

ინტერნეტში გამოსაყენებელი საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები და სამომხმარებლო შეთანხმებებში არსებული დათქმები

ზვიად გაბისონია

I. ინტერნეტ სამართალი და საერთაშორისო კერძო სამართალი

ყველაფრის „უბერიზაცია“ უკვე მიმდინარეობს, მაგრამ ყველა Uber ვერ მიაღწევს წარმატებას.¹ როგორც არაერთხელ აღინიშნა, ინტერნეტი და ზოგადად კიბერსივრცე თანამედროვე სამყაროს ეკონომიკურ და სოციალურ მოწყობას ცვლის. როგორ უნდა დავარეგულიროთ ურთიერთობები ამ ახალ გარემოში, ძველი მექანიზმების გამოყენებით თუ ახალი გამოვიგონოთ? ეს ის კითხვებია, რომლებიც ინტერნეტის სამართლებრივი რეგულირებისას ყოველთვის აქტუალურია.

სამართლებრივად ინტერნეტ ურთიერთობები მეტწილად დაკავშირებულია კერძო სამართალთან. იმის გათვალისწინებით კი, რომ ინტერნეტ სივრცე მთელ მსოფლიოს მოიცავს, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ინტერნეტ სამართლის საერთაშორისო კერძო სამართლის ქრილში განხილვა. საერთაშორისო კერძო სამართალი არის სამართლის დარგი, რომელიც სწავლობს, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული უცხო ელემენტით დატვირთულ კერძოსამართლებრივი ურთიერთობების დროს.² იმისათვის, რომ არსებობდეს საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი ურთიერთობა, საჭიროა იგი შეიცავდეს „უცხო ელემენტს“. ამგვარი ურთიერთობა შეიძლება სახეზე იყოს შემდეგ შემთხვევებში:

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

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

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

ინტერნეტ სამართლებრივი ურთიერთობები, თავისი არსიდან გამომდინარე ხშირად შეიცავს „უცხო ელემენტს“, როგორც სამართლებრივი ურთიერთობის სუბიექტის, ისე სამართლებრივი ურთიერთობის ობიექტის სახით. ეს კი სამართლის ამ ორ დარგს უფრო აახლოებს.

საერთაშორისო კერძო სამართალში, სამართლის სხვა დარგებისგან განსხვავებით, გამოიყენება კოლიზიური ნორმები.³ ამგვარ ნორმებს სხვაგვარად მითითებით ნორმებსაც უწოდებენ

¹ S. Freeman, 'Uberization' of Everything Is Happening, but Not Every 'Uber' Will Succeed; ხელმისაწვდომია - http://www.huffingtonpost.ca/2015/04/01/uberization-uber-of-everything_n_6971752.html (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

² ზ. გაბისონია, ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გამოც., თბილისი 2016, 30-31.

³ გაბისონია (სქ. 2), 73.

და ისინი გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როცა მოცემულია უცხო ელემენტით დატვირთული სამართლებრივი ურთიერთობა. კოლიზიური ნორმები უშუალოდ არ წყვეტენ სამართლებრივ ურთიერთობას, არამედ მიუთითებენ რომელიმე ქვეყნის სამართლებრივ სისტემაზე. აღნიშნული კი არც თუ ისე უპრობლემოა, რადგანაც მითითების შედეგად ხშირად სახეზეა სხვადასხვა ქვეყნის სამართლის გამოყენების ალტერნატი-

ვები და, შესაბამისად, ამგვარი ურთიერთობები ბუნდოვანი ხდება⁴.

უცხოური ელემენტის არსებობისას თითქმის ყველა დარგი აწყდება პრობლემას, თუ რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული. აღნიშნული პრობლემატიკა შორეულ წარსულშიც აქტუალური იყო, თუმცა ინტერნეტის გამოგონებასთან და მის განვითარებასთან ერთად უფრო გახშირდა ასეთი შემთხვევები.

