუალოდ ნ-ს მონონების საფუძველზე (გსკ-ის 108-ე პარაგრაფის მე-3 ნაწილი). ამ დროისათვის არასრულწლოვანი ნ უკვე გახდა სრულწლოვანი და მოიწონა კიდეც გარიგება გ-ს წინაშე.

განსხვავებით საქართველოსაგან, გერმანიაში გსკ-ის 108-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადების მიხედვით, თუ არასრულწლოვნის კონტრაქენტი მოსთხოვს მის წარმომადგენელს თანხმობის გაცემას, მაშინ თანხმობა უნდა გაიცეს ორი კვირის განმავლობაში. ორი კვირის უშედეგოდ გასვლის შემდეგ, ითვლება, რომ კანონიერმა წარმომადგენელმა გარიგებაზე უარი თქვა. საკითხავია, მოცემულ შემთხვევაში ამ ორკვირიანი ვადის გასვლა, შეუძლებელს ხდის თუ არა, არა მხოლოდ ნ-ს მშობლების მიერ, არამედ ასევე უშუალოდ ნ-ს მიერ გარიგების მონონებასაც. არასრულწლოვნის სრულწლოვანებასთან ერთად, მის მიერ გარიგების პირადად მონონების შესაძლებლობა იკავებს მშობლების მონონების ადგილს. გსკ-ის 108-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადების მიზანს წარმოადგენს არასრულწლოვნის

კონტრაჰენტს, რომელსაც სურს ცალსახა გახადოს გარიგებასთან დაკავშირებული სამართლებრივი მდგომარეობა, მისცეს ამის გაკეთების საშუალება – ორი კვირის შემდეგ გარიგება გახდეს საბოლოოდ ბათილი. შესაბამისად, ეს ორკვირიანი ვადა უნდა მოქმედებდეს ასევე სრულწლოვანებამიღწეულის მიერ გარიგების მონონების შემთხვევაშიც. ამ ვადის გასვლის შემდეგ (8.8.2008) გარიგების მონონება შეუძლებელი უნდა იყოს ასევე ნ-ს მიერაც.

შედეგი: ნ-სა და მ-ს შორის დადებული გარიგება არანამდვილია, რის გამოც ნ-ს არ აქვს სამართლებრივი საფუძველი მიღებული შენარჩუნებისათვის.

საბოლოო შედეგი: ნ-მ უნდა დააბრუნოს მიღებული შესრულების კონდიქციით.

ასაკობრივი ზღვარი	0-7 (მცირეწლოვანი)	7-18 (არასრულწლოვანი)	18- (სრულწლოვანი)
გერმანია	ნების გამოხატვა არანამდვილია და ვერ გახდება ნამდვილი ვერც წარმომადგენლის მონონების შედეგად (§ 104 გსკ).	<p>1. ნების გამოხატვა ნამდვილია, თუ არასრულწლოვანი იღებს უფლებრივ სარგებელს.</p> <p>2. არასარგებლიანი გარიგება ნამდვილია მშობლების მონონების შედეგად (გსკ-ის 107-ე და 108-ე პარაგრაფები).</p> <p>3. გამონაკლისი: “ჯიბის ფულით” დადებული გარიგებები (§ 110 გსკ); ცალმხრივი გარიგებები (§ 111 გსკ); სანარმოს გაძლოლა (§ 112 გსკ).</p>	შეუძლია შეუზღუდავად დადოს გარიგებები.
საქართველო	ნების გამოხატვა არანამდვილია და ვერ გახდება ნამდვილი ვერც წარმომადგენლის მონონების შედეგად (სსკ-ის 58-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).	<p>1. ნების გამოხატვა ნამდვილია, თუ არასრულწლოვანი იღებს უფლებრივ სარგებელს;</p> <p>2. არასარგებლიანი გარიგება ნამდვილია მშობლების მონონების შედეგად (სსკ-ის 63-ე მუხლი);</p> <p>3. გამონაკლისი: “ჯიბის ფულით” დადებული გარიგებები (სსკ-ის 65-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი); ცალმხრივი გარიგებები (სსკ-ის 66-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი); სანარმოს გაძლოლა (სსკ-ის 65-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).</p>	შეუძლია შეუზღუდავად დადოს გარიგებები.
საფრანგეთი	18 წლამდე პირის ნების გამოხატვა ნამდვილია მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში. გადამწყვეტია ეკონომიკური სარგებელი. არასრულწლოვანს შეუძლია დადოს წვრილმანი ყოფითი გარიგებები.		შეუძლია შეუზღუდავად დადოს გარიგებები.
ინგლისი	გადამწყვეტია, წარმოადგენდა თუ არა გარიგება არასრულწლოვნისათვის აუცილებელ გარიგებას. არასრულწლოვანს მხოლოდ მაშინ შეუძლია მის მიერ გაცემული შესრულების უკან მოთხოვნა, თუ სანაცვლოდ არაფერი მიუღია.		შეუძლია შეუზღუდავად დადოს გარიგებები.

§6 გარიგების ფორმა

ლიტერატურა: BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB³¹ (2007), 164-175; BEALE/KÖTZ/ HARTKAMP/TALLON, Contract Law (2002), 154-167; FLUME, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts⁴ (1992), 280; KÖHLER/LANGE, BGB Allgemeiner Teil³⁶ (2012), 186-195; KRAMER, Das Scheingeschäft des Strohmanns – BGH, NJW 1982, 569, JuS 1983, 423; MCKENDRICK, Contract Law⁵ (2012), 254-268; MEDICUS, Bürgerliches Recht²¹ (2007), 111-119; ZWEIGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung³ (1996), 359-373.

შესავალი

ყოველ თანამედროვე მართლწესრიგში მოქმედებს ფორმის თავისუფლების პრინციპი, რომლის მიხედვითაც, ჩვეულებრივ, გარიგება შეიძლება დაიდოს ნებისმიერი ფორმით და მისი ფორმასავალდებულოობა ამ წესიდან მხოლოდ გამონაკლისის წარმოადგენს. გარიგების ფორმის თავისუფლებისა და ფორმასავალდებულოობის პრინციპებს ასევე კონსენსუალიზმისა და ფორმალიზმის პრინციპსაც უწოდებენ. კონსენსუალიზმის პრინციპი მიხედვით, გარიგების ნამდვილობისათვის საკმარისია შეთანხმება, რაც წარმოადგენს ნების ავტონომიის დაცვას. ფორმალიზმის პრინციპის მიხედვით კი, გარიგების ნამდვილობისათვის აუცილებელია გარკვეული ფორმის დაცვა. სამართლის სისტემები, რომლებშიც მხოლოდ კონსენსუალიზმის პრინციპი იმოქმედებდა ან იქნებოდა იმგვარად მკაცრად ფორმალიზებული, რომ ყოველი გარიგებისათვის სავალდებულო ფორმას გაითვალისწინებდა (მაგალითად, არქაული რომის სამართალში) დღესდღეობით არ არსებობს. თანამედროვე სამართლის სისტემები ითვალისწინებს როგორც ერთ, ისე მეორე პრინციპს.

ფორმასავალდებულო გარიგებებში განსხვავებულია ფორმის მიზანი და მისი დაუცველობით გამოწვეული შედეგები. გარიგების ფორმა შეიძლება აუცილებელი იყოს: 1. გარიგების ნამდვილობისათვის (ad validitatem) - ფორმის დაცვის გარეშე გარიგება არ ითვლება დადებულად. 2. გარიგების დამტკიცებისათვის (ad probationem) – გარიგების არსებობა შეიძლება დამტკიცდეს

მხოლოდ გარკვეული ტიპის ფორმალური მტკიცებულებებით. ფორმის დაუცველობა აქ გარიგების მტკიცებას ხდის შეუძლებელს, რითიც ზღუდავს მტკიცების თავისუფლებას. მაგალითად, სსკ-ის 624-ე მუხლის მე-2 წინადადების მიხედვით, ზეპირად დადებული სესხის ხელშეკრულებაც ნამდვილია, თუმცა ის არ შეიძლება დადასტურდეს მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით. 3. გარიგების ნამდვილობას სჭირდება გარკვეული ავტორიზაციის (homologation) გავლა შესაბამისი ადმინისტრაციული ან იურიდიული ორგანოების მხრიდან. 4. გარიგების ნამდვილობისათვის მესამე პირთა წინაშე აუცილებელია მისი გასაჯაროება ან შეტყობინება. მაგალითად, გერმანულ სამართალში (გსკ-ის 171-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი) და მისი გავლენით ქართულშიც (სსკ-ის 108-ე მუხლი) იმ წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების გამომხმობისათვის, რომელიც გაცხადდა მესამე პირის წინაშე, აუცილებელია ამ მესამე პირისათვის შეტყობინება. საკამათოა ე. წ. რეალური გარიგების შემთხვევებში, რომლებიც დადებულად ითვლება მხოლოდ შესრულების მომენტიდან, წარმოადგენს თუ არა ეს შესრულება გარიგების ფორმალურ წინაპირობას.

გერმანია

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§125. ბათილობა გარიგების ფორმის დაუცველობის გამო. ბათილია კანონით დადგენილი ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება. საექვოობისას გარიგებით დადგენილი ფორმის დაუცველობა ასევე შედეგად იწვევს გარიგების ბათილობას.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 59. ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება.
1. ბათილია კანონით ან ხელშეკრულებით გათვალისწინებული აუცილებელი ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება, ასევე ნებართვის გარეშე დადებული გარიგება, თუ ამ გარიგებისთვის საჭიროა ნებართვა.

§126. წერილობითი ფორმა.

(1) თუ კანონით დადგენილია წერილობითი ფორმა, მაშინ დოკუმენტი საკუთარი ხელით უნდა იქნეს ხელმოწერილი შემდგენლის მიერ ან მასზე უნდა გაკეთდეს მისი სანოტარო ნესით დამონმებული ინიციალები. (2) ხელშეკრულების შემთხვევაში მხარეთა ხელმოწერები უნდა გაკეთდეს ერთი და იგივე დოკუმენტზე. თუ ფორმდება ერთზე მეტი იდენტური ეგზემპლარი, მაშინ საკმარისია, თითოეულმა მხარემ ხელი მოაწეროს მეორე მხარისათვის განკუთვნილ დოკუმენტს. (3) წერილობითი ფორმა შეიძლება შეიცვალოს ელექტრონული ფორმით, თუ კანონიდან სხვა რაიმე არ გამომდინარეობს. (4) სანოტარო ფორმა ცვლის წერილობით ფორმას.

§126ა. ელექტრონული ფორმა.

(1) თუ კანონით დადგენილია წერილობითი ფორმა უნდა შეიცვალოს ელექტრონული ფორმით, მაშინ ნების გამომკლენმა ამ ფორმას უნდა დაურთოს საკუთარი სახელი, ხოლო ელექტრონულ დოკუმენტს კი დაუმატოს კვალიფიციური ელექტრონული ხელმოწერა “ელექტრონული

მუხლი 69. გარიგების ფორმა.

1. გარიგება შეიძლება დაიდოს ზეპირად ან წერილობითი ფორმით. 2. გარიგება წერილობითი ფორმით შეიძლება დაიდოს კანონმდებლობით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ან მხარეთა შეთანხმებით. 3. გარიგების წერილობითი ფორმის არსებობისას საკმარისია გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერა. 4. მექანიკური საშუალებებით ხელმოწერის აღდგენა, განმეორება ან აღბეჭდვა დასაშვებია იქ, სადაც ეს მიღებულია ჩვეულებად, მათ შორის, ფასიან ქაღალდებზე ხელის მოწერისას, რომელთა გამოშვებაც დიდი რაოდენობით ხდება. 5. წერილობითი ფორმის არსებობისას, კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ან მხარეთა შეთანხმებით გარიგება ან გარიგების მონაწილე მხარეთა ხელმოწერების ნამდვილობა უნდა დაამოწმოს ნოტარიუსმა ან კანონით გათვალისწინებულმა სხვა პირმა.

ხელმოწერის შესახებ” კანონის (Signaturgesetz) მიხედვით. (2) ხელშეკრულების შემთხვევაში თითოეულმა მხარემ ელექტრონულად უნდა მოაწეროს ხელი იდენტიურ ეგზემპლარს 1-ლ ნაწილში აღწერილი სახით.

§126ბ. ტექსტუალური სახე. თუ კანონით დადგენილია ტექსტუალური სახე, მაშინ ნების გამოვლენა უნდა გაკეთდეს დოკუმენტში ან ისეთი სახით, რომლითაც შესაძლებელია მუდმივად მისი წერილობითი რეპროდუქცია, ნების გამოვლენი პირი უნდა იქნეს დასახელებული, ხოლო ნების გამოვლენის დადება ნათელი უნდა იყოს ხელმოწერის რეპროდუქციით ან სხვაგვარად.

§127. შეთანხმებული ფორმა. (1) §126, §126ა ან §126ბ ნორმები საეჭვოობისას გამოიყენება ასევე გარიგებით დადგენილი ფორმის მიმართაც. (2) გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც სხვა ნებაა ნავარაუდევი, გარიგებით დადგენილი წერილობითი ფორმის დაცვისათვის საკმარისია შეტყობინების გადაცემა კავშირგაბმულობის საშუალებით, ხოლო ხელშეკრულების შემთხვევაში, — წერილების

მუხლი 328. ხელშეკრულების ფორმა. 1. თუ კანონით ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის დადგენილია განსაზღვრული ფორმა, ან მხარეებმა ხელშეკრულებისათვის გაითვალისწინეს ასეთი ფორმა, მაშინ ხელშეკრულება ძალაში შედის მხოლოდ ამ ფორმის შესახებ მოთხოვნის შესრულების შემდეგ. 2. თუ მხარეები შეთანხმდნენ წერილობით ფორმაზე, ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს მხარეთა მიერ ხელმოწერილი ერთი დოკუმენტის შედგენით; ფორმის უზრუნველსაყოფად ასევე საკმარისია სატელეგრაფო შეტყობინება, ტელეასლი ან წერილების ურთიერთგაცვლა.

გაცვლით. თუ ასეთი ფორმა იქნება არჩეული, მაშინ დამატებით §126 შესაბამისი დამონმება შეიძლება იქნეს მოთხოვნილი. (3) გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც სხვა ნებაა ნავარაუდები, გარეგებით დადგენილი წერილობითი ფორმის დაცვისათვის საკმარისია ასევე §126ა დადგენილი ელექტრონული ხელმოწერა, ხოლო ხელშეკრულების შემთხვევაში, — ოფერტისა და აქცეპტის განცხადებების გაცვლა, რომლებსაც თითოეულს დართული აქვს ელექტრონული ხელმოწერა. თუ აღნიშნული ფორმა იქნება არჩეული, მაშინ დამატებით §126ა შესაბამისი ხელმოწერა შეიძლება იქნეს მოთხოვნილი ან, თუ აღნიშნული შეუძლებელია ერთ-ერთი მხარისათვის, — §126 შესაბამისი დამონმება.

§127ა.სასამართლო წესით დამტკიცებული მორიგება. სასამართლო წესით დამტკიცებული მორიგების შემთხვევაში, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის (Zivilprozessordnung) ნორმების მიხედვით, განცხადებების მიღების შედეგად შედგენილი ოქმი ცვლის სანოტარო წესით დამონმებას.

§128. სანოტარო წესით დამონმება. თუ ხელშეკრულების სანოტარო წესით დამონმება გათვალისწინებულია კანონით, მაშინ საკმარისია, თუ ჯერ ოფერტი, ხოლო შემდეგ კი აქცეპტი დამონმდეს ნოტარიუსის მიერ.

§129. საჯარო დამონმება.

(1) თუ განცხადების საჯარო დამონმება გათვალისწინებულია კანონით, მაშინ განცხადება წერილობით უნდა შედგეს და განმცხადებლის ხელმოწერა დამონმდეს ნოტარიუსის მიერ. თუ განცხადება შემდგენლის მიერ ხელმოწერილ იქნა საკუთარი ნიშნის დადებით, მაშინ საჭირო და საკმარისია §126 1-ლ ნაწილში გათვალისწინებული ინიციალების დამონმება. (2) განცხადების სანოტარო წესით დამონმება ცვლის საჯარო დამონმებას.

გარიგებების შემთხვევაში, რომელთა ნამდვილობის წინაპირობასაც გარკვეული ფორმის დაცვა წარმოადგენს, ის ძირითადად ემსახურება: მტკიცების, გაფრთხილების, რჩევისა და კონტროლის ფუნქციას. გარკვეული ტიპის გარიგებების შემთხვევაში აუცილებელია, რომ სახეზე იყოს გარკვეული ტიპის მტკიცებითი წონის მქონე საბუთი, რომლითაც დადასტურდებოდა მისი დადება. ფორმასავალდებულოობამ ასევე უნდა დაიცვას მხარე ნაჩქარევი გადაწყვეტილების მიღებისაგან – აუცილებელია, რომ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე გარიგების ერთი ან ორივე მხარე “ორჯერ დაფიქრდეს”. ნოტარიული ფორმით ან ადმინისტრაციული ორგანოს წინაშე გაცხადებით დასადები გარიგებების შემთხვევაში ფორმის დაცვა უზრუნველყოფს გარიგების მხარეებისათვის კომპეტენტური იურიდიული კონსულტაციის განევას გარიგების სამართლებრივ შედეგებთან დაკავშირებით და მისი შინაარსის გადამოწმებას შესაბამისი ორგანოს მიერ.

გერმანული სამართალი იცნობს გარიგების ფორმის შემდეგ სახეს: 1. ტექსტობრივი ფორმა (გსკ-ის 126ა პარაგრაფი) – აუცილებელია გარიგების ნების გამოხატვა დაფიქსირებული იყოს დოკუმენტზე ან ინფორმაციის სხვა მატარებელზე, რომელზეც ამ ინფორმაციის შენახვა და გადმოცემა შესაძლებელია ხანგრძლივი დროის განმავლობაში. უნდა იკითხებოდეს შემდგენელის სახელი და გვარი. 2. წერილობითი ფორმის დაცვისათვის, რომელიც გსკ-ის 126-ე და 127-ე პარაგრაფებშია გათვალისწინებული, აუცილებელია ხელმოწერილი ან ნოტარიუსის მიერ დადასტურებული ნიშანდასმული დოკუმენტი. 3. ელექტრონული ფორმა (გსკ-ის 126ა, 126-ე პარაგრაფის მე-3 ნაწილი) ითვალისწინებს ელექტრონული დოკუმენტის არსებობას, რომელზეც დასმულია ე. წ. კვალიფიციური ხელმოწერა. ამის გარდა გერმანული სამართალი იცნობს 4. საჯარო დადასტურებასა და 5. ნოტარიულ დამოწმებას (გსკ-ის 129-ე პარაგრაფი), ასევე – 6. ნების გამოხატვას ადმინისტრაციული ორგანოს წინაშე ორივე მხარის თანდასწრებით (გსკ-ის 925-ეს 1-ლი ნაწილი, 1310-ე და შემდგომი პარაგრაფები).

მიუხედავად იმისა, რომ ფორმის დაცვა გერმანიაში მთელი რიგი გარიგებების ნამდვილობის წინაპირობაა, მისი დაცვა არ

წარმოადგენს თვითმიზანსა და გარიგების ნამდვილობის აბსოლუტურ წინაპირობას. მაგალითად, ქმედუუნაროს მიერ გამოხატულ ნება მაშინაც კი ვერ გახდება ნამდვილი, როდესაც ეს ქმედუუნაროსათვის ცალსახად (სამართლებრივად თუ ეკონომიკურად) სარგებლის მომტანია და არ არსებობს ქმედუუნარო პირის ამ გარიგებისაგან დაცვის აუცილებლობა. განსხვავებით ქმედუუნაროს მიერ გამოხატული ნებისაგან, ფორმასავალდებულო გარიგება ფორმის დაცვის გარეშეც ხდება ნამდვილი, თუ ის მიზანი, რომლის მიღწევასაც ემსახურებოდა ფორმის დაცვა, მის გარეშეც მიღწეულია. რეალური შესრულების შემთხვევაში ფორმის დაუცველად დადებული ფორმასავალდებულო გარიგება სრული მოცულობით ხდება ნამდვილი. მაგალითად, მიწის ნაკვეთის ნასყიდობა ან ჩუქების დაპირება ნამდვილია ფორმის დაცვის გარეშეც, თუ მიწის ნაკვეთზე საკუთრება გადაეცემა მყიდველს, ან დამპირებელი შეასრულებს თავის დაპირებას (გსკ-ის 311-ე (ბ) პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადება, 518-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი). ამ დროს იგულისხმება, რომ ფორმის დაცვის აუცილებლობა აღარ არსებობს, რადგან მისი მიზანი ისედაც მიღწეულია – არსებობს გარიგების დადების მტკიცებულება და მხარე, რომლის დაცვასაც ემსახურებოდა ფორმასავალდებულოობა, არ საჭიროებს არც გაფრთხილებას და არც რჩევას, რადგან რეალური შესრულებისას სრულად გაიაზრა მის მიერ გაღებული მსხვეპლის მნიშვნელობა.

კაზუსი: „ორი ნასყიდობა“

გივი (გ) სთავაზობს მერაბს (მ) მისი კუთვნილი მიწის ნაკვეთის ყიდვას 100 000 ლარად. მხარეები ზეპირადვე შეთანხმებენ, რომ არც ერთ მათგანს არ უნდა ჰქონდეს უფლება მიუთითოს გარიგების ფორმის ნაკლზე. იმისათვის, რომ დაზოგონ საშემოსავლო გადასახადი, მხარეები ნოტარიულად დამონმებულ ხელშეკრულებაში ნივთის ფასად უთითებენ 70 000 ლარს. მოგვიანებით გივის გამოუჩნდება ახალი მყიდველი, რომელიც მზად არის მიწის ნაკვეთში 120 000 ლარიც კი გადაიხადოს და რომელსაც მიჰყიდის კიდევ ხელმეორედ ამ ნაკვეთს. მერაბს აინტერესებს, შეუძლია თუ არა მოსთხოვოს გივის მიწის ნაკვეთის გადაცემა.

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

მ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად

მ-ს შეიძლება ჰქონდეს მოთხოვნის უფლება გ-ს მიმართ მიწის ნაკვეთზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემასთან დაკავშირებით გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად. ამისათვის აუცილებელია გ-სა და მ-ს შორის დადებული ნამდვილი ნასყიდობა.

I. მიწის ნაკვეთის ნასყიდობა 70 000 ლარად

ა. შეთანხმების ობიექტური მხარე

გ-მ და მ-მ შეთანხმეს წერილობითი ფორმით მიწის ნაკვეთის ნასყიდობა 70 000 ლარად. შესაბამისად, ობიექტური მესამე პირის თვალსაწიერიდან, რომელმაც არ იცის მეორე, “ნამდვილი” შეთანხმების შესახებ, სახეზეა ნასყიდობა.

ბ. შეთანხმების არანამდვილობა გსკ-ის 117-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 56-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით

საკითხავია, თუ როგორ აისახება შეთანხმების ნამდვილობაზე ის ფაქტი, რომ მხარეებს ამ გარიგებით სხვა გარიგების დაფარვა

სურდათ და არ ჰქონიათ ნამდვილი ნება 70 000 ლარად გარიგების დადებისა. გსკ-ის 117-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 56-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, ბათილია გარიგება, რომელიც დადებულია მხოლოდ მოსაჩვენებლად, იმ განზრახვის გარეშე, რომ მას შესაბამისი იურიდიული შედეგები მოჰყვეს (ე. წ. მოჩვენებითი გარიგება). მოცემულ შემთხვევაში ზუსტად ასეთ მოჩვენებით გარიგებასთან გვაქვს საქმე. გ-მ და მ-მ დადეს გარიგება 70 000 ლარად მხოლოდ იმისათვის, რომ ჰქონოდათ წერილობითი გარიგება, რომელიც დააკმაყოფილებდა გსკ-ის 311-ე ბ პარაგრაფის (სსკ-ის 323-ე მუხლის) წინაპირობებს და გახდებოდა საკუთრების მოპოვების საფუძველი. სინამდვილეში ეს გარიგება მათ არ უნდოდათ და უნდოდათ სხვა გარიგება 100 000 ლარად. წერილობითი ფორმით ნების გამოხატვა მოხდა მხოლოდ მოჩვენებითად, რის გამოც სახეზეა მოჩვენებითი გარიგება.

შეთანხმება 70 000 ლარზე არის არანამდვილი გსკ-ის 117-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 56-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

შედეგი: ნამდვილი შეთანხმების არარსებობის გამო მიწის ნაკვეთის ნასყიდობა 70 000 ლარად არ დადებულია.

II. მიწის ნაკვეთის ნასყიდობა 100 000 ლარად

თუმცა მოჩვენებით გარიგებასთან ერთად მხარეებმა დადეს ასევე არამოჩვენებითი ნასყიდობა. ეს ნასყიდობა არის თვალთმაქცური გარიგება, ანუ გარიგება, რომელიც დაფარულია მოჩვენებითი გარიგებით და ის შეიძლება იყოს ნამდვილი, თუ აკმაყოფილებს გსკ-ის 117-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 56-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით მისთვის გათვალისწინებული ნამდვილობის წინაპირობებს.

ა. შეთანხმება 100 000 ლართან დაკავშირებით

სახეზე გვაქვს გ-ისა და მ-ის ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვა ზეპირი ფორმით, რომელიც მიმართულია მიწის ნაკვეთზე 100 000 ლარად ნასყიდობის დადებისაკენ. შეთანხმება არ ნამოადგენს მხოლოდ მოჩვენებითს და არ გამოიყენება გსკ-ის 117-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 56-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

ბ. გარიგების არანამდვილობა კანონსაწინააღმდეგოობის გამო გ-სა და მ-ს შორის დადებული ხელშეკრულება, როგორც კანონსაწინააღმდეგო გარიგება, შესაძლებელია არანამდვილი იყოს, გსკ-ის 134-ე პარაგრაფი (სსკ-ის 54-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). გ-სა და მ-ს ჰქონდათ მიზანი გადასახადების ნაწილის დამალვისა, რაც გერმანიის მოსაკრებლის შესახებ კანონის 370-ე პარაგრაფის (საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 1648-ე მუხლის) შესაბამისად, წარმოადგენს კანონდარღვევას. საკითხავია, არის თუ არა გარიგება არანამდვილი ამ დანაწესების დარღვევის გამო. გერმანიის ფედერალური სასამართლოს პრაქტიკის²⁵ მიხედვით, გარიგება, რომლის შესრულება ც გადასახადების დამალვას უკავშირდება, მხოლოდ მაშინ არის არანამდვილი ამ მიზეზით, თუ გადასახადების დამალვა წარმოადგენდა მის მთავარ და არა დამატებით მოტივს. მოცემულ შემთხვევაში გ-სა და მ-ს მთავარი მიზანი მიწის ნაკვეთის გაყიდვაა, რომლის განხორციელებისასაც სურთ გადაიხადონ ნაკლები საშემოსავლო გადასახადი, თუმცა ისინი გარიგებას არ დებენ მხოლოდ ამ მიზნით. ეს ხელშეკრულება არ არის არანამდვილი, როგორც კანონსაწინააღმდეგო გარიგება.

გ. გარიგების არანამდვილობა გსკ-ის 125-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 59-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი ვარიანტის) მიხედვით
თუმცა ნასყიდობა შეიძლება არანამდვილი იყოს, თუ ის დადებულია მისთვის გათვალისწინებული ფორმის დაუცველად, რის წინაპირობასაც წამოადგენს ამ გარიგების ფორმასავალდებულოობა.

1. ფორმასავალდებულოობა

გსკ-ის 311-ე (ბ) პარაგრაფის (სსკ-ის 323-ე მუხლის) შესაბამისად, მიწის ნაკვეთის ნასყიდობისათვის გათვალისწინებულია წერილობითი ფორმა.

2. სავალდებულო ფორმის დარღვევა

მიწის ნაკვეთის 100 000 ლარად ყიდვის ხელშეკრულება მხარეებს არ დაუდიათ წერილობითი ფორმით.

²⁵ BGH, NJW-RR 2008, 1050.

3. განსხვავებული შეთანხმება მხარეებს შორის

მხარეებს შორის შეთანხმება, რომლის მიხედვითაც ორივეს ეკრძალებოდა ფორმის ნაკლზე მითითება, შეიძლებოდა გამო-რიცხავდეს სავალდებულო ფორმის დარღვევას კონკრეტულ შემთხვევაში. ამ შეთანხმებით მხარეებმა მათ შორის დადებული გარიგება მიიჩნიეს არაფორმასავალდებულოდ. თუმცა გსკ-ის 311-ე (ბ) პარაგრაფი (სსკ-ის 323-ე მუხლი) წარმოადგენს იმპე-რატიულ დანაწესს, რომლის შეცვლაც მხარეთა შეთანხმებით დაუშვებელია.

4. ფორმის დაცვა *falsa demonstratio*-ს პრინციპის შესაბამისად

მართალია, გ-მ და მ-მ მეორე (100 000 ლარად) დადებული ნას-ყიდობისათვის არ გაითვალისწინეს შესაბამისი ფორმა, მაგრამ შესაძლებელია, რომ პირველი, მოჩვენებითი ნასყიდობის შემ-თხვევაში დაცულმა ფორმამ “მოარჩინოს” მეორე ნასყიდობის ფორმის ნაკლი. ერთ-ერთი მოსაზრებით, ეს დასაშვებია ე. წ. *falsa demonstratio*-ს პრინციპის გამოყენებით²⁶. როდესაც მხარეებს შემთხვევით ეშლებათ გარიგების ერთ-ერთი ელემენტის და-სახელება, თუმცა ერთსულოვანი არიან ამ დასახელების უკან მდგომ შინაარსთან დაკავშირებით, გარიგება იდება ამ ნამდვი-ლად ნაგულისხმევი შინაარსით. იგივე წესი უნდა მოქმედებდეს, თუ მხარეები შეგნებულად არასწორად ასახელებენ გარიგების ამ ელემენტს.

თუმცა აბსოლუტურად გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, მხარეებს არ უნდა მიეცეთ საშუალება მოჩვენებითი გარიგების ფორმის დაცვით ამავდროულად დაიცვან ფორმა თვალთმაქცურ-რი გარიგებისათვის და ამგვარად გვერდი აუარონ მის ფორმა-სავალდებულოობას.

ფორმის ნაკლის “მოარჩენა” რეალური შესრულებით (გსკ-ის 311-ე ბ 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადება) აქ არ გამოგვადგება, რად-გან მიწის ნაკვეთზე საკუთრების გადაცემა არ მომხდარა.

მიწის ნაკვეთის ნასყიდობა 100 000 ლარად არანამდვილია – სავალდებულო ფორმის დარღვევის გამო.

26 შეად. გვ. 193

საბოლოო შედეგი: იმის გამო, რომ გ-სა და მ-ს შორის დადებული ორივე გარიგება არანამდვილია, მ-ს არ აქვს გ-ს მიმართ მინის ნაკვეთზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემის მოთხოვნის უფლება.

პაზუსი: „ზურაბ ვეშაპიძის პირველი დაპირება“

ადვოკატი ზურაბ ვეშაპიძე უთანხმდება თავის ღარიბ ნათესავს ლამარას, რომ თავდებად დაუდგება მას. მას, როგორც ადვოკატს, არ სჭირდება თავდებობის წერილობითი ფორმით დადება; ისედაც შესანიშნავად უწყის თავდებობასთან დაკავშირებული რისკების შესახებ. არის თუ არა ეს გარიგება ნამდვილი?

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§766. თავდებობის განცხადების წერილობითი ფორმა. თავდებობის ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის საჭიროა თავდებობის განცხადების წერილობითი ფორმით წარდგენა. თავდებობის განცხადების ელექტრონული ფორმით წარდგენა გამორიცხულია. იმდენად, რამდენადაც თავდები ასრულებს ძირითად ვალდებულებას, ფორმის ნაკლი სწორდება.

გერმანიის სავაჭრო კოდექსი

§350. თავდებობაზე, ვალის დაპირებაზე ან ვალის აღიარებაზე, იმდენად რამდენადაც, თავდებობა თავდებისათვის, ვალის დაპირება დამპირებლისათვის და ვალის აღიარება ამლიარებლისათვის წარმოადგენს სავაჭრო გარიგებას, გარიგებისათვის გათვალისწინებული ფორმის დანაწესები გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 766-ე პა-

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 892. თავდებობის ფორმა. 1. თავდებობის ნამდვილობისათვის საჭიროა თავდების წერილობითი განცხადება და თვით თავდებობის დოკუმენტში (ხელშეკრულებაში) თავდების პასუხისმგებლობის რაოდენობრივად განსაზღვრული მაქსიმალური თანხის მითითება. 2. თუ ვინმე თავისი პროფესიული საქმიანობის შესრულების ფარგლებში განაცხადებს თავდებობის შესახებ, მაშინ ფორმის დაცვა არ არის აუცილებელი.

რაგრაფის 1-ლი და მე-2 ნაწილის, 780-ე პარაგრაფისა და 781-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-2 ნაწილების შესაბამისად არ გამოიყენება.

თავდებობის ნამდვილობისათვის აუცილებელია გსკ-ის 766-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადებით (სსკ-ის 892-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით) გათვალისწინებული წერილობითი ფორმის დაცვა (*საქართველოში: თავდების პასუხისმგებლობის რაოდენობრივად განსაზღვრული მაქსიმალური თანხის მითითება იმავე დოკუმენტში*), რაც მოცემულ შემთხვევაში მხარეებმა არ შეასრულეს. გსკ-ის 766-ე პარაგრაფის მე-3 წინადადებით გათვალისწინებული რეალური შესრულება სახეზე არ არის. მოცემული ხელშეკრულება მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს ნამდვილი, თუ მოცული იქნებოდა გსკ-ის 350-ე პარაგრაფით გათვალისწინებული საგამონაკლისო დანაწესით. ამისთვის აუცილებელია, რომ თავდებობა ზურაბ ვეშაპიძისათვის წარმოადგენდეს სავაჭრო გარიგებას. გარიგების სავაჭრო გარიგებად მიჩნევისათვის ეს გარიგება უნდა დადოს ვაჭარმა (გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 1-ლი და მე-6 პარაგრაფების შესაბამისად) საკუთარი სავაჭრო საქმიანობის ფარგლებში. ადვოკატი არ არის ვაჭარი და, შესაბამისად, ვერც მის მიერ ნაკისრი თავდებობა იქნება ფორმის დაუცველად ნამდვილი.

საქართველოში სსკ-ის 892-ე მუხლის მე-2 ნაწილით გათვალისწინებულია საგამონაკლისო დანაწესი თავდებობის ფორმასავალდებულოობიდან. ამისათვის ზურაბ ვეშაპიძეს უნდა ემოქმედა თავისი პროფესიული საქმიანობის ფარგლებში. მართალია, მან მიუთითა თავის საადვოკატო საქმიანობაზე, მაგრამ ამ დანაწესის გამოყენებისათვის გადამწყვეტია არა ის, თუ რა საქმიანობით არის თავმდეები დაკავებული ზოგადად და რა გამოცდილებას ფლობს ამ საქმიანობიდან გამომდინარე, არამედ – კისრულობს თუ არა თავდებობას მისი პროფესიული საქმიანობის ფარგლებში. ნათესავისათვის თავდებად დადგომა არ წამოადგენს ადვოკატის პროფესიულ საქმიანობას.

თავდებობა არანამდვილია ფორმის დაუცველობის გამო.

კაზუსი: „ზურაბ ვეშაპიძის მეორე დაპირება“

ადვოკატი ზურაბ ვეშაპიძე (ზ. ვ.) პირდება თავის ნათესავს ლამარას (ლ) ამჯერად 1700 ლარის ჩუქებას. ხუთი წლის განმავლობაში ლამარამ უფასოდ იმუშავა ვეშაპიძის ბიუროში დამლაგებლად. ლამარას მორიდებულ თხოვნაზე – თანხის ადგილზე მიცემის ან საჩუქრის ხელწერილით დადასტურებასთან დაკავშირებით, ბატონი ზურაბი უცხადებს მას, რომ ის “სიტყვის კაცია” და მისი სიტყვა დასტურს არ საჭიროებს. მას შემდეგ, რაც ბატონ ზურაბს 7 თვის გასვლის შემდეგაც არ გადაუცია ლამარასათვის შეპირებული თანხა, ამ უკანასკნელს აინტერესებს, აქვს თუ არა 1700 ლარის მოთხოვნის უფლება.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§518. ჩუქების შეპირების ფორმა. (1) იმ ხელშეკრულების ნამდვილობისათვის, რომლითაც ჩუქების სახით ხდება ვალდებულების შესრულების შეპირება, საჭიროა შეპირების სანოტარო წესით დამოწმება. ანალოგიური წესი მოქმედებს შეპირების ან აღიარების შესახებ განცხადების მიმართ, როდესაც ვალის შეპირება ან ვალის აღიარება ხორციელდება ჩუქების სახით. (2) ფორმის ნაკლი სწორდება შეპირებული ვალდებულების შესრულების განხორციელებით.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 525. ჩუქების ხელშეკრულების დადება. საჩუქრის დაპირება. 1. მოძრავ ნივთზე ჩუქების ხელშეკრულება დადებულად ითვლება ქონების გადაცემის მომენტიდან. 2. უძრავ ნივთზე ჩუქების ხელშეკრულება დადებულად ითვლება ხელშეკრულებით განსაზღვრული საკუთრების უფლების საჯარო რეესტრში რეგისტრაციის მომენტიდან. 3. საჩუქრის დაპირება წარმოშობს ჩუქების ვალდებულებას მხოლოდ მაშინ, თუ იგი წერილობითი ფორმითაა დადებული.

ამოხსნა:

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

I. ლ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 516-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 524-ე მუხლის) მიხედვით

ლ-ს შეიძლება ჰქონდეს მოთხოვნის უფლება ზ. ვ.-ს მიმართ ჩუქების ხელშეკრულებიდან. ამისათვის აუცილებელია, რომ მხარეებს შორის დადებულიყო ჩუქების ხელშეკრულება გსკ-ის 516-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 524-ე მუხლის) შესაბამისად.

ჩუქების ხელშეკრულება 1700 ლართან დაკავშირებით

ჩუქების ხელშეკრულება წარმოადგენს ე. წ. რეალურ გარიგებას, რომელიც, განსხვავებით კონსენსუალური გარიგებისაგან, დადებულად ითვლება არა გარიგების არსებით ელემენტებზე შეთანხმების, არამედ მისი რეალური შესრულების მომენტიდან. მოცემულ შემთხვევაში სახეზე გვაქვს მხოლოდ ჩუქების დაპირება, რაც არ არის საკმარისი ჩუქების დადებისათვის.

II. ლ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 518-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 525-ე მუხლის) მიხედვით

მიუხედავად ჩუქების ხელშეკრულების არანამდვილობისა, ზ. ვ.-სა და ლ-ს შორის შეიძლება დადებულიყო ჩუქების დაპირება გსკ-ის 518-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 525-ე მუხლის) შესაბამისად, რომლიდანაც ლ-ს ექნებოდა საჩუქრის მოთხოვნის უფლება ზ-ს მიმართ.

ა. შეთანხმება

შეთანხმება ლ-სა და ზ. ვ.-ს შორის საჩუქრის დაპირებასთან დაკავშირებით სახეზეა.

ბ. შეთანხმების არანამდვილობა გსკ-ის 125-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 59-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად

მოცემული შეთანხმებისათვის გსკ-ის 518-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 525-ე მუხლის მე-3 ნაწილი) ითვალისწინებს წერილობითი ფორმის დაცვას. შესაბამისად, შეთანხმება შეიძლება არანამდვილი იყოს, როგორც ფორმის დაცვის გარეშე დადებული ფორმასავალდებულო გარიგება.

გ. გამონაკლისის სახით ფორმის არასავალდებულოობა
ზოგადი წესის მიხედვით, ფორმის დაცვის გარეშე დადებული
ფორმასავალდებულო გარიგება არანამდვილია. თუმცა განასხ-
ვავებენ სავალდებულო ფორმის დაუცველობის სამ შემთხვევას:

1) გარიგების დადებისას ფორმის სავალდებულოობა ცნობილია
ორივე მხარისათვის და ისინი შეგნებულად უარს ამბობენ მის
დაცვაზე, ან უგულისყურობის გამო ივინყებენ. ამ შემთხვევაში
გარიგება არანამდვილია ფორმის დაუცველობის გამო.

2) ერთი მხარე ბოროტი განზრახვით ატყუებს მეორეს ფორ-
მის არასავალდებულოობის შესახებ, რათა მოგვიანებით თავის
სასიკეთოდ გამოიყენოს გარიგების არანამდვილობა. ხელშე-
კრულების ამ განსაკუთრებით მძიმე დარღვევის გამო მეორე
მხარე კარგავს მის არანამდვილობაზე მითითების უფლებას²⁷;
მისთვის ხელშეკრულება ნამდვილია ფორმის დაუცველადაც და
წარმოშობს სამართლებრივ შედეგებს, მაგრამ თუ მოტყუებულ
მხარეს სურს ხელშეკრულების არანამდვილობის მოშველიება,
მაშინ ხელშეკრულება არანამდვილია. ამგვარი ორმაგი დანაწე-
სის მიზანს წარმოადგენს არაკეთილსინდისიერი მხარის დაზა-
რალეობა იმგვარად, რომ მან არ ისარგებლოს საკუთარი არაკე-
თილსინდისიერი ქცევით.

3) ხელშეკრულების დადების მომენტისათვის ორივე მხარისა-
თვის ცნობილია ფორმასავალდებულოობის შესახებ, მაგრამ
ერთი მხარე კმაყოფილდება მეორის არაფორმალური დაპი-
რებით. ეს შემთხვევები ცნობილია ე. წ. “სიტყვის კაცის” ან
“ჯენტლმენური შეთანხმების” სახელით და მათი გადანყვეტა
გერმანულ იურიდიულ დოქტრინაში საკამათოა:

გაბატონებული მოსაზრების²⁸ მიხედვით, ამ დროს გარიგება
არანამდვილია, რადგან ვინც შეგნებულად უარს ამბობს მისი
დაცვისათვის გათვალისწინებულ სამართლებრივ მექანიზმე-
ბზე, მას სამართალი არ იცავს. თუ მეორე მხარე არ შეასრულებს
ზეპირსიტყვიერ დაპირებას, პატიოსან სიტყვას მინდობილ მხა-
რეს არაფრის მოთხოვნის უფლება არ აქვს.

27 FLUME, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 280.

28 მოყოლებული მეორე რაიხის ცნობილი გადანყვეტილებიდან (RGZ 117, 121).

არაგაბატონებული მოსაზრების²⁹ მიხედვით, ამ ზოგადი პრინციპიდან უნდა გაკეთდეს გამონაკლისი იმ შემთხვევისათვის, როდესაც ერთი მხარე ენდო მეორის “პატიოსან სიტყვას” და სოციალური თუ სხვაგვარი დაქვემდებარებულობის გამო ხელთ არ გააჩნდა არანაირი ქმედითი ინსტრუმენტი, რითიც აიძულებდა მეორე მხარეს გარიგების დადებას ფორმის დაცვით.

კამათის გადაწყვეტა: მეორე, არაგაბატონებული მოსაზრება ანგარიშს უწევს იმ ფაქტს, რომ, მთელ რიგ შემთხვევებში, ერთი მხარისათვის შეუძლებელია, მიუხედავად ფორმასავალდებულობის ცოდნისა, აიძულოს მეორე დაიცვას ეს ფორმა. ამ დროს დაუშვებელია დაქვემდებარებული და პატიოსან სიტყვას მინდობილი მხარის დაზარალება, რის გამოც უპირატესობა უნდა მიენიჭოს ამ არაგაბატონებულ მოსაზრებას.

მოცემულ შემთხვევაში მესამე ვარიანტში აღწერილი სიტუაცია გვაქვს სახეზე; ლ-მ დაიჯერა ზ. ვ.-ს დაპირება, მაგრამ არდაჯერების შემთხვევაშიც მას დიდი არჩევანი არ ჰქონია. სოციალური დაქვემდებარებულობის გამო ის ვერ აიძულებდა ზ. ვ.-ს გარიგების დადებას ფორმის დაცვით. გარიგება ფორმის დაცვის გარეშეც უნდა ჩაითვალოს ნამდვილად.

შედეგი: ვემხრობით რა არაგაბატონებულ მოსაზრებას, ზ. ვ.-სა და ლ-ს შორის დადებული ჩუქების დაპირების ხელშეკრულება ნამდვილია და ლ-ს აქვს საჩუქრის, 1700 ლარის, მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 518-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 525-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით.

29 შეად. BGHZ 23, 249; BGHZ 48, 396, MEDICUS, Bürgerliches Recht Rn. 181.

ინგლისი

როგორც ერთ-ერთი ინგლისური ფრთიანი გამონათქვამი ამბობს, “ზეპირი ხელშეკრულების ფასი იმდენივეა, რამდენიც იმ ქალაქისა, რომელზეც ის არის დაწერილი”. განსხვავებით გერმანული სამართლისაგან, ანგლო-ამერიკული სამართალი ასხვავებს ფორმის ორგვარ ფუნქციას: მთელ რიგ შემთხვევებში ფორმა აუცილებელია, მაგრამ ამავე დროს საკმარისია გარიგებისათვის სავალდებულო ძალის მოსანიჭებლად. ამ დროს გარიგება მბოჭავია, მიუხედავად იმისა, სახეზეა თუ არა ყველა ის ელემენტი, რომელიც აუცილებელი იქნებოდა გარიგების მბოჭავობისათვის ეს გარიგება ფორმის დაუცველად რომ დადებულიყო. სხვა შემთხვევებში ფორმა აუცილებელია, მაგრამ არასაკმარისია გარიგების მბოჭავობისათვის; დამატებით სახეზე უნდა იყოს გარიგების ყველა სხვა წინაპირობაც. გერმანიაში შეუძლებელია ფორმამ ჩაანაცვლო გარიგების რაიმე აუცილებელი ელემენტი, მაგალითად, რომელიმე არსებით პირობებზე შეთანხმება, რასაც ნათელყოფს გსკ-ის 154-ე მუხლი - *ცალკეულ პირობებზე შეთანხმება მაშინაც არ არის მბოჭავი, როდესაც ის წერილობით იქნა დაფიქსირებული*.

განსხვავებით გერმანიისაგან, ინგლისში ფორმის აუცილებლობა ზემოხსენებულ პირველ შემთხვევაში არ წამოადგენს გამონაკლისს არაფორმასავალდებულოობის (კონსენსუალიზმის) დაუნერელი პრინციპიდან, არამედ პირდაპირ კავშირშია consideration-თან. გარიგება, რომლებიც სხვა შემთხვევაში consideration-ის არარსებობის გამო იქნებოდა არანამდვილი, თუ დადებულია შესაბამისი ფორმის დაცვით, ნამდვილია.

მაგალითად: ჩუქების დაპირება, ცალმხრივი ვალდებულებები, ოფიცია (გარიგება, რომლითაც ერთ მხარეს ენიჭება პრივილეგია გარკვეული დროის განამელობაში დადოს გარკვეული ტიპის გარიგება), თუ დადებულია deed-ის ფორმით, არის ნამდვილი.

ფორმის რეკვიზიტები მოწესრიგებულია 1989 წლის კანონში (Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act 1989), რომელიც არეგულირებს ფორმასავალდებულო გარიგებებს. deed არის დოკუმენტი, რომელიც ანიჭებს, ამტკიცებს ან წყვეტს სამართლებრივ უფლებას ან ინტერესს და არის ხელმოწერილი. თავდაპირვე-

ლად გათვალისწინებული იყო დოკუმენტზე ბეჭედის დასმა, რომელიც ამჟამად ჩანაცვლებულია მონმის მიერ ხელმოწერის დადასტურებით. წერილობითი ფორმა გათვალისწინებულია მინის ნაკვეთზე დადებული გარიგებებისათვის და გარკვეული ტიპის სამომხმარებლო კრედიტებისათვის (Section 2 of the Law of Property (miscellaneous Provisions) Act 1989).

როდესაც მხარეებმა არ დაიცვეს გარიგებისათვის გათვალისწინებული ფორმა, მაგრამ, მიუხედავად ამისა, შეასრულეს შეთანხმებით ნაკისრი ვალდებულებები, ძველი სასამართლო დოქტრინა Part-Performance-ის პრინციპის მეშვეობით არბილებდა ფორმის დაუცველობის შედეგებს.

Wakeham v Mackenzie (1968): 67 წლის ქვრივმა მიატოვა მუნიციპალური თავშესაფარი, რათა მოეწყო 72 წლის ასევე ქვრივი მამაკაცისათვის, რომელსაც შერყეული ჰქონდა ჯანმრთელობა და რომელიც ზეპირი ფორმით შეპირდა ქვრივს კუთვნილი სახლის დატოვებას ანდერძით. ქალმა გაიღო საოჯახო ხარჯები, რისთვისაც მას არ მიუღია კომპენსაცია. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ქალის მოქმედება მტკიცდებოდა ზეპირი შეთანხმებით და წარმოადგენდა მის შესრულებას, რის გამოც უნდა მინიჭებოდა სახლის გადაცემის მოთხოვნის უფლება, მიუხედავად წერილობითი ფორმის დაუცველობისა.

თუმცა დღესდღეობით Section 2 of the Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act 1989 მოითხოვს, რომ მთლიანი გარიგება დაიდოს წერილობითი ფორმით და ერთადერთი გზა, რომლითაც სასამართლოს შეუძლია გადალახოს ფორმის სავალდებულობა, არის promissory estoppel-ის წესი – თუ მხარე მნიშვნელოვნად ცვლის პოზიციებს მეორე მხარის დაპირებიდან გამომდინარე, მაშინ ეს დაპირება ხდება სავალდებულო შესასრულებელი, მიუხედავად ფორმისა.

Section 2 of the Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act 1989:

1. მიწის გაყიდვა ან მისი სხვაგვარი განკარგვა უნდა გაფორმდეს წერილობითი ფორმით და უნდა მოიცავდეს ყველა პირობას, რომლის შესახებაც შეთანხმდენ მხარეები ერთ დოკუმენტში, ან თუ მხარეებმა გაცვალეს დოკუმენტები, თითოეულ დოკუმენტში.

2. პირობები შეიძლება შეთანხმებული იყოს დოკუმენტში, მასში პირდაპირ გათვალისწინებით ან სხვა დოკუმენტზე მითითებით.

3.

4.

5. ამ სექციის დანაწესები ხელს არ უშლის მხარეთა შორის კონსტრუქციული ნდობის (კონსტრუქტივე ტრუსტ) ჩამოყალიბებას, მისი შედეგების გათვალისწინებას ან მასზე დაყრდნობით მოქმედებას.

6.

7.

8. Section 40 of the Law of Property Act 1925 (რომელსაც ანაცვლებს ეს სექცია) წყვეტს მოქმედებას.

ზემოთ ხსენებული აქტის საფუძველზე ფორმის სავალდებულოობისას მთლიანი გარიგება უნდა იყოს შედგენილი წერილობითი ფორმით. ამგვარი დანაწესი შეიცავს რისკს, რომ მაშინ, როდესაც მხარეს უნდა მოიშველიოს წერილობით გარიგებასთან ერთად ზეპირი ფორმით დადებული დამატებითი შეთანხმება, შეიძლება მთელი გარიგება აღმოჩნდეს არანამდვილი, რადგან არასრულად არის დადებული წერილობითი ფორმით. სასამართლო ამ შემთხვევებში გარიგების გადარჩენას ცდილობს იმგვარად, რომ მიჯნავს შეთანხმებებს ერთმანეთისაგან და უშვებს ორი გარიგების არსებობას.

მაგალითად (De Lassalle v Guildford), გარკვეული დაპირებების სანაცვლოდ მხარეებმა დადეს წერილობითი ხელშეკრულება; მეიჯარე (Guildford) დაჰპირდა მოიჯარეს (De Lassalle), რომ წყლის სადენი არხები იქნებოდა გამართულ მდგომარეობაში. ეს დაპირება გაკეთდა ზეპირი ფორმით. თუმცა შემდგომში აღმოჩნდა ცრუ დაპირება. სასამართლოში მეიჯარემ განაცხადა, რომ წერილობითი ხელშეკრულება არ შეიცავდა არანაირ მინიშნებას არხების მდგომარეობის შესახებ. სასამართლომ არხების მდგომარეობის შესახებ დაპირება მიიჩნია დამოუკიდებელ ე. წ. "დამატებით ხელშეკრულებად" (collateral contract) და დააკისრა ამ ხელშეკრულების დარღვევის გამო ზიანის ანაზღაურება.

ასევე იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს შემთხვევით გამორჩათ რომელიმე პირობა, სასამართლო ითვალისწინებს მისი ჩამატების შესაძლებლობას.

Section 2 (5) of the Law of Property პირდაპირ მიუთითებს, რომ ფორმის შესახებ დანაწესის არსებობა არ გამორიცხავს მხარეთა შორის ნდობის ჩამოყალიბებას და მისი შედეგების გათვალისწინებას. სწორედ ნდობა წარმოადგენს სამართლებრივ სტაბილურობზე (რომლის მიღწევასაც ისახავს მიზნად ფორმის შესახებ დანაწესები) უარის თქმის საფუძველს იმ შემთხვევებში, როდესაც ერთმა მხარემ უზიდავს მეორეს გაენია მნიშვნელოვანი დანახარჯები საკუთრების გადაცემის სანაცვლოდ. ამ დროს ფორმის დაცვის მიუხედავად, სასამართლო შეთანხმებას მბოჭავად მიიჩნევს.

Yaxley v Gotts and Another [2000] 1 All ER 711 (Court of Appeal):

ფაქტობრივი გარემოებები: იაქსლი იყო მშენებელი. ჯენტლმენური შეთანხმების საფუძველზე ის დათანხმდა ბროუნი გოტსის მისი სახლის მრავალსართულიან საცხოვრებელ სახლად გადაკეთებას, პირველი სართულის ბინებზე საკუთრების გადაცემის სანაცვლოდ. სახლის მესაკუთრე იყო ბატონი გოტსის შვილი ალანი (რაც იაქსლისათვისთვის უცნობი დარჩა). იაქსლიმ შეასრულა ნაკისრი სამუშაოები, დაეუფლა პირველი სართულის ბინებს და გააქირავა. გარკვეული დროის განმავლობაში ის იღებდა ბინის ქირას, თუმცა შემდგომ ალანმა გადაწყვიტა უარი ეთქვა შეთანხმებაზე, მიუხედავად იმისა, რომ მისთვის ამ შეთანხმების არსებობის შესახებ თავიდანვე ცნობილი იყო – მან თავიდან დართო კიდევ ნება იაქსლის განეხორციელებინა აუცილებელი სამუშაოები მის საკუთრებაში მყოფ საცხოვრებელ სახლზე.

სასამართლოს მოტივებიდან: პირველმა ინსტანციის სასამართლომ დააკმაყოფილა იაქსლის სარჩელი ე. წ. “საკუთრებაზე შედავების უფლების ჩამორთმევის” (proprietary estoppel) მეშვეობით.

ამის საპირისპიროდ, ინგლისის სააპელაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ შეთანხმება წარმოადგენდა მინის ნასყიდობისა ან სხვაგვარი განკარგვის ხელშეკრულებას და ექცეოდა section 2 (1) of the Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act 1989-ის მოქმედების სფეროში, მიუხედავად იმისა, რომ შეთანხმება დაიდო ბროუნი გოტსთან და ალან გოტსი არ წარმოადგენდა ამ შეთანხმების მხარეს. ამ შემთხვევაში “საკუთრებაზე შედავების უფლების ჩამორთმევის” გამოყენება დააზიანებდა იმ საჯარო ინტერესებს, რომელიც დაცულია ზემოხსენებული ნორმატიული აქტის მე-2 მუხლის 1-ლი ნაწილით. თუმცა, საბოლოო ჯამში, სააპელაციო სასამართლოც იმავე შედეგამდე მივიდა, რაც პირველი ინსტანციის სასამართლო. The Law of Property მეორე სექციის მე-5 ნაწილი თავად ითვალისწინებს კონსტრუქციული ნდობის ჩამოყალიბების შესაძლებლობას.

თუ საერთო სურვილის შესაბამისად შეთანხმებამ წარმოშვა კონსტრუქციული ნდობა, მაშინ ეს შეთანხმება უნდა იყოს ნამდვილი. მოცემულ შემთხვევაში სააპელაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ შეთანხმებამ წარმოშვა კონსტრუქციული ნდობა.

გერმანიაში *Yaxley v Gotts*-ის შემთხვევაში გარიგება სავარაუდოდ არ იქნებოდა მბოჭავი, რადგან იაქსლიმ შეგნებულად თქვა უარი ფორმის დაცვაზე და დადო მხოლოდ ჯენტლმენური შეთანხმება მეორე მხარის ძალდატანების გარეშე. *Yaxley*-მ არა მხოლოდ სამუშაოების დაწყებამდე თქვა უარი ფორმის დაცვაზე, არამედ სამუშაოების დასრულების შემდეგაც არჩია არაფორმალურად დაუფლებოდა სახლს და გაექირავებინა ის, ვიდრე მოეპოვებინა მასზე საკუთრება შესაბამისი ფორმის დაცვით, რაც გერმანიაში, ვსკ-ის § 311-ე (ბ) პარაგრაფის შესაბამისად, “მოარჩენდა” ასევე ნასყიდობის ნაკლს და მიანიჭებდა იაქსლის, როგორც შემძენს, საკუთრების შენარჩუნების უფლებას. შესაბამისად, გამართლებულია, რომ მხარემ, რომელმაც ორჯერ შეგნებულად თქვა უარი შესაბამისი წესით საკუთრების მოპოვებაზე, არ მოიპოვოს საკუთრება. რა თქმა უნდა, გერმანიაში მას შეუნარჩუნდება მის მიერ განეული სამუშაოებისათვის კომპენსაციის მიღების უფლება და ის არგუმენტი, რომ გარიგების არანამდვილობა მეორე მხარეს მძიმე ფინანსურ მდგომარეობაში ჩააყენებდა, ვერ იქნება მისი ნამდვილობის გამართლება.

წერილობითი ფორმით დასადები გარიგებისაგან განასხვავებენ გარიგებებს, რომლებიც უნდა დადასტურდეს წერილობითი ფორმით. ამის მაგალითს წარმოადგენს Section 4 of the Statute of Frauds 1677-ით გათვალისწინებული გარიგებები.

Section 4 of the Statute of Frauds 1677:

მოპასუხის წინააღმდეგ არ შეიძლება აღიძრას სარჩელი, მისი დაპირების საფუძველზე, რომ პასუხს აგებდა სხვა პირის ვალის, გადამხდელუნარობისა ან სხვა სამართალდარღვევისათვის, სანამ ამ დაპირებას, რომელსაც ემყარება ეს სარჩელი, არ ექნება წერილობითი ფორმა და არ იქნება ხელმოწერილი ვალდებულებული მხარის მიერ ან მის მიერ სამართლებრივად უფლებამინიჭებული სხვა პირის მიერ.

მე-4 მუხლი ეხება შემთხვევას, როდესაც პირი იღებს ე. წ. მეორად ვალდებულებას, ანუ ვალდებულებას – პასუხი აგოს სხვა პირის პირველადი ვალდებულებისათვის მაშინ, როდესაც ეს ვალდებული პირი არ შეასრულებს თავის პირველად ვალდებულებას. თუმცა ხშირ შემთხვევებში რთულია იმის განსაზღვრა, პირველადი ვალდებულებაა სახეზე თუ მეორადი. ანუ აიღო თუ არა დამპირებელმა საკუთარ თავზე ზარალის ანაზღაურების დამოუკიდებელი ვალდებულება (an indemnity) თუ მეორადი ვალდებულება – გარანტია (a guarantee). ხსენებული კანონის მე-4 მუხლით გათვალისწინებული ფორმის დარღვევით გაკეთებული გარანტიის შესრულების მოთხოვნა შეუძლებელია.

Actionstrength Ltd. v International Glass Engineering (Inglen) HL [2003] UKHL 17:

ფაქტობრივი გარემოებები: ქვემენარდეებმა უარი განაცხადეს გაეგრძელებინათ სამშენებლო სამუშაოები, რადგან მთავარმა მენარდემ მათ არ გადაუხადა უკვე შესრულებული სამუშაოს საფასური. თუმცა, თავის მხრივ, მთავარ მენარდეს უკვე მიღებული ჰქონდა შემკვეთისაგან შესაბამისი ანაზღაურება. ქვემენარდეებმა მხოლოდ მაშინ განაახლეს სამუშაოები, რაც მიიღეს ზეპირი დაპირება შემკვეთისაგან, რომლითაც ეს უკანასკნელი კისრულობდა ქვემენარდეთათვის კუთვნილი გასამრჯელოს გადახდის უზრუნველყოფას, უკიდურეს შემთხვევაში – პირდაპირი გადახდის გზით. ქვემენარდეებმა გაააგრძელეს სამუშაოები, სანამ მთავარი მენარდის ვალმა არ მიაღწია 1,3 მილიონ გირვანქა სტერლინგს. მას შემდეგ, რაც ნათელი გახდა, რომ მთავარი მოვალე ვერ შეძლებდა ვალის გადახდას, ქვემენარდეებმა უჩივლეს მთავარ მენარდესა და შემკვეთს. შემკვეთი ამტკიცებდა, რომ არ იყო ვალდებული გადაეხადა, რადგან მისი ზეპირი დაპირება არ აკმაყოფილებდა მე-4 მუხლით გათვალისწინებულ ფორმას. ქვემენარდეები ამტკიცებდნენ, რომ მოცემული დაპირება არ ექცეოდა მე-4 მუხლის მოქმედების სფეროში.

სასამართლოს მოტივებიდან: ქვემენარდეების არგუმენტი სასამართლომ არ გაითვალისწინა. შემკვეთის ვალდებულება მიჩნეულ იქნა ე. წ. მეორად ვალდებულებად, და, რადგან ის არ მტკიცდებოდა ნერილობითი ფორმით, არც იყო სავალდებულო შესასრულებელი. შემკვეთს არ უნდა ჩამორთმეოდა მე-4 მუხლზე მითითების უფლება. მართალია, მან თავად გასცა ზეპირი დაპირება, მაგრამ ეს დაპირება საკმარისი არ იყო მისთვის გარიგების ფორმის დაუცველობის გამო არანამდვილობაზე მითითების უფლების ჩამორთმევისათვის. *Hose of Lord*-ის მიხედვით, ფორმასავალდებულოობაზე მითითების უფლების ჩამოსართმევად, აუცილებელია “რაღაც უფრო მეტი”, ვიდრე უბრალო ზეპირი დაპირება. ამ “რაღაც მეტის” ქვეშ იგულისხმება, რომ მხარის ნდობა არ უნდა ეფუძნებოდეს მხოლოდ არასავალდებულო დაპირებას, არამედ გამყარებული უნდა იყოს სხვა, დამატებითი გარემოებებით, მაგალითად, – მითითებით იმასთან დაკავშირებით, რომ ამ ზეპირ დაპირებას ექნება უპირატესი ძალა კანონში

დაფიქსირებულ ფორმასავალდებულოობასთან მიმართებით. ლორდმა ვოლფმა აღიარა, რომ ის სინანულით აწერს ხელს მოცემულ გადაწყვეტილებას. ლორდმა ბინგჰემმა გამოთქვა თავისი უკმაყოფილება მოცემულ შემთხვევაში ფორმასავალდებულოობის დანაწესის გამოყენების აუცილებლობის გამო, რომელიც ემსახურება (რის გამოც ამ დრომდე ძალაში დარჩა ეს დანაწესი) გამოუცდელი პირების დაცვას იმ ვალდებულებებისაგან, რომლის შინაარსაც ისინი სრულად ვერ აცნობიერებდნენ. გარანტია არის განსაკუთრებული ტიპის გარიგება, რომელიც არის ცალმხრივი და მნიშვნელოვანი ხდება მხოლოდ მაშინ, როდესაც მთავარი მოვალე არ ასრულებს თავის ვალდებულებას, მანამდე ის კრედიტორისათვის უინტერესოა. ამის გამო საჭირო სიმყარისა და ამავე დროს გარანტორის გაფრთხილებისათვის, მნიშვნელოვანია წერილობითი ფორმის დაცვა. წერილობითი ფორმა უზრუნველყოფს გარანტიის პირობების ცალსახა განსაზღვრასა და მათ დამახსოვრებას. პარლამენტმა დაანესა წერილობითი ფორმის სავალდებულოობა ასევე მთელი რიგი მსგავსი ტიპის გარიგებებისათვის. გარანტიის ზეპირი ფორმით სავალდებულოობა გაზრდიდა მოსამართლეთა ცთომილების რიცხვს მისი ასევე ზეპირი ფორმით გაცემული და არასავალდებულო გარანტიისაგან განსხვავებისას. გარანტიათა უმრავლესობა მიჩნეულ იქნებოდა არასავალდებულოდ. სასურველი იყო დაგვეცვა “პატარა კაცი”. გარანტიისათვის წერილობითი ფორმის სავალდებულოობა ყველასათვის გასაგები იყო.

“..... თუმცა მოცემულ შემთხვევაში ყველა ეს არგუმენტი არ თამაშობდა არანაირ როლს. ეს არ იყო გარიგება გამოუცდელ მხარეებს შორის, რომლის დროსაც მათ შეიძლებოდა ვერ გაეცნობიერებინათ, თუ რას აკეთებდნენ. შემკვეთს (St-Gobain), როგორც გარანტორს, ჰქონდა ძალზე მკაფიო განზრახვა – შეენარჩუნებინა ქვემეწარმე (Actionstrength) თავის სამსახურში და ჰქონდა საკმაო მოსაფიქრებელი დრო ამისათვის. მხარეები არ დაობდნენ გარანტიის პირობების შესახებ, რომლის ფორმის დაუცველად დადებაც ცალსახად მტკიცდებოდა. ასევე არა-დამაჯერებელი იყო არგუმენტი, რომ მოსამართლე გარანტიის სავალდებულოობის შესახებ მსჯელობისას უფრო მიდრეკილია შეცდომისაკენ, ვიდრე ნებისმიერი სხვა გარიგებისას. არც ერთი

მხარე არ წარმოადგენდა “პატარა კაცს”, რომლის პატერნალისტური დაცვაც აუცილებელი იყო. საკითხავია, იმის გამო, რომ მთელი რიგი უსამართლო შედეგები, რომელთა თავიდან აცილებასაც თავდაპირველად მიზნად ისახავდა მე-4 მუხლი დღესდღეობით გადალახულია, ზოგ შემთხვევებში მაინც ხომ არ უნდა გახდეს ფორმის დაცვა ზედმეტი, იმ უსამართლო შედეგის თავიდან ასაცილებლად, როგორსაც წარმოადგენს მოცემული შემთხვევა, როგორ უჩვეულოდაც არ უნდა გვევლინებოდეს ის. თუმცა ეს საკითხი არ შედის სასამართლოს იურიდიულ კომპეტენციაში. სასამართლომ უნდა გამოიყენოს ქვეყნის კანონი, რომლის ნაწილსაც (ინგლისსა და უელსში) წარმოადგენს მე-4 მუხლი.”

გერმანიაში Actionstrength Ltd. v International Glass Engineering-ის შემთხვევაში გარანტია (გერმანიაში – თავდებობა) იქნებოდა ნამდვილი: პირველ რიგში გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 350-ე პარაგრაფის შესაბამისად, ვაჭრის (St-Gobain იყო ვაჭარი) მიერ გაცემული თავდებობა არ საჭიროებს წერილობითი ფორმის დაცვას, რასაც ემხრობა კიდევ ინგლისური სასამართლო, არ არსებობს რა საფრთხე, რის თავიდან აცილებასაც მიზნად ისახავს ფორმა. რაც მთავარია, განსხვავებით ქვემოწარდე Actionstrength-ისაგან, წინა გადაწყვეტილებაში ნახსენები მხარე – იაქსლი³⁰ ჯენტლმენური შეთანხმების დადების მომენტში არ იყო იძულებული დაედო ეს გარიგება, რის გამოც ეს ფორმასავალდებულო გარიგება არც უნდა ყოფილიყო ნამდვილი. მოცემულ შემთხვევაში კი, ქვემოწარდეს დიდი არჩევანი არ ჰქონია – ის უნდა დათანხმებოდა შემკვეთის წინადადებას, რადგან ეს იყო ერთადერთი შანსი სამომავლოდ შესასრულებელ სამუშაოებთან ერთად მიეღო გასამრჯელო უკვე შესრულებული სამუშაოსათვის.

30 შეად. გვ. 177.

გარიგების ფორმა	ფორმასავალდებულოობა	ფორმის ძირითადი სახეები	ფორმის ფუნქცია	გამონაკლისი ფორმასავალდებულოობისაგან
გერმანია	გამონაკლისი ფორმის თავისუფლების ზოგადი წესიდან, მგ.: მიწის ნაკვეთის გასხვისება (გსკ-ის 311-ე (ბ) პარაგრაფი); ჩუქების დაპირება (გსკ-ის 518-ე პარაგრაფი).	1. ტექსტობრივი; 2. წერილობითი; 3. ელექტრონული; 4. საჯარო (ნოტარიალური) დადასტურება; 5. ნოტარიალური დამოწმება; 6. ნების გამოხატვა ადმინისტრაციული ორგანოს წინაშე.	1. მტკიცების ტორთის გააადვილება; 2. მხარეთა გაფრთხილება; 3. კომპეტენტური რჩევის მიღება და გარეგნობის მინაარსის გადამოწმება.	1. რეალური შესრულება, მგ. მიწის ნაკვეთის (გ 311 II გსკ) ან შეპირებული საჩუქრის გადაცემა (გ 518 II გსკ); 2. მხარის არაკეთილსინდისიერი მოქმედება; 3. ჯეტლმენური შეთანხმება + სოციალური დაქვემდებარებულობა.
საქართველო	გამონაკლისი ფორმის თავისუფლების ზოგადი წესიდან	1. წერილობითი; 3. ნოტარიული დადასტურება; 4. ნოტარიალური დამოწმება; 5. ნების გამოხატვა ადმინისტრაციული ორგანოს წინაშე.	1. მტკიცების ტორთის გააადვილება; 2. მხარეთა გაფრთხილება; 3. კომპეტენტური რჩევის მიღება და გარეგნობის მინაარსის გადამოწმება.	-
ინგლისი	ფორმამ შეიძლება ჩაანაცვლოს consideration	1. წერილობითი ფორმა; 2. deed.	1. გამოუცდელი მხარის დაცვა და მისი გაფრთხილება; 2. მტკიცების გაადვილება და გარეგნობის მინაარსის დამახსოვება.	1. ძველი სასამართლო დოქტრინა – part-performance; 2. დღესდღეობით – მხოლოდ proprietary estoppel; 3. ჯეტლმენური შეთანხმება არის არამბოჭვი, მოუხედავად დაქვემდებარებულობისა.

§7 შეცდომა გარიგებებში

ლიტერატურა: ARNOLD, Das neue Recht der Rücktrittsfolgen, Jura 2002, 154; BEALE, KÖTZ, HARTKAMP, TALLON, Contract Law (2002), 343-408; BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB³¹ (2007), 209-231; CZIUPKA, JuS 2009, Die Irrtumsgründe des § 119 BGB, 887; GAIER, Das Rücktritts(folgen)recht nach dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz, WM 2002, 1; HUBER, Irrtumsanfechtung und Sachmängelhaftung, 13; Jauernig/JAUERNIG, Bürgerliches Gesetzbuch¹⁴ (2012) § 119 Rn. 10; KÖHLER/LANGE, BGB Allgemeiner Teil³⁶ (2012), 73-85; KROPHOLLER, Bürgerliches Gesetzbuch¹⁴ (2013), § 122 Rn. 2-3; LÖHNIG, Irrtumsrecht nach der Schuldrechtsmodernisierung, JA 2003, 516; MCKENDRICK, Contract Law⁵ (2012), 519-571; MEDICUS, Bürgerliches Recht²¹ (2007), Rn. 134; Rn. 162; Rn. 758; Palandt/HEINRICH/ELLENBERGER, BGB⁶⁷ (2008), § 122 ღნ. 4; ალანდტ/ ELLENBERGER, BGB⁶⁷ (2008), § 119 ღნ. 19; RÖSLER, Störung der Geschäftsgrundlage nach der Schuldrechtsreform, JuS 2005, 123; ZWEIGERT/KÖTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung³ (1996), 405-427.

შესავალი

შეცდომა ადამიანურია და ის მოსდით ადამიანებს როგორც ყოფითი, ისე სამართლებრივი მოქმედებების განხორციელებისას. ყოველი მართლწესრიგი თანხმდება იმასთან დაკავშირებით, რომ დაუშვებელია ნებისმიერმა შეცდომამ ნების გამოხატვაში გამოხატველს ამ ნების გამოხატვის შედეგებისაგან თავის დახსნის საშუალება მიანიჭოს. წინააღმდეგ შემთხვევაში სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა მნიშვნელოვნად შეირყეოდა. შეცდომით გამოხატული ნებაც ნების გამოხატვაა და თუკი მეორე მხარე მას მიენდობა, ხდება ნამდვილი სამოქალაქო ბრუნვაში. თუმცა, მეორე მხრივ, გარდაუვალია შემცდარისათვის გამონაკლის შემთხვევებში შეცდომით გამოხატული ნებისაგან თავის დახსნისა და ამგვარად დადებული გარიგების ჩაშლის შესაძლებლობის მინიჭება. შეცდომა იმდენად ხშირად მოსდით სამოქალაქო ბრუნვის მონაწილეებს, რომ მათი გამონაკლისის

გარეშე ბოჭვა შეცდომით გამოხატული ნებით ასევე დააზიანებდა ბრუნვის სტაბილურობას. შეცდომით გამოხატული ნების შემთხვევაში თითოეული მართლწესრიგი ერთი და იმავე პრობლემას აწყდება: უნდა დავიცვათ შემცდარის კონტრაჰენტის ნდობა შეცდომით გამოხატულ ნებასთან დაკავშირებით, რაც შეუძლებელია სხვაგვარად – გარდა გარიგების (გამომხატველისათვის) მცდარი შინაარსით დადებისა; მეორე მხრივ, აუცილებელია შემცდარსაც მიეცეს შეცდომის შედეგების გამოსწორების საშუალება ისე, რომ სამუდამოდ არ შეიბოჭოს გარიგებით, რომლის დადებაც არასოდეს გაუვლია გონებაში. ეს პრობლემა ყოველ მართლწესრიგში ერთი და იმავე სიმწვავეთ წამოიჭრება, თუმცა ჩვენს მიერ განხილული თითოეული სამართლის ოჯახი (გერმანული, რომანული და საერთო სამართლის) განსხვავებულად ცდილობს მის გადაჭრას.

გერმანია

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§119. შეცილება შეცდომის გამო. (1) პირს, რომელმაც ნების გამოვლენის დროს დაუშვა შეცდომა ნების გამოვლენის შინაარსთან დაკავშირებით ან მას საერთოდ არ ჰქონია განზრახვა ასეთი შინაარსით ნების გამოვლენისა, — შეუძლია საცილო გახადოს ნების გამოვლენა, თუ ივარაუდება, რომ იგი არ გააკეთებდა ნების გამოვლენას საქმის ვითარების ცოდნისას ან მისი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 72. ცნება. გარიგება შეიძლება საცილო გახდეს, თუ ნების გამოვლენა მოხდა არსებითი შეცდომის საფუძველზე.

მუხლი 73. არსებითი შეცდომის სახეები. არსებითი შეცდომად ითვლება, როცა: ა. პირს სურდა დაედო სხვა გარიგება და არა ის, რომელზედაც მან გამოთქვა თანხმობა; ბ. პირი ცდება იმ გარიგების შინაარს-

გონივრული შეფასებისას.
(2) ნების გამოვლენის შინაარსში შეცდომად მიიჩნევა შეცდომა პირის ან ნივთის თვისებებში, რომლებიც სამოქალაქო ბრუნვაში მიიჩნევა არსებითად.

§121. შეცილების ვადა.

(1) §§119, 120 მითითებულ შემთხვევებში შეცილება უნდა განხორციელდეს ბრალეული გაჭიანურების გარეშე (დაუყოვნებლივ) მას შემდეგ, რაც შეცილებაზე უფლებამოსილი პირისათვის ცნობილი გახდა შეცილების საფუძვლის შესახებ. არათანმყოფი პირის მიმართ გაკეთებული შეცილება ითვლება დროულად განხორციელებულად, თუ შეცილების განცხადება დაუყოვნებლივ იქნა გა-

ში, რომლის დადებაც მას სურდა; გ. არ არსებობს ის გარემოებები, რომელთაც მხარეები, კეთილსინდისიერების პრინციპებიდან გამომდინარე, განიხილავენ გარიგების საფუძვლად.

მუხლი 74. შეცდომა კონტრაქტის პიროვნებაში.

1. შეცდომა კონტრაქტის პიროვნების მიმართ მხოლოდ მაშინ ითვლება არსებითად, როდესაც თვითონ კონტრაქტის პიროვნება ან მისი პირადი თვისებების გათვალისწინება გარიგების დადების მთავარი საფუძველია. 2. შეცდომა საგნის ძირითად თვისებებში მხოლოდ მაშინ ჩაითვლება არსებითად, თუ მათ მნიშვნელობა აქვთ საგნის ღირებულების განსაზღვრისათვის.

მუხლი 79. შეცილების ნამდვილობა.

1. შეცილება უნდა მოხდეს შეცილების საფუძვლის შეტყობის მომენტიდან ერთი თვის ვადაში.

გზავნილი. (2) შეცილება გამორიცხულია, თუ ნების გამოვლენის მომენტიდან გავიდა ათი წელი.

§122. შეცილების განმარტებული პირის ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება. (1) თუ ნების გამოვლენა §118 თანახმად ბათილია ან §199, 120 საფუძველზე საცილოა, მაშინ ნების გამოვლენმა პირმა, თუ განცხადება უნდა გაკეთებულიყო სხვა პირის მიმართ, უნდა აუნაზღაუროს ამ პირს, ან სხვა შემთხვევაში — ნებისმიერ მესამე პირს, — ის ზიანი, რომელსაც განიცდის მეორე მხარე ან მესამე პირი ნების გამოვლენის ნამდვილობის ნდობის შედეგად, თუმცა ანაზღაურების ოდენობა არ უნდა აღემატებოდეს იმ ინტერესის მთლიან თანხას, რომელსაც მეორე მხარეს ან მესამე პირს აქვთ ნების გამოვლენის ნამდვილობაში. (2) ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება არ დგება, როდესაც დაზარალებულმა იცოდა ბათილობისა თუ საცილობის საფუძვლის შესახებ ან აღნიშნულის შესახებ არ იცოდა გაუფრთხი-

მუხლი 79. შეცილების ნამდვილობა. 2. თუ გარიგება საცილო გახდა და შეცდომა გამოწვეულია შეცილების უფლების მქონე პირის დაუდევრობით, მაშინ იგი ვალდებულია მეორე მხარეს აუნაზღაუროს გარიგების ბათილობით წარმოშობილი ზიანი. ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება არ წარმოიშობა, თუკი მეორე მხარემ იცოდა შეცდომის შესახებ, ან ეს უცნობი იყო მისთვის დაუდევრობის გამო.

ლებლობის შედეგად (უნდა სცოდნოდა).

§142. შეცილების სამართლებრივი შედეგი. (1) თუ საცილო გარიგება შეცილებულ იქნება, მაშინ იგი მიიჩნევა როგორც თავიდანვე ბათილი.

§143. შეცილების განცხადება. (1) შეცილება ხორციელდება მონინალმდეგე მხარის (Anfechtungsgegner) მიმართ წარდგენილი განცხადებით.

მუხლი 59. ფორმის დაუცველად დადებული გარიგება.

.... 2. საცილო გარიგება ბათილია მისი დადების მომენტიდან, თუკი იგი შეცილებული იქნება. შეცილება ხორციელდება ხელშეკრულების მეორე მხარის მიმართ.

გერმანიაში შეცდომით გამოხატული ნებაც, მიუხედავად შეცდომის სიმძიმისა, ნამდვილი ხდება სამოქალაქო ბრუნვაში და ბოჭავს მის გამომხატველს ისე, როგორც უშეცდომოდ გამოხატული ნება. ეს ემსახურება მეორე მხარის ნდობის დაცვას გამოხატული ნების უშეცდომობასთან დაკავშირებით. შეცდომა მდგომარეობს პირის შინაგანი ნების შეუსაბამობაში მის გარეგან გამოხატულებასთან, ანუ იმ შინაარსთან, რა შინაარსითაც ის ხდება ნამდვილი. ეს შეუსაბამობა ყოველ ცალკეულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს ნების განმარტების მეშვეობით, რადგან ყოველი ფაქტობრივი შეუსაბამობა არ წარმოშობს სამართლებრივს. განმარტება გულისხმობს გამოხატვის უკან მდგომი ნამდვილი ნების გამოკვლევას. თუ მიმღები შეიცნობს, რომ გამოხატვის უკან სხვა შინაარსის მქონე ნამდვილი ნება დგას, ან შესაბამისი გულისხმიერების გამოყენების შემთხვევაში უნდა შეეცნო ეს, მაშინ ნება ნამდვილი ხდება იმ შინაარსით, რა შინაარსითაც ეს გამომხატველს სურდა. ამ დროს განმარტების მეშვეობით აღმოიფხვრება აცდენა ნამდვილ და გამოხატულ ნებას შორის, რის გამოც შეცდომა (სამართლებრივი გაგებით) საერთოდ არ არსებობს.