| XIII საუკუნე | XXI საუკუნე |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>მოდენაში პროცესი იმართება ბოლონის მოქალაქის წინააღმდეგ⁵; შესაძლებელია თუ არა მისი მიმართ მოდენის კანონმდებლობის გამოყენება? იუსტინიანეს კოდიფიკაციის (<i>Corpus Iuris Civilis</i>) გლოსა⁶ «<i>Cunctos populos</i>», (რომელიც მიიჩნევა პირველ კოლიზიურ ნორმად და საერთაშორისო კერძო სამართლის წარმოშობის ისტორიულ წინაპირობად) ამბობს:</p> <p>„იმპერატორების თქმით, კანონი სავალდებულოა იმ ხალხებისთვის, რომლებსაც ისინი მართავენ; შესაბამისად, მათთვის, ვინც მათ დაქვემდებარებაში არ შედის, კანონი სავალდებულო არ არის⁷. ამგვარად, ბოლონის მოქალაქე ვერ დაექვემდებარება მოდენის კანონმდებლობას⁸“.</p> | <p>საქართველოს მოქალაქემ თავის პერსონალურ ვებგვერდზე, რომელიც მოცემულია ქართულ სერვერზე, განათავსა კონტენტი. იგი ჩადის ამერიკის შეერთებულ შტატებში თავის მეგობართან ზაფხულის არდადეგებზე. ადგილობრივი სამართალდამცავები საქართველოს მოქალაქის პირად ვებგვერდზე განთავსებულ კონტენტს, რომელიც ასევე ხელმისაწვდომია აშშ-ს მოქალაქეთათვის, აკვალიფიცირებენ როგორც უცენზუროს (მაგ., პორნოგრაფიულს) <i>Miller v. California</i> საქმიდან გამომდინარე და გასცემენ მისი დაპატიმრების ორდერს <i>Maritz v. Cybergold</i>-ის ნორმების⁹ შესაბამისად. გააჩნია აშშ-ის სასამართლოს საქართველოს მოქალაქის გასამართლების იურისდიქცია? რომელი სამართალი უნდა გამოიყენონ ამგვარი ურთიერთობის დროს?</p> |

როგორც ხატოვნად მიუთითებენ, „როგორც სავაჭრო ნაოსნობის განვითარება გადაიქცა ფეოდალური დაქუცმაცებულობის პერიოდში ახალ სოციალურ პრაქტიკად შუასაუკუნოვან ევროპაში, ასევე კიბერსივრცემ დაიპყრო ფრაგმენტირებული სამართლებრივი ველი მეოთხე

სამრეწველო რევოლუციის ეპოქაში“¹⁰. არსებობს მოსაზრება, რომ შუასაუკუნოვანი საერთაშორისო კერძო სამართალი ჩაისახა მაშინ, როცა სახეზე იყო კოლიზიური საკითხების წარმოშობის შემდეგი ძირითადი საფუძვლები: 1) კერძო ურთიერთობები მოიცავდა საკმაოდ ინ-

⁴ იხ. კოლიზიური ნორმის უკუ და შემდგომი მითითებების შესახებ *გაბისონია* (სქ. 2), 101-110.

⁵ მე-13 საუკუნეში იტალია არ წარმოადგენდა ერთიან ქვეყანას. ცალკეულ ტერიტორიებს, რეგიონებსა და ქალაქებს დამოუკიდებელი სახელმწიფოებრივი სტატუსი ჰქონდათ. შესაბამისად, სამართალიც განსხვავდებოდა ერთმანეთისგან.

⁶ გლოსა გულისხმობდა მოკლე კომენტარის გაკეთებას ლათინურ ენაზე დანერგულ იუსტინიანეს *Corpus Iuris Civilis*-ის რომელიმე მუხლზე. აქედან წარმოდგა სამართლის ისტორიაში ცნობილი „გლოსატორთა სკოლა“.

⁷ საერთაშორისო კერძო სამართალში ამ პრინციპს „ტერიტორიალიზმის პრინციპი“ ეწოდება და დღესაც

გამოიყენება სხვადასხვა ქვეყნების კოლიზიურ სამართალსა და კანონმდებლობაში.

⁸ მსოფლიოს სამართლის ისტორიაში პირველი კოლიზიური ნორმის შესახებ იხ. *И. В. Гетьман-Павлова*, *Истоки науки международного частного права: школа глоссаторов*, *Журнал международного публичного и частного права*, 2010, № 2, 17-23.

⁹ *D. C. Menthe*, *Jurisdiction in Cyberspace: A Theory of International Spaces*, *Michigan Telecommunications and Technology Law Review*, Vol. 4, 1998, 102.

¹⁰ *M.B. Мажорина*, *Цифровые платформы и международное частное право, или есть ли будущее у киберправа?*, N2 (147), 2019, 117-118.