მაგალითი: ა ცდება და საბოლოოდ ჩამოყალიბებულ ოფერტში ნასყიდობის ფასად უთითებს 50 000 ევროს 55 000-ის ნაცვლად, მაგრამ ბ-სათვის, წინარე მოლაპარაკებებიდან გამომდინარე, ნათელია, რომ ნამდვილ ფასს 55 000 წამოადგენს. მოცემულ შემთხვევაში ნასყიდობა დაიდება 55 000 ევროდ, რადგან ა-ს სურდა ნასყიდობის ამ ფასად დადება და ბ-მ შეიცნო მისი ეს ნამდვილი ნება, რის გამოც ოფერტსაც და აქცეპტს განვმარტავთ როგორც 55 000 ევროზე გაკეთებულს.

თუმცა თუ ნების გამოხატვის ყველა მხარისათვის მისაღებ ერთიან შინაარსზე შეჯერება არ ხერხდება, მაშინ მიღებასავალდებულო ნება ნამდვილი ხდება იმ შინაარსით, რა შინაარსითაც ის უნდა აღექვა მიმღებს (გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფები), ხოლო შემცდარ გამომხატველს, გარკვეული შეცდომების შემთხვევაში, კანონმდებელი მცდარი ნების “სამყაროდან გაქრობის” უფლებას ანიჭებს შეცილების მეშვეობით ex tunc (ანუ უკუქცევითი) მოქმედებით.

შეცილების უფლების მიმნიჭებელი მნიშვნელოვანი შეცდომა სამგვარია: 1. შეცდომა შინაარსში გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი ვარიანტი, როდესაც შეცდომა მდგომარეობს გამოხატული ნების შინაარსში; გამომხატველი “ამბობს ერთს და გულისხმობს მეორეს.” მაგალითად, პირი, რომელსაც უნდა იყიდოს ექვსი ბოთლი ღვინო, აკეთებს ოფერტს ერთ დუჟინ ღვინის ბოთლზე, რადგან მიიჩნევს, რომ დუჟინი ექვსს აღნიშნავს. 2. შეცდომა გამოხატვაში გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 ვარიანტის მიხედვით, როდესაც პირი გამოხატავს იმას, რისი გამოხატვაც არ უნდოდა: “უნდა თქვას ერთი და გამოსდის მეორე”. მაგალითად, უნდოდა ეთქვა ექვსი და წამოცდება ექვსასი. შეცდომა გამოხატვაში, ჩვეულებრივ, სახეზეა “წა”-თავსართიანი ზმნებით გადმოცემული მოქმედებების შემთხვევაში როგორცაა: წამოცდენა, ხელის წაცდენა, კალმის წაცდენა და ა. შ. 3. შეცილების უფლების მიმნიჭებელია ასევე შეცდომა თვისებაში გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის შესაბამისად; როდესაც გამომხატველი ცდება საგნის ან პირის ისეთ თვისებაში, რომლებიც სამოქალაქო ბრუნვაში არსებითად მიიჩნევა. მაგალითად, პირს უნდა იყიდოს გოეთეს ნაქონი საწერი მაგიდა, რომელიც სინამდვილეში ასეთი არ არის. თვისებაში შეცდომა არის მოტივში შეცდომის ქვესახე, რომელიც, გამოწვევის სახით, მნიშვნელოვანია და ანიჭებს მხარეს შეცილების უფლებას. სხვა შემთხვევაში მოტივში შეცდომა, რომელიც არც ნების გამოხატვის ნაწილი გამხდარა და არც გარიგების შინაარსი და იყო მხოლოდ გარიგების ფარგლებს მიღმა დარჩენილი წარმოდგენა, არ აძლევს მხარეს შეცილების უფლებას. წარმოდგენა, რომელიც უკავშირდება გარიგებას, მაგრამ არ ხდება მისი შინაარსი, შეიძლება იყოს მრავალგვარი, მრავალგვარადვე შეიძლება გაცუდდეს და დაუშვებელია ყოველი წარმოდგენის გაცუდების შემთხვევაში გარიგების ნამდვილობისათვის ხელის ხლება. ჩვეულებრივ, მოტივში შეცდომა არის უმნიშვნელო. ამ სამი ტიპის შეცდომის გარდა გსკ-ის 120-ე პარაგრაფში მოწესრიგებულია შეცდომა შეტყობინებაში, როდესაც ზემოთ ხსენებული შეცილების უფლების მიმნიჭებელი შეცდომა მოსდის არა უშუალოდ ნების გამომხატველს, არამედ მის შიკრის, პირს რომელიც გადასცემს ამ ნებას.

შემცდარ პირს, მართალია, აქვს გარიგების ex tunc-მოქმედებით “სამყაროდან გაქრობის” უფლება შეცილების მეშვეობით, თუმცა ამ უფლებამოსილების გამოყენებისას მან მეორე მხარეს უნდა აუნაზღაუროს ის ზიანი (გსკ-ის 122-ე მუხლი), რომელიც მიადგება ნების გამოხატვის უშეცდომობის ნდობიდან გამომდინარე – შემცილებელმა მეორე მხარე უნდა ჩააყენოს ისეთ მდგომარეობაში, როგორშიც ის იქნებოდა რომ არ მინდობოდა შეცდომით გამოხატულ ნებას, ანუ საერთოდ არ დაედო გარიგება. ამ ზიანს გერმანიაში ჰქვია ე. ნ. “ნდობის ზიანი”. მას ნეგატიურ ინტერესსაც უწოდებენ, ანუ მეორე მხარის ინტერესს საერთოდ არ დადოს შემცდარ კონტაქტთან გარიგება. განსხვავებით, პოზიტიური ინტერესისაგან, ინტერესი იმასთან დაკავშირებით, რომ შეცდომით გამოხატული ნება, მიუხედავად შეცდომისა, მაინც სამუდამოდ დარჩეს ნამდვილი.

კაზუსი: Haakjöringsköd³¹

გამყიდველმა (გ) მიჰყიდა მყიდველს (მ) 214 კასრი Haakjöringsköd (ნორვეგიულად – “ზვიგენის ხორცი”). მხარეები, რომლებმაც არ იცოდნენ ამ ნორვეგიული სიტყვის მნიშვნელობა, თანხმდებოდნენ იმასთან დაკავშირებით, რომ ნასყიდობის საგანს წარმოადგენდა ვეშაპის ხორცი. ჰამბურგის პორტში, სადაც გამყიდველს, შეთანხმებისამებრ, უნდა მიენოდებინა მყიდველისათვის ნაყიდი საქონელი, აღმოჩნდა, რომ გემი ზვიგენის ხორციით იყო დატვირთული, მყიდველმა უარი განაცხადა მის მიღებაზე და მოითხოვა ვეშაპის ხორცის მიწოდება. ამაზე არ დათანხმდა გამყიდველი, რომელმაც ამასობაში გამოარკვია ნორვეგიული სიტყვის ნამდვილი მნიშვნელობა და მიაჩნდა, რომ მყიდველმა ის მიიღო, რაც შეიძინა. შეაფასეთ სამართლებრივი მდგომარეობა.

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

მ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად

მ-ს შეიძლება ჰქონდეს გ-ს მიმართ 214 კასრ ვეშაპის ხორცზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, რის წინაპირობასაც წარმოადგენს მ-სა და გ-ს შორის დადებული ნასყიდობა.

ნასყიდობა იდება ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით, ოფერტითა და აქცეპტით.

I. ოფერტი

გ-მ შესთავაზა მ-ს 214 კასრი Haakjöringsköd ყიდვა. ამ ნების გამოხატვის ზუსტი მნიშვნელობის დასადგენად საჭიროა მისი განმარტება. ოფერტი, როგორც მიღებასავალდებულო ნების გა-

³¹ RGZ 99, 147.

მოხტვა, განიმარტება ობიექტური მიმღების თვალსაწიერიდან გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფები (სსკ-ის 52-ე და 337-339-ე მუხლები). ობიექტური მიმღების ჰორიზონტიდან ეს სიტყვა ნიშნავს “ზვიგენის ხორცს” და ხელშეკრულება იდება ნორვეგიაში, სადაც ადგილობრივ სავაჭრო ტრადიციას შეესატყვისება მისი ამგვარი გაგება (სსკ-ის 339-ე მუხლი). შესაბამისად, ოფერტი კეთდება 214 კასრ ზვიგენის ხორცზე.

თუმცა ობიექტური მიმღების თვალსაწიერიდან განმარტებასთან შედარებით უპირატესობა ენიჭება ნების გამოხატვის ნამდვილ შინაარსს, თუ ის ამ შინაარსით აღიქვა მიმღებმა. თუ ხელშეკრულების მხარეები არასწორად ხმარობენ ხელშეკრულების რაიმე ტერმინს, თუმცა დებენ მასში იდენტურ შინაარსს, მაშინ ნების გამოხატვა ნამდვილი ხდება მხარეთა მიერ ერთსულოვნად ნაგულისხმები შინაარსით – *falsa demonstratio non nocet* (არასწორი დასახელება ხელს არ გვიშლის). ამ დროს ნების გამოხატვა განიმარტება გამომხატველისა და მიმღების სუბიექტური (გსკ-ის 133-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 52-ე პარაგრაფი) და არა ობიექტური თვალსაწიერიდან. მოცემულ შემთხვევაში ორივე მხარემ სიტყვაში *Haakjöringsköd* ჩადო ერთი და იგივე შინაარსი – “ვეშაპის ხორცი”, შესაბამისად, ოფერტი გაკეთდა ვეშაპის ხორცზე.

II. აქცეპტი

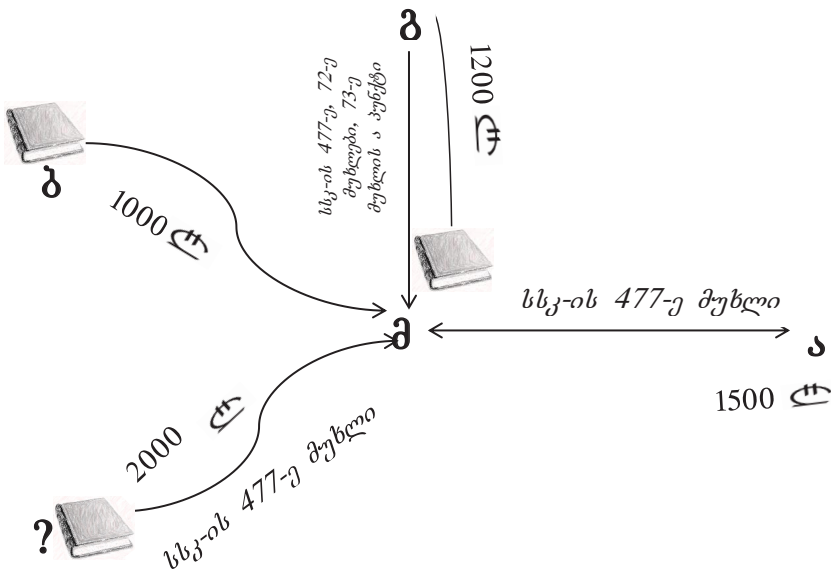
მ-მ მიიღო ოფერტი. მართალია, მან აქცეპტის გამოხატვისას გამოიყენა იგივე არასწორი სიტყვა, რაც გ-მ ოფერტისას, მაგრამ მისი ოფერტიც, როგორც მიღებასავალდებულო ნების გამოხატვა, განიმარტება მხარეთა სუბიექტური თვალსაწიერიდან და წარმოადგენს თანხმობას 214 კასრ ვეშაპის ხორცზე.

მხარეთა შორის დაიდო ხელშეკრულება 214 კასრ ვეშაპის ხორცზე.

შედეგი: მ-ს აქვს გ-ს მიმართ 214 კასრ ვეშაპის ხორცზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემის მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 477-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

კაზუსი: „ხელიდან გაშვებული ნივთი“

ბუკინისტი მ მიიღებს შეკვეთას მისი მუდმივი კლიენტისაგან (ა) დოსტოევსკის ოცდაათტომეულის მე-10 ტომთან დაკავშირებით, რომელიც გამოცემულია 1895 წელს და ბიბლიოგრაფიულ იშვიათობას წარმოადგენს. ა მზად არის ამ ნივთში 1500 ლარი გადაიხადოს, რაზეც მ თანხმობას განაცხადებს. მ ამ ნივთს თავად არ ფლობს და მისი ნაცნობი გ შესთავაზებს 1200 ლარად. მართალია, შემდეგ გამოჩნდება მ-ს ძველი ნაცნობი ბ, რომელიც მზადაა იგივე ნივთი 1000 ლარად მიჰყიდოს, თუმცა გულდანყვეტილი მ უარყოფს ამ შემოთავაზებას. შემდეგში გაირკვევა, რომ გ-ს წერილობითი შეთავაზებისას მოსვლია შეცდომა და ნივთის ფასად 2100 ლარი უნდა მიეთითებინა. ის გარიგებას არანამდვილად მიიჩნევს. ბ-მ ამასობაში ახალი კლიენტი იპოვნა და მ-სათვის ნივთის შოვნა ბუკინისტებში მხოლოდ 2000 ლარად არის შესაძლებელი. მ ითხოვს გ-საგან 1000 ლარს, როგორც ზიანის ანაზღაურებას.



ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

მ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 122-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების) მიხედვით
მ-ს შეიძლება ჰქონდეს გ-საგან 1000 ლარის, როგორც ზიანის, ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 122-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების) მიხედვით.

I. საცილო გარიგება

მოცემული მოთხოვნის უფლების წინაპირობას წარმოადგენს გარიგება, რომელიც გახდა საცილო შეცდომის საფუძველზე გსკ-ის 119-ე ან 120-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 72-ე და შემდგომი მუხლის) მიხედვით.

საქართველოში დამატებით წინაპირობას წარმოადგენს შემცდარი პირის მიერ შეცდომის დაუდევრობით დაშვება.

გარიგება, რომელიც მოგვიანებით საცილო გახდა, იყო მ-სა და გ-ს მიერ დადებულ ნასყიდობის ხელშეკრულება დოსტოევსკის მე-10 ტომთან დაკავშირებით 1200 ლარად. გ-ს ეს გარიგება შეცილების შედეგად უნდა ექცია არანამდვილად დადების მომენტიდან.

1. შეცილების საფუძველი

გ-მ ნასყიდობის ფასად შეცდომით მიუთითა 1200 ლარი 2100 ლარის ნაცვლად, რაც შეიძლება წარმოადგენდეს შეცდომას გამოხატვაში გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 ვარიანტის (სსკ-ის 73-ე მუხლის 1 პუნქტის) შესაბამისად. გამოხატვაში შეცდომა მდგომარეობს გამომხატველის მექანიკურ ცდომილებაში, რომელიც მას მოსდის ნების გამოხატვისას – წამოცდენა, ხელის წაცდენა და ა. შ. - “უნდა თქვას ერთი და გამოსდის მეორე”. ჩვენს შემთხვევაში გ-ს უნდოდა ეთქვა 2100 და გამოუვიდა 1200, რაც წარმოადგენს წამოცდენას და ანიჭებს მას შეცილების უფლებას.

2. შეცილების გაცხადება

ნამდვილი შეცილების შემდეგ წინაპირობას წარმოადგენს მისი გაცხადება შესაბამისი ადრესატის წინაშე გსკ-ის 143-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-2 ნაწილების (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით. შეცილების გაცხადება შესაძლებელია კონკლუდენტურადაც, ნასყიდობის საგნის უკან მოთხოვნით, რაც მოცემულ შემთხვევაში სახეზეა.

3. შეცილების ვადა

შეცილების გაცხადება უნდა მოხდეს დაუყოვნებლივ ანუ ბრალეული დახანების გარეშე გსკ-ის 121-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად.

საქართველოში შეცილება უნდა გაცხადდეს შეცილების საფუძვლის შეტყობიდან ერთი თვის განმავლობაში.

სახეზეა ნამდვილი შეცილების წინაპირობები, რის შემდეგაც გარიგება არანამდვილია დადების მომენტიდან (ex-tunc მოქმედებით) გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად.

II. ანაზღაურებადი ზიანი

გ-მ უნდა აუნაზღაუროს მ-ს, რომელმაც გარიგების საცილოდ გახდის შესახებ არაფერი იცოდა და ეს არცოდნა არ იყო გამომწვეულ მისი დაუდევრობით (გსკ-ის 122-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი, სსკ-ის 79-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადება), მიყენებული ზიანი.

საქართველოში შეცილების შედეგად ზიანის ანაზღაურების დამატებით წინაპირობას წარმოადგენს შემცილებლის დაუდევრობა შეცილების უფლების მომნიჭებელი შეცდომის გამომწვევისას. მიუხედავად იმისა, რომ ეს წინაპირობა მიზნად ისახავს ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების წარმოშობას მხოლოდ მაშინ, როდესაც შემცილებელს შეცდომა მოუვიდა წინდახედულობის თვალმისაცემი წესების უყურადღებოდ დატოვების გამო. მოცემულ შემთხვევაში სწორედ ასეთ შემთხვევასთან გვაქვს საქმე. ნერილობითი ოფერტისას წინდახედულობის

მინიმალურ ზომას წარმოადგეს შედგენილი ტექსტის გადამონშება მითუმეტეს მაშინ, როდესაც ძვირფას ნივთს ეხება საქმე. გ-მ ეს არ გააკეთა და მოიქცა დაუდევრად. საკითხავია, თუ რას მოიცავს ანაზღაურებადი ზიანი. ზიანის მოცულობა, რომელიც ხელშეკრულების მეორე მხარეს შეიძლება წარმოემვას გარიგების უკუქცევითი ძალით ხელიდან გამოცლის შემთხვევაში განსხვავდება იმისდა მიხედვით, თუ რას მივიჩნევთ მის სანყაულად – პოზიტიურ თუ ნეგატიურ ინტერესს.

1. პოზიტიური ინტერესი

პოზიტიური ინტერესი არის ინტერესი, რომელიც ხელშეკრულების მეორე მხარეს აქვს მის შესრულებასთან დაკავშირებით. თუ ზიანის ანაზღაურების სანყაულად მივიჩნევთ ამ პოზიტიურ ინტერესს, მაშინ ხელშეკრულების მეორე მხარე უნდა ჩავაყენოთ ისეთ მდგომარეობაში, როგორშიც ის იქნებოდა შეცდომით დადებული გარიგება რომ შესრულებულიყო. მოცემულ შემთხვევაში შეცდომით დადებული გარიგება რომ შესრულებულიყო, მ შეიძენდა წიგნს გ-საგან 1200 ლარად და მიჰყიდდა მას შემდგომში 1500 ლარად ა-ს, რის შედეგადაც მოიგებდა 300 ლარს. ახლა მას უნევს წიგნის 2000 ლარად შეძენა და შემდეგ მ-სათვის მიყიდვა 1500 ლარად, რის გამოც კარგავს 500 ლარს. განსხვავება მის ამჟამინდელ მდგომარეობასა და ხელშეკრულების ჰიპოთეტური შესრულების მდგომარეობას შორის შეადგენს 800 ლარს, რაც წარმოადგენს კიდევ მ-ს ზიანს, თუ ამ ზიანის გამოთვლისას პოზიტიური ინტერესით ვიხელმძღვანელებთ.

2. ნეგატიური ინტერესი

ნეგატიური ინტერესის მიხედვით ზიანის ანაზღაურებისას ხელშეკრულების მეორე მხარე უნდა ჩავაყენოთ ისეთ მდგომარეობაში, როგორშიც ის იქნებოდა შეცდომით გამოხატული ნება საერთოდ რომ არ გამოვლენილიყო. ასეთ შემთხვევაში გარიგება გ-სა და მ-ს შორის არ დაიდებოდა. ამის მაგივრად მ შეიძენდა წიგნს ბ-საგან 1000 ლარად და მიჰყიდდა მას ა-ს 1500 ლარად – მოიგებდა 500 ლარს. ამჟამად წიგნის გადაყიდვის შედეგად აგებს 500 ლარს, რის გამოც ნეგატიური ინტერესის მიხედვით

გამოთვლისას მისი ზიანი შეადგენს 1000 ლარს.

საკითხავია, თუ რომელი ზიანია ანაზღაურებადი. გსკ-ის 122-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მიხედვით ანაზღაურდება ის ზიანი, რომელიც შეცილების ადრესატს წარმოეშვება, იქიდან გამომდინარე, რომ ენდობა გამოხატული ნების ნამდვილობას, ანუ ნეგატიური ინტერესი – გამოხატული ნების ნამდვილობას რომ არ მინდობოდა, გარიგება საერთოდ არ დაიდებოდა. თუმცა ანაზღაურებადი ნეგატიური ინტერესი შემოსაზღვრულია პოზიტიური ინტერესით. ნეგატიური ინტერესი ანაზღაურდება მაქსიმუმ პოზიტიური ინტერესის ოდენობით. მოცემულ შემთხვევაში მიუხედავად იმისა, რომ ნეგატიური ინტერესი აჭარბებს პოზიტიურ ინტერესს და არის 1000 ლარი, ანაზღაურდება მაინც მხოლოდ 800 ლარი, რადგან ეს წარმოადგენს პოზიტიურ ინტერესს, რომელიც შემოსაზღვრავს ნეგატიურს.

შედეგი: გ-მ უნდა აუნაზღაუროს მ-ს 800 ლარი გსკ-ის 122-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მიხედვით.

საქართველოში სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების მიხედვით, ანაზღაურებადი ზიანი განისაზღვრება პოზიტიური ინტერესის მიხედვით – „გარიგების ბათილობით გამოწვეული ზიანი“. ზიანი, რომელიც წარმოიშვა იქიდან გამომდინარე, რომ დადებული გარიგება აღმოჩნდა ბათილი და არა ის ზიანი, რომელიც წარმოიშვება გამომდინარე იქიდან, რომ დაზარალებულმა პირმა საერთოდ დადო ეს გარიგება. გარიგება ბათილი რომ არ აღმოჩენილიყო, მ-ს ექნებოდა 800 ლარით მეტი, რაც წარმოადგენს კიდევ ანაზღაურებად ზიანს სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების მიხედვით.

კაზუსი: „ჩხენკელი და მისი ქმა“

ბატონი ზურაბ ვეშაპიძე (ზ. ვ.) სანამ ქალაქში ცნობილი ადვოკატი გახდებოდა, მანამდე ყოველთვის ადვოკატი არ ყოფილა. 1996-1999 წლებში ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის წარმატებული ასპირანტი იყო. მიუხედავად დაძაბული გრაფიკისა, ის მუდმივად ზრუნავს ზოგადი განათლების გაღრმავებაზე და ამჯერად გადაწყვიტა ამ პროცესში მისი ბიუროს – „ვეშაპიძე და პარტნიორების“ – თანამშრომლებიც ჩართოს. ამისათვის, პირველ რიგში, ბიუროს შესაბამისი ბიბლიოთეკით აღჭურვა აქვს გადაწყვეტილი და რეგულარულად იძენს ხოლმე ბუკინისტ ბუკასაგან (ბ) წიგნებს. ერთ დღესაც ბუკა უკავშირდება და სთავაზობს მას იშვიათ წიგნს 500 ლარად, თუმცა ბატონი ვეშაპიძე, რომელიც ხეირიანად არავის უსმენს, მხოლოდ იმას გაიგებს, რომ წიგნი არის ვინმე ჩხენკელის და დამშვენებულია ავტორისეული ავტოგრაფით. ბუკას მიერ გადაგზავნილ წიგნის გარეკანისა და ავტოგრაფის სურათებს ვეშაპიძე დიდ ყურადღებას არ მიაქცევს, მას უბრალოდ უყვარს ცნობილი გვარები და მათი ავტოგრაფები, მაგრამ მოსაფიქრებლად მაინც დაიტოვებს დროს. სინამდვილეში საქმე ეხება კიტა ჩხენკელის მიერ ციურისში გამოცემული ქართულ-გერმანული ლექსიკონის პირველ ტომს და კიტა ჩხენკელი, განსხვავებით მისი უფროსი ძმის, აკაკი ჩხენკელისაგან, ცნობილი არ არის. ბუკას წიგნის გაყიდვა ეჩქარება და 1 თებერვალს ატყობინებს ბატონ ვეშაპიძეს, რომ შემოთავაზება მხოლოდ მისთვის და მხოლოდ 10 თებერვლამდეა ძალაში. საბოლოოდ ეს უკანასკნელი 6 თებერვალს მისწერს ბუკას, რომ თანახმაა ნასყიდობაზე და ელოდება წიგნს 11 თებერვალს. ბუკაც თანახმაა. თუმცა 13 თებერვალს წიგნი ჯერ კიდევ არ არის ჩაბარებული, რის გამოც ნერვებმოშლილი ვეშაპიძე ბუკას შემდეგ იმეილს უგზავნის: „ჩემო ბუკა, შეგიძლია შენი წიგნი შენთვის დაიტოვო, მე შვეიცარიის ალპებში გავემგზავრე და მხოლოდ ორი კვირის შემდეგ დავბრუნდები.“

ბუკა ვეშაპიძის მონაწილეს ყურადღებას არ მიაქცევს და მეორე დღეს მაინც გააგზავნის წიგნს, რომელსაც ვეშაპიძის მდივანი 15 თებერვალს ჩაიბარებს. ალპებიდან დაბრუნებული ზ. ვ. დახედა-

ვს წიგნს, თვალში მოხვდება, რომ ეს ლექსიკონია და თან კიტა ჩხენკელზეც ბევრი არაფერი იძებნება ინტერნეტში – „ცნობილი ჩხენკელის“ ქვეშ ის ამკარად სხვა ჩხენკელს გულისხმობდა. თუმცა ამის აღიარების არც სურვილი აქვს და არც დრო. ამიტომაც მდივნის მეშვეობით ატყობინებს ბუკას, რომ მას შეუძლია გამოგზავნილი წიგნი უკან წაიღოს. 30 მარტს ბუკა სთხოვს ვეშაპიძეს ფასის გადახდას, ვეშაპიძე კი პასუხობს, რომ მან უკვე 13 თებერვალს განაცხადა ხელშეკრულებიდან გასვლა, რადგან წიგნი არ ეკუთვნოდა აკაკი ჩხენკელს.

ზ. ვ.-მ გამოარკვია, რომ თავიდან ბუკას ვეშაპიძის გარდა წიგნის სხვა კლიენტიც ჰყავდა მოძებნილი, რომელიც მას წიგნში 800 ლარსაც კი სთავაზობდა, თუმცა საბოლოოდ წაეჩხუბა და ნასყიდობაც ჩაშალა.

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

I. ბ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით

ბ-ს შეიძლება ჰქონდეს ზ. ვ.-ს მიმართ ნასყიდობის ფასის გადახდის მოთხოვნა გსკ-ის 433-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 477-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით, რის წინაპირობასაც წარმოადგენს მათ შორის დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულება.

1. ხელშეკრულების დადება

ბ-სა და ზ. ვ.-ს შორის შესაძლებელია დადებულიყო ნასყიდობის ხელშეკრულება 6 თებერვალს, როდესაც ზ. ვ.-მ თანხმობა განაცხადა ნასყიდობაზე. სახეზეა ბ-ს მიერ გაკეთებული მბოჭავი ოფერტი გსკ-ის 145-ე და შემდგომი პარაგრაფების (სსკ-ის 329-ე მუხლი და შემდგომნი) მიხედვით. ნასყიდობის საგანს წარმოადგენდა კონკრეტული ნივთი, რომელიც კონკრეტიზებული იყო ავტორის სახელწოდებითა და ბ-სათვის გადაგზავნილი ფოტოსურათებით. ზ. ვ.-ს შეეძლო მიეღო ეს ოფერტი 6 თებერვალს

გამოთქმული თანხმობით, თუმცა ზ. ვ.-მ თანხმობა განაცხადა მოდიფიცირებული ფორმით – გამყიდველს დაუთქვა ვადა შესრულებისათვის და მოსთხოვა მას ოფერტით გაუთვალისწინებული მოქმედების შესრულება (შეად. გსკ-ის 269-ე პარაგრაფი და სსკ-ის 362-ე მუხლი) – ნივთის მიწოდება, ანუ მოითხოვა ნაშრომების ვალდებულების ნაცვლად გაგზავნის ვალდებულების შეთანხმება. დათქმის ქვეშ გაკეთებული ოფერტი წარმოადგენს თავდაპირველი ოფერტის უარყოფას და ახალ ოფერტს გსკ-ის 150-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 333-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით.

თუმცა ბ-მ საბოლოოდ მიიღო ეს ოფერტი, რის შემდეგაც ბ-სა და ზ. ვ.-ს შორის დაიდო ნასყიდობის ხელშეკრულება.

2. ნასყიდობის საგანი “ჩხენკელის წიგნი”

საკითხავია, შეიცავს თუ არა ზ. ვ.-ს ნების გამოხატვა რაიმე მიწიწმენას იმასთან დაკავშირებით, რომ მას “აკაკი ჩხენკელის წიგნის” ყიდვა სურდა. შესაძლებელია, ბ-სა და ზ. ვ.-ს მოუვიდათ დაფარული დისენსუსი (გსკ-ის 155-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 53-ე მუხლი), რადგან ისინი ხელშეკრულების საგნად სხვადასხვა წიგნს მოიაზრებდნენ. ნასყიდობის საგნის ქვეშ მხარეები მოიაზრებდნენ წიგნს, რომლის ფოტოებიც გაუგზავნა ბ-მ ზ. ვ.-ს. “ჩხენკელის წიგნი” იყო არა ნივთის წარმომავლობის, როგორც თვისების, განმსაზღვრელი, ანუ სავარაუდო ნასყიდობის საგნებიდან ერთ-ერთის ამორჩევის კრიტერიუმი, არამედ უკვე შერჩეული წიგნის იდენტიფიცირების საშუალება.

ვეშაპიძის ოფერტი ბ-ს, როგორც ობიექტური მიმღების, თვალსაწიერიდან (გსკ-ის 133-ე და 157-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 52-ე და 337-339-ე მუხლები) აღიქმებოდა ოფერტად იმ წიგნთან დაკავშირებით, რომლის შესახებაც აწარმოებდნენ მოლაპარაკებებს. მ-ს ცალმხრივი წარმოდგენა, რომ წიგნი იყო “ცნობილი ჩხენკელის” (ანუ აკაკის) წიგნი, არ გამხდარა ხელშეკრულების შინაარსი. ოფერტი და აქცეპტი გაკეთდა კიტას წიგნთან დაკავშირებით.

შედეგი: ორი ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვის მეშვეობით ბ-სა და ზ. ვ.-ს შორის დაიდო ნასყიდობის ხელშეკრულება კიტა ჩხენკელის წიგნთან დაკავშირებით და ბ-ს წარმოეშვა ფასის გადახდის მოთხოვნა.

II. მოთხოვნის მოსპობა

მ-ს მოთხოვნა შესაძლებელია მოგვიანებით მოსპობილიყო.

1. გასვლა გსკ-ის 323-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 405-ე მუხლის) მიხედვით

1.1. ბ-მ დროულად არ შეასრულა ნაკისრი ვალდებულება ნივთზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემისა, რაც ზ. ვ.-ს შეიძლება ანიჭებდეს ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებას, გსკ-ის 323-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 405-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

ხელშეკრულებიდან გასვლის წინაპირობას წარმოადგენს გასვლის გაცხადება გსკ-ის 349-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 355-ე მუხლის) მიხედვით. ზ. ვ.-ს 13 თებერვალს ნივთის მიწოდებაზე უარის თქმით შექმლო გაეცხადებინა კონკლუდენტური გასვლა.

1.2. გასვლის ნამდვილობის წინაპირობას წარმოადგენს მოვალისათვის “მეორე შანსის” მიცემა, ანუ დამატებითი შესრულებისათვის ვადის დაწესება, გსკ-ის 323-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 405-ე მუხლის Nr. 1). ზ. ვ.-ს არ მოუთხოვია ბ-საგან დამატებითი შესრულება, შესაბამისად, გასვლა მხოლოდ მაშინ იქნება ნამდვილი, თუ მოცემულ შემთხვევაში დამატებითი ვადის დაწესება იქნებოდა ზედმეტი.

1.3. ბ-ს არ უთქვამს გადაჭრით და საბოლოოდ უარი შესრულებაზე (გსკ-ის 323-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის Nr. 1, სსკ-ის 405-ე მუხლის Nr. 2-ის ა) პუნქტი), რის გამოც დამატებითი ვადის დაწესება შეიძლება ყოფილიყო ზედმეტი გსკ-ის 323-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის Nr. 2-ის³² (სსკ-ის 405-ე მუხლის Nr. 2-ის ბ) პუნქტის) შესაბამისად. იმ გარიგებების დროს, რომელთა შესრულების თარიღიც მყარად არის ფიქსირებული³³ და კრედიტორს დაგვიანებული შესრულების მიმართ არანაირი ინტერესი აღარ

32 ასევე გერმანიის სავაჭრო კოდექსის 376-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, რადგან მოცემული ნასყიდობა ბუკასათვის სავაჭრო გარიგებას წარმოადგენს.

33 განსხვავებით გარიგებებისაგან, რომელთა შესრულების თარიღიც აბსოლუტურად მყარად არის ფიქსირებული და რომელთა დაგვიანებული შესრულებაც უკვე აღარ არის შესრულება გსკ-ის 362-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 373-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად, ამ მხოლოდ მყარად ფიქსირებულთარიღიანი ხელშეკრულებების შემთხვევაში შესრულების დაყოვნებით ავტომატურად არ დგება მისი შესრულების შეუძლებლობა. ამ დროს კრედიტორს აქვს ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება.

აქვს, დამატებითი შესრულების ვადის დაწესება არის ზედმეტი – ე. წ. გარიგებები შესრულების რელატიურად ფიქსირებული თარიღით.

1.4. იმისათვის, რომ გარიგება ჩაითვალოს გარიგებად შესრულების რელატიურად ფიქსირებული თარიღით, საკმარისი არ არის კრედიტორმა მოვალეს დაუთქვას ვადა შესრულებისათვის, აუცილებელია მოვალისათვის გასაგები იყოს, რომ გარიგების შედგომა-არშედეგომა შესრულების დროულობაზე დამოკიდებული და არადროული შესრულების მიმართ კრედიტორს არანაირი ინტერესი აღარ აქვს. მართალია, ვეშაპიძემ მიუთითა მის დაგეგმილ შვებულებაზე ალპებში, მაგრამ წიგნის შექმნასთან ამ გარემოებას პირდაპირი კავშირი არ ჰქონდა და ბუკასათვის არ იყო გასაგები, თუ რატომ უნდა დაეკარგა ნასყიდობას აზრი შვებულების გამო. ვადის დაწესება ამ მიზეზით არ იყო არანამდვილი.

1.5. თუმცა შესაძლებელია ვადის დაწესების გარეშეც გარიგებიდან გასვლა ნამდვილი ყოფილიყო, თუ ეს მიზანშეწონილი იქნებოდა ორივე მხარის ინტერესების გათვალისწინებით (გსკ-ის 323-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის Nr. 3, სსკ-ის 405-ე მუხლის Nr. 2-ის გ) პუნქტი). მოცემულ შემთხვევაში ბ-ს უკვე ჰყავდა მოძებნილი სხვა კლიენტი, რომელიც ზ. ვ.-ზე მეტ ფასს სთავაზობდა ამ უკანასკნელთან გარიგების ჩაშლის შემდეგ მას შეეძლო მიეღო ეს მეორე წინადადება. თუმცა იმის გათვალისწინებით, რომ ეს დანაწესი ძალზე ზოგადად არის ფორმულირებული, აუცილებელია მისი რესტრიქციული განმარტება, რათა არ აქციოს უმეტეს შემთხვევებში ვადის დაწესების აუცილებლობა ფუჭ მოთხოვნად. ამის გამო ვადის დაწესება მხოლოდ მაშინ არის ზედმეტი, როდესაც კრედიტორს (და არა მოვალეს) ჩაეშლება გარიგება სხვა კლიენტთან პირველი გარიგების დროული შესრულებლობით გამონვეული დაყოვნებით³⁴. მოცემულ შემთხვევაში სხვა კლიენტთან გარიგება ჩაეშალა მოვალე ბუკას სულ სხვა მიზეზით. ზ. ვ. ვერ მიუთითებს იმ ფაქტზე, რომ ბ-სათვისაც მომგებიანი იყო ხელშეკრულებიდან გასვლა ვადის დაწესების გარეშე.

დამატებითი შესრულებისათვის ვადის დაწესება არ იყო ზედმეტი.

34 PALANDT, § 323 Rn. 22.

შედეგი: გასვლა არანამდვილია, რადგან ზ.ვ.-მ მოვალეს არ განუსაზღვრა ვადა დამატებითი შესრულებისათვის.

2. შეცილება გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების) მიხედვით

ბ-ს ფასის გადახდის მოთხოვნა შეიძლება გამქრალიყო ზ. ვ.-ს შეცილების შედეგად გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადების) მიხედვით.

2.1. შეცილების საფუძველი

ა) მოცემულ შემთხვევაში შეცილების საფუძველს შეიძლება წარმოადგენდეს ბ-ს მხრიდან ზ. ვ.-ს მოტყუება (გსკ-ის 123-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი, სსკ-ის 81-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი), როდესაც მან შესთავაზა ჩხენკელის წიგნის მიყიდვა და ამ უკანასკნელს ბოლომდე არ განუმარტა, რომ საქმე ეხებოდა არა აკაკი ჩხენკელს, არამედ კიტა ჩხენკელის ლექსიკონის პირველ ტომს, რითაც ვეშაპიძეს შესაძლოა შეუქმნა მცდარი წარმოდგენა წიგნზე. მოტყუება უნდა ყოფილიყო კაუზალური გარიგების დადებისათვის. თუმცა მოტყუების წინაპირობას წარმოადგენს ბ-ს ბოროტი განზრახვა. ბ-ს უნდა ჰქონოდა განზრახული გაეცურებინა ზ. ვ. არასწორი ფაქტების მიწოდებით, ან სწორი ფაქტების დამალვით. ბ-ს ბოროტი განზრახვა უნდა გამოირიცხოს. მას შეეძლო ევარაუდა, რომ იმ შემთხვევაში, თუ ზ. ვ.-ს არ ეცოდინებოდა, თუ ვინ მოიაზრებოდა “ჩხენკელის” ქვეშ, ჩახედავდა მაინც მის მიერ გამოგზავნილ ფოტოებს და ამით შეიქმნიდა რეალურ წარმოდგენას წიგნზე. მოტყუება ვერ იქნება შეცილების საფუძველი.

ბ) შეცილების საფუძველი შეიძლება იყოს ზ. ვ.-ს შეცდომა წიგნის თვისებასთან დაკავშირებით, გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი (სსკ-ის 74-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

აა) თუმცა შეცდომიდან გამომდინარე შეცილების უფლება გამოირიცხება, თუ ის კონკურირებს გამყიდველის ნაკლიდან წარმოშობილ პასუხისმგებლობასთან³⁵: 1. გამყიდველს არ უნდა ნაერთვას ჯეროვანი შესრულების მეორე შანსი (გსკ-ის 437-ე პა-

³⁵ WERTENBRUCH, NJW 2004, 1977 ff.

რაგრაფის Nr. 1, სსკ-ის 490-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) მყიდველის მიერ პირდაპირ შეცვილების უფლების გამოყენებით. 2. მყიდველმა ვერ უნდა მოახერხოს ნასყიდობიდან თავის დაძვრენა იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც ნივთის ნაკლი მისთვის უცნობია უხეში გაუფრთხილებლობით (გსკ-ის 442-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). 3. შეცვილების უფლების გამოყენებით მყიდველმა გვერდი არ უნდა აუაროს ხანდაზმულობის სპეციალურ წესებს ნასყიდობისათვის (გსკ-ის 438-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის Nr. 3).

ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობის წინაპირობას წარმოადგენს ნივთის ნაკლოვანება (გსკ-ის 434-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 488-ე მუხლი), რაც გულისხმობს ნივთის რეალური მდგომარეობის მყიდველისათვის არასასურველ შეუსაბამობას ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ მდგომარეობასთან (გსკ-ის 434-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება, სსკ-ის 488-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება). მოცემულ შემთხვევაში ამგვარი შეუსაბამობა არ გვაქვს სახეზე, რადგან წიგნის წარმომავლობა საერთოდ არ გამხდარა ხელშეკრულების შინაარსი. ნასყიდობის საგანი იყო წიგნი, რომლის ფოტოებიც გადაეგზავნა ვეშაპიძეს და რომელიც იდენტიფიცირდა როგორც ჩხენკელის წიგნი.

ბბ) საკითხვია, არის თუ არა სახეზე შეცდომა ზემოთ ხსენებული დანაწესის შესაბამისად. შეცდომად თვისებაში მიიჩნევა შეცდომა ნივთის ისეთ მახასიათებლებთან დაკავშირებით, რომლებიც ზეგავლენას ახდენენ ფასზე. შეცდომა თვისებაში შეიძლება ყოფილიყო ვეშაპიძეს წარმოდგენა იმასთან დაკავშირებით, რომ წიგნი ეკუთვნოდა ცნობილ ჩხენკელს ანუ აკაკი ჩხენკელს. წიგნის ავტორი არის არსებითი ამ წიგნის ღირებულების განსაზღვრისათვის, რის გამოც ეს წარმოადგენს თვისებას გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 74-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით. ის ფაქტი, რომ ასეთი წიგნი არ არსებობდა, უმნიშვნელოა, რადგან არარსებული თვისებაც თვისებაა. თუმცა საკითხავია, შეცდა თუ არა ზ. ვ. უშუალოდ წიგნის ავტორში, როგორც წიგნის თვისებაში, თუ შეცდა ავტორის თვისებაში, ანუ თვისების თვისებაში. სინამდვილეში ვეშაპიძემ არც აკაკი ჩხენკელი იცოდა და არც კიტა. მან უბრალოდ იცოდა, რომ ვიღაც ჩხენკელი იყო ცნობილი და მისთვის სულ ერთი იყო, იქნე-

ბოდა ეს ცნობილი ჩხენკელი აკაკი თუ კიტა. საბოლოო ჯამში, მას შეეშალა არა უშუალოდ ავტორი, არამედ ამ ავტორის ცნობადობა, ანუ თვისების თვისება. შეცდომა თვისების თვისებაში არ შეიძლება ჩაითვალოს შეცილების უფლების მიმნიჭებელ შეცდომად. ამ დროს არ მართლდება არა მხოლოდ მყიდველის წარმოდგენა ნივთზე, არამედ მისი წარმოდგენა ნივთზე წარმოდგენაზე, რაც არის გარიგების ძალზე შორეული მოტივი, განსხვავებით უშუალოდ თვისებაში შეცდომისგან (რომელიც, გამოწვევის სახით, მნიშვნელოვანი შეცდომაა მოტივში) და არ შეიძლება გახდეს გარიგების ბათილობის საფუძველი, რადგან არ ახდენს პირდაპირ გავლენას ფასზე, ხოლო თუ ახდენს, მაშინ თვისების თვისება უშუალოდ ღირებულება ყოფილა, რადგან ისეთი თვისების თვისება, რომელიც ღირებულებაზე პირდაპირ ახდენს გავლენას, შეიძლება მხოლოდ თვითონ ღირებულება იყოს. ღირებულებაში შეცდომა კი არის უმნიშვნელო შეცდომა მოტივში.

გგ) დამოუკიდებლად იმისა, ანიჭებს თუ არა მოცემული ტიპის შეცდომა ზ. ვ.-ს შეცილების უფლებას, საკითხავია არის თუ არა სახეზე შეცილების სხვა წინაპირობები. შეცილების ნამდვილობისათვის აუცილებელია მეორე მხარისათვის მისი გაცხადება, გსკ-ის 143-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადება (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადება). ამისათვის აუცილებელია, მეორე მხარისათვის ყოფილიყო შეცნობადი, რომ ვეშაპიძეს გარიგების ნამდვილობა აღარ სურს ნების ნაკლიდან გამომდინარე. არ არის აუცილებელი შეცილების ზუსტი მიზეზის მითითება, თუმცა მეორე მხარისათვის გასაგები უნდა იყოს (გსკ-ის 133, 157-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 52-ე მუხლი), თუ რა წარმოადგენდა შეცილების ფაქტობრივ საფუძველს. ამის გამო 13 თებერვალს მინერული წერილი ვერ იქნებოდა შეცილების გაცხადება, რადგან არ შეიცავდა მინიშნებას შეცდომასთან დაკავშირებით – ეს შეცდომა ვეშაპიძემ თვითონაც მხოლოდ მოგვიანებით აღმოაჩინა. ასევე დაუშვებელია 13 თებერვალს გაცხადებული გასვლის კონვერსია (გსკ-ის 140-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 60-ე მუხლი) შეცილებად, რადგან შეცილების სამართლებრივი შედეგები უფრო შორს მიმავალია. შეცილების შედეგად გარიგება არანამდვილია ex tunc-მოქმედებით (გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი,

სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). განსხვავებით გასვლისაგან, რომელიც ხელშეკრულებას გარდაქმის უკან დაბრუნების ურთიერთობად.

თუმცა ზ. ვ.-ს შეეძლო 30 მარტს ხელშეკრულებაზე მდივნის (როგორც შიკრიკის) მეშვეობით ნათქვამი უარით გაეცხადებინა შეცილება. აქაც პირდაპირ არ უხსენებია სიტყვა შეცილება, შესაბამისად, მისი გაცხადება შეიძლება მომხდარიყო მხოლოდ კონკლუდენტურად. ეს ნების გამოხატვა უკვე შეიცავდა არა მარტო ვეშაპიდის სურვილს გარიგების არანამდვილად ქცევასთან დაკავშირებით, არამედ ასევე მინიშნებას მის შეცდომაზე – ზ. ვ.-მ ცნობილი “ჩხენკელის” ქვეშ სხვა “ჩხენკელი” იგულისხმა. ამ მომენტისათვის შეცილება იყო ჯერ კიდევ დროული. მართალია, შეცილება უნდა განხორციელდეს შეცდომის შეტყობიდან დაუყოვნებლივ (გსკ-ის 121-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი, საქართველოში ერთი თვის განმავლობაში – სსკ-ის 79-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) და წიგნი ვეშაპიდის მდივანს ჩაბარდა 16-17 თებერვალს, რის შემდეგაც თვეზე მეტია გასული, თუმცა მდივნის მიერ ცოდნის მოპოვება არ შეერაცხება ვეშაპიდეს – მდივანი ამ შემთხვევაში არ იყო მისი წარმომადგენელი და გსკ-ის 166-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი არ გამოყენება. თვითონ ვეშაპიდემ შეცდომის შესახებ მხოლოდ მარტის დასაწყისში შეიტყო, როდესაც დაბრუნდებოდა შვებულებიდან.

შეცილების სხვა წინაპირობები სახეზეა, თუმცა, მიუხედავად ამისა, შეცილება არანამდვილია, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, შესაბამისი საფუძვლის არარსებობის გამო.

3. ნაკლიდან წარმოშობილი შესაგებლები

მოთხოვნის გამანადგურებელ ან შესრულების შემაფერხებელი შესაგებლებს (მაგალითად: ფასის შემცირება, გსკ-ის 437-ეს Nr. 2 და 441-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 492-ე მუხლი), მოცემულ შემთხვევაში ვერ გამოვიყენებთ, რადგან ნივთი არ იყო ნაკლოვანი.

საბოლოო შედეგი: ბ-ს ფასის გადახდის მოთხოვნა წარმოიშვა და ნამდვილია.

კაზუსი: „კაროლინის კუნძულები“³⁶

კარლ ბიდერმაიერი (კ) ვაჭრობს საკოლექციო მარკებით. ერთ დღესაც ის უგზავნის თავის კლიენტ ჰანსს (ჰ) სერიიდან “გერმანული კოლონიები” მარკას, “კაროლინის კუნძულები”, თანდართული წერილით:

“გიგზავნით შესანიშნავ მარკას თქვენი კოლექციის შესავსებად. ნამდვილი ფასია 1900 ევრო, მაგრამ თქვენთვის, როგორც მუდმივი კლიენტისათვის, 1500 ევრო. მარკის დასათვალისწინებლად გაქვთ ორი კვირა, თუ ამ ორი კვირის განმავლობაში მას უკან არ გამოაგზავნით, ჩვენი შემოთავაზება ჩაითვლება მიღებულად.”

ჰანსი მარკის თანდართული წერილით მისვლის მომენტისათვის სახლში არ იმყოფება. მისი ცოლი კლარა დადებს ამ მარკას ჰანსის საწერ მაგიდაზე და გაემზავრება დასასვენებლად მეგობრებთან ერთად. ჰანსი, რომელიც მხოლოდ საღამოს დაბრუნდება სახლში, იპოვის რა საკუთარ მაგიდაზე მარკას, ვერ შეამჩნევს იქვე დადებულ ანგარიშსა და წერილს და მიიჩნევს მას ცოლის საჩუქრად. დალილობისდა მიუხედავად, გადახედავს თავის მარკების კოლექციას, მოათავსებს ახალ მარკას “მარიანას კუნძულებისა” და “გერმანული ახალი გვინიის” გვერდით და “გერმანული კოლონიების” სერიის შევსებით საოცრად კმაყოფილი დაიძინებს.

მეორე დღეს კ ერთ-ერთი რიგითი კატალოგის დათვალისწინებისას აღმოაჩენს, რომ მის მიერ ჰ-სათვის გაგზავნილი მარკა წარმოადგენს ძალზე იშვიათ ცთომილ მარკას, მასზე გამოსახულ გერმანულ გემს ორი ანძის მაგივრად აქვს სამი, რის გამოც მისი ფასი ბაზარზე 15000 ევროა. კ საღამოსვე უკავშირდება ჰ-ს, აუწყებს შეცდომის შესახებ და სთხოვს მარკის უკან დაბრუნებას. თუმცა ჰ, რომელმაც ამასობაში აღმოაჩინა, რომ მარკა არ წარმოადგენდა ცოლის საჩუქარს, სხვაგვარად ფიქრობს და მზად არის იშვიათი მარკის შენარჩუნებას 15000 ევროც შესწიროს. ეს ვერ აკამყოფილებს კ-ს, რომელსაც უკვე გამოუჩნდა ცთომილი მარკების შემგროვებელი ამერიკელი კლიენტი, რომელიც მზადაა ნებისმიერ სხვა კლიენტთან შედარებით ორჯერ მეტი გადაიხადოს. შეაფასეთ სამართლებრივი მდგომარეობა.

36 კაზუსი და მისი ამოხსნაც ნაწილობრივ შედგენილია ზაარლანდის უნივერსიტეტის პროფესორ ფილიპო რანიერის 1992 წლის ზაფხულის სემესტრის საგამოცდო კაზუსის მიხედვით, საგანში „სავარჯიშოები სამოქალაქო სამართალში“.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§313. გარიგების საფუძვლის დარღვევა (**Störung der Geschäftsgrundlage**). (1) თუ ის გარემოებები, რომლებიც ხელშეკრულების დადების საფუძველი გახდა, ხელშეკრულების დადების შემდეგ არსებითად შეიცვალა და მხარეები არ დადებდნენ ამ ხელშეკრულებას ან დადებდნენ სხვა შინაარსით, ეს ცვლილებები რომ გაეთვალისწინებინათ, მაშინ შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი იმ ფარგლებში, რომლებშიც — ცალკეული შემთხვევის გარემოებათა გათვალისწინებით, კერძოდ კი, სახელშეკრულებო ან კანონისმიერი რისკის განაწილება, — ხელშეკრულების მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების დაცვა. (2) გარემოებათა შეცვლას უთანაბრდება, როდესაც წარმოდგენები, რომლებიც ხელშეკრულების საფუძველი გახდა, არასწორი აღმოჩნდა. (3) თუ ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებები-

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 398. ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი. 1. თუ ის გარემოებები, რომლებიც ხელშეკრულების დადების საფუძველი გახდა, ხელშეკრულების დადების შემდეგ აშკარად შეიცვალა და მხარეები არ დადებდნენ ამ ხელშეკრულებას ან დადებდნენ სხვა შინაარსით, ეს ცვლილებები რომ გაეთვალისწინებინათ, მაშინ შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ცალკეულ გარემოებათა გათვალისწინებით, ხელშეკრულების მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების მკაცრად დაცვა. 2. გარემოებათა შეცვლას უთანაბრდება, როცა წარმოდგენები, რომლებიც ხელშეკრულების საფუძველი გახდა, არასწორი აღმოჩნდა. 3. მხარეები ჯერ უნდა შეეცადონ, რომ ხელშეკრულება მიუსადაგონ შეცვლილ გარემოებებს. თუკი შეუძლებელია ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გა-

სადმი შეუძლებელია ან მეორე მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს ამაზე დათანხმება, მაშინ დაზარალებულ მხარეს შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე. გრძელვადიანი ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობების შემთხვევაში ხელშეკრულებაზე უარის თქმის ნაცვლად გამოიყენება ხელშეკრულების შეწყვეტა.

§241ა. შეკვეთის შეუსაბამო შესრულებები (Unbestellte Leistungen). (1) მენარმის მიერ მომხმარებლისათვის შეუკვეთავი ნივთების მიწოდება ან შეკვეთის შეუსაბამო სხვა შესრულების განხორციელება არ წარმოშობს ამ უკანასკნელისადმი მოთხოვნის უფლებას. (2) კანონისმიერი მოთხოვნის უფლებები არ არის გამორიცხული, თუ ვალდებულების შესრულება მიმღებისათვის არ იყო განკუთვნილი ან იყო იმ მცდარი წარმოდგენის შედეგი, რომ ადგილი ჰქონდა შეკვეთას და მიმღებმა იცოდა ამის შესახებ ან მას შეეძლო სცოდნოდა, სამოქალაქო ბრუნვაში სათანადო მზრუნველობა რომ გამოეჩინა...

რემოებებისადმი, ან მეორე მხარე ამას არ ეთანხმება, მაშინ იმ მხარეს, რომლის ინტერესებიც დაირღვა, შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე.

ამოხსნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

1. კ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივის (სსკ-ის 976-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის ა) პუნქტის) მიხედვით

კ-ს შეიძლება ჰქონდეს ჰ-საგან შესრულების კონდიქციით ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 812-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების 1-ლი ალტერნატივის (სსკ-ის 976-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის ა) პუნქტის) მიხედვით.

ამისათვის აუცილებელია, ჰ-ს მოეპოვებინა „რაიმე“ კ-ს შესრულებით, სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე. ჰ-მ მოიპოვა სულ მცირე მფლობელობა ნივთზე კ-ს შესრულებით – სხვისი ქონების მიზანმიმართული და გაცნობიერებული შევსებით. საკითხავია, ნამდვილია თუ არა მოპოვების სამართლებრივი საფუძვლი – ნასყიდობის ხელშეკრულება.

1. ნასყიდობის ხელშეკრულება

ა) ოფერტი

ნასყიდობის ხელშეკრულება კ-სა და ჰ-ს შორის შეიძლება დადებულიყო ოფერტისა და აქცეპტის გზით, გსკ-ის 145 და შემდგომი პარაგრაფები (სსკ-ის 329-ე მუხლი და შემდგომი). ოფერტი შეიძლებოდა გაეკეთებინა კ-ს მარკის გაგზავნით. მარკა თანდართული წერილით შეიცავდა ხელშეკრულების ყველა არსებით პირობას და გაკეთებული იყო სამართლებრივი ბოჭვის ნებით, რის გამოც წარმოადგენდა ე. წ. რეალური ოფერტს, როდესაც ხელშეკრულების დადება ხდება უშუალოდ შესრულების შეთავაზებით.

ბ) აქცეპტი

საკითხავია, მიიღო თუ არა ჰ-მ კ-ს აქცეპტი დუმილით. დუმილი, ჩვეულებრივ, წარმოადგენს სამართლებრივ ნულს. მართალია, მხარეებს შეუძლიათ მიანოქონ მას განსხავებული მნიშვნელობა ურთიერთშეთანხმებით, თუმცა კ-ს ცალმხრივი დათქმით ამის გაკეთება შეუძლებელია. ეს გამომდინარეობს ასევე გსკ-ის 241-ე (ა) პარაგრაფის 1-ლი ნაწილიდან, რომლის მიხედვითაც შეუკვე-

თავი ნივთის მიწოდებით ხელშეკრულება არ იდება. თუმცა კ-ს ოფერტი შეეძლო მიეღო კონკლუდენტური ქცევით – მარკების ჩანაწერით. ეს ქცევა ობიექტური მიმდების თვალსაწიერიდან აქცეპტად აღიქმება. ის ფაქტი, რომ კ-ს ამ დროისათვის მარკა ჯერ კიდევ ცოლის საჩუქარი ეგონა, უმნიშვნელოა, რადგან აქცეპტი, როგორც მიღებასავალდებულო ნება, განიმარტება მიმდების თვალსაწიერიდან, გსკ-ის 133-ე, 157-ე პარაგრაფები (სსკ-ის 52-ე, 337-339-ე მუხლები).

თუმცა აქცეპტის ნამდვილობისათვის, რომელიც არის მიღება-სავალდებულო ნება, აუცილებელია მისი მისვლა ოფერენტთან. მოცემულ შემთხვევაში კ-ს ჰ-ს აქცეპტი არ მისვლია. გსკ-ის 151-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მიხედვით, აქცეპტის მისვლა ოფერენტთან არის ზედმეტი, თუ ასეთი გაცხადება არ არის მოსალოდნელი სამოქალაქო ბრუნვის პრაქტიკიდან გამომდინარე ან ოფერენტმა უარი თქვა მასზე. მოცემულ შემთხვევაში კ-მ საერთოდ უარი თქვა აქცეპტის გამოხატვაზე, როგორც ხელშეკრულების ნამდვილობის წინაპირობაზე. ამ უარით მოცულია ასევე უარი უკვე გამოხატული აქცეპტის მის წინაშე გაცხადებაზე. ნასყიდობის ხელშეკრულება დაიდო კ-სა და ჰ-ს შორის იმგვარად, რომ აქცეპტის მისვლა კ-სთან აუცილებელი არ იყო.

2. შეცილება

ა) შეცილების გაცხადება და ვადა

თუმცა დადებული ნასყიდობა შეიძლება არანამდვილი გამხდარიყო ex tunc-მოქმედებით კ-ს შეცილების შედეგად, გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

შეცდომაზე მითითებითა და მიყიდული ნივთის უკან მოთხოვნით კ-მ ჰ-ს გაუცხადა კონკლუდენტური შეცილება გსკ-ის 143-ე პარაგრაფის 1-ლი და და სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადების შესაბამისად, დააფიქსირა რა ნება, რომ გარიგების ნამდვილად დატოვება აღარ სურდა. შეცილება მოხდა შეცილების საფუძვლის შეტყობიდან დაუყოვნებლივ (გსკ-ის 121-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება, სსკ-ის 79-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

ბ) შეცილების საფუძველი

კ-მ შეცილების საფუძვლად მიუთითა შეცდომა მარკის თვი-

სებასთან დაკავშირებით. ცთომილება წარმოადგენს მარკის თვისებას. გარდა ამისა შეცდომა თვისებაში მხოლოდ მაშინ ითვლება შეცილების უფლების მიმნიჭებლად (გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი, სსკ-ის 74-ე მუხლის მე-2 ნაწილი), თუ ის მნიშვნელოვანია სამოქალაქო ბრუნვაში, ანუ გავლენას ახდენს ფასზე. ეს ნინაპირობა მოცემულ შემთხვევაში სახეზეა. თუმცა შეცილების უფლება შესაძლებელია გამორიცხული იყოს სხვა ინსტიტუტის უპირატესი გამოყენების გამო.

ა) შეცილების უფლების გამორიცხვა ნაკლოვანი შესრულებიდან გამომდინარე, პასუხისმგებლობის გამო

შეცილების უფლება შეიძლება გამორიცხული იყოს ნივთის ნაკლიდან წარმოშობილ მყიდველის მეორად მოთხოვნებთან კონკურენციისას. თუ შეცილების უფლება კონკურირებს მყიდველის მეორად მოთხოვნებთან, მყიდველმა პირდაპირ შეცილების უფლების გამოყენებით: 1. არ უნდა წაართვას გამყიდველს ჯეროვანი შესრულების მეორე შანსი (გსკ-ის 437-ე პარაგრაფის Nr. 1, სსკ-ის 490-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი). 2. ვერ უნდა მოახერხოს ნასყიდობიდან თავის დაძვრენა იმ შემთხვევაში, როდესაც ნივთის ნაკლი მისთვის უცნობია უხეში გაუფრთხილებლობით (გსკ-ის 442-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). 3. შეცილების უფლების გამოყენებით მყიდველმა გვერდი არ უნდა აუაროს ხანდაზმულობის სპეციალურ წესებს ნასყიდობისათვის (გსკ-ის 438-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის Nr. 3).

თუმცა ნივთის ნაკლიდან წარმოშობილი პასუხისმგებლობა აწესრიგებს მხოლოდ მყიდველის სპეციალურ უფლებებს და არ კონკურირებს გამყიდველის სხვა უფლებებთან. გამყიდველის მხრიდან შეცილება მხოლოდ მაშინ არის გამორიცხული (გსკ-ის 242-ე პარაგრაფი, სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილი), თუ გამყიდველი ცდილობს ამგვარად გვერდი აუაროს ნივთის ნაკლიდან წარმოშობილ საკუთარ პასუხისმგებლობის.

შეცილების უფლება არ უნდა გამოირიცხოს ნაკლოვანი შესრულებიდან გამომდინარე პასუხისმგებლობის გამო.

ბბ) შეცილების უფლების გამორიცხვა გარიგების საფუძვლის დარღვევის გამო

შეცილების უფლება შესაძლებელია გამორიცხული იყოს გარიგების საფუძვლის დარღვევის ინსტიტუტთან (გსკ-ის 313-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 398-ე მუხლი) კონკურენციისას. საკითხავია, სახეზეა თუ არა ამ უკანასკნელის წინაპირობები. გარიგების საფუძვლის დარღვევისათვის აუცილებელია, რომ გარემოებები, რომლებიც გახდა გარიგების საფუძველი, შეიცვალოს, ან გაცუდდეს მასთან დაკავშირებული მხარეთა წარმოდგენები (რეალური ელემენტი). ამ გარემოების ცოდნის შემთხვევაში მხარეებს არ უნდა დაედოთ გარიგება მოცემული პირობებით (ჰიპოთეტური ელემენტი) და კეთილსინდისიერებიდან გამომდინარე, დაუშვებელია მხარეებს მოეთხოვოთ ხელშეკრულების შეუცვლელი პირობებით დაცვა (ნორმატიული ელემენტი).

მოცემულ შემთხვევაში შეცდომა მოუვიდა არა მხოლოდ გამყიდველ კ-ს, არამედ ასევე მყიდველ ჰ-ს, რაც არის ორმხრივი წარმოდგენების გაცუდება გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 398-ე მუხლის მე-2 ნაწილის) მიხედვით. ამ არასწორი წარმოდგენის გარეშე კ და ჰ არ დადებდნენ გარიგებას ამ პირობებით და კ-ს არ შეიძლება მოეთხოვოს ნივთის მიყიდვა მისი რეალური ღირებულების მეათედ ფასად.

ორმხრივი შეცდომის შემთხვევის გადანყვეტა საკამათოა. გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, უნდა გამოვიყენოთ მხოლოდ გარიგების საფუძვლის დარღვევის ინსტიტუტი შემდეგი არგუმენტების გამო:

1. ეს ინსტიტუტი წარმოადგენს სპეციალურ ინსტრუმენტს, რომელიც მონესრიგებულია ვალდებულებით სამართალში, განსხვავებით გსკ-ის ზოგად ნაწილში მონესრიგებული შეცილებისაგან. საფუძვლის დარღვევა სპეციალურია ასევე იმიტომაც, რომ ეხება მხოლოდ ორმხრივ შეცდომას, როგორც ორმხრივი წარმოდგენების გაცუდებას, განსხვავებით შეცილებისაგან, რომლის გამოყენებაც შეიძლება როგორც ორმხრივი, ისე ცალმხრივი შეცდომის შემთხვევაში.

2. გარიგების საფუძვლის დარღვევა უფრო მოქნილია, ვიდრე შეცილების ინსტიტუტი. საფუძვლის დარღვევის სამართლებრივ შედეგებს წარმოადგენს ხელშეკრულების მისადაგება ან

გასვლა *ex nunc*-მოქმედებით. ორივე შემთხვევაში გარიგება არ ხდება არანამდვილი დადების მომენტიდან, განსხვავებით შეცილებისაგან, რომლის შედეგების აღმოფხვრაც უფრო რთულია.

3. ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაში შეცილებისა და შეცილებიდან წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურების (გსკ-ის 122-ე პარაგრაფი, სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილი) გამოყენებისას აბსურდულ შედეგამდე მივდივართ. შემცილებელი უნაზღაურებს მეორე მხარეს ზიანს (გსკ-ის 122-ე პარაგრაფი). ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება ემსახურება მეორე მხარის დაცვას, რომელიც მიენდო გამოვლენილი ნების უშეცდომობას, რის გარეშეც არ დადებდა გამომვლენელთან გარიგებას – ე. წ. ნდობის ზიანი. თუმცა ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება აზრს კარგავს, თუ ორივე მხარეს ეშლება. ამ დროს ორივე მხარეს აქვს შეცილების უფლება და მხოლოდ შემთხვევითობაზეა დამოკიდებული, თუ რომელი გამოიყენებს მას პირველი და აანაზღაურებს ზიანს. ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება იცავს მეორე მხარის ნდობას ხელშეკრულების შედგომასთან დაკავშირებით, რომელიც არ იმსახურებს დაცვას, თუ ეს შეცდომა ორმხრივია. თუმცა, საბოლოო ჯამში, ამ სამივე არგუმენტის გაქარწყლება შესაძლებელია:

1. ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაში საფუძვლის მოშლა მხოლოდ ერთი შეხედვით ჩანს უფრო სპეციალური ვიდრე შეცილება. მართალია, ის ეხება მხოლოდ ორმხრივ და არა ცალმხრივ შეცდომას, მაგრამ ასევე შეცილება ეხება არა ნებისმიერი წარმოდგენის გაცუდებას, ანუ უბრალო შეცდომას, არამედ მხოლოდ არსებით შეცდომას თვისებაში, რის გამოც სწორედ შეცილება უნდა გამოვიყენოთ თვისებაში (თუნდაც ორმხრივი) შეცდომისას.

2. ამასთანავე, თუ კანონი გარკვეული ტიპის შეცდომებისას მხარეს აღჭურავს უფლებით აქციოს გარიგება დადების მომენტიდანვე არანამდვილი, ეს უფლება მას არ უნდა წაერთვას მხოლოდ იმის გამო, რომ მეორე მხარესაც შეეშალა. შეცილების ხისტი შედეგები თვისებაში შეცდომისას წარმოადგენს კანონმდებლის შეგნებულ გადაწყვეტილებას და ამ გადაწყვეტილებას ვერ გაანეიტრალებს მხოლოდ ის ფაქტი, რომ ეს შეცდომა ორმხრივია.

3. მიუხედავად ორმხრივი შეცდომისა, შეცილების უფლებას გამოიყენებს მხოლოდ ის მხარე, რომლის ინტერესებშიცაა გარიგების ex tunc-მოქმედებით არანამდვილობა და, შესაბამისად, მხოლოდ ის იქნება ვალდებული ანაზღაუროს ზიანი.

საქართველოში მეორე მოსაზრების სასარგებლოდ მეტყველებს ასევე ის ფაქტი, რომ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება, როგორც მთავარი არგუმენტი ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაში შეცილების უფლების წინააღმდეგ, სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევაში გამოიყენება. მხოლოდ ის მხარეა ვალდებული ანაზღაუროს ზიანი, რომელსაც შეცდომა დაუდევრობით მოსდის. თუ პირს დაუდევრობით მოსდის შეცდომა, მაშინ გამართლებულია, რომ მან მეორე მხარეს აუნაზღაუროს კიდევ აქიდან წარმოშობილი ზიანი.

გერმანიაში გსკ-ის 122-ე მუხლის შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება ვრცელდება ნეგატიურ ინტერესზეც, ანუ შემცდარმა მხარემ მეორე მხარე, რომელმაც დაიჯერა გარიგების არასაცულობა, უნდა ჩააყენოს ისეთ მდგომარეობაში, გარიგება საერთოდ რომ არ დაედო. მეორე მხარის ინტერესი იმასთან დაკავშირებით, რომ გარიგება, შეცდომის მიუხედავად დარჩენილიყო ნამდვილი (პოზიტიური ინტერესი), დაცული არ არის. განსხვავებით გერმანიისაგან, საქართველოში კონტრარგუმენტს, რომ ყოველთვის ის მხარე გამოიყენებს შეცილების უფლებას, რომლისათვისაც ეს მომგებიანია, შეიძლება გადამწყვეტი მნიშვნელობა მივანიჭოთ. ქართველი კანონმდებელი იცავს არა მხარის ნეგატიურ ინტერესს, ანუ ნდობას გარიგების არდადებასთან დაკავშირებით, არამედ პოზიტიურ ინტერესს, ანუ გარიგების ნამდვილობის ნდობას – “გარიგების ბათილობით გამოწვეული ზიანი”. ეს ნდობა მოიცავს შეცდომის უფლების არგამოყენებასთან დაკავშირებულ ნდობასაც, ანუ ნდობას, რომ, მიუხედავად შეცდომისა, გარიგება მაინც დარჩება ნამდვილი – ანაზღაურდება არა შეცდომის შედეგები, არამედ გარიგების ბათილობის შედეგები და

გადამწყვეტი არ არის, დაიდებოდა თუ არა გარიგება შეცდომის გარეშე. შესაბამისად, გამართლებულია, რომ მხარემ, რომელიც გარიგებას არანამდვილად აქცევს, მეორე მხარეს აუნაზღაუროს პოზიტიური ინტერესი. მეორე მხარის ნდობა გარიგების ნამდვილობასთან დაკავშირებით, მიუხედავად ორმხრივი შეცდომისა, მაინც იმსახურებს დაცვას.

შეცილების უფლება არ არის გამორიცხული გარიგების საფუძვლის დარღვევის ინსტიტუტის უპირატესი გამოყენების გამო.

გგ) შეცილების უფლების გამორიცხვა მისი ბოროტად გამოყენების გამო

თუმცა შეცილების უფლება შეიძლება გამორიცხული იყოს, თუ ერთი მხარე მას ბოროტად იყენებს (გსკ-ის 242-ე პარაგრაფი). თუ მეორე მხარე თანახმაა იმ პირობაზე, რა პირობითაც მეორე მხარე დადებდა გარიგებას, შეცდომა რომ არ მოსვლოდა, მაშინ შეცილების უფლება გამორიცხულია. შეცილება მხარეს ანიჭებს შეცდომის შედეგების შესწორების უფლებას და არ უნდა მისცეს მას მეორე შანსი – დადოს უფრო სარფიანი გარიგება სხვასთან.

სსკ-ის 77-ე მუხლის შესაბამისად, შეცდომით დადებული ნების გამოვლენა არ შეიძლება საცილო გახდეს, თუკი მეორე მხარე თანახმაა შეასრულოს გარიგება შემცილებლის სურვილის შესაბამისად. შემცილებლის სურვილის ქვეშ საქართველოშიც, ისევე, როგორც გერმანიაში, არ იგულისხმება მისი ნამდვილი სურვილი, დადოს მაქსიმალურად სარფიანი გარიგება, არამედ – მისი ჰიპოთეტური სურვილი, რომელიც მას ექნებოდა ნივთის თვისებაში რომ არ შემცდარიყო. ეს გადანყვეტა გერმანიაში გამომდინარეობს იმ ფაქტიდან, რომ ნეგატიური ინტერესი ანაზღაურდება მხოლოდ პოზიტიური ინტერესის მაქსიმალური ოდენობით – ანუ შემცილებლის კონტრაქტის ვერ მიუთითებს, რომ შემცილებელმა დააკარგვინა მას უფრო სარფიანი გარიგება, ვიდრე ეს იქნებოდა უშეცდომოდ დადებული გარიგება. შეცდომის დამშვებ შემცილებელს არ უნდა ჰქონდეს უფლება ისარგებლოს საკუთარი შეცდომით უფრო მეტად, ვიდრე ისარგე-

ბლებდა უშეცდომოდ დადებული გარიგებით. ეს გადანყვეტა ძალაშია საქართველოშიც, სადაც პირდაპირ პოზიტიური ინტერესი ანაზღაურდება.

კ-ს შეცილების უფლება გამორიცხულია, რადგან ჰ მზადა გადაიხადოს მარკაში მისი რეალური ღირებულება.

შედეგი: ნასყიდობის ხელშეკრულება არ არის არანამდვილი შეცილების გამო და გამდიდრება არ არის მოპოვებული უსაფუძვლოდ, რაც გამორიცხავს შესრულების კონდიქციის გამოყენებას.

II. კ-ს მოთხოვნა გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) შესაბამისად

კ-ს შეიძლება ჰქონდეს ჰ-საგან მარკის ვინდიკაციით გამოთხოვის უფლება გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის) მიხედვით. ამისათვის აუცილებელია, რომ კ იყოს ნივთის მესაკუთრე და ჰ მფლობელი მფლობელობის უფლების გარეშე.

1. კ-ს საკუთრება ნივთზე

თავდაპირველად ნივთის მესაკუთრე იყო კ. თუმცა მას შეეძლო დაეკარგა საკუთრება ჰ-სათვის მისი გადაცემის გამო გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის (სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) შესაბამისად. ამის წინაპირობასაც წარმოადგენს შეთანხმება საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით (სანივთო გარიგება) და ნივთის გადაცემა.

§

ა) სანივთო გარიგება

კ და ჰ შეთანხმდნენ საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით, ისევე, როგორც ნასყიდობასთან დაკავშირებით, ოფერტისა და აქცეპტის მეშვეობით, როდესაც მარკის გაგზავნა წარმოადგენდა ოფერტს, ხოლო მისი აღბოძრე ჩანყობა – აქცეპტს. კ-ს ნების განმარტებისას ობიექტური მიმღების თვალსაწიერიდან ცალსახაა, რომ კ-ს ოფერტი და მის საფუძველზე დადებული სანივთო შეთანხმება შედგა პირობადადებულად (გსკ-ის 145-ე, 929-ე, 158-ე პარაგრაფები, სსკ-ის 188-ე მუხლი). შეთანხმების ნამდ-

ვილობის პირობას წარმოადგენდა მარკის ნასყიდობის დადება კ-სა და ჰ-ს შორის. თუმცა ნასყიდობის დადებასთან ერთად საბოლოოდ ნამდვილი გახდა ასევე სანივთო გარიგებაც. შეთანხმება საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით ნამდვილია.

ბ) შეცილება

სანივთო გარიგებაც, ნასყიდობის მსგავსად, შეიძლება არანამდვილი გამხდარიყო შეცილების შედეგად ex tunc-მოქმედებით, გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის 1-ლი წინადადება).

შეცილების საფუძველს მოცემულ შემთხვევაში შეიძლება წარმოადგენდეს ისევ და ისევ შეცდომა ნივთის თვისებაში, თუ ის გახდა არა მხოლოდ ვალდებულებითი, არამედ ასევე სანივთო გარიგების დადების საფუძველიც. ჩვეულებრივ, შეცდომა, რომელიც განაპირობებს ვალდებულებითი გარიგების დადებას, არ განაპირობებს ასევე სანივთო გარიგების დადებასაც. შეცდომით დადებული ვალდებულებითი გარიგების შესასრულებლად სანივთო გარიგება იდება, ჩვეულებრივ, უშეცდომოდ; მხარეს აღარ ეშლება, თუ რა საგანზე გადასცემს საკუთრებას – სანივთო გარიგებას დებს იმ საგანზე, რომელთან დაკავშირებითაც თავი დაივალდებულა ვალდებულებითი გარიგების ფარგლებში. ის ფაქტი, რომ გამსხვისებელს ნასყიდობა მიაჩნდა უშეცდომოდ დადებულად, წარმოადგენს მხოლოდ უმნიშვნელო მოტივს სანივთო გარიგებისათვის.

გარდა ამისა შეცილების უფლება, სანივთო გარიგების შემთხვევაშიც, გამორიცხულია ზემოთ მოყვანილი არგუმენტაციის გამო; ჰ მზად არის დადოს ნასყიდობა და მისი შესრულების სანივთო გარიგება იმ პირობებით, რა პირობებითაც კ მას დადებდა, შეცდომა რომ არ მოსვლოდა.

საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით შეთანხმება დარჩა ნამდვილი; კ-მ გადასცა ჰ-ს ასევე მფლობელობა ნივთზე.

საქართველოში საკუთრების მოპოვების დამატებითი წინაპირობას სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით ნამდვილი ვალდებულებითი გარიგება (კაუზა) წარმოადგენს, რაც აქ სახეზე გვაქვს.

შედეგი: ჰ გახდა ნივთის მესაკუთრე, რაც გამორიცხავს კ-ს მო-
თხოვნის უფლებას გსკ-ის 985-ე პარაგრაფის (სსკ-ის 172-ე მუ-
ხლის 1-ლი ნაწილის) შესაბამისად.

კაზუსი: „რუბლის შეთანხმება“³⁷

ა-მ, რომელიც 1920 წელს მოსკოვში იზამთრებდა, გაიცნო პირველ მსოფლიო ომში რუსების ტყვეობაში ჩავარდნილი და იმჟამად დღიური მუშა, გერმანელი ბ, რომელსაც ასესხა შინ დასაბრუნებლად 30 000 რუსული რუბლი. მხარეები შეთანხმდნენ, რომ ბ ა-ს ნასესხებ ფულს გერმანიაში დაბრუნების შემდეგ გერმანულ მარკებში დაუბრუნებდა. შეთანხმების მომენტში ორივე მხარეს ეგონა, რომ ერთი რუბლის ღირებულება შეესატყვისებოდა 25 ცენტს და, შესაბამისად, 30 000 ექვივალენტად მიიჩნის 7.500 მარკა, რომლის დაბრუნებაც იკისრა ბ-მ. სინამდვილეში ერთი რუბლი შეესატყვისებოდა 1 ცენტს.

სამშობლოში დაბრუნების შემდეგ ა-მ მოითხოვა 7.500 ევროს დაბრუნება, ხოლო ბ-მ შეცდომაზე მითითებით განაცხადა შეცილება. შეაფასეთ სამართლებრივი მდგომარეობა.

ამოსხნა

(გერმანული და ქართული სამართლის მიხედვით)

ა-ს მოთხოვნა გსკ-ის 488-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების (სსკ-ის 623-ე მუხლის) შესაბამისად

ა-ს შეიძლება ჰქონდეს ბ-ს მიმართ ნასესხები თანხის, 7.500 მარკის უკან მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 488-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების (სსკ-ის 623-ე მუხლის) შესაბამისად.

1. სესხის შეთანხმება

ა და ბ შეთანხმდნენ 30 000 რუბლის სავარაუდო ექვივალენტის, 7500 მარკის, დაბრუნებასთან დაკავშირებით. ამ შეთანხმების განმარტება იმგვარად, რომ დასაბრუნებელ თანხას უნდა წარმოადგენდეს 30 000 რუბლის ნამდვილი ექვივალენტი, მხოლოდ მაშინ იქნებოდა შესაძლებელი, თუ თანხის გამოთვლის მეთოდი გახდებოდა გარიგების შინაარსი. მაგალითად: მხარეები შეთანხმდნენ, რომ სესხი დაბრუნდებოდა მარკებში იმჟამინდელი კურსის შესაბამისად, რაც არ მომხდარა. ა-ც და ბ-ც შეთანხმდნენ 7500 მარკისა და არა 30 000 რუბლის ექვივალენტი

³⁷ RGZ 105, 406.

მარკის დაბრუნებასთან დაკავშირებით. ის წარმოდგენა, რომ 7500 მარკა შეესატყვისებოდა 30 000 რუბლს, იყო მხოლოდ გარიგების ფარგლებს მიღმა დარჩენილი საერთო მოტივი. ეს მოტივი არ გამხდარა გარიგების შინაარსი და შეუძლებელია *falsa demonstratio*-ს პრინციპის გამოყენება. შეთანხმების განმარტება შეუძლებელია სხვაგვარად – გარდა 7500 მარკის დაბრუნების შეთანხმებისა.

ა-მ და ბ-მ შეთანხმეს 7500 მარკის დაბრუნება.

2. შეცილება

ა) შეცილების გაცხადება და ვადა

ხელშეკრულება შეიძლება არანამდვილი გამხდარიყო *ex tunc*-მოქმედებით ბ-ს შეცილების შედეგად, გსკ-ის 142-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

ბ-მ განაცხადა შეცილება გსკ-ის 143-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების (სსკ-ის 59-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მე-2 წინადადების) შესაბამისად და ეს მოხდა შეცილების საფუძვლის შეტყობიდან დაუყოვნებლივ (გსკ-ის 121-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადება, სსკ-ის 79-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი).

ბ) შეცილების საფუძველი

შეცილების საფუძველი მოცემულ შემთხვევაში შეიძლება იყოს ა-ს შეცდომა რუბლისა და მარკის კურსის ურთიერთმიმართებასთან დაკავშირებით. ეს შეცდომა შეიძლება წარმოადგენდეს შეცდომას შინაარსში გსკ-ის 119-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის 1-ლი ვარიანტის (სსკ-ის 73-ე მუხლის ბ) პუნქტის) მიხედვით. ამისათვის აუცილებელია, რომ ბ-ს “ეთქვა ერთი და ეგულისხმა მეორე” – ბ-ს უნდა ეთქვა ის, რისი თქმაც სურდა, მაგრამ უნდა მოსვლოდა შეცდომა ნათქვამის ობიექტურ შინაარსთან დაკავშირებით. როდესაც ა და ბ-მ აირჩიეს არასწორი კურსი რუბლის მარკაში ექვივალენტის გამოთვლის საფუძვლად, ამ კალკულაციის არასწორი საფუძველი არ იყო დაფარული და წარმოადგენდა ე. წ. “ხილულ შეცდომას კალკულაციაში”.

საკამათო კალკულაციაში ორივე მხარისათვის ხილული შეცდომის შემთხვევის გადანაცვება.

აა) შინაარსში შეცდომის ნაირსახეობა

რაიხის სასამართლოს³⁸ მოსაზრების მიხედვით, გაცხადებული შეცდომა კალკულაციაში იყო შინაარსში შეცდომის ერთ-ერთი სახე და შემცდარ პირს ანიჭებდა შეცილების უფლებას. კალკულაცია ხდებოდა ნების გამოხატვის შინაარსი, რადგან ნების გამომხატველი კალკულაციის საფუძველს, კერძო ავტონომიის პრინციპით მინიჭებული თავისუფლებიდან გამომდინარე, გარიგების არსებით შემადგენელ ნაწილად აქცევდა.

ბბ) უმნიშვნელო შეცდომა მოტივში

განსხვავებით ორივე მხარისათვის ხილული შეცდომისაგან, ცალსახა კალკულაციაში დაფარული შეცდომის შემთხვევის გადანყვეტა, როდესაც ხელშეკრულების ერთი მხარე ითვლის თავისთვის და მეორეს მხოლოდ ამ კალკულაციის შედეგს ანდობს (დაფარული შეცდომა კალკულაციაში). დაუშვებელია, რომ ამ ცალმხრივმა დაფარულმა შეცდომამ შემცდარ პირს გარიგების საცილოდ ქცევის უფლება მიანიჭოს. დაფარული შეცდომა კალკულაციაში წარმოადგენს უმნიშვნელო შეცდომას მოტივში. გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით³⁹, კალკულაციაში დაფარული შეცდომის მსგავსად, კალკულაციაში გაცხადებული შეცდომაც ვერ მიანიჭებს შემცდარ პირს შეცილების უფლებას. ამავ მოსაზრებას იზიარებს გერმანიის ფედერალური სასამართლო⁴⁰, რადგან ამ დროსაც კალკულაციის მეთოდი მხოლოდ გარიგების შინაარსს მიღმა დარჩენილ მოტივს წარმოადგენს. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ მეორე მხარემაც იცის ამ მეთოდის შესახებ, არ შეიძლება გახდეს შეცილების საფუძველი, რადგან ეს “გრძელი ენის” პატრონის დაუშვებელი პრივილეგირება იქნებოდა.

გგ) კამათის გადანყვეტა

დღესდღეობით იურიდიულ ლიტერატურასა და სასამართლო პრაქტიკაში გაბატონებული მოსაზრება უფრო დამაჯერებელია, ვიდრე რაიხის სასამართლოს თავდაპირველი მოსაზრება.

38 RGZ 64, 266, 268; RGZ 116, 15, 17; RGZ 162, 198, 201.

39 Palandt/HEINRICH, § 119 Rn. 19 და იქ მითითებული ლიტერატურა.

40 BGHZ 139, 177, 180.

მაშინაც კი, როდესაც ერთი მხარე მეორე გაანდობს კალკულაციის მეთოდს, მას მაინც არ ეშლება არც გამოხატული ნების შინაარსში და არც უშუალოდ გამოხატვაში. კალკულაციის მეთოდი ყოველთვის წარმოადგენს გარიგების ფარგლებს მიღმა დარჩენილ უმნიშვნელო მოტივს. ეს წესი მოქმედებს ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაშიც. თუმცა სწორედ იმიტომ, რომ ეს შეცდომა ორმხრივია, შესაძლებელია არა შეცილების, არამედ სხვა ინსტრუმენტების გამოყენებით გადაიჭრას ეს პრობლემა. მოცემულ შემთხვევაში შეცილება გამორიცხულია შეცილების საფუძვლის არარსებობის გამო.

3. გარიგების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი

ა) ორმხრივი შეცდომა კალკულაციაში

ხილული შეცდომა კალკულაციაში წარმოადგენს ამავე დროს ორმხრივ შეცდომას, რომლის შედეგები შესაძლებელია აღმოიფხვრას განმარტების მეშვეობით *falsa demonstratio*-ს პრინციპის შესაბამისად. თუ ორივე მხარისათვის გადამწყვეტია კალკულაციის საფუძველი (მაგ. საცალო ფასი) და არა მისი საბოლოო შედეგი, მაშინ განმარტების მეშვეობით შეთანხმებულად ითვლება არა დასახელებული ფასი, არამედ სწორი კალკულაციის შედეგად მიღებული ფასი⁴¹.

მოცემულ შემთხვევაში განმარტება ვერ დაგვეხმარება, რადგან, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ა-მ და ბ-მ კი არ დაარქვეს 30 000 რუბლის ნამდვილ ექვივალენტს (300 მარკას) 7500 მარკა, არამედ შეათანხმეს ზუსტად 7500 მარკის დაბრუნება, რომელთან დაკავშირებითაც მათ შეცდომა არ მოსვლიათ; შესაბამისად, შეუძლებელია *falsa demonstratio*-ს პრინციპის მეშვეობით ამ შეთანხმების გარდაქმნა 300 მარკის დაბრუნების ვალდებულებად.

ბ) გარიგების საფუძვლის დარღვევა და გარიგების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი

თუმცა, მოტივში ორმხრივი შეცდომის შემთხვევაში, თუ ორივე მხარე ერთი და იმავე შეცდომის გავლენით მოქმედებს, მაშინ

41 ამისგან განსხვავებით, ნების გამოხატვა არანამდვილია, თუ ის იმგვარად წინააღმდეგობრივად არის ფორმულირებული, რომ ობიექტური მიმღები არ შეიძლება მიენდოს მისი შინაარსის ნამდვილობას.

შესაძლებელია სახეზე იყოს გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 398-ე პარაგრაფის 1-ლი და მე-2 ნაწილის) წინაპირობები – გარიგების საფუძვლის დარღვევა.

აა) მხარეებმა არ იცოდნენ, რომ გამოთვლის საფუძვლად ირჩევდნენ ვალუტის არასწორ კურსს და, ამრიგად, სახეზეა საერთო არასწორი წარმოდგენა გსკ-ის 313-ე მუხლის მე-2 ნაწილის (სსკ-ის 398-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილის) შესაბამისად (რეალური ელემენტი). ამ გარემოების ცოდნის შემთხვევაში არ დადებდნენ გარიგებას მოცემული პირობებით (ჰიპოთეტური ელემენტი).

ბბ) მხარეებს, კეთილსინდისიერებიდან გამომდინარე, არ უნდა მოეთხოვოთ ხელშეკრულების შეუცვლელი პირობებით დაცვა (ნორმატიული ელემენტი). ჩვეულებრივ, თითოეული მხარე კისრულობს რისკს, რომ საპირისპირო შესრულება აღმოჩნდება არაექვივალენტური მის მიერ განხორციელებული შესრულები-სა. სახელშეკრულებო თავისუფლებიდან გამომდინარე, მხარეს აქვს არჩევანი – არ დადოს გარიგება არახელსაყრელი პირობებით, მაგრამ თუ მაინც დადებს ამ გარიგებას, უნდა ზღოს კიდევ მისი შედეგები. განსხვავებულად უნდა გადაწყდეს შემთხვევა, როდესაც შესრულება და საპირისპირო შესრულება მხარეთა-თვის მოულოდნელად სცდება ერთმანეთს და ეს აცდენა არ ექცევა არც ერთი მხარის რისკის სფეროში. თუ ორივე მხარის მოლოდინი ერთნაირად გაცუდდება და ერთი მხარე ვალდებულია გადაიხადოს ოცდახუთჯერ მეტი, ვიდრე საპირისპირო შესრულებით მიიღო, მაშინ მას არ შეიძლება მოეთხოვოს გარიგების უცვლელი პირობებით დაცვა.

გგ) ბ-ს აქვს ა-საგან გარიგების მისადაგების მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 313-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, რისი შედეგიც იქნება დასაბრუნებელი სესხის მოცულობის განსაზღვრა 7500 მარკის ნაცვლად 300 მარკით.

განსხვავებებით გერმანიისაგან, საქართველოში გარიგების მისადაგების მოთხოვნა არ არის განხორციელებადი სასამართლო წესით. თუ კონტრაჰენტი უარს აცხადებს გარიგების მისადაგებაზე, მაშინ მეორე მხარეს შეუძლია მხოლოდ გავიდეს ხელშეკრულებიდან სსკ-ის 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით.

შედეგი: იქიდან გამომდინარე, რომ ბ-ს აქვს გარიგების მისადა-

გების მოთხოვნის უფლება გსკ-ის 313-ე პარაგრაფის მე-3 ნაწილის (სსკ-ის 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილის) მიხედვით, ა-ს 7500 მარკის დაბრუნების მოთხოვნა, გსკ-ის 488-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების (სსკ-ის 623-ე მუხლის) შესაბამისად, განუხორციელებადია.

ინგლისი

ინგლისურ სამართალში განასხვავებენ ცამლხრივ შეცდომას, ანუ შემთხვევას, როდესაც ერთი მხარის გარიგებასთან დაკავშირებული წარმოდგენები არის მცდარი, საერთო შეცდომას, როდესაც ორივე მხარის წარმოდგენები მცდარია და ორმხრივ შეცდომას – როდესაც მხარეთანება, უბრალოდ, სცდება ერთმანეთს და სახეზეა დისენსუსი. შეცდომა ინგლისში, ჩვეულებრივ, მნიშვნელოვანია მხოლოდ მაშინ, როდესაც ის ორმხრივია. მხარე, რომელიც დებს გარიგებას ცალმხრივი მცდარი წარმოდგენის საფუძველზე არ თავისუფლდება ვალდებულებისაგან, მიუხედავად ამ არასწორი წარმოდგენის გამომწვევი მიზეზისა. Common law უფრო მეტ მნიშვნელობას ანიჭებს გარიგების გარეგან გამოვლინებას და მეორე მხარის ამ გარიგებასთან დაკავშირებული მოლოდინის დაცვას. განსხვავებით კონტინენტური ევროპის სამართლის სისტემებისაგან, სადაც, როგორც წესი, გადამწყვეტია მხარის ნამდვილი ნება და გარიგება შეიძლება გახდეს არამზოჭავი, თუ ის არ შეესატყვისება ერთ-ერთი მხარის ცალმხრივ წარმოდგენებს. მეორე მხარის ინტერესების დაცვა გერმანულ სამართალში, როგორც ზემოთ ვიხილეთ, საბოლოო ჯამში, ხდება შემცილებელი მხარის ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებით.

თუმცა ზემოთ ხსენებული Haakjöringsköd-ის შემთხვევა ინგლისურ სამართალშიც მსგავსად გადაწყდებოდა. მნიშვნელოვანი იქნებოდა მხარეთა ნამდვილი ნება და არა გამოთქმულის ობიექტური შინაარსი. ინგლისურ სამართალში წერილობით ხელშეკრულებაში დასაშვებია ისეთი ცვლილებების შეტანა (rectified), რომელიც ასახავს გარიგების დადების მომენტში მხარეთა ნამდვილ ნებას

– გახდა შეთანხმების საფუძველს. თუმცა თავის ერთ-ერთ გადანყვეტილებაში ინგლისური სასამართლო მიიჩნევს, რომ მხარეთა იდენტური ნება უმნიშვნელოა, სანამ არ მოხდება ამ ნების გაცხადება (*New Hampshire Ins. Co v. MGN Ltd.*).

Raffles v Wichelhaus [1864] EWHC Exch J19:

ფაქტობრივი გარემოებები: მოსარჩელე და მოპასუხე შეთანხმდნენ ლივერპულში, რომ მოსარჩელე მიჰყიდდა მოპასუხეს 125 ფუთა სურათულ ბამბას, რომელიც ჩამოვიდოდა ბომბეიდან გემით სახელად “Peerless”. მას შემდეგ, რაც გემი “Peerless” ჩამოვიდა ლივერპულის პორტში, მოპასუხემ უარი განაცხადა მიეღო ნაყიდი საქონელი. მან იგულისხმა სხვა გემი “Peerless”, რომელიც გამოვიდა ბომბეიდან არა დეკემბერში, არამედ ოქტომბერში.

სასამართლოს მოტივებიდან: სასამართლომ არ გაითვალისწინა მოპასუხის არგუმენტი და არ მიიჩნია შეცდომა უმნიშვნელოდ. თუმცა თვითონ სასამართლოს გადანყვეტილების ზუსტი დასაბუთება დღემდე საკამათოა. სავარაუდოდ, სასამართლომ მიიჩნია, რომ თუ მხარეებმა სხვადასხვა გემი იგულისხმეს, მაშინ გარიგება კონსენსუსის არარსებობის გამო არ დადებულა. მიუხედავად იმისა, რომ დღესდღეობით ინგლისურ სამართალში გარიგების ნამდვილობა-არანამდვილობისათვის გადამწყვეტია შეთანხმების ობიექტური მხარე, მოცემული შემთხვევის სავარაუდო გადანყვეტა დღესაც იგივე იქნებოდა. ორივე მხარემ იგულისხმა სხვადასხვა გემი და შეუძლებელია ერთი მხარის წარმოდგენისათვის უპირატესობის მინიჭება. შესაბამისად, გარიგება არ შეიძლება იყოს მბოჭავი მისი შინაარსის დაუდგენლობის გამო.

შედარება გერმანულ სამართალთან

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§154. დაგვიანებული და შეცვლილი აქცეპტი. (1) მანამდე, სანამ მხარეები ხელშეკრულების ყველა იმ პირობაზე არ შეთანხმებულან, რომლებზეც თუნდაც ერთი მხარის განცხადებით უნდა იქნეს მიღწეული შეთანხმება, საექვოობისას ხელშეკრულება არ არის დადებული. ცალკეულ პირობებზე შეთანხმება მაშინაც არ არის მხოჭავი, როდესაც ისინი წერილობით იქნა დაფიქსირებული.

§155. დაფარული შეუთანხმებლობა. თუ მხარეები იმ ხელშეკრულებით, რომელსაც ისინი დადებულად მიიჩნევენ, სინამდვილეში ვერ შეთანხმდნენ ხელშეკრულების ისეთ პირობაზე, რომელზეც შეთანხმება საჭირო იყო, — მაშინ მოქმედებს შეთანხმებული პირობები, თუ შეიძლება იმის ვარაუდი, რომ ხელშეკრულება დაიდებოდა ამ პირობის გარეშეც.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 53. გარიგების არარსებობა მისი შინაარსის დაუდგენლობის გამო. გარიგება არ არსებობს, თუ არც გარეგნული გამოხატვიდან და არც სხვა გარემოებებიდან არ შეიძლება ზუსტად დადგინდეს გარიგების შინაარსი.

ინგლისური სამართლისაგან განსხვავებით, გერმანიაში შეცდომა, რომელიც მხარეს ანიჭებს შეცილების უფლებას გსკ-ის 119-ე და შემდგომი პარაგრაფების შესაბამისად, უნდა იყოს ცალმხრივი. “ორმხრივი შეცდომა”, როგორც წესი, შეცდომა აღარ არის, რადგან შეცდომას წარმოადგენს მხარის წარმოდგენებისა და იმ შინაარსის ურთიერთაცდენა, რა შინაარსითაც დაიდო გარიგება. თუ ორივე მხარის წარმოდგენა სცდება ერთმანეთს და გარიგების შინაარსის დადგენა შეუძლებელია განმარტების მეშვეობით მაშინ სახეზეა დისენსუსი.

ასევე “საერთო შეცდომა” (ინგლისური გაგებით) გერმანიაში უფრო მეტად შეესატყვისება ხელშეკრულების საფუძვლის მოშლას და გამოიყენება არა შეცილების, არამედ გარიგების საფუძვლის მოშლის ინსტიტუტი (გსკ-ის 313-ე პარაგრაფი).

საფრანგეთი

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 1109. კონსენსუსი არ არსებობს, თუ ეს კონსენსუსი შედგა შეცდომის, გამოძალვის, ძალადობის ან მოტყუების მეშვეობით.

Art. 1110. შეცდომა მხოლოდ მაშინ არის გარიგების ბათილობის საფუძველი, თუ ის იმდენად არსებითია, რომ ეხება შეთანხმების საფუძველს. შეცდომა ვერ იქნება გარიგების ბათილობის საფუძველი, თუ ის ეხება მხოლოდ გარიგების მეორე მხარის

პიროვნებას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მის პიროვნებას ჰქონდა გადამწყვეტი მნიშვნელობა გარიგების დადებისათვის.

Art. 1117. გარიგება, რომელიც დაიდო შეცდომის, ძალადობისა ან მოტყუების გზით, არ არის თავიდანვე ბათილი, არამედ შეიძლება გაბათილდეს მხოლოდ შესაბამისი სარჩელის საფუძველზე ან ამავე ტიტულის VII სექციის V თავის წესების შესაბამისად.

Cour de Cassation (Ch. Com.), 15.2.1961, Bull. civ. III. 91:

თუ ხელშეკრულების მხარეებს გარიგების დადება უნდათ სხვადასხვა ფასად და ვერ აღწევენ შეთანხმებას, მაშინ გარიგება არ იდება.

ფაქტობრივი გარემოებები: მხარეები აწარმოებდნენ მოლაპარაკებებს დიდი რაოდენობის ღვინის ნასყიდობასთან დაკავშირებით. გამყიდველის შემოთავაზებას, ჰექტოლიტრი 60 ფრანკად, მყიდველმა უპასუხა ახალი შეთავაზებით – ჰექტოლიტრი 30 ფრანკად, თუმცა სინამდვილეში შეთავაზება გაკეთდა 300 ფრანკზე. გამყიდველმა მიიღო შეთავაზება და მიანოდა კიდევ ღვინო შესაბამისი თანდართული ანგარიშით. მყიდველმა გადაიხადა 300 ფრანკი ჰექტოლიტრში, თუმცა შემდეგ აღმოაჩინა შეცდომა და მოითხოვა შესაბამისი თანხის უკან დაბრუნება სასამართლო წესით. გამყიდველმა უარი განაცხადა შემდეგი მოტივებით: 1. შეცდომა იყო უმნიშვნელო, რადგან ეხებოდა მხოლოდ ღირებულებას და არა გარიგების შინაარსს. 2. ხელშეკრულება ანუღირებამდე იყო ნამდვილი და მყიდველს არ შეეძლო მოეთხოვა გადახდილი ფასის დაბრუნება მისი უსაფუძვლოების გამო. 3. როდესაც მყიდველმა გადაიხადა 300 ფრანკი, მან მიიღო გამყიდველის შემოთავაზება 300 ფრანკთან დაკავშირებით.

სასამართლოს მოტივებიდან: საფრანგეთის საკასაციო სასამართლომ, რომელმაც ძალაში დატოვა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება და არ დააკმაყოფილა კასატორის (გამყიდველის) მოთხოვნა გადახდილი ფასის დაბრუნების მოთხოვნის უსაფუძვლოდ ცნობასთან დაკავშირებით, მიიჩნია, რომ მხარეთა წარმოდგენების ურთიერთაცდენა იყო არსებითი და შეუძლებელს ხდიდა ნასყიდობასთან დაკავშირებით შეთანხმების მიღწევას. გარიგება არ განეკუთვნებოდა ისეთ გარიგებებს, რომელთა არანამდვილად ცნობისათვისაც საჭიროა სასამართლოსათვის მიმართვა, რადგან გარიგება საერთოდ არ იყო სახეზე. რაც შეეხება მყიდველის მიერ ფასის ნებაყოფლობით გადახდას, რაც კასატორის აზრით, აღქმული უნდა ყოფილიყო როგორც თანხმობა ჰექტოლიტრის 300 ფრანკად ყიდვის ოფერტზე, ეს წარმოადგენდა ფაქტობრივი და სამართლებრივად მნიშვნელოვანი გარემოებების ერთმანეთში აღრევას და დაუშვებელი იყო.

შედარება გერმანულ სამართალთან

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§144. საცილო გარიგების დადასტურება. (1) შეცილება გამორიცხულია, თუ საცილო გარიგება დადასტურდება შეცილებაზე უფლებამოსილი პირის მიერ. (2) დადასტურება არ საჭიროებს გარიგებისთვის დადგენილი ფორმის დაცვას.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 61. დადასტურების მნიშვნელობა გარიგებათა ბათილობისას. 3. თუ გარიგებას ადასტურებს შეცილების უფლების მქონე პირი, მაშინ იგი ამით კარგავს შეცილების უფლებას.

მოცემული შემთხვევის გადანყვეტა არაცალსახა იქნებოდა ასევე გერმანულ სამართალშიც. ოფერენტს, წინასწარი მოლაპარაკებების გარეშე, კალმის შეცდომის გამო 30 ფრანკის ნაცვლად 300 ფრანკი რომ მიეთითებინა და მეორე მხარეს არ ჰქონოდა მიზეზი ეჭვი შეეტანა ფასის სისწორეში, გარიგება დაიდებოდა ამ შინაარსით. თუმცა ოფერენტს ექნებოდა საშუალება თავი დაეხსნა გარიგებისაგან – გამოხატვაში შეცდომის საფუძველზე შეცილების მეშვეობით (გსკ-ის 119-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის მე-2 ვარიანტის შესაბამისად) მეორე მხარისათვის ზიანის ანაზღაურების სანაცვლოდ (გსკ-ის 122-ე პარაგრაფის შესაბამისად). ამის საპიროსპიროდ, წინარე მოლაპარაკებების საფუძველზე, მეორე მხარეს ზუსტად რომ სცოდნოდა, თუ რა იგულისხმა ოფერენტმა შეცდომით გამოხატულ ნებაში (მაგალითად, ოფერტი 110 ფრანკად წინასწარ შეთანხმებული 11 ფრანკის ნაცვლად), გარიგება დაიდებოდა ოფერენტის მიერ ნაგულისხმები ნამდვილი შინაარსით, რადგან ამ დროს სწორედ ეს შინაარსი შეესატყვისება ობიექტური მიმღების აღქმას ნდობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპიდან გამომდინარე. მოცემულ შემთხვევაში მიუხედავად იმისა, რომ მიმღებს ჰქონდა საფუძვლი ევარაუდა, რომ გამოხატული ნება არ შეესატყვისებოდა ოფერენტის ნამდვილ ნებას, მისთვის მაინც უცნობი იყო ოფერენტის მიერ შემოთავაზებული ზუსტი ფასი. გერმანულ სამართალშიც გარიგების დადება ჩაიშლებოდა დისენსუსის გამო.

შეცდომის სახეები	გერმანია	საქართველო	საფრანგეთი	ინგლისი
<p>შეცდომის არსებობა</p>	<p>არ არის აუცილებელი შეცდომა იყოს არსებითი. შეცდომების შემთხვევაში მეორე მხარის ინტერესი დაცულია გსკ-ის 122-პარაგრაფით.</p>	<p>უნდა იყოს არსებითი (სსკ-ის 72-ე მუხლი). მეორე მხარის ნდობა დაცულია მხოლოდ განმარტების შემთხვევაში (სსკ-ის 79-ე მუხლი მე-2 ნაწილი).</p>	<p>შეცდომა უნდა იყოს არსებითი (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1110-ე მუხლი).</p>	<p>გარეგება ნამდვილია</p> <p>(<i>შე საძლოა უჩვე დადებულ გარეგებაში ცვლილებების შეტანა</i>).</p>
<p>მხარეები იყენებენ არასწორ სიტყვებს მათი საერთო ნების გამოსახატავად (საერთო ნება ორივე-სათვის ნათელია)</p>	<p>განმარტების მეშვეობით გარიგება ნამდვილია მხარეთა ნამდვილი ნების შესაბამისად (<i>alibi demonstratio non nocet</i>).</p>	<p>-</p>	<p>გარიგება ნამდვილია მხარეთა ნამდვილი ნების შესაბამისად.</p>	<p>გარიგება არანამდვილია.</p>
<p>დისენსუსი, არც ერთი მხარის ნარმოდგენა არ არის უფრო დამაჯერებელი, ვიდრე მეორის</p>	<p>გარიგება არანამდვილია (გსკ-ის 154-ე და 156-ე პარაგრაფები).</p>	<p>გარიგება არანამდვილია (სსკ-ის 53-ე მუხლი).</p>	<p>გარიგება არანამდვილია.</p>	<p>გარიგება არანამდვილია.</p>
<p>ცალმხრივი შეცდომა ნების გამოხატვაში, რომელიც მიმდინარეობს უცნობა</p>	<p>გარიგება ნამდვილია, მაგრამ შემდარ მხარეს აქვს შეცდომის უფლება. შემცდომი მეორე მხარეს უნაზღაურებს ამით გამოწვეულ ზიანს (გსკ-ის 122-ნ პარაგრაფი).</p>	<p>გარიგება ნამდვილია, მაგრამ შემდარ მხარეს აქვს შეცდომის უფლება და მხოლოდ მაშინ არის ვალდებული აუნაზღაუროს ზიანი, თუ შეცდომა გამოწვეული იყო მისი დაუდევრობით (სსკ-ის 79-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).</p>	<p>შინაარსში შეცდომისას უახლოვდება გერმანულ გადაწყვეტას, მაგრამ გამოხატვაში შეცდომისას გარეგება არ არსებობს კონსენსუსის არარსებობის გამო. შემდარ მხარეს შეიძლება დაეკისროს მეორე მხარისათვის ამით მიყენებული ზიანის ანაზღაურება დელიქტური საფუძვლით (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1382-ე მუხლი).</p>	<p>ცალმხრივი შეცდომისას, თუ მეორე მხარემ არ იცოდა ამ შეცდომის შესახებ, შეიძლება მხარე შეეცდომილია შეეცდომილია და დამდვილი გარიგებები.</p>

§8 საკუთრების გადაცემა მოქრავ ნივთებზე

ლიტერატურა: BAUR/STÜRNER, Sachenrecht¹⁷ (1999), § 8 Rn. 5 ff.; BORK, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs² (2006), Rn. 1006; FERID/SONNEBERGER, Das französische Zivilrecht, II (1986), 3 A 104; GRAZIANO, Europäisches Vertragsrecht (2008), 313-355; HARDER, Die Erfüllungsannahme durch den Minderjährigen - lediglich ein rechtlicher Vorteil, Jus 1977, 149; HADDING/SCHNEIDER, Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern (1997), 57; HUET, Les principaux contrats spéciaux² (2001), no. 11205; GHESTIN, Les effets du contrats³ (2001), no. 775; LARENZ/WOLF, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts⁹ (2004), § 25 Rn. 21; LEONHARD, Vertretung beim Besitzerwerb (1899), 57; MEDICUS, Bürgerliches Recht²¹ (2007), Rn. 564; MUGDAN, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, III (1899), 505; Palandt/HEINRICH, BGB⁷¹ (2012), § 929 Rn. 23, § 932 Rn. 11; Planck/BRODMANN, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch⁵ (1933), § 854 Rn. 5; RODRÍGUEZ-ROSADO, Abstraktionsprinzip und redlicher Erwerb als Mittel zum Schutze des Rechtsverkehrs (2009), 128; Schlegelberger-Vogels/PRITSCH, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und zum neuen Volksrecht (1939), § 854 Rn. 17; Soergel/STADLER, Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB¹³, XIV (2002), § 854 Rn. 12; STADLER, Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion (1996), 719-743; TERRÉ/SIMLER, Droit civil. Les biens⁶ (2002), § 2 no. 426; VAN VENROOY, Erfüllung gegenüber dem minderjährigen Gläubiger, BB 1980, 1017; WACKE, Nochmals zur Leistung an einen unmündigen Gläubiger, Jus 1978, 80; Westerman/GURSKY, Sachenrecht⁷ (2002), § 14 Rn. 2; WIELING, Sachenrecht², I (2006), § 6 II 4, § 4 IV 2 b, § 10 II 1 b.

შესავალი

ყოველი განვითარებული სამოქალაქო სამართლის მნიშვნელოვან ფუნქციას წარმოადგენს ნივთებზე საკუთრების, როგორც ნივთზე ბატონობის ყველაზე ფართო უფლებამოსილების, წარმოშობის წინაპირობების ზუსტად განსაზღვრა. ერთმანეთისა-

გან განასხვავებენ საკუთრების მოპოვების კანონისმიერ (ორიგინარულ) და გარიგებისმიერ (დერივატიულ) ხერხებს. პირველ შემთხვევაში საკუთრება გადადის კანონის ძალით, გამსხვისებლისა და შემძენის ნება-სურვილისაგან დამოუკიდებლად. საკუთრების გარიგების მეშვეობით მოპოვებისას კი გადამწყვეტია მესაკუთრე-გამსხვისებლისა და შემძენის ნების გამოხატვა. გარიგების ბუნება, რომლის ძალითაც გადაიცემა საკუთრება, განსხვავებულია სხვადასხვა მართლწესრიგებში. რომის სამართალში ე. წ. მანციპირებად ნივთებზე (მონები, იტალიის ტერიტორიაზე არსებული მიწის ნაკვეთები, ოთხფეხა პირუტყვი) საკუთრების გადაცემისათვის აუცილებელი იყო მანციპაცია – რიტუალური აქტი, რომლის დროსაც ხუთი მონმისა და ერთი სასწორის დამჭერის თანდასწრებით ამბობდნენ რიტუალურ სიტყვებს და შემოკრავდნენ ხოლმე სასწორს სპილენძის ნაჭერს. მანციპაცია იყო აუცილებელი, მაგრამ ამავე დროს საკმარისი მანციპირებად ნივთებზე საკუთრების გადაცემისათვის. დამოუკიდებელი იყო რა მისი ვალდებულებით-სამართლებრივი საფუძვლისაგან, წარმოადგენდა აბსტრაქტული სანივთო გარიგებების წინამორბედს თანამედროვე სამართლის სისტემებში. მანციპაციოს გარდა რომის სამართლისათვის ცნობილი იყო საკუთრების გადაცემის სხვა ხერხი – არამანციპირებად ნივთებზე საკუთრების მოპოვებისათვის აუცილებელი იყო *traditio* – ფაქტობრივი გადაცემა. თუმცა მხოლოდ ეს ფაქტობრივი გადაცემა საკმარისი არ იყო საკუთრების გადაცემისათვის – გადაცემა უნდა მომხდარიყო ნამდვილი ვალდებულებითი გარიგების საფუძველზე (*ex causa emptio, donatio* და ა. შ.), რაც ნიშნავს იმას, რომ თვითონ ამ ვალდებულებით გარიგებას ჰქონდა სანივთო მხარე, უზრუნველყოფდა რა საკუთრების გადასვლას. ვალდებულებითი გარიგების გარდა ასევე მფლობელობის გადაცემაც უნდა ყოფილიყო გამსხვისებლის ნებით განპირობებული. ნივთზე მფლობელობის ფაქტობრივი გადასვლა შემთხვევითობის ძალით ან მითვისებით (მაგალითად, კრედიტორის მიერ მოვალის ნების გარეშე მიყიდული ნივთის წამოღება), არ იწვევდა საკუთრების გადასვლას. თუ აუცილებელია, რომ მოვალემ თვითონ ან წარმომადგენლის მეშვეობით გადასცეს მფლობელობა კრედიტორს, მაშინ *traditio* უკვე შეიცავს ნებელობით ელემენტს

და აქიდან მხოლოდ ერთი ნაბიჯილაა გერმანული სამართლის ოჯახის ქვეყნებში მოქმედ სანივთო გარიგების კონცეპტამდე, როდესაც გამსხვილებელი და შემძენი თანხმდებიან საკუთრების გადასვლასთან დაკავშირებით.

განსხვავებული პრინციპები, რომელთა მიხედვითაც ხელმძღვანელობს თანამედროვე სამართლის სისტემები საკუთრების გადაცემისას, შემდეგია: 1. კონსენსუალობის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც საკუთრება გადადის მხოლოდ ვალდებულების ძალით, *solo consensu*. კონსენსუალობის პრინციპის სამართლის სისტემებში მოქმედებს ასევე ერთიანობის პრინციპი, გადადის რა საკუთრება ვალდებულების ძალით, არსებობს კიდევ მხოლოდ ეს ერთი ვალდებულებითი გარიგება, რომელიც აუცილებელი, მაგრამ ამავე დროს საკმარისია სანივთო სამართლებრივი მდგომარეობის შესაცვლელად. 2. კონსენსუალიზმის პრინციპს უპირისპირდება ტრადიციის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც საკუთრების გადასაცემად ვალდებულებითი გარიგების გარდა აუცილებელია ასევე ნივთზე მფლობელობის გადაცემა. 3. უფრო შორს მიდის გამიჯვნის პრინციპი – არსებობს არა მხოლოდ ვალდებულებითი, არამედ ასევე სანივთო გარიგებაც. საკუთრების გადაცემა ხდება სწორედ ამ სანივთო გარიგებით. მიმართება სანივთო და ვალდებულებით გარიგებებს შორის წარმოადგენს შემდეგი ორი პრინციპის – კაუზალობისა და აბსტრაქციის – ერთმანეთისაგან გამიჯვნის მიზეზს. 4. კაუზალობის პრინციპის მიხედვით, მიუხედავად იმისა, რომ სანივთო გარიგება გამიჯნულია ვალდებულებითისაგან, ეს უკანასკნელი მაინც არის მისი ნამდვილობის წინაპირობა, მისი კაუზა – ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობის გარეშე შეუძლებელია საკუთრების გადაცემაც. 5. სანივთო გარიგების ვალდებულებითისაგან დამოუკიდებელ ნამდვილობას, ანუ მის აბსტრაქტულ ბუნებას, აღიარებს აბსტრაქციის პრინციპი.

ქვემოთ შევეცდებით მოვიყვანოთ თითოეული ამ პრინციპის მოქმედების მაგალითები თანამედროვე სამართლის სისტემებიდან და გავაანალიზოთ მათი დადებითი თუ უარყოფითი მხარეები.

კონსენსუალობის პრინციპი – ტრადიციის პრინციპი
საფრანგეთი

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 711. საკუთრება ნივთებზე მოიპოვება და გადაიცემის ვალდებულების ძალით.

Art. 1138. 1) ნივთის გადაცემის ვალდებულება წარმოიშობება ხელშეკრულების მხარეთა ურთიერთმფარავი ნების გამოხატვით. 2) ეს ხდის კრედიტორს მესაკუთრედ და აკისრებს მას ნივთის დაღუპვის რისკს იმ მომენტიდან, როდესაც ნივთი უნდა ჩაბარებოდა, დამოუკიდებლად მისი გადაცემისა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მოვალე აცხადებს შესრულების ვადას. ამ შემთხვევაში რისკი გადადის მოვალეზე.

Art. 1582. ნასყიდობა არის ხელშეკრულება, რომლის ძალითაც ერთი მხარე კისრულობს ნივთის მინოდების ვალდებულებას, ხოლო მეორე მხარე – მისი საფასურის გადახდის.

Art. 1583. [ნასყიდობა] იდება მხარეთა შორის და მყიდველი ავტომატურად მოიპოვებს საკუთრებას, თუ მხარეები შეთანხმდებიან ნასყიდობის საგანსა და ფასზე, დამოუკიდებლად იმისა, გადაცემულია თუ არა უკვე ნივთი და გადახდილია თუ არა ფასი.

საფრანგეთში უძრავ და მოძრავ ნივთებზე საკუთრების გადაცემისას მოქმედებს კონსენსუალობისა და ერთიანობის პრინციპი. საკუთრების გადასვლისათვის არ არის აუცილებელი არც ნივთზე მფლობელობის გადაცემა და, მითუმეტეს, არ არის აუცილებელი სანივთო გარიგების (კაუზალურის ან აბსტრაქტულის) დადება. ფრანგული სამართალი არ იცნობს სანივთო გარიგებას. კონსენსუალობის პრინციპის აუცილებელ დამატებას წარმოადგენს ერთიანობის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც როგორც ვალდებულებით-სამართლებრივი, ისე სანივთო კომპონენტი ერთი გარიგების ფარგლებშია მოქცეული. კონსენსუალობა-ერთიანობის პრინციპის დადებითი მხარე და გამართლება მის სიმარტივესა და ზედმეტი ფორმალიზმისაგან თავის არიდებაშია. ეს გადანყვეტა შეესატყვისება მხარეთა კერძო-ავტონომიურ ნებასაც – საკუთრების გადასვლისათვის საკმარისი უნდა იყოს მხოლოდ ვალდებულებითი გარიგება.

მაგ. 1: ა შედის ბ-ს სპორტულ მაღაზიაში, შეარჩევს მისთვის სასურველ ველოსიპედს და ყიდულობს მას. გამყიდველი ველოსიპედს თან გამოატანს.

ამ ერთიანი ფაქტობრივი ხდომილების, ა-სა და ბ-ს შორის ნასყიდობის დადებისა და ნივთის გადაცემის, დანაწევრება იმგვარად, რომ შეთანხმებით მათ შორის მხოლოდ ვალდებულებითი ურთიერთობა წარმოიშვება, ნივთზე საკუთრება კი მხოლოდ მისი გადაცემის შემდეგ გადადის, არ შეესატყვისება მხარეთა ნებას, რომელიც ზედმეტი იურიდიული ფორმალიზმის თავიდან აცილებისკენაა მიმართული. როგორც გამყიდველი, ისე მყიდველი მიიჩნევს, რომ ნასყიდობა აუცილებელი და ამავე დროს სრულეობით საკმარისია საკუთრების გადასაცემად. ეს გადანყვეტა შეესატყვისება ორივე მხარის სურვილს და გამყარებულია კიდევ საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 711-ე, 1138-ე და 1583-ე მუხლებში.

მიუხედავად იმისა, რომ საფრანგეთში ნასყიდობის დადებით საკუთრება ავტომატურად გადადის მყიდველზე, ეს მაინც შეუძლებელია, თუ ნასყიდობის საგანი ნასყიდობის დადების მომენტში არ არის კონკრეტიზებული ან ჯერ საერთოდ არ არსებობს.

მაგ. 2: ბ-ს ა-სათვის მიყიდული ველოსიპედი აქვს სანყობში. მიუხედავად ამისა, მყიდველი და გამყიდველი შეა-

თანხმებენ ფასს, რომელსაც ა იქვე გადაიხდის. ა ველოსიპედის წამოსაღებად უნდა მივიდეს მეორე დღეს.

ამ შემთხვევაში, მიუხედავად კონსენსუალობის პრინციპის მოქმედებისა, გაყიდულ ნივთზე საკუთრება მაინც ვერ გადავა ნასყიდობის დადებასთან ერთად; საკუთრების საგანს უნდა წარმოადგენდეს ერთი კონკრეტული ნივთი და არა ერთი-ერთი ნივთი გარკვეული გვარიდან. ა-ს საკუთრება მიყიდულ ნივთზე წარმოიშვება მხოლოდ მას შემდეგ, რაც ბ გამოაცალკეებს ნივთს დარჩენილი მარაგიდან, ანუ მოახდენს მის კონკრეტიზებას. იგივე წესი მოქმედებს ჯერ არარსებული ნივთის გაყიდვის შემთხვევაშიც. რა თქმა უნდა, საფრანგეთშიც, ისევე როგორც ნებისმიერ განვითარებულ მართლწესრიგში, შესაძლებელია წარმოსაშობი ნივთის გაყიდვა. ამ შემთხვევაში საკუთრება გადადის მხოლოდ ნივთის წარმოშობის შემდეგ. ამრიგად, კონსენსუალობის პრინციპის მომხიბლაობა, რომელიც მის სიმარტივეში მდგომარეობს, ყოველთვის არ ამართლებს და ფრანგული მართლწესრიგიც იძულებულია დაუშვას გამონაკლისი ამ პრინციპიდან ზემოთ ხსენებულ ორ შემთხვევაში.

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1138-ე მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, კრედიტორი ნასყიდობასთან ერთად ხდება ნივთის მესაკუთრე და კისრულობს ნივთის დაღუპვის რისკს – *casum sentit dominus* (ნივთის შემთხვევით განადგურებას გრძნობს მესაკუთრე). ერთი შეხედვით, ეს წესი გაუმართლებელ რისკს აკისრებს შემძენს, რომელსაც ნივთზე მფლობელობა შეიძლება საერთოდ არც კი მოუპოვებია. თუმცა ის დისპოზიციური დანაწესია. მხარეებს შეუძლიათ განსხვავებული წესი შეათანხმონ და ნივთზე რისკის გადასვლა ნივთზე მფლობელობის მოპოვებას დაუკავშირონ.

თუმცა მთავარ ნაკლს, რისი დაძლევაც კონსენსუალობის პრინციპს არ ძალუძს, წარმოადგენს საკუთრების გადაცემისას პუბლიციტიტის (საჯაროობის) მომენტის არარსებობა გარიგების მხარეებისა და მესამე პირთათვის. ამის გამო ფრანგული საკაცაო სასამართლო რიგ შემთხვევებში უშვებს გამონაკლისს კონსენსუალობის პრინციპიდან.

Cour de cassation (civ.) 14.3.1900 (William Eden c. Whistler), D. P. 1900, 1, 497:

ფაქტობრივი გარემოებებიდან: ამერიკელმა მხატვარმა ვისტლერმა უარი განაცხადა შემკვეთისათვის, სერ ვილიამ ედენისათვის, შეკვეთილი ნახატის – ლედი ედენის პორტრეტის გადაცემაზე იმ მოტივით, რომ შეპირებული გასამრჯელო შეუსაბამოდ მცირე იყო.

საკასაციო სასამართლოს მოტივებიდან: ხელშეკრულება, რომლის ძალითაც მხატვარი კისრულობს ნახატის დახატვას, წარმოადგენს განსაკუთრებული ბუნების მქონე გარიგებას. შემკვეთი ნახატზე საკუთრებას მოიპოვებს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც მხატვარი გადასცემს მას ამ ნახატს და შემკვეთი მას მიიღებს.

გამონაკლისის სახით, ფრანგულმა სასამართლომ საკუთრების გადასვლა დამოკიდებული გახადა ნივთის მიწოდებაზე, რის გამოც ვისტლერი არ იყო ვალდებული აენაზღაურებინა ზიანი ან მიეწოდებინა ნივთი. გარდა მოცემული შემთხვევისა, ფრანგული იურიდიული დოქტრინა მთელ რიგ სხვა შემთხვევებშიც უარს ამბობს კონსენსუალობის პრინციპზე ტრადიციის პრინციპის სასარგებლოდ. საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსიდან ზემოთ მოყვანილი დანაწესის, 1583-ე მუხლის მიხედვით, ნასყიდობა იდება მხარეთა შორის და მყიდველი ავტომატურად მოიპოვებს საკუთრებას, თუ მხარეები შეთანხმდებიან ნასყიდობის საგანსა და ფასზე. ნივთის გადაცემის მომენტი არის უმნიშვნელო. თუმცა იმისათვის, რომ შემძენმა ისარგებლოს ამ საკუთრებით სრული მოცულობით, აუცილებელია, რომ საკუთრება გადასულად ჩაითვალოს ასევე მესამე პირთა წინაშეც და საკმარისი არ არის საკუთრების შემძენზე გადასვლა უშუალოდ გარიგების მხარეებს შორის. ამისათვის კი, მოძრავი ნივთების შემთხვევაში, მხარეთა შორის შეთანხმების მიღწევის გარდა აუცილებელია, რომ მყიდველმა მოიპოვოს ასევე მფლობელობა ნივთზე, რაც დაფიქსირებულია საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1141-ე და 2279-ე მუხლებში. მესამე პირთა წინაშე საკუთრების გადასვლისათვის აცილებელია პუბლიციტეტის მომენტი.

**მოძრავ ნივთებზე საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვება
საფრანგეთში**

**საფრანგეთის სამოქალაქო
კოდექსი**

Art. 1141. თუ პირი კისრულობს მოძრავი ნივთის გადაცემას ან მიწოდებას ორი სხვადასხვა პირის მიმართ, უპირატესობა ენიჭება და საკუთრებას მოიპოვებს ის პირი, რომელსაც პირველად გადაეცემა ნივთი და მფლობელობის მოპოვებისას არის კეთილსინდისიერი, მიუხედავად იმისა, რომ მისი ტიტული, შესაძლებელია, უფრო გვიანდელი იყოს.

Art. 2279. (1) მოძრავი ნივთების შემთხვევაში მფლობელობა ითვლება ტიტულად. (2) ვინც მოძრავი ნივთი დაკარგა ან ვისაც ის მოჰპარეს, შეუძლია, დაკარგვის ან ქურდობის დღიდან სამი წლის განმავლობაში უკან გამოითხოვოს ნივთი მისგან, ვისთანაც იპოვნის მას; ამ უკანასკნელს შეუძლია პასუხი მოსთხოვოს მას, ვისგანაც მიიღო ეს ნივთი.

**საქართველოს სამოქალაქო
კოდექსი**

მუხლი 485. საქონლის მიყიდვა რამდენიმე პირისათვის. თუ გამყიდველმა ერთი და იგივე საქონელი რამდენიმე პირს მიჰყიდა, უპირატესობა ენიჭება იმ მყიდველს, რომლის მფლობელობაშიც პირველად გადავიდა იგი, ხოლო; თუ საქონელი არც ერთს არ გადასცემია, მაშინ - მას, ვისთანაც ხელშეკრულება უფრო ადრე დაიდო.

Art. 2268. კეთილსინდისიერება ყოველთვის ივარაუდება და არაკეთილსინდისიერება უნდა ამტკიცოს იმ მხარემ, რომელიც მასზე აპელირებს.

ფრაგული სამართალი, ისევე, როგორც ყველა სხვა განვითარებული სამართალი, იცნობს საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვებას, როდესაც შემძენი, რომელიც არამესაკუთრისაგან იძენს ნივთს, ხდება ამ ნივთის მესაკუთრე. ეს გადაწყვეტა ემყარება შემდგომ მოსაზრებებს: სამოქალაქო ბრუნვისათვის აუცილებელია, რომ მოძრავი ნივთები იყოს ბრუნვაუნარიანი. შემძენისათვის, ჩვეულებრივ, შეუძლებელია გადაამონმოს გამსხვისებლის უფლებამოსილება და გასხვისებათა ჯაჭვის ნამდვილობა, რადგან მოძრავი ნივთის შემთხვევაში, ჩვეულებრივ, არ არსებობს დადებული გარიგებების არანაირი წერილობითი მტკიცებულება და დოკუმენტაცია. შემძენის პოზიციები ყოველთვის იქნებოდა საფრთხის ქვეშ, თუ გასხვისების წინარე ურთერთობაში არსებული ნაკლის გამო მისთვის შეიძლება მოეთხოვათ ნივთის დაბრუნება. საბოლოო ჯამში, სამართლიანობა მოითხოვს შემძენის დაცვას, რომელმაც მოიპოვა მფლობელობა არასაექვო ვითარებაში და არ იყო არაკეთილსინდისიერი.

Cour de cassation, 20.02.1996, Bull. civ. 1996 I Nr. 96, 66:

“საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2279-ე მუხლი გულისხმობს, რომ ნამდვილ მესაკუთრეს, რომელმაც დაკარგა მფლობელობა, შეუძლია მესამე პირისაგან, ვის წინააღმდეგაც არის მიმართული ვინდიკაციური სარჩელი, გამოითხოვოს ის.”

Cour d'appel de Paris, 15.02.1961 (Dame Morel d'Arleux c. Desourtheau et autres):

“იმისათვის რომ ჰქონდეს 2279-ე მუხლზე მითითების უფლება, შემძენი უნდა იყოს კეთილსინდისიერი, ე. ი. მას უნდა ეგონოს, რომ ნივთი გადასცა კანონიერმა მესაკუთრემ და, ამგვარად, მფლობელობა არ არის გაურკვეველი წარმომავლობის.”

შემძენი, რომელიც არამესაკუთრისაგან იძენს ნივთს, ვერ მოიპოვებს საკუთრებას ამ ნივთზე გარიგების მეშვეობით. არავის შეუძლია გადასცეს უფრო მეტი უფლება სხვას, ვიდრე თვითონ ფლობს - *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. თუმცა შემძენი მფლობელობის მოპოვებასთან ერთად ხდება მესაკუთრე და წინა მესაკუთრეს აღარ შეუძლია მისგან ნივთის გამოთხოვა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ნივთი იყო დაკარგული ან მოპარული. იგივე წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაში, როდესაც შემძენის უფლება *ex post* ან *ex ante* ხდება არანამდვილი. უკან მოთხოვნა არის გამორიცხული მას შემდეგ, რაც კეთილსინდისიერი შემძენი მოიპოვებს მფლობელობას. მფლობელობა წარმოშობს შემძენისათვის საკუთრების მოპოვების ახალ საფუძველს, რომელიც არის აბსტრაქტული და შეძენის სხვა საფუძვლისაგან დამოუკიდებელი. 2279-ე მუხლის დანაწესი ემსახურება ასევე მტკიცების ტვირთს – მფლობელობა შეიცავს ნივთზე საკუთრების მოპოვების პრეზუმფციას, ანუ ივარაუდება, რომ მფლობელმა ნივთი ნამდვილი მესაკუთრისაგან მოიპოვა. საბოლოო ჯამში, ფრანგული დოქტრინა მაინც აღიარებს ტრადიციის პრინციპის (ნაწილობრივ) მოქმედებას მესამე პირების მიმართ შემდეგი სქემის მიხედვით:

მესამე პირი	კონსენსუალულობის პრინციპი	ტრადიციის პრინციპი
გამსვსიკებლის კრედიტორი	მოქმედებს	არ მოქმედებს
შემძენის კრედიტორი	მოქმედებს ფასის გადახდის შემდეგ	მოქმედებს ფასის გადახდამდე
ნივთის დამზიანებელი	მოქმედებს (ზიანის ანა ზღაუროების მოთხოვნისათვის არ არის აუცილებელი ნივთზე საკუთრე- ბა)	არ მოქმედებს
გამსვსიკებლის კონტრაქტი მესამე პირი (ნივთის ორჯერ გაყიდვის შემთხვევაში საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1141-ე მუხლი, როგორც 2279-ე მუხლის სპეციალური შემთხვევა)	არ მოქმედებს	მოქმედებს
მესამე პირი, რომელიც არ არის არც გამსვსიკებლის და არც შემძენის კონტრაქტი (კეთილსინდისიერი შემქენი საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2279-ე მუხლის მიხედვით)	არ მოქმედებს	მოქმედებს

ერთიანობის პრინციპი – გამიჯვნის პრინციპი
შვეიცარია

შვეიცარიის სამოქალაქო
კოდექსი

Art. 714. მოპოვების სახეები. გადაცემა. მფლობელობის გადასვლა. (1) საკუთრების გადასაცემად საჭიროა შემძენისათვის მფლობელობის გადაცემა. (2) თუ კეთილსინდისიერ შემძენს საკუთრების მოპოვების მიზნით გადაეცემა მოძრავი ნივთი, მიუხედავად იმისა, იყო თუ არა გამსხვისებელი უფლებამოსილი გადაეცა საკუთრება, შემძენი მოიპოვებს საკუთრებას, თუ ის დაცულია, როგორც მფლობელი, მფლობელობის წესების შესაბამისად.

Art. 715. პირობადადებული საკუთრება. ზოგადი. (1) შემძენისათვის მოძრავ ნივთზე საკუთრების პირობადადებული გადაცემა მხოლოდ მაშინ არის ნამდვილი, თუ ის შეტანილია იძულებითი აღსრულების განმახორციელებელი საჯარო მოხელის მიერ შესაბამის ტერიტორიალურ საჯარო რეესტრში. (2) საქონლით ვაჭრობისას პირობადადებული საკუთრება გამორიცხულია.

საქართველოს სამოქალაქო
კოდექსი

მუხლი 186. მოძრავ ნივთზე საკუთრების შეძენის საფუძვლები. 1. მოძრავ ნივთზე საკუთრების გადასაცემად აუცილებელია, რომ მესაკუთრემ ნამდვილი უფლების საფუძველზე გადასცეს შემძენს ნივთი. 2. ნივთის გადაცემად ითვლება: შემძენისათვის ნივთის ჩაბარება პირდაპირ მფლობელობაში; არაპირდაპირი მფლობელობის გადაცემა ხელშეკრულებით, რომლის დროსაც წინამესაკუთრე შეიძლება დარჩეს პირდაპირ მფლობელად; მესაკუთრის მიერ შემძენისათვის მესამე პირისაგან მფლობელობის მოთხოვნის უფლების მინიჭება.

განსხვავებით საფრანგეთისაგან, სადაც კონსენსუალობის პრინციპის მოქმედება აუცილებლობის ძალით გულისხმობს ერთიანობის პრინციპის მოქმედებასაც – გადადის რა საკუთრება მხარეთა შორის შეთანხმებით, ცალსახაა, რომ არ არსებობს ვალდებულებითი გარიგების გარდა ასევე სანივთო გარიგების დაშვების აუცილებლობა – შვეიცარიულ სამართალში აღიარებულია გამიჯვნის პრინციპი. ვალდებულებითი გარიგება გამიჯნულია სანივთოსაგან. მიუხედავად იმისა, რომ ამ სანივთო გარიგების აუცილებლობა არ იკითხება შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის 714-ე მუხლიდან, სადაც მხოლოდ ნივთის გადაცემაზეა საუბარი, შვეიცარიული სამართლის დოქტრინა დღესდღეობით ცალსახად აღიარებს მას.

1. პირობადადებული საკუთრება

შვეიცარიულ სამართალში სანივთო გარიგების არსებობის ერთ-ერთ მთავარ გამართლებად მიიჩნევა პირობადადებული საკუთრება. შვეიცარიის სამოქალაქო კოდექსის 715-ე მუხლში გათვალისწინებული პირობადადებული საკუთრება იქნებოდა შეუძლებელი, თუ საკუთრების გადასვლისათვის ვალდებულებითი გარიგების გარდა მხოლოდ ნივთის გადაცემა იქნებოდა აუცილებელი. ნივთზე მფლობელობის გადაცემა არის რეალაქტი, ანუ ფაქტობრივი ხდომილება, რაც ვერ იქნება პირობადადებული. განსხვავებით სამართლებრივი ხდომილებისაგან, ფაქტობრივი ხდომილება ხდება ან არ ხდება, მაგრამ ვერ მოხდება ისე, რომ მოხდეს დროის გარკვეულ მომენტში და ძალაში შევიდეს მოგვიანებით. ამის გამო საფრანგეთში პირობადადებულათანხმებენ ნასყიდობას.

შვეიცარიაში ამის აუცილებლობა არ არსებობს. ნასყიდობა და საკუთრების გადასვლის მომენტი ერთმანეთისაგან გამიჯნულია არა მხოლოდ ნივთის გადაცემის აუცილებლობით, არამედ ასევე სანივთო გარიგებით. ამიტომაც შესაძლებელია, რომ მხარეებმა დადონ უპირობო ნასყიდობა და დადების მომენტშივე წარმოეშვათ ერთმანეთის მიმართ უფლებები და მოვალეობები, ხოლო თუ არ სურთ, რომ ნივთის გადაცემასთან ერთად გადავიდეს ასევე საკუთრება, შეათანხმონ პირობადადებული სანივთო გარიგება. გამიჯვნის პრინციპს ახასიათებს მოქნილობა

და დიფერენციაციის მაღალი ხარისხი – ის საშუალებას იძლევა ვალდებულებითი და სანივთო (ანუ განკარგვის) გარიგება სხვადასხვა წინაპირობებზე იყოს დამოკიდებული; ნასყიდობა დაიდოს უპირობოდ, ხოლო საკუთრების გადაცემა მოხდეს პირობადადებულად.

რაც მთავარია, გამიჯვნის პრინციპის არდაშვებით, პარიტეტი დარღვეულია ხელშეკრულების დადების მომენტშივე. ნასყიდობის დადებისთანავე მყიდველი მოიპოვებს საკუთრებას გამყიდველის ნივთზე და შეუძლია ვინდიკაციით გამოიხმოს ის. თუ მყიდველი ამასობაში გაკოტრდა, ნივთი მიეკუთვნება მის ქონებრივ მასას. გამყიდველი, მყიდველისგან განსხვავებით, ხელშეკრულების დადებით არ მოიპოვებს არანაირ ხელშესახებ სანივთო პოზიციას ფულზე – არის რა ეს უკანასკნელი გვაროვნული ნივთი, მყიდველმა ნასყიდობის ფასი ჯერ უნდა გამოაცალკევოს თავისი დარჩენილი ფულისაგან გამყიდველისათვის გადასაცემად. ამიტომაც გამყიდველის ფასის გადახდის მოთხოვნის უზრუნველსაყოფად და ნასყიდობის დადებისთანავე დარღვეული პარიტეტის აღსადგენად საფრანგეთში, წესით და რიგით, ყოველი ნასყიდობა პირობადადებულად უნდა შეთანხმდეს.

თუმცა სამართლის სისტემაში, სადაც ერთიანობისა და კონსენსულობის პრინციპი მოქმედებს, თვითონ პირობადადებული საკუთრების შეთანხმებაც პრობლემურია. პირობადადებული საკუთრება წარმოადგენს შემთხვევას, როდესაც ვალდებულებითმა გარიგებამ დადების მომენტშივე უნდა წარმოშვას შესაბამისი ვალდებულებითი შედეგები, თუმცა სანივთო ეფექტი მხოლოდ მოგვიანებით უნდა გამოიწვიოს.

მაგ. 1: ა-ს უნდა მიჰყიდოს ბ-ს თავისი ძველი საბარგო მანქანა, თუმცა არიან რა დიდი ხნის მეგობრები და შესანიშნავად უწყიან რა ერთმანეთის ფლიდი ხასიათის შესახებ, ბ შიშობს, რომ თუ სასწრაფოდ არ წაიყვანს მანქანას, ა-მ შეიძლება ის სხვა მყიდველზე გაასხვისოს, ხოლო ა მანამდე არ აპირებს შეეღიოს მანქანაზე საკუთრებას, სანამ მთლიან თანხას არ მიიღებს. ბ-ს ნასყიდობის ფასის გადახდა მხოლოდ განწილვადებულად შეუძლია.

მოცემულ შემთხვევაში მარტივი არ არის მყიდველისა და გამყიდველის ურთიერთდაპირისპირებულ ინტერესებს შორის

კომპრომისის გამონახვა, როდესაც გამყიდველს სურს ნასყიდობის დადებისთანავე მოიპოვოს საფასურის მოთხოვნის უფლება მყიდველის მიმართ, მაგრამ ნივთზე საკუთრება მხოლოდ მას შემდეგ დაკარგოს, რაც მყიდველი განწილვადებული ფასის უკანასკნელ პროცენტს გადაუხდის. მყიდველს კი ამ დროს საპირისპირო სურვილი ამოძრავებს – ნასყიდობის დადებისთანავე მოიპოვოს ხელშესახები სანივთო პოზიცია ნივთზე, რომელსაც მას გამყიდველი ცალმხრივად ვეღარ წაართმევს. მოცემული ინტერესთა კოლიზიის გადაწყვეტა შესაძლებელია პირობადადებული საკუთრების შეთანხმებით. დოგმატურად, ერთადერთი გამართლებული გზა საფრანგეთში პირობადადებული საკუთრების (*r  serve de propriété*) შეთანხმებისა, ნასყიდობისათვის პირობის დადებაა იმგვარად, რომ გადაიწიოს ნასყიდობის სანივთო ეფექტის დადგომის მომენტმა – საკუთრების გადასვლამ. თუმცა ნასყიდობის დადება პირობით ნიშნავს მისი არა მხოლოდ სანივთო, არამედ ასევე ვალდებულებითი შედეგების გადანევასაც – გამყიდველს არ წარმოეშვება ნამდვილი მოთხოვნის უფლება და, ზოგადად, ნასყიდობა ვერ შედის ძალაში პირობის დადგომამდე, რის გამოც ამ გადანყვეტაზე თავიდანვე უარი ითქვა. ალტერნატიული გადაწყვეტა, რომელსაც საფრანგეთის საკასაციო სასამართლოც იზიარებდა, იყო საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1583-ე მუხლის დისპოზიციურ დანაწესად აღიარება. ეს ნასყიდობის მხარეებს საშუალებას აძლევდა შეეცვალათ ის და დაედოთ ნასყიდობა საკუთრების გადასვლის გარეშეც. თუმცა მხარეთა შეთანხმებით საკუთრების გადასვლის ეფექტის გადანევას ძალა ჰქონდა მხოლოდ ნასყიდობის მხარეთა შორის და მესამე პირების (ან კრედიტორების) მიმართ, რომლებიც შეეცდებოდნენ ნივთზე საკუთრების მოპოვებას. მყიდველის გაკოტრების შემთხვევაში იმ ფაქტს, რომ ნივთი ჯერ კიდევ გამყიდველის საკუთრება იყო, მისი კრედიტორების მიმართ არ ენიჭებოდა მნიშვნელობა, რაც თითქმის აზრს აკარგვინებდა პირობადადებული საკუთრების შეთანხმებას. თუმცა, საბოლოო ჯამში, ფრანგულმა დოქტრინამ მაინც აღიარა პირობადადებული საკუთრება, მათ შორის, გაკოტრების შესახებ კანონში შესაბამისი ცვლილებების შეტანის მეშვეობით. მიუხედავად ამისა, ამ ინსტიტუტის დოგმატური დასაბუთება დღემდე

ძალზე საკამათოდ რჩება.

პირობადადებული საკუთრების შეთანხმება მარტივია გამიჯვნის პრინციპის პირობებში. პირობადადებულია ნასყიდობისაგან გამიჯნული სანივთო გარიგება, ხოლო თვითონ ნასყიდობა უპირობოდაა შეთანხმებული. მყიდველსა და გამყიდველს მისი დადებისთანავე წარმოეშვებათ ურთიერთდაპირისპირებული მოთხოვნები, რომელთა შესრულებაც ორმხრივად უზურნველყოფილია; გამყიდველი მანამდე არ დაკარგავს საკუთრებას, სანამ არ მიიღებს ნასყიდობის ფასის უკანასკნელ წილს, ხოლო მყიდველს, რომელიც ნამდვილი და უპირობო ნასყიდობის საფუძველზე ფლობს ნივთს, აქვს ნასყიდობიდან ნივთის მფლობელობის უფლება და, ამგვარად, თუ გრაფიკის მიხედვით იხდის პროცენტებს, დაცულია მესაკუთრე-გამყიდველის ვინდიკაციისაგან.

2. სანივთო გარიგება, როგორც სამართლებრივი სტაბილურობის დამატებითი ფაქტორი

შვეიცარიაში ვალდებულებითი გარიგების გარდა მხარეები უნდა შეთანხმდნენ ასევე ნივთზე საკუთრების გადასვლასთან დაკავშირებით – დადონ სანივთო გარიგება, წინააღმდეგ შემთხვევაში საკუთრება არ გადავა. გამიჯვნის პრინციპს აქვს თავისი დადებითი მხარეები. როდესაც მხარეები არა ერთ, არამედ რამოდენიმე ვალდებულებით გარიგებას ათანხმებენ და ვალდებულებითი გარიგება ნივთის გადაცემას დროში არ ემთხვევა, პრობლემურია, თუ როგორ უნდა დაამთხვიონ გამსხვისებელმა და შემძენმა ნივთის გადაცემა შესაბამისი ვალდებულებითი გარიგების შესრულებას სანივთო შეთანხმების გარეშე.

მაგ. 1: ა ყიდულობს ბ-საგან ერთ ველოსიპედს თავისთვის, ხოლო მეორეს იქირავებს საკუთარი ძმისათვის ერთი კვირით. ორივე ველოსიპედი ბ-მ თვითონ უნდა მიუტანოს ა-ს საწყობიდან სახლში. მეორე დღეს ბ მიდის ა-ს სახლთან, დარეკავს ზარს და მიაყუდებს ერთ ველოსიპედს კარებთან. ა გადმოიხედავს ფანჯრიდან და დაუქნევს თავს, რის შემდეგაც ბ უსიტყვოდ გამობრუნდება და წავა თავის გზაზე.

მოცემული შემთხვევის გადანყვეტა არც თუ ისე მარტივი იქნება მხოლოდ კონსენსუალობის ან მხოლოდ ტრადიციის პრინციპის საფუძველზე. ა-მ და ბ-მ დადეს ნასყიდობა და ბ-მ გადასცა კიდევ მყიდველს ნივთი. თუმცა ნასყიდობასთან ერთად მხარეებმა შეათანხმეს ასევე ქირავნობაც. თუ რომელი ხელშეკრულების ფარგლებში მოხდა მფლობელობის გადაცემა, სრულებით შეუცნობადია ა-ს პოზიციიდან. კარებთან მიყუდებულ ველოსიპედს შემთხვევით მეხი რომ დაეცეს, ბ, რა თქმა უნდა, შეეცდება იმის მტკიცებას, რომ ეს ნივთი სწორედ ნასყიდობის და არა ქირავნობის შესასრულებლად გადასცა ა-ს, თუნდაც მისი თავდაპირველი გადანყვეტილება სხვაგვარი ყოფილიყო. ის ფაქტი, რომ საკუთრების ბედი მხოლოდ ბ-ს გადანყვეტილებაზეა დამოკიდებული, რომელიც ა-სათვის შეუცნობადია, სამართლებრივი სტაბილურობის დაცვას არ ემსახურება. ამგვარი პრობლემა არ წარმოიშვება გამიჯვნის პრინციპის მოქმედების პირობებში. საკუთრების გადაცემისათვის აუცილებელია, რომ ა და ბ შეთანხმდნენ ამასთან დაკავშირებით და მხოლოდ მფლობელობის გადაცემა ვერ ჩაითვლება საკმარისად.

მაგ. 2: ა იყიდის ბ-საგან მაჯის საათს, რომელიც ბ-მ მას სამი დღის შემდეგ უნდა გადასცეს. ამ სამი დღის განმავლობაში ა საყვარელი გუნდის დამარცხების გამო შეცდება ჭკუაზე, რის შემდეგაც შეპყრობილია საათებით. როდესაც ბ მას საათს მიუტანს, ა უსიტყვოდ გამოართმევს და გადაყლაპავს. ბ-ს ა-ს ჯანმრთელობაზე მეტად აინტერესებს, გათავისუფლდა თუ არა ნაკისრი ვალდებულებისაგან.

მაგ. 3: ადვოკატი ზურაბ ვეშაპიძე (ზ. ვ.) თავის ცოლთან, ცილა ვეშაპიძესთან (ც. ვ.), ერთად იყიდის პატარა ზურაბისათვის (პ. ზ.) მისი სახელით კონსტრუქტორს. როდესაც სამი დღის შემდეგ მალაზიის კურიერი კონსტრუქტორს ვეშაპიძეებთან მიიტანს, მას კარს ექვსი წლის პ. ზ. გაუღებს, რომელსაც გადასცემს კიდევ ნაყიდ ნივთს. პ. ზ. დილიდან უხასიათოდაა, ამიტომაც ცოტას მოიცდის და შემდგომ კიბეებზე დაშვებულ კურიერს მთელი ძალით მიახლის ზურგში კონსტრუქტორს, რის შემდეგაც ეს უკანასკნელი მთლიანად განადგურდება. ზ. ვ. და

ც. ვ. მოითხოვენ ახალი კონსტრუქტორის მინოდებას, რადგან თვლიან, რომ კურიერი უნდა მიმხვდარიყო ბავშვის უხასიათობას და არ დაეტოვებინა მისთვის ნივთი.

სამივე შემთხვევის გადწყვეტა პრობლემური იქნება მხოლოდ კონსენსუალობის, ან თუნდაც ტრადიციის პრინციპის დაშვებით. თუ ვალდებულებითი გარიგების დადებისა და საკუთრების გადასვლის მომენტს შორის არ ჩავრთავთ სანივთო გარიგებას, მაშინ პირველ მაგალითში საკუთრებას მოიპოვებს ჭკუაზე შემცდარი ბ-ც. ა გათავისუფლება ნასყიდობიდან წარმოშობილი ვალდებულებისაგან, მიუხედავად იმისა, რომ ფსიქიკური მოშლილობის გამო ნების გამოხატვის ბათილობის ინსტიტუტის მიზანს სწორედ ასეთი პირის მოთხოვნის უფლების დაკარგვისგან დაცვა წარმოადგენს. სანივთო გარიგების აუცილებლობის შემთხვევაში ჭკუაზე შემცდარი ბ ვერ დადებდა ამ სანივთო გარიგებას და არ დაკარგავდა მოთხოვნის უფლებას. იგივე შეიძლება ითქვას მცირეწლოვნის მიერ დადებულ გარიგებაზეც. მცირეწლოვნი მოკლებულია შესაძლებლობას დადოს ნამდვილი გარიგებები, მათ შორის (გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული ერთ-ერთი მოსაზრების მიხედვით) ნამდვილი სანივთო გარიგებაც. ამ ნესების მიზანს მცირეწლოვნის დაცვა წარმოადგენს – პირს, რომელიც ვერ აცნობიერებს საკუთარი მოქმედებების შინაარსს, არ უნდა ჰქონდეს საშუალება შეიმციროს სამართლებრივი პოზიციები. ამისაგან განსხვავებით, ნივთზე მფლობელობის მოპოვებისათვის არ არის აუცილებელი გარიგების ნების გამოხატვა, საკმარისია ფლობის ფაქტობრივი (ნატურალარული) ნება, რომელიც შეიძლება ჰქონდეს მცირეწლოვანს, ისევე, როგორც ჭკუაზე შემცდარ პირს. ზემოთ მოყვანილ პირველ და მეორე შემთხვევაში ჭკუაზე შემცდარი ბ-ც და მცირეწლოვანი პ. ზ.-ც მოიპოვებდნენ მფლობელობას ნივთზე და თუ საკუთრების მოპოვებისათვის ვალდებულებითი გარიგების (რომელიც ორივე შემთხვევაში ნამდვილია) გარდა მხოლოდ ნივთის გადაცემა იქნებოდა აუცილებელი, მოიპოვებდნენ ასევე საკუთრებას. ნივთის განადგურების შემთხვევაში სამუდამოდ დაკარგავდნენ მას. ვალდებულებით გარიგებასა და საკუთრების მოპოვებას შორის სანივთო გარიგების ჩართვის გარეშე შეუძლებელია როგორც ფსიქიკური მოშლილობის მქონე პი-

რის, ისე მცირეწლოვნის დაცვის ინსტიტუტის მიზნის სრულად განხორციელება.

3. სხვისი ნივთის გაყიდვა

პირობადადებული საკუთრების მსგავსად, მხოლოდ გამიჯვნის პრინციპის მოქმედების პირობებშია შესაძლებელი ყოველგვარი კონცეპტუალური პრობლემების გარეშე გარიგების დადება როგორც ჯერ არწარმოშობილ, ასევე სხვის ნივთებზე.

საფრანგეთში, როდესაც ნასყიდობამ ავტომატურად უნდა გამოიწვიოს საკუთრების გადასვლა, არაცალსახაა არარსებული და გვაროვნული ნივთების ნასყიდობა – საკუთრება ვერ გადავა ვერც არარსებულ ნივთზე და ვერც ერთ-ერთ ნივთზე მთლიანი გვარიდან. თუ ამ პრობლემის გადაჭრას ფრანგული დოქტრინა, როგორც ზემოთ ვახსენეთ, საგამონაკლისო დათქმის მეშვეობით ახერხებს – არარსებული ნივთებზე საკუთრება წარმოიშვება მათ წარმოშობასთან ერთად, ხოლო გვაროვნულზე მათ გამოცალკევებასთან ერთად, უფრო პრობლემურია სხვისი ნივთების გაყიდვის შემთხვევა, რისი აუცილებლობაც არსებობს სამოქალაქო ბრუნვაში და რაც პირდაპირ გამორიცხულია საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1599-ე მუხლის შესაბამისად.

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 1599

ნასყიდობა, რომელიც ეხება სხვის ნივთებს არის არანამდვილი; თუ მყიდველმა არ იცოდა, რომ ნივთები სხვას ეკუთვნოდა, შეუძლია მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება.

დღესდღეობით ფრანგული დოქტრინა თანხმდება იმასთან დაკავშირებით, რომ, მთელ რიგ შემთხვევებში, ეს დანაწესი უბრალოდ არ მოქმედებს, რადგან აუცილებელია შესაძლებელი იყოს ასევე სხვისი ნივთების გაყიდვა შემდგომში გამოსყიდვის პერსპექტივით. ისევე, როგორც ჯერ კიდევ წარმოსაშობი და გვაროვნული ნივთების გაყიდვა.

4. განკარგვის აკრძალვა

გამიჯვნის პრინციპის გარეშე შეუძლებელია გარიგებისმიერი განკარგვის აკრძალვის შეთანხმება და ორმხრივი ინტერესების ჯეროვანი დაცვა.

მაგ.: ა ბ-ს მიჰყიდის ბაბუის დანატოვარ ძველებურ სავარძელს, თუმცა მანამდე სიტყვა ჰქონდა მიცემული ძმისათვის, რომ არ გაასხვისებდა ამ სავარძელს.

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§137. გარიგებით დადგენილი განკარგვის აკრძალვა. გასხვისებადი უფლების განკარგვის უფლებამოსილება არ შეიძლება გარიგებით გამოირიცხოს ან შეიზღუდოს. აღნიშნული ნორმა არ ეხება იმ ვალდებულებების სამართლებრივ ძალას, რომლითაც პირი კისრულობს არ განკარგოს უფლება.

საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსი

Art. 900-1. ნაჩუქარი ან ნაანდერძები ქონების გაუსხვისებლობის დათქმა მხოლოდ მაშინ არის ნამდვილი, როდესაც ის დროებითია და გამართლებულია ლეგიტიმური ინტერესით. ამ შემთხვევაშიც დასაჩუქრებულს ან მემკვიდრეს სასამართლოს მიერ შეიძლება მიენიჭოს უფლებამოსილება განკარგოს საკუთრება, თუ ინტერესი, რომლითაც ეს დათქმა იყო გამართლებული, აღარ არსებობს, ან ამას მოითხოვს უფრო მნიშვნელოვანი ინტერესი.

Art. 954. [ნაჩუქრობის] და-
თქმის შეუსრულებლობის
გამო გამოხმობისას, საკუ-
თრება უბრუნდება მჩუქე-
ბელს თავისუფალი დასაჩუ-
ქრებულის მიერ შეკვეთილი
გირავნობისა ან იპოთეკისა-
გან. მჩუქებელს აქვს ასევე
მესამე პირის მიმართ, რო-
მელიც ფლობს ნივთს, ყველა
ის უფლება, რომელიც ექნე-
ბოდა მას უშუალოდ დასაჩუ-
ქრებულის მიმართ.

Art. 1184. სინალაგმატურ
ხელშეკრულებაში ხელშე-
კრულებიდან გასვლის პი-
რობა ყოველთვის ითვლება
გათვალისწინებულად იმ
შემთხვევისათვის, როდესაც
ერთი მხარე არღვევს თავის
ვალდებულებას. ამ დროს
ხელშეკრულება არ არის ავ-
ტომატურად შეწყვეტილი.
მხარეს, რომლის წინაშეც
ნაკისრი ვალდებულება არ
შესრულდა, აქვს უფლება
აიძულოს მეორე მხარე შეას-
რულოს თავისი ვალდებუ-
ლება, თუ ეს შესაძლებელია,
ან მოითხოვოს შეწყვეტა ან
ზიანის ანაზღაურება. ხელ-
შეკრულების შეწყვეტას ად-
გენს სასამართლო და, გარე-
მოებებიდან გამომდინარე,
მოვალეს შეიძლება მიეცეს
გარკვეული დრო.

ნივთის განკარგვის აკრძალვისას, რომელიც გარიგებით არის შეთანხმებული, საკითხავია, რამდენად უნდა შეზღუდოს ამ აკრძალვამ ნივთზე საკუთრების გადაცემის შესაძლებლობა მესამე პირისათვის. გერმანულ სამართალში ამგვარ ვალდებულებით შეთანხმებას (გსკ-ის 137-ე მუხლი) სანივთო ძალა არ აქვს. ეს შეთანხმება პირდაპირ ვერ შეზღუდავს განმკარგავის უფლებამოსილებას გადასცეს სხვა პირს საკუთრება – მესამე პირი ნივთის განკარგვის შემთხვევაში მოიპოვებს საკუთრებას გარიგებით და არა როგორც კეთილსინდისიერი შემძენი. გსკ-ის 137-ე პარაგრაფის ამ ფუნქციით არსებობა მხოლოდ გამიჯვნის პრინციპის პირობებშია შესაძლებელი, ანუ მხოლოდ მაშინ, როდესაც ვალდებულებითი და სანივთო გარიგება ერთმანეთისაგან გამიჯნულია. ეს დანაწესი პირდაპირ კავშირში არ არის აბსტრაქციის პრინციპთან, ანუ სანივთო და ვალდებულებითი გარიგების ერთმანეთისაგან დამოუკიდებელ ნამდვილობასთან. თუმცა, მიუხედავად ამისა, ისიც იმავე გადანყვეტას ემყარება, რასაც აბსტრაქციის პრინციპი – ნივთების ბრუნვაუნარიანობა და სამართლებრივი სიკეთეების ცირკულაცია მნიშვნელოვნად შეფერხდებოდა, თუ ვალდებულების ძალით შეთანხმებული პირობები, იქნებოდა ეს განკარგვის გარიგებისმიერი აკრძალვა თუ განკარგვის უფლებამოსილების ჩამორთმევა, არანამდვილი კაუზალური გარიგებისას ზეგავლენას მოახდენდა სანივთო უფლების მოპოვებაზე. გერმანული დოქტრინა გსკ-ის 137-ე პარაგრაფის მეშვეობით მიდის იმ შედეგამდე, რომ განკარგვითი (სანივთო) გარიგება რჩება ნამდვილი, თუმცა მხარემ, რომელმაც დაარღვია ვალდებულებითი გარიგება, უნდა აგოს პასუხი გსკ-ის 280-ე მუხლის შესაბამისად, ან გადაიხადოს პირგასამტეხლო. ამის გარდა მხარეებს შეუძლიათ გსკ-ის 137-ე პარაგრაფს (მაგალითად, უძრავი ნივთების შემთხვევაში) მიანიჭონ სანივთო ეფექტიც მასზე დამატებით შეთანხმების მეშვეობით. განსხვავებით გერმანული სამართლისაგან, ფრანგულ სამართალში ამგვარი კომპრომისის მონახვა არ ხერხდება. ფრანგული სამართალი არ ასხვავებს რა ვალდებულებით და განკარგვით (სანივთო) გარიგებებს შორის, ვერ განასხვავებს ვერც მათი აკრძალვის შედეგებს ერთმანეთისაგან. გასხვისების აკრძალვას საფრანგეთში ავტომატურად ენიჭება გაშუალებული სანივთო

მოქმედება, რადგან, ახალი მესაკუთრის მიერ აკრძალვის მიუხედავად, განხორციელებული განკარგვა ყოფილ მესაკუთრეს ანიჭებს ხელშეკრულების მოშლის უფლებას საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1184-ე მუხლის შესაბამისად (ნაჩუქრობის შემთხვევაში – მისი გამოხმობის უფლებას საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 954-ე მუხლის შესაბამისად). ვალდებულებითი გარიგების გაუქმებასთან ერთად განმკარგავი ავტომატურად კარგავს საკუთრებას და გადაიქცევა არაუფლებამოსილ განმკარგავად. ასეთი მძიმე შედეგების გამო განკარგვის აკრძალვა, საფრანგეთში წინათ გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, დაუშვებელი იყო. თუმცა 1971 წელს სამოქალაქო კოდექსი ახალი დანაწესის (900-1) მუხლის შემოტანის შემდეგ მისი დასაშვებობა ცალსახად აღიარებულია, თუ ის მხოლოდ დროებით ხასიათს ატარებს და მის უკან ამკრძალავის ლეგიტიმური და ანგარიშგასაწიფი ინტერესი დგას. ამ შეზღუდვით, საბოლოო ჯამში, ფრანგული სამართალი ზღუდავს მხარეთა კერძო ანტონომიას ვალდებულებითი გარიგების ეტაპზე იმისათვის, რომ თავიდან აიცილოს გაუმართლებელი შედეგები სანივთო სამართლის დონეზე.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ტრადიციის პრინციპისაგან (სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, ნივთზე საკუთრების გადასაცემად აუცილებელია მისი გადაცემა) განსხვავებით, გამიჯვნის პრინციპი და სანივთო გარიგება პირდაპირ არ არის ნახსენები. მიუხედავად ამისა, მისი არსებობა ქართულ სამართალშიც არ უნდა ინვევდეს ეჭვს. სანივთო გარიგების არსებობის დასტურია სანივთო სამართლის წიგნში, 188-ე მუხლში, მოწესრიგებული პირობადადებული საკუთრება, რაც შეუძლებელი იქნებოდა გამიჯვნის პრინციპის გარეშე. გამიჯვნის პრინციპის მოქმედება გაბნეულია სსკ-ის სხვადასხვა მუხლებში. საკუთრების გადასაცემად რომ მხოლოდ ვალდებულებითი გარიგების დადება და მფლობელობის გადაცემა არასაკმარისია და დამატებით სანივთო გარიგების დადებაა აუცილებელი, ნათელია ნასყიდობის მუხლის ფორმულირებიდან – ნასყიდობით გამყიდველი კისრულობს ვალდებულებას მყიდველს გა-

დასცეს არა მხოლოდ მფლობელობა (მიანოდოს ნივთი), არამედ ასევე საკუთრებაც. ეს იმას ნიშნავს, რომ ნივთზე საკუთრების გადასაცემად მხოლოდ ნასყიდობის დადება და მფლობელობის გადაცემა საკმარისი არ არის. აუცილებელია დამატებითი აქტი, რაც სხვა არაფერი არ შეიძლება იყოს, თუ არა სანივთო გარიგება. სანივთო გარიგების კონცეპტს უკავშირდება ასევე, მაგალითად, სსკ-ის 114-ე მუხლში ნახსენები გარიგება, რომელიც იდება სხვა გარიგების შესასრულებლად. ეს მუხლი, წარმოადგენს რა ვსკ-ის 181-ე პარაგრაფის ანალოგს, ეხება სწორედ ისეთ შემთხვევას, როდესაც ვალდებულებითი გარიგების შესასრულებლად იდება სანივთო გარიგება.

კაუზალობის პრინციპი-აბსტრაქციის პრინციპი გერმანია

გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი

§433. ტიპიური სახელშეკრულებო ვალდებულებები ნასყიდობის ხელშეკრულებაში. (1) ნასყიდობის ხელშეკრულებით გამყიდველი ვალდებულია, მიანოდოს მყიდველს ნივთი და გადასცეს მასზე საკუთრების უფლება. გამყიდველმა მყიდველს უნდა გადასცეს ნივთობრივი და უფლებრივი ნაკლისაგან თავისუფალი ნივთი. (2) მყიდველი ვალდებულია, გადაუხადოს გამყიდველს შეთანხმებული ფასი და მიიღოს ნაყიდი ნივთი.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი

მუხლი 477. ცნება. შინაარსი. 1. ნასყიდობის ხელშეკრულებით გამყიდველი მოვალეა გადასცეს მყიდველს საკუთრების უფლება ქონებაზე, მასთან დაკავშირებული საბუთები და მიანოდოს საქონელი. 2. მყიდველი მოვალეა გადაუხადოს გამყიდველს შეთანხმებული ფასი და მიიღოს ნაყიდი ქონება. 3. თუ ხელშეკრულებაში ფასი პირდაპირ არ არის მითითებული, მხარეები შეიძლება შეთანხმდნენ მისი განსაზღვრის საშუალებებზე.

§929. შეთანხმება და გადაცემა. მოძრავ ნივთზე საკუთრების უფლების გადაცემისათვის საჭიროა, მესაკუთრემ გადასცეს ნივთი შემძენს და ორივე მხარე შეთანხმდეს საკუთრების უფლების გადასვლაზე. თუ ნივთს ფლობს შემძენი, მაშინ საკმარისია საკუთრების უფლების გადასვლაზე შეთანხმება.

§932. კეთილსინდისიერი შემენა არაუფლებამოსილი პირისაგან. (1) §929 თანახმად განხორციელებული გასხვისების შედეგად შემძენი ხდება მესაკუთრე მაშინაც კი, თუ ნივთი გამსხვისებელს არ ეკუთვნის გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც იგი იმ დროისათვის, როდესაც მას აღნიშნული ნორმების თანახმად უნდა შეეძინა საკუთრების უფლება, კეთილსინდისიერი არ არის. თუმცა §929

მე-2 ნაწილის შემთხვევაში აღნიშნული წესი მოქმედებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც შემძენმა გამსხვისებლისაგან მიიღო მფლობელობა. (2) შემძენი არ არის კეთილსინდისიერი, თუ მან იცის ან უხეში გაუფრთხი-

მუხლი 186. მოძრავ ნივთზე საკუთრების შეძენის საფუძვლები. 1. მოძრავ ნივთზე საკუთრების გადასაცემად აუცილებელია, რომ მესაკუთრემ ნამდვილი უფლების საფუძველზე გადასცეს შემძენს ნივთი. 2. ნივთის გადაცემად ითვლება: შემძენისათვის ნივთის ჩაბარება პირდაპირ მფლობელობაში; არაპირდაპირი მფლობელობის გადაცემა ხელშეკრულებით, რომლის დროსაც წინა მესაკუთრე შეიძლება დარჩეს პირდაპირ მფლობელად; მესაკუთრის მიერ შემძენისათვის მესამე პირისაგან მფლობელობის მოთხოვნის უფლების მინიჭება.

მუხლი 187. კეთილსინდისიერი შემძენი. 1. შემძენი ხდება ნივთის მესაკუთრე მაშინაც, როცა გამსხვისებელი არ იყო ნივთის მესაკუთრე, მაგრამ შემძენი ამ ფაქტის მიმართ კეთილსინდისიერია. კეთილსინდისიერად არ ჩაითვლება შემძენი, თუ მან იცოდა ან უნდა სცოდნოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე. კეთილსინდისიერების ფაქტი უნდა არსებობდეს ნივ-

გერმანული სამართლის დოქტრინა უფრო შორს მიდის, ვიდრე ჩვენს მიერ განხილული ყველა სხვა სამართლის სისტემა და რომაული მანციპაციოს მსგავსად, იცნობს სრულებით აბსტრაქტულ სანივთო გარიგებას. არა მხოლოდ ვალდებულებითი და სანივთო გარიგებებია ერთმანეთისაგან გამიჯნული, ერთმანეთისაგან გამიჯნულია ასევე მათი ნამდვილობა. სანივთო გარიგება შეიძლება ნამდვილი იყოს ყოველგვარი კაუზის, ანუ მის საფუძვლად მდებარე ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობის გარეშე, რომლის შესასრულებლადაც ის დაიდო. გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის შესაბამისად, ნივთზე საკუთრების გადაცემისათვის, მფლობელობის გადაცემის გარდა აუცილებელია ასევე შეთანხმება – სანივთო გარიგება.

Reichsgericht, 21.4.1906, RGZ 63, 179 (184 f.):

“სანივთო შესრულების გარიგებები (მაგალითად, საკუთრების გადაცემა, [...]) სამოქალაქო კოდექსის სისტემის შესაბამისად იმგვარადაა კონსტრუირებული, რომ საკუთარ თავში შეიცავს სანივთო-სამართლებრივი მდგომარეობის შეცვლის ძალას (მაგალითად, საკუთრების გადაცემას). ამის გამო სანივთო შესრულების გარიგებებს აბსტრაქტულ გარიგებებსაც უწოდებენ; აბსტრაქტულს იმდენად, რამდენადაც თვითკმარია და მის საფუძველში მდებარე კაუზალური გარიგების არც ერთ წინაპირობაზე არ არის დამოკიდებული.”

ქართული სამართალი ერთი ნაბიჯით ჩამორჩება გერმანულს და, მიუხედავად დამოუკიდებელი სანივთო გარიგების არსებობის აღიარებისა, სანივთო გარიგებას მხოლოდ მაშინ მიიჩნევს ნამდვილად, თუ ნამდვილია მის საფუძვლად არსებული ვალდებულებითი გარიგება. სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი საკუთრების გადასვლის ერთ-ერთ წინაპირობად მიიჩნევს “ნამდვილ უფლებას”-ს, ანუ შემძენის ნამდვილ მთხოვნის უფლებას საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით, რაც მას მხოლოდ ვალდებულებითი გარიგების საფუძველზე შეიძლება ეკუთვნოდეს.

ლებლობის შედეგად არ იცის, რომ ნივთი გამსხვისებელს არ ეკუთვნის.

თის გადაცემამდე. 2. მოძრავი ნივთების შემძენი ვერ იქნება კეთილსინდისიერი, თუ მესაკუთრემ ეს ნივთები დაკარგა, მოჰპარეს, ან მისი ნების წინააღმდეგ სხვაგვარად გავიდა მისი მფლობელობიდან, ანდა თუ შემძენმა ისინი უსასყიდლოდ მიიღო. ეს შეზღუდვები არ მოქმედებს ფულის, ფასიანი ქაღალდებისა ან/და აუქციონზე გასხვიებული ნივთების მიმართ.

აბსტრაქციის პრინციპის უპირატესობა

აბსტრაქციის პრინციპის უპირატესობის გამამართლებელ არ-გუმენტებს თანამედროვე გერმანულ ლიტერატურაში ოთხ ჯგუფად ყოფენ, თუმცა სიმარტივისათვის ჩვენ მათ ორ ჯგუფში გავაერთიანებთ. აბსტრაქციის პრინციპი გვთავაზობს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის დაცვისა და სანივთო თუ ვალდებულებითი გარიგების შინაარსის მრავალფეროვნად გამართვის იმგვარ სტანდარტს, რომლის მიღწევაც მის გარეშე შეუძლებელია:

1. სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის დაცვა

აბსტრაქციის პრინციპი ემსახურება სანივთო-სამართლებრივი უფლებების მიკუთვნების სიცხადისა და სტაბილურობის მეშვეობით სამოქალაქო ბრუნვის დაცვას. მოძრავი ნივთების შემთხვევაში უზრუნველყოფს მათ სწრაფ ბრუნვაუნარიანობას იმგვარად, რომ კაუზალური და ვალდებულებითი გარიგებების ნაკლი მხოლოდ მის დამდებ მხარეებს შორის ურთიერთობაზე აისახება, ხოლო მესამე პირები ამისაგან დამოუკიდებლად მოიპოვებენ საკუთრებას. იგივე შედეგის მიღწევა მხოლოდ საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვების მეშვეობით შეუძლებელია. საბოლოო ჯამში, საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვების ინსტიტუტიც, აბსტრაქციის პრინციპის გარეშე, მხოლოდ ნაწილობრივ აღწევს საკუთარ მიზანს – რაც უფრო მეტი წინაპირობები აქვს საკუთრების მოპოვებას, მით უფრო ძნელია გასხვისებათა ჯაჭვში საბოლოო შემძენის კეთილსინდისიერად მიჩნევა.

მაგ. 1: ა მიჰყიდის ბ-ს, რომელიც გონების დროებითი დაბინდვის მდგომარეობაში იმყოფება, ორ ველოსიპედს და ერთი კვირის შემდეგ, როდესაც ბ ამ მდგომარეობიდან გამოვა, გადასცემს მას ამ ველოსიპედებს. ბ-ს არ ახსოვს არაფერი და გაოცებულია, თუ რაში სჭირდებოდა არა ერთი, არამედ ორი ველოსიპედი, თუმცა უსიტყვოდ მიიღებს ორივეს და ერთი კვირის შემდეგ მიჰყიდის და გადასცემს მათ გ-სა და დ-ს. გ-მ ბ-ს გონების დაბინდვის შესახებ არაფერი იცის, განსხვავებით დ-საგან, რომელ-

მაც შესანიშნავად უწყის, რომ ბ-ს წინა კვირაში, თუ რას ამბობდა და რას აკეთებდა, არაფერი მოეკითხება.

საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვების დროს თვალში მოსახვედრი წინაპირობების არსებობისას გარდაუვალია, რომ შემძენი არ დაკავდეს სხვების მიერ დადებული გარიგებების წინაპირობების გამოკვლევით და მთელ რიგ შემთხვევებში მოუწიოს ამასთან დაკავშირებული სასამართლო დავა. მოცემულ შემთხვევაში დ-ს კეთილსინდისიერება სამართლის სისტემაში, სადაც კაუზალობის პრინციპი მოქმედებს, მხოლოდ იმიტომ გამოირიცხება, რომ მან შემთხვევით გაიგო ბ-ს გონების დაბინდვის შესახებ ნასყიდობის დადების მომენტისას, მიუხედავად იმისა, რომ სანივთო გარიგების დადებისას ეს უკანასკნელი საღ გონებაზე იმყოფებოდა. დ-საგან განსხვავებით, გ შეიძენს ნივთზე საკუთრებას, როგორც კეთილსინდისიერი შემძენი. გერმანიაში, იცოდა თუ არა დ-მ ბ-ს გონების დაბინდვის შესახებ, საერთოდ არ იქნება მნიშვნელოვანი, რადგან ბ ნამდვილი სანივთო გარიგების დადების შემდეგ ნივთს უკვე როგორც უფლებამოსილი პირი, ისე გაასხვისებდა.

განსხვავებით გერმანიისაგან, სადაც საკუთრების მოპოვება დამოკიდებულია მფლობელობის მოპოვებაზე, საფრანგეთში მხოლოდ საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვების მფლობელობაზე დამოკიდებულება არათანმიმდევრულია, რადგან სხვა შემთხვევებში ეს დამოკიდებულება არ არსებობს. თუ მფლობელობა ზოგადად არ შეიცავს საკუთარ თავში მესაკუთრედ ყოფნის პრეზუმფციას, მისთვის ამ პრეზუმფციის მინიჭება და ამასთან დაკავშირებული შემძენის ნდობის მხოლოდ საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვების შემთხვევაში დაცვა არათანმიმდევრულია. საფრანგეთში კეთილსინდისიერად მოპოვების წინაპირობა არ არის ასევე ნამდვილი ვალდებულებითი გარიგების არსებობა, რის გამოც საკუთრების მოპოვების ეს გზა თავისი აბსტრაქტულობით უთანაბრდება გერმანულ მოდელს და სცდება კაუზალური ქვეყნების მოდელებს. მაგალითად, საქართველოში შემძენის კეთილსინდისიერებით გადაილახება მხოლოდ გამსხვისებლის უფლებამოსილების ნაკლი, მაგრამ არა

ნამდვილი უფლების არარსებობა, ანუ საფუძველში მდებარე ვალდებულებითი გარიგების არარსებობა. საფრანგეთში კი საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვებით გადაილახება ვალდებულებითი გარიგების ნაკლიც. იმის გამო, რომ ფრანგული საჯარო რეესტრი არ იცნობს რეესტრის სისწორის პრეზუმფციას, საკუთრების მომპოვებელი მესამე პირის დაცვის მექანიზმები მოძრავი და უძრავი ნივთების შემთხვევაში ერთმანეთს აცდენილია.

უძრავი ნივთების შემთხვევაში აბსტრაქციის პრინციპი და რეესტრის სისწორის პრეზუმფცია ემსახურება მათ უზრუნველყოფის საშუალებებად გამოყენებას და, ამგვარად, უძრავი ქონების ღირებულების მობილიზებას. სანივთო უზრუნველყოფის საშუალებას მხოლოდ მაშინ აქვს მნიშვნელობა, როდესაც კრედიტორის სანივთო პოზიცია ნამდვილია დამოუკიდებლად მოვალესა და გამყიდველს შორის დადებული გარიგებისა. ასევე სანივთო უზრუნველყოფის საშუალებები (პირობადადებული საკუთრება, საკუთრების გადაცემა უზრუნველსაყოფად ან ცესია), როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, შესაძლებელია მხოლოდ აბსტრაქციის პრინციპის საფუძველზე. საფრანგეთში კონსენსუალობის პრინციპისა და რეესტრის სისწორის პრეზუმფციის არარსებობის გამო იპოთეკა გაცილებით იშვიათად გამოიყენება, ვიდრე მოთხოვნის უზრუნველყოფის სხვა პერსონალური საშუალებები.

2. გარიგების შინაარსის მრავალფეროვნად გამართვის შესაძლებლობა

ვალდებულებითი და სანივთო გარიგების ნამდვილობის ერთმანეთისაგან გამიჯვნა საშუალებას იძლევა ვალდებულებითი გარიგების შინაარსის უფრო მრავალფეროვნად გამართვისა და არანამდვილობის ან საცილობის საფუძველების ფართოდ გათვალისწინებისა. არა მხოლოდ კონსენსუალობის პრინციპის მოქმედების პირობებში, არამედ ასევე კაუზალურობის პრინციპის ქვეყნებშიც, ვალდებულებითი გარიგების მხარეები სანივთო-სამართლებრივი უფლებებისათვის სიმყარის მისანიჭებლად მთელ რიგ შემთხვევებში უარს ამბობენ ვალდებულებითი გარიგების საცილობისა ან სხვაგვარი არანამდვილობის საფუძველებზე. ამის შედეგად მხარე სამუდამოდ კარგავს არა

მარტო სანივთო-სამართლებრივ პოზიციას, არამედ ასევე ვალდებულებითი გარიგების ნაკლიდან გამომდინარე მოთხოვნა-საც. მოცემული შედეგის თავიდან აცილება შეუძლებელია მხოლოდ ვალდებულებითი გარიგების არანამდვილობის მომენტის გადწინებით; განსხვავებით იმ შემთხვევისაგან, როდესაც ვალდებულებითი გარიგება ex tunc-მოქმედებით არანამდვილია და ნივთის მესამე პირზე გასხვისების შემთხვევაში მესამე პირი უკუძალით კარგავს მოპოვებულ პოზიციებს, ex nunc-მოქმედებით არანამდვილობა, მართალია, მესამე პირს უნარჩუნებს მოპოვებული პოზიციებს, თუმცა სანაცვლოდ ამ ვალდებულებითი გარიგების მხარეებს აკარგვინებს ერთმანეთის მიმართ კონდიქციურ მოთხოვნებს.

გერმანიაში მოპოვებული სანივთო პოზიციის სიმყარე დამოუკიდებელია ვალდებულებითი გარიგების სიმყარეზე, ამიტომაც მხარეებს არ სჭირდებათ დამატებით უარი თქვან თავიანთ ვალდებულებით-სამართლებრივ პოზიციებზე. მხარეებს შეუძლიათ საკუთარი ურთიერთობა ისე მოაწყონ, რომ უშუალოდ არ შეეხონ მესამე პირთა სიკეთეებს. მაგალითად, მხარეთა შეთანხმებით ვალდებულებითი გარიგების უკუძალით არანამდვილობას, ან ხელშეკრულების არანამდვილობის პირობის დადგომას, შედეგები მოსდევს მხოლოდ მხარეთა შორის ურთიერთობაში, ხოლო მესამე პირების პოზიციებს ხელუხლებელს ტოვებს. გასხვისებათა ჯაჭვის შემთხვევაში ვალდებულებითი ურთიერთობის ნაკლი აისახება მხოლოდ ამ ვალდებულების მხარეთა შორის ურთიერთობაზე.

მართალია, ერთი შეხედვით (განსაკუთრებით ანგლო-ამერიკული პერსპექტივიდან), ვალდებულებით და სანივთო გარიგებებს შორის გამიჯვნა და ამ მიჯნის თანმიმდევრული გატარება იმ დონემდე, რომ სანივთო გარიგების ნამდვილობა დამოუკიდებელია ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობისაგან, აბუჩადაც კი არის აგდებული, თუმცა ეს კრიტიკა, საბოლოო ჯამში, მხოლოდ ზედაპირულ ხასიათს ატარებს. გამიჯვნისა და აბსტრაქციის პრინციპები არ წარმოშობს სირთულეებს მაშინ, როდესაც როგორც სანივთო, ისე ვალდებულებითი გარიგება უნაკლოა. მართალია, საფრანგეთში ფუნთუშის ნასყიდობა ერთი მთლიანი გარიგებაა, ხოლო გერმანიაში ის სამ ერთმანეთისაგან დამოუ-

კიდებელ გარიგებად იყოფა – ნასყიდობა და ორი სანივთო გარიგება (ფულზე და ფუნთუშაზე), თუმცა ეს დანაწევრება, საბოლოო ჯამში, არანაირ სირთულეს არ წარმოშობს. თუ ამ სამიდან სამივე გარიგება უნაკლოა, სამივე გარიგების დადება და შესრულება დროის ერთ მონაკვეთში ხდება და ამ დროს როგორც ერთიანობა-კონსენსუალობის პრინციპის, ისე გამიჯვნა-აბსტრაქციის პრინციპის მეშვეობით მიღწეული შედეგი ერთი და იგივეა. თუმცა გამიჯვნა-აბსტრაქციის პრინციპის მთელი უპირატესობა სწორედ მაშინ წარმოჩნდება, როდესაც ამ სამ გარიგებათაგან რომელიმე ნაკლოვანია. ამ დროს კონსენსუალობა-ერთიანობის პრინციპი უკვე უძლურია გავიდეს ფონს თავისი ნაქები სიმარტივის მეშვეობით.

საკუთრების გადაცემა გარიგებით	საფრანგეთი	შვეიცარია	საქართველო	გერმანია
ვალდებულებითი გარიგება	აქვს სანივთო მდგომარეობის შეცვლის ძალა – კონსენსუალობის პრინციპი	არ აქვს სანივთო ეფექტი	არ აქვს სანივთო ეფექტი	არ აქვს სანივთო ეფექტი
მფლობელობის გადაცემა	უმნიშვნელო საკუთრების გადაცემისათვის (გამონაკლისი: საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვება)	აუცილებელია საკუთრების გადაცემისათვის –	აუცილებელია საკუთრების გადაცემისათვის –	აუცილებელია საკუთრების გადაცემისათვის –
სანივთო გარიგება	არ არსებობს – ერთიანობის პრინციპი	არსებობს – გამიჯვნის პრინციპი	არსებობს – გამიჯვნის პრინციპი	არსებობს – გამიჯვნის პრინციპი
მომართება სანივთო და ვალდებულებით გარიგებებს შორის	არ არსებობს	სანივთო გარიგების ნამდვილობა დამოკიდებულია ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობაზე – კაუზალობის პრინციპი	სანივთო გარიგების ნამდვილობა დამოკიდებულია ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობაზე – კაუზალობის პრინციპი	სანივთო გარიგების ნამდვილობა დამოკიდებულია ვალდებულებითი გარიგების ნამდვილობაზე – აბსტრაქციის პრინციპი

კაზუსი: “ფეხბურთის მოყვარული მამა-შვილი”

მამა მამია (მ) და მისი შვიდი წლის შვილი შიო (შ), ფეხბურთის თავდაკლული გულშემატკივრები, გადანყვეტენ მსოფლიო ჩემპიონატის თამაშებს შორის დრო უქმად არ დაკარგონ და სახლში კომპიუტერის მეშვეობით იმიტირებული თამაშები მოაწყონ. იმის გამო რომ ძველი კომპიუტერი უკვე სრულებით გამოსულია მწყობრიდან, მ გაემართება გიზოს (გ) კომპიუტერულ მაღაზიაში და დედის თანხმობითა და შვილის სახელით შეიძენს მისთვის „პლეისტიშენ 3“-ს. გ-ს უკანასკნელი „პლეისტიშენი“ აქვს საწყობში და ამიტომაც ნივთის მიტანას სამი დღის შემდეგ დაპირდება. თუმცა საღამოს იმავე „პლეისტიშენს“ მიჰყიდის თავის მეგობარ ვანოს, თან ეტყვის, რომ ამას მათი მეგობრობის ხათრით აკეთებს, თორემ სინამდვილეში ნივთი უკვე გაყიდულია. მას შემდეგ, რაც ბრაზილია ჩილესთან, არგენტინა იტალიასთან, ხოლო გერმანია ჩეხოსლოვაკიასთან (ამ დროს ჭკუაზე შეცდენის პროცესი, როგორც ჩანს, უკვე დაწყებულ იყო) დამარცხდება, მამა მამია საბოლოოდ შეცდება ჭკუაზე. გ-ს მისვლისათვის ის უკვე სრულებით შეურაცხადია, თუმცა წვრილმანი ყოფითი მოქმედებების გაცნობიერების უნარი ჯერ კიდევ შერჩენილი აქვს. გ გადასცემს მ-ს მის მიერ ნაყიდ ნივთს. მ ამ ნივთს გამოართმევს და დაუფიქრებლად გადააწოდებს იქვე მდგომ შიოს, რომელიც დაბნეულობისაგან მას ისევ გ-ს დაუბრუნებს. გიზო უსიტყვოდ გამობრუნდება, ჩაჯდება მანქანაში და გაემართება ვანოს (ვ) სახლისაკენ, რომელსაც დაუტოვებს კიდევ „პლეისტიშენს“, კმაყოფილი, რომ ყველაფერი ასე კარგად აენყო. გადანყვიტეთ **ფრანგული, გერმანული** და **ქართული** სამართლის მიხედვით, თუ ვინ მოიპოვა ნივთზე საკუთრება.

ა. ამოხსნა ფრანგული სამართლის მიხედვით:

1. შ-ს მიერ საკუთრების მოპოვება

შ-ს შეეძლო მოეპოვებინა საკუთრება ნივთზე, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1138-ე და 1583-ე მუხლების შესაბამისად. საფრანგეთში საკუთრების გადაცემა ხდება solo consensu ანუ ვალდებულებითი გარიგების ძალით.

1.1 ვალდებულებითი გარიგება

ასეთი ვალდებულებითი გარიგება მოცემულ შემთხვევაში არის ნასყიდობა შ-სა და გ-ს შორის. საკითხი, წარმოადგენდა თუ არა მოცემული ნივთის ყიდვა ყოველდღიურ წვრილმან გარიგებას, რომლის დადებაც შ-ს დამოუკიდებლად შეეძლო, შეიძლება დავტოვოთ გადაუწყვეტლად, რადგან მისი სახელით მოქმედებდა კანონიერი წარმომადგენელი (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 372-ე მუხლი) მეორე მშობლის თანხმობით. შ-სა და გ-ს შორის დადებული ნასყიდობა ნამდვილია.

1.2 ნივთის ორჯერ გაყიდვა

თუმცა იგივე ნივთი გ-მ მოგვიანებით მიყიდა ვ-ს. ერთი და იმავე ნივთის ორჯერ გასხვისების შემთხვევაში საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1141-ე მუხლის მიხედვით, უპირატესობა ენიჭება იმ კეთილსინდისიერ მყიდველს, რომელიც პირველი მოიპოვებს ნივთზე მფლობელობას. ეს წესი მოქმედებს, მიუხედავად იმისა, რომ ყოველი მომდევნო ნასყიდობა, გამყიდველის არაუფლებამოსილების გამო, როგორც სხვის ნივთზე დადებული ნასყიდობა, არანამდვილი უნდა იყოს (საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1599-ე მუხლი). შესაბამისად, შ-ს საკუთრების მოპოვებისათვის ნასყიდობის დადებასთან ერთად პირველს უნდა მოეპოვებინა ნივთზე მფლობელობა.

1) მფლობელობის მოპოვება

გ-ს შ-სათვის ნივთი არ გადაუცია. ეს ნივთი გადასცა მ-ს, რომელიც არ იყო ხელშეკრულების მხარე. საკითხავია, მოიპოვა თუ არა მ-მ შ-სათვის მფლობელობა.

ფრანგულ სამართალში გაბატონებული მოსაზრებით, მფლობელობის მოპოვება-განხორციელებისას წარმომადგენლობა დაუშვებელია⁴². მფლობელობის წინაპირობას წარმოადგენს ნივთზე ბატონობა (détention) და ეს ბატონობა უნდა ხორციელდებოდეს თავისთვის, ანუ ფლობის ნების (animus domini) საფუძველზე. ვინც ნივთს თავისთვის არ ფლობს, არის მხოლოდ მჭერი (détenteur précaire). არაპირდაპირი მფლობელის ინსტიტუტს ფრანგული სამართალი არ იცნ-

42 HADDING/SCHNEIDER, Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern, 57.

ობს⁴³. *animus domini*, რომელიც უნდა ჰქონდეს მფლობელს, ატარებს პირად ხასიათს, ასახავს მფლობელის მიმართებას ნივთთან (ე. წ. მფლობელობის სუბიექტური ცნება⁴⁴) და მის განხორციელებაში სხვა პირის წარმოდგენა დაუშვებელია⁴⁵. მიუხედავად ამისა, მფლობელობის მოპოვება და განხორციელება შესაძლებელია სხვა პირების მეშვეობით საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2255-ე მუხლის შესაბამისად⁴⁶. ასეთი მესამე პირი შეიძლება იყოს დასაქმებული დამსაქმებლისათვის, რწმუნებული მანრმუნებლისათვის⁴⁷ და ა. შ. ამისათვის აუცილებელია, რომ ფაქტობრივი ძალაუფლების მქონე პირის უკან იდგეს მფლობელი, რომელსაც აქვს ნივთის, როგორც საკუთარის, ფლობის ნება. მაგალითად, დავალების ხელშეკრულების დროს დავალების მიცემა, რომელიც მიმართულია მფლობელობის მოპოვებისა და განხორციელებისაკენ, წარმოადგენს ამავე დროს ნივთის თავისთვის ფლობის ნების მანიფესტირებას და, შესაბამისად, წარმომადგენლობის აუცილებლობაც არ არსებობს.

მოცემულ შემთხვევაში მამა ვერ იქნებოდა მჭერი შვილისათვის, რადგან მათ შორის არ არსებობდა იმ ტიპის ურთიერთობა, რომლის დროსაც ერთი პირის ნება ექვემდებარება მეორისას, მაგალითად, შრომითი ხელშეკრულება დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის ან დავალების ხელშეკრულება მარწმუნებელსა და რწმუნებულს შორის. შესაბამისად, მამა ვერ მოიპოვებდა შვილისათვის მფლობელობას, ვერც როგორც მჭერი და ვერც როგორც წარმომადგენელი. გ-ს მიერ მ-სათვის ნივთის გადაცემით შ-ს არ მოუპოვებია ნივთზე მფლობელობა.

43 HADDING/SCHNEIDER, Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern, 57.

44 FERID/SONNEBERGER, Das französische Zivilrecht II, Rn. 3 A 104.

45 FERID/SONNEBERGER, Das französische Zivilrecht II, Rn. 3 A 115.

46 საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2255-ე მუხლი: მფლობელობა წარმოადგენს ნივთზე ან უფლებაზე ბატონობას ან გამოყენებას ჩვენს მიერ ან იმ პირის მეშვეობით, რომელიც აკეთებს ამას ჩვენი სახელით.

47 გერმანიაში – მჭერი ან არაპირდაპირი მფლობელი, ORTSCHIEDT, Prescription. Possession, in: Juris-Classeur Civil, Art. 2228 à 2235, Rn. 72 ციტი.: HADDING/SCHNEIDER, Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern, 57 Anm. 117; FERID/SONNEBERGER, Das französische Zivilrecht II, Rn. 3 A 113.

თუმცა შესაძლოა, შ-მ მოიპოვა მფლობელობა მას შემდეგ, რაც მ-მ მას გადასცა ნივთი. მფლობელობის მოპოვება საჭიროებს მფლობელობის ნებას, რომელიც არის ნატურალური და არა გარიგებისათვის აუცილებელი ნება. შესაბამისად, მის წინაპირობას არ წარმოადგენს ქმედუნარიანობა და 7 წლის შ-საც შეუძლია მფლობელობის მოპოვება.

შ-მ მოიპოვა მფლობელობა მ-ს მიერ მისთვის ნივთის გადაცემით და მასთან ერთად საკუთრებაც საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1141-ე მუხლის შესაბამისად.

2. საკუთრების დაკარგვა

შესაძლებელია, შ-ს დაეკარგა საკუთრება ნივთზე, თუ ეს საკუთრება მოიპოვა ვ-მ კეთილსინდისიერად.

2.1 ნასყიდობა

გ-სა და ვ-ს შორის დაიდო ნასყიდობა, თუმცა ვ-ს მიერ საკუთრების მოპოვება, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1141-ე მუხლის შესაბამისად, გამოირიცხება, რადგან მან მეორემ მოიპოვა ნივთზე მფლობელობა.

2.2 საკუთრების კეთილსინდისიერი მოპოვება ვ-ს მიერ

ვ-ს შეეძლო ნივთზე საკუთრება მოეპოვებინა, როგორც კეთილსინდისიერ შემძენს, საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2279-ე და 2268-ე მუხლების შესაბამისად. მოძრავი ნივთის შემთხვევაში მფლობელობა ითვლება საკუთრების მოპოვების საფუძვლად.

შემძენი, რომელიც არამესაკუთრისაგან იძენს ნივთს, ვერ მოიპოვებს საკუთრებას ამ ნივთზე გარიგების მეშვეობით, რადგან არავის შეუძლია გადასცეს სხვას უფრო მეტი უფლება, ვიდრე თვითონ ფლობს - Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet. თუმცა შემძენი მფლობელობის მოპოვებასთან ერთად ხდება მესაკუთრე და წინა მესაკუთრეს აღარ შეუძლია მისგან ნივთის გამოთხოვა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ნივთი იყო დაკარგული ან მოპარული. იგივე წესი

მოქმედებს იმ შემთხვევაში, როდესაც შემძენის უფლება *ex post* ან *ex ante* ხდება არანამდვილი. უკან მოთხოვნა არის გამორიცხული მას შემდეგ, რაც კეთილსინდისიერი შემძენი მოიპოვებს მფლობელობას. მფლობელობა წარმოშობს შემძენისათვის საკუთრების მოპოვების ახალ საფუძველს, რომელიც არის აბსტრაქტული, ანუ შეძენის სხვა საფუძველისაგან დამოუკიდებელი. 2279-ე მუხლის დანაწესი ემსახურება ასევე მტკიცების ტვირთს; მფლობელობა შეიცავს ნივთზე საკუთრების მოპოვების პრეზუმფციას – ივარაუდება, რომ მფლობელმა ნივთი ნამდვილი მესაკუთრისაგან მოიპოვა. იმისათვის, რომ ჰქონდეს 2279-ე მუხლზე მითითების უფლება, შემძენი უნდა იყოს კეთილსინდისიერი, ე. ი. მას უნდა ეგონოს, რომ ნივთი გადასცა კანონიერმა მესაკუთრემ და, ამგვარად, მფლობელობა არ არის გაურკვეველი წარმომავლობის.

2.3 შემძენის არაკეთილსინდისიერება

მფლობელობის მოპოვებისას ვ-სათვის ცნობილი იყო გ-ს მიერ ნივთის გასხვისების შესახებ და, შესაბამისად, ისიც, რომ გ, ამ ნივთის მეორედ გასხვისებისას და მასზე მფლობელობის გადაცემისას, განკარგავდა სხვის ნივთს. ვ არ იყო კეთილსინდისიერი, რის გამოც მან ვერ მოიპოვა საკუთრება საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 2279-ე და 2268-ე მუხლების შესაბამისად.

შედეგი: ნივთის მესაკუთრედ დარჩა შ.

ბ. ამოხსნა გერმანული სამართლის მიხედვით:

1. შ-ს მიერ საკუთრების მოპოვება

შ-ს შეეძლო მოეპოვებინა საკუთრება ნივთზე გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების შესაბამისად, რის წინაპირობასაც წარმოადგენს: 1. შეთანხმება საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით (სახეზე უნდა იყოს ნივთის გადაცემის მომენტში); 2. ნივთის გადაცემა; 3. გამსხვისებლის უფლებამოსილება; 4. სახეზე არ უნდა იყოს ნივთის განკარგვის აკრძალვა ან შეზღუდვა.

1.1 მფლობელობის გადაცემა

გადაცემისათვის აუცილებელია, რომ 1. გამსხვისებელმა სრულებით დაკარგოს მფლობელობა ნივთზე, 2. ეს მფლობელობა (პირდაპირი მფლობელობა⁴⁸, პირდაპირი მფლობელობა მჭერის მეშვეობით⁴⁹, არაპირდაპირი მფლობელობა⁵⁰) მოიპოვოს შემძენმა და 3. მფლობელობის მოპოვება გამოიწვიოს გამსხვისებელმა. 1) გ-ს შ-სათვის მფლობელობა არ გადაუცია. ეს მფლობელობა მან გადასცა მ-ს. საკითხავია, შეძლებდა თუ არა მ შ-სათვის მფლობელობის მოპოვებას.

ჩვეულებრივ, მშობლები მოიპოვებენ მფლობელობას შვილებისათვის, როგორც პირდაპირი მფლობელი არაპირდაპირი მფლობელისათვის. მშობლებსა და შვილებს შორის არსებული კანონისმიერი წარმომადგენლობის⁵¹ ურთიერთობიდან გამომდინარე, მათ შორის წარმოიშევა არაპირდაპირი მფლობელობის მიმნიჭებელი ურთიერთობა (Besitzmittlungsverhältnis), რადგან შვილის ქონებაზე ზრუნვა ავალდებულებს და ანიჭებს მშობლებს უფლებამოსილებას დაეუფლონ შვილის ნივთებს და მართონ ისინი⁵². შესაბამისად, მშობლები იმ ნივთებზე, რომლებიც მათ გადაეცემათ შვილებისათვის გადასაცემად, მოიპოვებენ პირდაპირ მფლობელობას, ხოლო შვილები ხდებიან არაპირდაპირი მფლობელები. არაპირ-

48 §854. მფლობელობის შექმნა: (1) ნივთზე მფლობელობის შექმნა ხდება ნივთზე ფაქტობრივი ბატონობის მოპოვებით. (2) შეთანხმება თავდაპირველ მფლობელსა და შემძენს შორის საკმარისია შექმნისათვის, თუ შემძენს შეუძლია ნივთზე ბატონობის განხორციელება.

49 §855. მპყრობელი: თუ პირი ახორციელებს ფაქტობრივ ბატონობას ნივთზე სხვა პირისათვის ამ უკანასკნელის საოჯახო მეურნეობასა თუ სამეწარმეო საქმიანობაში ან სხვა ურთიერთობაში, რომლის ძალითაც მან ნივთთან დაკავშირებით უნდა შეასრულოს სხვა პირის მითითებები, მაშინ მფლობელია მხოლოდ სხვა პირი.

50 §868. არაპირდაპირი მფლობელობა: თუ პირი ნივთს ფლობს როგორც უზუფრუქტუარი, მოგირავნე, მოიჯარე, დამქირავებელი, შემნახველი ან მსგავსი სამართლებრივი ურთიერთობის საფუძველზე, რომლის ძალითაც იგი სხვა პირის მიმართ განსაზღვრული ვადით არის უფლებამოსილი ან ვალდებული ფლობაზე, მაშინ სხვა პირი ასევე წარმოადგენს მფლობელს (არაპირდაპირი მფლობელობა).

51 §1626. მშობლის ზრუნვა, პრინციპები: (1) მშობლებს ეკისრებათ ვალდებულება და აქვთ უფლება, იზრუნონ არასრულწლოვან შვილზე (მშობლის ზრუნვა). მშობლის ზრუნვა მოიცავს ზრუნვას შვილის პიროვნებასა (ზრუნვა პიროვნებაზე) და მის ქონებაზე (ზრუნვა ქონებაზე).

52 BGH, NJW 1989, 2544.

დაპირი მფლობელობის ურთიერთობის წინაპირობას წარმოადგენს პირდაპირი მფლობელი, რომელიც ნივთს ფლობს არაპირდაპირი მფლობელისათვის მისთვის ფლობის ნებით (*Besitzmittlungswille*)⁵³. არაპირდაპირი მფლობელი არ უნდა ფლობდეს ნივთს თავისთვის, ანუ აუცილებელია სხვისთვის ფლობის ნება, რომლის დროსაც არაპირდაპირი მფლობელი მზად არის, გარკვეული წინაპირობების დადგომის შემთხვევაში, დააბრუნოს ნივთი⁵⁴. გერმანულ ლიტერატურაში გაბატონებული მოსაზრების თანახმად, სხვისთვის ფლობის ნება საჭიროა მხოლოდ მაშინ, თუ არაპირდაპირი ფლობის ურთიერთობა წარმოიშვება ხელშეკრულების საფუძველზე. კანონის საფუძველზე წარმოშობილი არაპირდაპირი ფლობის ურთიერთობის შემთხვევაში სხვისთვის ფლობის ნება არ არის აუცილებელი⁵⁵. თუმცა ეს მოსაზრება არადაამაჯერებელია. არც ხელშეკრულება და არც კანონისმიერი ურთიერთობა არ წარმოშობს არაპირდაპირი მფლობელობის ურთიერთობას, მას წამოშობს მხოლოდ პირდაპირი მფლობელის ნება – ფლობდეს სხვა პირისათვის⁵⁶. სხვისთვის ფლობის ნება, ისევე როგორც ნებისმიერი მფლობელობის ნება, არის ნატურალური და არა გარიგების ნება, შესაბამისად, მისი წინაპირობა არ არის პირის ქმედუნარიანობა, საკმარისია ამ ნატურალური ნების ქონის უნარი, ანუ სხვისთვის ფლობის გაცნობიერების უნარი.

მოცემულ შემთხვევაში, მართალია, მ-ს ქმედუნარიანობა არ არის სხვისთვის ფლობის ნების გამომრიცხავი, მაგრამ მ მოკლებულია ასევე შესაძლებლობას გააცნობიეროს მოქმედებები, რომლებიც სცდება ყოველდღიურ ყოფით მოქმედებათა წრეს. შვილისათვის მფლობელობის მოპოვება შვილის ქონების მართვა-გამგეობის ფარგლებში მათ შორის არსებული კანონისმიერი წარმომადგენლობითი ურთიერთობის საფუძველზე, თანმდევი ვალდებულებით, გარკვეული წინაპირობების დადგომისას გადასცეს მას ეს ნივთი, თავისი სირთულით აღემატება ყოველდღიურ ყოფით მოქმედებას. ამის გამო მ ვერ გააცნობიერებ-

53 WIELING, Sachenrecht I, § 6 II 4.

54 WIELING, Sachenrecht I, § 6 II 4.

55 BGHZ 9, 73 და შემდგომში; შეად. ასევე WIELING, Sachenrecht I, 323 სქ. 24 და იქ მითითებული ლიტერატურა.

56 WIELING, Sachenrecht I, § 6 II 4.

და მას და, შესაბამისად, ვერც მოუპოვებდა შ-ს არაპირდაპირ მფლობელობას.

2) მფლობელობის მოპოვება მ-ს მეშვეობით

საკითხავია, მოიპოვა თუ არა შ-მ ნივთზე პირდაპირი მფლობელობა მ-ს, როგორც წარმომადგენლის ან მჭერის, მეშვეობით გ-ს მიერ ნივთის მ-სათვის გადაცემით.

გერმანიაში (იხევე როგორც საფრანგეთში) გაბატონებული მოსაზრების⁵⁷ თანახმად, წარმომადგენლობა მფლობელობის მოპოვებისას დაუშვებელია. ერთი პირის მიერ მეორის წარმოდგენა შესაძლებელია გარიგების დადებისას და არა მფლობელობის მოპოვებისას, რომელიც წარმოადგენს ფაქტობრივ მოქმედებას ანუ რეალაქტს. გამონაკლისს წარმოადგენს გსკ-ის 854-ე მუხლის მე-2 ნაწილი, რომლის დროსაც მფლობელობის მოპოვება ხდება გარიგებით⁵⁸. ამ გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, მფლობელობის მოპოვება სხვა პირის მეშვეობით შესაძლებელია მხოლოდ მაშინ, თუ ეს სხვა პირი იქნება მჭერი (გსკ-ის 855-ე პარაგრაფი). ამისთვის აუცილებელია “სოციალური დაქვემდებარებულობა” მჭერსა და იმ პირს შორის, ვისთვისაც მჭერი მოიპოვებს მფლობელობას. ეს კონსტრუქცია მოცემულ შემთხვევაში არ გამოგვადგება, რადგან მამასა და შვილს შორის არ არსებობს სოციალური დაქვემდებარებულობის ურთიერთობა, რომლის დროსაც მამა იქნებოდა შვილის მჭერი.

თუმცა გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მეორე მოსაზრების⁵⁹ თანახმად, წარმომადგენლობა შესაძლებელი უნდა იყოს ასევე მფლობელობის მოპოვების შემთხვევაშიც. WIELING-ის მიხედვით, არასწორია გაბატონებული მოსაზრება, რომელიც გამორიცხავს რეალაქტების დროს წარმომადგენლობას. წარმომადგენლობის გამორიცხვა ისეთი რეალაქტების შემთხვევაში როგორც არის გადაამუშავება ან შერევა, რომლის დროსაც მოქმედი პირის ნებას

57 LEONHARD, Vertretung beim Besitzerwerb, 57; Planck/BRODMANN, § 854 Rn. 5; Schlegelberger-Vogels/PRITSCH, § 854 Rn. 17; Soergel/STADLER, § 854 Rn. 12; Westerman/GURSKY, Sachenrecht, § 14,2; BAUR/STÜRNER, Sachenrecht, § 8 Rn. 5 და შემდგომი.

58 Palandt/BASSENGE, § 929 Rn. 23.

59 WIELING, Sachenrecht I, § 4 IV 2 b.

არანაირი მნიშვნელობა არ ენიჭება, გამართლებულია, მაგრამ არა მფლობელობის მოპოვების დროს, როდესაც მომპოვებლის – ნატურალური – ნებაა გადამწყვეტი. ამიტომაც მფლობელობის შემთხვევაშიც წარმომადგენლობის მომწესრიგებელი ნორმების (გსკ-ის 164-ე და შემდგომნი) გამოყენება შესაძლებელია. თუმცა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გადამოწმდეს – შეესატყვისება თუ არა წარმომადგენლობის მომწესრიგებელი ნორმა მფლობელობის მოპოვებასთან დაკავშირებულ ურთიერთობას. ამ მოსაზრების მიხედვით, მფლობელობის მოპოვება შესაძლებელია არა მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ ეს სხვა პირი არის მომპოვებლის მჭერი, არამედ ნებისმიერი სხვა პირის შემთხვევაშიც; თუ სამოქალაქო ბრუნვის წესებიდან გამომდინარე შეგვიძლია მივიჩნიოთ, რომ ეს სხვა პირი მოქმედებს მომპოვებლისათვის. ასეთი პირი შეიძლება იყოს, მაგალითად, სტუმარი, რომელიც მასპინძლის არყოფნისას ფოსტის კურირს ართმევს მასპინძლისათვის გამიზნულ ნივთს⁶⁰.

მამას შეეძლო მოეპოვებინა მფლობელობა შვილისათვის, რადგან ცალსახაა, რომ მან გ-ს ნივთი შ-სათვის გადასაცემად გამოართვა და არ აპირებდა თავისთვის მფლობელობის მოპოვებას ამ ნივთზე, მიუხედავად იმისა, რომ არ იყო შვილის მჭერი. ნივთზე ფაქტორბივი ძალაუფლების მოპოვებისაგან უნდა გავმიჯნოთ მფლობელობის ნების გამოვლენისას⁶¹ წარმომადგენლობის შესაძლებლობა და საკითხი, თუ ვის უნდა ჰქონდეს ეს ნება, წარმოდგენილს თუ მფლობელობის მომპოვებელ წარმომადგენელს. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შემქმნელი მეორე კომისიის პროტოკოლებიდან⁶² იკითხება, რომ მფლობელობის ნების გამოვლენისას წარმომადგენლობა ცალსახად დასაშვები უნდა ყოფილიყო. თუმცა ეს პრობლემა პრაქტიკაში იშვიათად შეიძლება წარმოიშვას, თუ ერთი პირი მეორეს მფლობელობის მოპოვებას დაავა-

60 WIELING, Sachenrecht I, § 4 IV 2 b.

61 ტერმინი „ნების გამოვლენა“ მხოლოდ პირობითად შეიძლება გამოვიყენოთ, რადგან ეს არ წარმოადგენს გარიგების დადებისაკენ მიმართული ნების გამოვლენას.

62 MUGDAN, 505.

ლებს, მას, როგორც წესი, ექნება კიდევ მფლობელობის ნება. ჩვეულებრივ, აუცილებელია, რომ ორივეს (ვინც მოიპოვებს და ვისთვისაც მოიპოვებენ) ჰქონდეთ მფლობელობის ნება. ის ფაქტი, რომ მამა ამ დროისათვის, როგორც ჭკუაზე შემცდარი, ქმედუნარო იყო, არ უშლის ხელს მფლობელობის მოპოვებას, რადგან ეს არ ნამოადგენს გარიგებას და მისთვის საკმარისია ნატურალური ნების ქონა. მამას, რომელსაც შერჩენილი ჰქონდა წვრილმანი ყოფითი მოქმედებების გაცნობიერების უნარი, შეეძლო მოეპოვებინა მფლობელობა შვილისათვის⁶³.

გაბატონებული მოსაზრების საპირისპიროდ, მეორე არაგაბატონებული მოსაზრება დაუშვებდა მ-ს, როგორც წარმომადგენლის, მიერ შ-სათვის მფლობელობის მოპოვებას. საკითხავია, აუცილებელია თუ არა კამათის გადაწყვეტა, ანუ მიდიან თუ არა განსხვავებული მოსაზრებები განსხვავებულ შედეგამდე. გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, მ ვერ მოიპოვებდა შ-სათვის პირდაპირ მფლობელობას, ვერც როგორც მჭერი და ვერც როგორც წარმომადგენელი.

3) მფლობელობის მოპოვება მ-ს მიერ შ-სათვის გადაცემის მეშვეობით

63 მამა შვილისათვის ვერ მოიპოვებდა მფლობელობას, როგორც პირდაპირი მფლობელი არაპირდაპირი მფლობელისათვის, რადგან ამისათვის აუცილებელია სხვისათვის, როგორც არაპირდაპირი მფლობელისათვის, ფლობის გაცნობიერება, უფრო სწორედ კი, მის საფუძვლად მდებარე ურთიერთობის, კანონისმიერი წარმომადგენლობითი ურთიერთობის, გაცნობიერება. მაგ., დამქირავებელი ა, რომელიც იღებს ნივთზე მფლობელობას მესამე პირისაგან, უნდა აცნობიერებდეს, რომ მისი, როგორც პირდაპირი მფლობელის, უფლებამოსილება გამომდინარეობს დამქირავებელ ბ-სთან დადებული ქირავნობიდან. თუ დამქირავებელი თავს შეცდომით მიიღვევლად და მესამე პირისაგან გადაცემულ ნივთს კი საკუთრად მიიჩნევს, მაშინ ის ვერ მოუპოვებს ბ-ს არაპირდაპირ მფლობელობას, რადგან ის იქნება პირდაპირი მფლობელი ნივთის თავისთვის ფლობის ნებით. განსხვავებით ამ შემთხვევისაგან, თუ არაგაბატონებული მოსაზრების თანახმად დაუშვებთ პირდაპირი მფლობელობის მოპოვებას წარმომადგენლობის მეშვეობით, საკმარისია ე. წ. წარმომადგენელი აცნობიერებდეს, რომ ნივთს ხელში იღებს სხვისათვის გადასაცემად. როგორც სტუმარს არ სჭირდება იმის გაცნობიერება, რომ ფოსტის კურიერის მიერ მისთვის ნივთის გადაცემით ნივთზე პირდაპირ მფლობელობას მოიპოვებს მასპინძელი და საკმარისია, რომ ის გეგმავს ამ ნივთის მასპინძლისათვის გადაცემას, ამ შემთხვევაშიც მფლობელობის ნებელობითი ელემენტისათვის საკმარისია, რომ მამამ გ-ს ნივთი გამართვას შ-სათვის გადასაცემად. ამ მომენტში ის შ-ს მოუპოვებს მფლობელობას, როგორც წარმომადგენელი.

თუ გავიზიარებთ გაბატონებულ მოსაზრებას, საკითხავია, მოიპოვებდა თუ არა შ მფლობელობას გ-საგან მ-ს მეშვეობით⁶⁴. მ-ს მიერ გადაცემის შემდეგ შ-მ მოიპოვა მფლობელობა. საკითხავია, შეიძლება თუ არა ჩავთვალოთ ეს მფლობელობა გ-ს მიერ გადაცემულად. გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების შესაბამისად გადაცემისათვის, როგორც ზემოთ ვახსენეთ, შემძენის მიერ მფლობელობის მოპოვების გარდა აუცილებელია, რომ გამსხვისებელმა დაკარგოს მფლობელობა. ეს შეუძლებელი იქნებოდა, თუ გამსხვისებელი გ მფლობელობას დაკარგავდა მანამდე. მაშინ მ-ს მიერ შ-სათვის ნივთის გადაცემა არ ჩაითვლებოდა გ-ს მიერ შ-სათვის მფლობელობის გადაცემად.

ჩვეულებრივ, მფლობელობის გადაცემა, ისევე როგორც მისი მოპოვება, შესაძლებელია მესამე პირების მეშვეობითაც. მაგალითად, თუ გამსხვისებელი იყო მხოლოდ არაპირდაპირი მფლობელი, მაშინ მისმა პირდაპირმა მფლობელმა შეიძლება გადასცეს შემძენს მფლობელობა, რაც ჩაითვლება არაპირდაპირი მფლობელი გამსხვისებლის მიერ გადაცემულად, რადგან ის ამით კარგავს თავის არაპირდაპირ მფლობელობას. გამსხვისებელს ასევე შეუძლია გადასცეს შემძენს მფლობელობა თავისი მჭერის მეშვეობით და დაკარგოს ამ გზით პირდაპირი მფლობელობა.

მოცემულ შემთხვევაში მ არ იყო გ-ს არც არაპირდაპირი მფლობელი, რადგან მას არ ჰქონია გ-სათვის ფლობის ნება და “სოციალურად დაქვემდებარებულობის” არარსებობის გამო არ იყო არც მისი მჭერი.

თუმცა მფლობელობის გადაცემა მესამე პირის მეშვეობით (ანუ მფლობელობის დაკარგვა გამსხვისებლის მიერ) შესაძლებელია მაშინაც, როდესაც მფლობელობას კარგავს გამსხვისებლის მითითებას დაქვემდებარებული პირი (Geheißperson)⁶⁵, რაც უთანაბრდება უშუალოდ გამსხვისებლის მიერ მფლობელობის დაკარგვას. გამსხვისებლის მითითებას დაქვემდებარებულ პირს წარმოადგენს პირი, რომელიც, მიუხედავად იმისა, რომ არ არის გამსხვისებლის არც პირდა-

64 განსხვავება ზემოთ განხილული შეთხვევისაგან მდგომარეობს იმაში, რომ ამ დროს მსჯელობის საგანს წარმოადგენს, მოიპოვებდა თუ არა შ მფლობელობას გ-საგან მას შემდეგ, რაც გ-მ გადასცა ნივთი მ-ს და მ-მ, თავის მხრივ, გადასცა ნივთი შ-ს და არა მხოლოდ გ-ს მიერ მ-სათვის გადაცემით.

65 Palandt/BASSENGE, § 929 Rn. 23.

პირი მფლობელი და არც მჭერი, გამსხვისებლის მითითების საფუძველზე გადასცემს მფლობელობას. მაგალითად, მყიდველი მიუთითებს გამყიდველს, რომ ნივთი პირდაპირ მესამე პირს მიანოდოს. ამ დროს გამყიდველის, როგორც მყიდველის მითითებას დაქვემდებარებული პირის, მიერ მესამე პირისათვის ნივთის გადაცემა, უთანაბრდება მყიდველის მიერ ნივთის გადაცემას.

ერთი მოსაზრების მიხედვით⁶⁶, მითითებას დაქვემდებარებული პირის მეშვეობით გადაცემა მხოლოდ მაშინ არის სახეზე, როდესაც ეს პირი ნამდვილად ექვემდებარება გამსხვისებლის მითითებებს. მხოლოდ მაშინ, როდესაც მითითების მიმღები ექვემდებარება გამსხვისებლის მითითებას, გამსხვისებელი ფლობს გარკვეულ ფაქტობრივ ძალაუფლებას ნივთზე, წარმოჩდება როგორც მფლობელი (მიუხედავად იმისა, რომ არ არის არც პირდაპირი და არც არაპირდაპირი მფლობელი) და შესაძლებელია მფლობელობის გამსხვისებლის მიერ გადაცემის ფიქცია. ამ მოსაზრების საპირისპიროდ, გერმანიის ფედერალური სასამართლო⁶⁷ საკმარისად მიიჩნევს მფლობელობის მოპოვებას ისეთი პირისაგან, რომელიც მხოლოდ მომპოვებლის თვალსაწიერიდან ჩანს მითითებას დაქვემდებარებულ პირად, თუნდაც სინამდვილეში არ ექვემდებარებოდეს გამსხვისებლის მითითებებს. ამ მოსაზრებას ამყარებს არგუმენტი, რომ მომპოვებელმა შეიძლება არ იცოდეს, თუ რას ისახავს მიზნად მესამე პირი ნივთის გადაცემით. მისთვის მთავარია, რომ მფლობელობის გადაცემა აღქმადი იყოს გამსხვისებლის მიერ გამოწვეულად.

დამოუკიდებლად იმისა, ექვემდებარებოდა თუ არა მ გ-ს მითითებებს, შ-ს პოზიციიდან ის, ნებისმიერ შეთხვევაში, ასეთად იყო აღქმადი, რის გამოც სახეზეა გ-ს მიერ შ-სათვის მფლობელობის გადაცემა მ-ს, როგორც მითითებას დაქვემდებარებული პირის, მეშვეობით.

საბოლოო ჯამში, ორივე მოსაზრება, ის, რომელიც უშვებს

66 Palandt/BASSENGE, § 932 Rn. 19; MEDICUS, Bürgerliches Recht, Rn. 564.

67 BGH, NJW 1974, 1132 და შემდგომი.

მფლობელობის მოპოვებას წარმომადგენლობის მეშვეობით და მისი საპირისპიროც, მიდიან ერთი და იმავე შედეგამდე: მ-ს მიერ შ-სათვის ნივთის გადაცემით ეს უკანასკნელი გახდა ნივთის მფლობელი.

გსკ-ის 929-ე პარაგრაფის 1-ლი წინადადების შესაბამისად გადაცემისათვის აუცილებელია, რომ ეს გადაცემა გამონწვეული⁶⁸ იყოს გამსხვისებლის მიერ. გადაცემის ნება უნდა უკავშირდებოდეს ნივთის საკუთრების გადაცემის ფარგლებში⁶⁹ გადაცემას, რაც მოცემულ შემთხვევაში სახეზეა.

შედეგი: გ-მ შ-ს გადასცა ნივთი.

2.1 სანივთო გარიგება

გადაცემის გარდა, გსკ-ის 929-ე მუხლის 1-ლი წინადადების შესაბამისად საკუთრების მოპოვების წინაპირობას წარმოადგენს შეთანხმება გამსხვისებელსა და შემძენს შორის – სანივთო გარიგება.

შ-ს წარმოდგენა მ-ს, როგორც მისი კანონისმიერი წამომადგენლის მიერ ამ სანივთო გარიგების დადებისას გამოირიცხება, რადგან ამ დროისათვის მ-ს, როგორც ჭკუაზე შემცდარის, ნების გამოხატვა არანამდვილი იყო გსკ-ის 104-ე პარაგრაფის მე-2 და 105-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილების შესაბამისად.

საკითხავია, არასრულწლოვანი და, შესაბამისად, შეზღუდულად ქმედუნარიანი შიო (გსკ-ის მე-2 და 106-ე პარაგრაფები) შესძლებდა თუ არა საკუთარი სახელით გ-სთან სანივთო გარიგების დადებას.

გსკ-ის 107-ე მუხლის შესაბამისად, არასრულწლოვანს კანონიერი წამომადგენლის თანხმობის გარეშე შეუძლია დადოს მხოლოდ სარგებლიანი გარიგებები. სარგებლის ქვეშ იგულისხმება სამართლებრივი სარგებელი – გარიგება არ უნდა აკისრებდეს არასრულწლოვანს არანაირ მოვალეობებს და

68 GERNHUBER, JZ, 1956, 544. მიუხედავად გამსხვისებლის მიერ მფლობელობის დაკარგვისა და შემძენის მიერ მისი მოპოვებისა, გადაცემა არ იქნება გამსხვისებლის მიერ გამონწვეული, თუ შემძენი თვითნებურად დაეუფლება ნივთს.

69 ასეთად არ ჩაითვლება გამყიდველის მიერ მყიდველისათვის ნივთის გამოსაცდელად გადაცემა.

არ უნდა ამცირებდეს მის სამართლებრივ პოზიციებს. სანივთო გარიგების დადებით არასრულწლოვანი შ მოიპოვებს საკუთრებას და სანაცვლოდ არ ეკისრება არანაირი ვალდებულება. თუმცა სანივთო გარიგებით ის კარგავს მოთხოვნის უფლებას ნასყიდობიდან, რომელიც სრულდება ამ გარიგებით და ამ შესრულების შედეგად ქრება.

იმასთან დაკავშირებით, შეუძლია თუ არა არასრულწლოვანს დადოს ნამდვილი სანივთო გარიგება, რომლის ძალითაც დაკარგავდა ვალდებულებით მოთხოვნის უფლებას, გერმანულ სამართალში აზრთა სხვადასხვაობაა. ერთი მოსაზრების მიხედვით⁷⁰, არასრულწლოვანს ასეთი გარიგების დადება კანონიერი წარმომადგენლის თანხმობის გარეშე არ შეუძლია. ამ გარიგებით მისი სამართლებრივი პოზიციები მცირდება ისევე, როგორც მოთხოვნაზე უარის თქმის შემთხვევაში. მეორე მოსაზრების მიხედვით, სანივთო გარიგება მაინც რჩება არასრულწლოვნისათვის მხოლოდ სარგებლის მომტანად, რომლის დადებაც მას წარმომადგენლის თანხმობის გარეშეც შეუძლია⁷¹. თუმცა დღესდღეობით გაბატონებულია მესამე მოსაზრება,⁷² რომელიც მიჯნავს საკუთრების მოპოვებასა და ვალდებულების შესრულებას; საკუთრების მოპოვება ნამდვილია, როგორც გარიგება, რომელსაც არასრულწლოვნისათვის მოაქვს მხოლოდ სარგებელი, მაგრამ საკუთრების მოპოვება არ იწვევს მოთხოვნის უფლების შესრულებით გაქრობას გსკ-ის 362-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, რადგან არასრულწლოვანს აკლია შესრულების მიმღების კომპეტენცია. ეს კომპეტენცია აქვს მხოლოდ მის კანონიერ წარმომადგენელს. შესაბამისად, შესრულებით მოთხოვნის გაქრობა ხდება მაშინ, როდესაც ნივთს მიიღებს არასრულწლოვნის კანონიერი წარმომადგენელი.

გაბატონებული მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც არასრულწლოვანს აკლია შესრულების მიღების კომპეტენცია გსკ-ის 362-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად, თუმცა შეუ-

70 WACKE, Jus 1978, 80 და შემდგომში; GERNHUBER, Bürgerliches Recht, § 50 II 3.

71 HARDER, Jus 1977, 149 და შემდგომში, VAN VENROOY, BB 1980, 1017 და შემდგომში; LARENZ/WOLF, BGB AT, § 25 Rn. 21.

72 შედარებისათვის BORK, BGB AT, Rn. 1006 და შემდგომში.

ძლია დადოს სანივთო გარიგება, როგორც მისთვის მხოლოდ სარგებლის მომტანი და მოიპოვოს საკუთრება, დამაჯერებელია. არასრულწლოვან შ-ს შეეძლო დაედო გ-სთან სანივთო გარიგება საკუთარი სახელით. ეს სანივთო გარიგება შეგვიძლია დადებულად ჩავთვალოთ შ-ს თანდასწრებით გ-ს მიერ მ-სათვის ნივთის გადაცემით, რომელიც ამ უკანასკნელს უნდა გადაეცა შ-სათვის (კონკლუდენტური ოფერტი) და შ-ს მიერ მ-სათვის ნივთის გამორთმევით (კონკლუდენტური აქცეპტი), ან მ-ს, როგორც გ-ს შიკრიკის, მიერ შ-სათვის კონკლუდენტურად გადაცემული ოფერტითა და შ-ს აქცეპტით⁷³. შ-სა და გ-ს შორის დადებული სანივთო გარიგება ნამდვილია.

გ ნივთზე საკუთრების გადაცემის მომენტში იყო ნივთის მესაკუთრე და ნივთის განკარგვის აკრძალვა ან შეზღუდვა არ არის სახეზე.

შედეგი: შ გახდა ნივთის მესაკუთრე.

2. საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვება ვ-ს მიერ

შ-ს შესაძლოა დაეკარგა საკუთრება, თუ ეს საკუთრება მოიპოვა ვ-მ გ-საგან, როგორც კეთილსინდისიერმა შემძენმა, გსკ-ის 932-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად. საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვების წინაპირობას წარმოადგენს არამესაკუთრის მიერ გსკ-ის 929-ე პარაგრაფების 1-ლი წინადადების საფუძველზე გადაცემული საკუთრება. საკუთრების გადაცემა უნდა მოხდეს “სამოქალაქო ბრუნვის გარიგების” (Verkehrsgeschäft) ფარგლებში⁷⁴, შემძენი უნდა იყოს კეთილსინდისიერი, ნი-

⁷³ ის ფაქტი, რომ შ-მ გ-ს ნივთი უკან გამოართვა, ვერ მოახდენს სანივთო გარიგების დადებისაკენ მიმართული აქცეპტის ნამდვილობაზე გავლენას, რადგან მიღებასავალდებულო ნების განმარტებისათვის გადამწყვეტია, თუ როგორ აღიქვამდა მას გარიგების დადების მომენტში ობიექტური მიმღები. დადების მომენტში კი შ-ს მიერ მ-სათვის ნივთის გამორთმევა უნდა აღქმულიყო როგორც აქცეპტი.

⁷⁴ WIELING, Sachenrecht I, § 10 II 1 b: “სამოქალაქო ბრუნვის გარიგება” არ გვაქვს სახეზე, როდესაც გარიგების ორივე მხარე იდენტურია (თუნდაც მხოლოდ ეკონომიკურად). მაგალითად, შპს დებს გარიგებას თავის ერთადერთ მენილესთან. აქ არ ხდება აღებ-მიცემობა სამოქალაქო ბრუნვის განსხვავებულ სუბიექტებს შორის და საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვება, რომელიც სუბიექტების ერთმანეთის მიმართ ნდობის დაცვას ემსახურება (ნდობა, რომ ნივთის მფლობელი არის მესაკუთრე) არ გამოიყენება, რადგან ნდობა საკუთარ უფლებამოსილებასთან დაკავშირებით არ იმსახურებს დაცვას. გარიგება ხდება სამოქალაქო ბრუნვის მიღმა.

ვთი არ უნდა იყოს გასული მესაკუთრის მფლობელობიდან მისი ნების გარეშე.

1.1 სანივთო გარიგება

გსკ-ის 929-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის წინაპირობები სახეზეა. გ-მ და ვ-მ დადეს სანივთო გარიგება და გ-მ საკუთრების გადაცემის მიზნით ვ-ს გადასცა ნივთი. გარიგება განეკუთვნებოდა “სამოქალაქო ბრუნვის გარიგებას” და ნივთი არ იყო მესაკუთრე შ-ს ნების გარეშე მისი მფლობელობიდან გასული (გსკ-ის 935-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილი).

2.1 კეთილსინდისიერება

საკითხავია, იყო თუ არა ვ საკუთრების მოპოვებისას კეთილსინდისიერი. ვ-ს არ უნდა სცოდნოდა, რომ გ აღარ იყო მესაკუთრე და ეს არცოდნა არ უნდა ყოფილიყო გამონწვეული უხეში გაუფრთხილებლობით (გსკ-ის 932-ე პარაგრაფის მე-2 ნაწილი). უხეში გაუფრთხილებლობით არცოდნის მოთხოვნა შემძენს აკისრებს გამოკვლევის ვალდებულებას, რომლის განუხორციელებლობის შემთხვევაში არცოდნა არ გამოორიცხავს მის არაკეთილსინდისიერებას. გ-მ იცოდა, რომ მისთვის მიყიდული ნივთი უკვე გაყიდული იყო. თუმცა ნივთის გაყიდვით მყიდველი არ კარგავს საკუთრებას და მას შეუძლია მეორე მყიდველს გადასცეს საკუთრება გაყიდულ ნივთზე.

გამოკვლევის ვალდებულება შემძენს ეკისრება, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, როდესაც ის ნივთს იძენს ვალაუფალი მოვალისაგან, რომლიც კრედიტის უზრუნველსაყოფად საკუთრების გადაცემას იყენებს (Sicherungsübereignung⁷⁵). თუ ნივთი ჯერ კიდევ გამსხვისებელთან იმყოფება, ჩვეულებრივ, გამოკვლევის ვალდებულება არ არსებობს⁷⁶. ამ დროს მფლობელობას დაფუძნებული მესაკუთრედ ყოფნის პრეზუმფცია, გსკ-ის 1006-ე პარაგრაფის შესაბამისად, მოქმედებს სრული მოცულობით.

მოცემულ შემთხვევაშიც შემძენს არ ეკისრებოდა იმის გამოკვლევის ვალდებულება, იყო თუ არა გამსხვისებელი ჯერ კიდევ ნივთის მესაკუთრე, მიუხედავად პირველი ნასყიდობის შესახებ ცოდნისა⁷⁷.

75 OLG Celle, JZ 78, 400.

76 BGH LM Nr. 22 zu § 932.

77 Palandt/BASSENGE, § 932 Rn. 11.

ვ იყო კეთილსინდისიერი და გსკ-ის 932-ე პარაგრაფის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად მოიპოვა საკუთრება გადაცემულ ნივთზე.

საბოლოო შედეგი: ვ-მ მოიპოვა გ-ს მიერ გადაცემულ ნივთზე საკუთრება.

გ. ამოხსნა ქართული სამართლის მიხედვით:

1. შ-ს მიერ საკუთრების მოპოვება

შ-ს შექმლო მოეპოვებინა საკუთრება ნივთზე სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი წინადადების შესაბამისად. ამის წინაპირობას წარმოადგენს: 1. შეთანხმება საკუთრების გადაცემასთან დაკავშირებით, რომელიც სახეზე უნდა იყოს ნივთის გადაცემის მომენტში; 2. ნივთის გადაცემა; 3. გამსხვიებლის უფლებამოსილება; 4. ნამდვილი ვალდებულებითი უფლება; 5. ნივთის განკარგვის აკრძალვის ან შეზღუდვის არარსებობა.

1.1 სანივთო გარიგება

როგორც ზემოთ გერმანული სამართლის მიხედვით ამოხსნისას დავადგინეთ, სანივთო გარიგება, გ-ს უფლებამოსილება, განკარგვის აკრძალვის ან შეზღუდვის არარსებობა სახეზეა. გ-სა და შ-ს შორის დაიდო ასევე ნამდვილი ნასყიდობა, მ-ს, როგორც შ-ს კანონისმიერი წარმომადგენლის (სსკ-ის 1198-ე მუხლის მე-6 ნაწილი, 103-ე და შემდგომი მუხლები), მეშვეობით საიდანაც მ-მ მოიპოვა გ-ს მიმართ ნივთზე საკუთრებისა და მფლობელობის გადაცემის მოთხოვნის უფლება. სანივთო გარიგება, რომელიც ქართულ სამართალშიც სავალდებულოა, დაიდო უშუალოდ გ-სა და შეზღუდულად ქმედუნარიან შ-ს (სსკ-ის 14-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი, 63-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი) შორის, რადგან საკუთრების მოპოვება შ-სათვის წარმოადგენდა მხოლოდ სარგებლის მომტან გარიგებას (იხ. ზემოთ). საკუთრების მოპოვებისათვის უმნიშვნელოა, ჰქონდა თუ არა ამ გარიგებას შესრულების ეფექტი სსკ-ის 361-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი შესაბამისად.

2.1 მფლობელობის გადაცემა

პრობლემური იქნებოდა ნივთზე მფლობელობის გადაცემა ქარ-

თულ სამართალშიც, თუმცა ამ შემთხვევაშიც გერმანული სამართლის დოქტრინის გაზიარება ჩანს უპრიანი. დამოუკიდებლად იმისა, შეძლებდა თუ არა მ, როგორც შ-ს წარმომადგენელი, მისთვის მფლობელობის მოპოვებას, მ-ს მიერ შ-სათვის ნივთის გადაცემა აქაც უნდა ჩაითვალოს გ-ს მიერ გამონწვეულად, რის შედეგადაც შ-მ მოიპოვა მფლობელობა, ხოლო გ-ს მფლობელობის დაკარგვას უთანაბრდება გ-ს მითითების საფუძველზე მ-ს მიერ ნივთის გადაცემა. ამრიგად, სახეზეა მფლობელობის გადაცემა სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად. შ-მ მოიპოვა საკუთრება ნივთზე.

2. თუმცა შ-ს შესაძლოა დაეკარგა საკუთრება, თუ ეს საკუთრება მოიპოვა ვ-მ გ-საგან, როგორც კეთილსინდისიერმა შემძენმა.

1.1 საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვება გ-ს მიერ

ვ-ს შეეძლო მოეპოვებინა საკუთრება სსკ-ის 187-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის მიხედვით. გ-მ ვ-ს გადასცა ნივთი სსკ-ის 186-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის შესაბამისად საკუთრების გადაცემის მიზნით საწინვითო გარიგების საფუძველზე. თუმცა ამ მომენტისათვის ის უკვე აღარ იყო მესაკუთრე, რის გამოც საკუთრების გადაცემა სსკ-ის 186-ე მუხლის შესაბამისად შეუძლებელი იყო. ნივთი არ იყო გასული მესაკუთრე შ-ს ნების გარეშე მისი მფლობელობიდან (სსკ-ის 187-ე მუხლის მე-2 ნაწილი).

2.1 ვ-ს კეთილსინდისიერება

საკითხავია, იყო თუ არა ვ საკუთრების მოპოვების მომენტისათვის კეთილსინდისიერი. ამისათვის მას არ უნდა სცოდნოდა, რომ გამსხვისებელი არ იყო მესაკუთრე და ეს არცოდნა არ უნდა ყოფილიყო გამონწვეული უხეში გაუფრთხილებლობით.

1) მოცემულ შემთხვევაში ვ-მ იცოდა, რომ ნივთი უკვე გაყიდული იყო. თუმცა განსხვავებით საფრანგეთისაგან, საქართველოშიც, სადაც გერმანიის მსგავსად ტრადიციისა და გამიჯვნის პრინციპები მოქმედებს, ნივთის გაყიდვით გამყიდველი ავტომატურად არ კარგავს საკუთრებას. შესაბამისად, მხოლოდ ნასყიდობის ცოდნის ფაქტი ვერ აქცევდა შემძენს არაკეთილსინდისიერად.

2) თუმცა შეიძლება განსხვავებულ შედეგამდე მიგვიყვანოს სსკ-ის 485-ე მუხლის გამოყენებამ, რომლის მიხედვითაც, თუ გამოყიდველმა ერთი და იგივე საქონელი რამდენიმე პირს მიჰყიდის, უპირატესობა ენიჭება იმ მყიდველს, რომლის მფლობელობაშიც პირველად გადავა ნივთი.

განსხვავებით საფრანგეთისაგან, სადაც ცალსახაა საფრანგეთის სამოქალაქო კოდექსის 1141-ე მუხლის მიზანი და გამოყენების სფერო, საქართველოში დაახლოებით იგივე შინაარსის მქონე დანაწესის ფუნქცია და სისტემური ადგილი, ტრადიციისა და გამიჯვნის პრინციპის პირობებში, საკმაოდ ბუნდოვანია. საფრანგეთში, გადადის რა საკუთრება მხოლოდ ვადებულებითი შეთანხმებით, აუცილებელია დანაწესი, რომელიც მოანესრიგებდა შემთხვევას, როდესაც ერთ ნივთთან დაკავშირებით სახეზეა ერთდროულად ორი ან მეტი შეთანხმება. ტრადიციისა და კაუზალობის პრინციპის პირობებში ამის აუცილებლობა არ არსებობს. გადადის რა საკუთრება მხოლოდ მფლობელობის (პირდაპირი ან არაპირდაპირი) გადაცემის შედეგად, ცალსახაა, რომ შემძენი მანამდე ვერ გახდება მესაკუთრე, სანამ არ მოიპოვებს მფლობელობას. ხოლო მესაკუთრედ გახდომის შემდეგ ასევე ცალსახაა, რომ ის აღარ იქნება ვალდებული დააბრუნოს ნივთი. ასევე იმ შემთხვევაშიც, თუ ორი მყიდველიდან ერთ-ერთს პირველად გადაეცა მფლობელობა, მაგრამ ეს მფლობელობა არ გადასცემია საკუთრების გადაცემის მიზნით (მაგალითად, მანქანის გამოსაცდელად გადაცემა), აქაც არ მოქმედებს სსკ-ის 485-ე მუხლით გათვალისწინებული “უპირატესობა” პირველი მფლობელის მიმართ და გამსხვიებელს შეუძლია გადასცეს მეორე მყიდველს საკუთრება, თუნდაც პირველი მყიდველის მიმართ მფლობელობის მოთხოვნის უფლების დათმობით სსკ-ის 186-ე მუხლის მე-2 ნაწილის მე-3 ვარიანტის შესაბამისად⁷⁸.

სსკ-ის 485-ე მუხლის მსგავს დანაწესს შეიცავს ავსტრიუ-

78 გაცილებით უფრო ცალსახაა სსკ-ის 485-ე მუხლის 1-ლი წინადადების მე-2 ვარიანტის მიზანი; თუ საქონელი არც ერთს არ გადასცემია, მაშინ უპირატესობა ენიჭება მას, ვისთანაც ხელშეკრულება უფრო ადრე დაიდო. მხოლოდ მას აქვს ნატურით შესრულების მოთხოვნის უფლება სასამართლოს მეშვეობით, თუ ორივე მყიდველი ერთდროულად მოითხოვს შესრულებას.

ლი ზოგადი სამოქალაქო კოდექსის 430-ე პარაგრაფი⁷⁹. ავსტრიაში ეს დანაწესი არ გამოორიცხავს მეორე მყიდველის მიერ საკუთრების მოპოვებას, მიუხედავად პირველი ნასყიდობის შესახებ ცოდნისა, თუ გამსხვისებელი ჯერ კიდევ მესაკუთრეა და არ გამოორიცხავს მეორე მყიდველის მიერ საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვებას⁸⁰, თუ გამსხვისებელი აღარ არის მესაკუთრე.

მხოლოდ ის ფაქტი, რომ ნივთი უკვე გაყიდული იყო და მეორე მყიდველმა იცოდა ამის შესახებ, ვერ იქნება მისი კეთილსინდისიერების გამომრიცხავი გარემოება ვერც სსკ-ის 485-ე მუხლის შესაბამისად, რადგან ეს მუხლი საკუთრების კეთილსინდისიერად მოპოვებას პირდაპირ საერთოდ არ ეხება, ხოლო ტრადიციისა და გამიჯვნის პირობებში ნივთთან დაკავშირებით სხვასთან დადებული ვალდებულებითი გარიგება ავტომატურად არ გამოორიცხავს საკუთრების შემძენის კეთილსინდისიერებას. ასევე არ აკისრებს მას არც ნივთის სამართლებრივი სტატუსის გამოკვლევის ვალდებულებას, რადგან მხოლოდ ვალდებულებითი გარიგება ამ სტატუსს არ ცვლის.

ვ იყო კეთილსინდისიერი.

საბოლოო შედეგი: ვ-მ, როგორც კეთილსინდისიერმა შემძენმა, მოიპოვა საკუთრება ქართული სამართლის მიხედვითაც.

79 § 430 რამდენიმე პირზე გასხვისებული ნივთი: თუ მესაკუთრე ერთსა და იმავე ნივთს ორ სხვადასხვა პირზე ასხვისებს და მხოლოდ ერთს გადასცემს მფლობეობას, მაშინ ნივთი ეკუთვნის იმ პირს, რომელსაც პირველად გადაეცემა იგი. დაზარალებულ მხარეს მესაკუთრემ უნდა აუნაზღაუროს ზიანი.

80 OGH 6 Ob 108/98w SZ 72/72.