ტენსიური სამოქალაქო ბრუნვის მქონე სხვადასხვა ტერიტორიას 2) არსებობდა სამოქალაქო მართლწესრიგის ტერიტორიულად გამოყოფილი საზღვრები¹¹. როგორც ბრუნი კოლიზიური სამართლის წარმოშობასთან დაკავშირებით აღნიშნავს, შუასაუკუნეების იტალიელმა და ფრანგმა სპეციალისტებმა პრაქტიკული საჭიროების კვალდაკვალ ძველი მასალებიდან შექმნეს ახალი სამართალი¹². თუ ამ მსჯელობას გავყვებით, ლოგიკურია კითხვა, ხომ არ შეიძლება შუა საუკუნეებში წარმოშობილმა კოლიზიურმა სამართალმა ინტერნეტ სამართლის რეგულირებაშიც შეიტანოს გარკვეული წვლილი.

კერძოდ, საკითხი დგას შემდეგნაირად - როგორ გადაწყვიტოთ ინტერნეტ სივრცის იურისდიქციის პრობლემა და რომელმა სამართალმა უნდა დაარეგულიროს ამ სივრცეში წარმოშობილი ურთიერთობები? შუასაუკუნეების იურისტები, როგორც ცნობილია, სხვადასხვა მართლწესრიგის თანაარსებობის საკითხის გადასაწყვეტად პასუხებს რომაულ სამართალში ეძებდნენ. ისინი რომაულ ტექსტებს იყენებდნენ როგორც „დრეკად ტანსაცმელს, რომელიც ინელეზობდა, რათა მორგებოდა ახალი საზოგადოებრივი ცხოვრების პირობებში სამართალურთიერთობების გაუთვალისწინებლად გაზრდილ სხეულს“¹³. შედეგად, მართალია, ავტონომიური სამართალურთიერთობების „ახალი ტანსაცმელი“ არ შექმნილა, მაგრამ ჩამოყალიბდა კოლიზიური ნორმების სისტემა, რომელიც ნყვეტდა საერთაშორისო ელემენტით გართულებულ შემთხვევებში ამა თუ იმ სამართლის გამოყენების საკითხს.

მნიშვნელოვანია, შეფასდეს, თუ როგორია ამ საკითხისადმი თანამედროვე ხედვა. მიგვიყვანს კი ის ავტონომიური ინტერნეტ სამართლის ჩამოყალიბებამდე? ამ კითხვაზე ერთგვაროვანი პასუხი არ არსებობს. ზოგიერთი სკეპტიკოსი მიუთითებს, რომ ორთქლის ძრავამ, ტელეფონმა, ატომურმა ენერგიამ თუ კოსმოსის ათვისებამ, რამაც სოციალური რეალობა საგრძნობ-

ლად შეცვალა, არ გამოიწვია სამართლის დამოუკიდებელი დარგების ჩამოყალიბების საჭიროება. ტექნოლოგია არ ქმნის ახალ სამართალს, სამართალი ერგება ახალ ტექნოლოგიებს. ამასთან, საერთაშორისო კერძო სამართალი ყველაზე მეტად არის მზად ადაპტაციისთვის, რადგან ის ისედაც კოლიზიური სამართალია, რომლის მიზანიცაა, დაარეგულიროს იურისდიქციების კონფლიქტები. ამ დარგს გააჩნია მოქნილი ინსტრუმენტების საკმაოდ დიდი არსენალი, რაც შესაძლებელს გახდის კიბერსივრცითი იურისდიქციის კონფლიქტების გადაჭრასაც და ეს ყველაფერი გამყარდება პრაქტიკაშიც, მუდმივად მზარდი სასამართლო და საარბიტრაჟო დავების გადანყვეტის სახით¹⁴.

ერთ-ერთ ასეთ ინსტრუმენტად შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს საერთაშორისო კერძო სამართლებრივი ნორმა, რომელიც მითითებას სამართლებრივ ურთიერთობასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებულ სამართალზე აკეთებს. ასეთ ნორმებს კი მსოფლიოს თითქმის ყველა ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონმდებლობა შეიცავს. მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 36-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, თუ მხარეებს არ აურჩევიათ რომელიმე ქვეყნის სამართალი, ხელშეკრულება დაექვემდებარება მასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართალს. ივარაუდება, რომ ხელშეკრულება ყველაზე მჭიდროდაა დაკავშირებული იმ ქვეყანასთან, სადაც მხარეს, რომელსაც დამახასიათებელი სახელშეკრულებო ვალდებულება უნდა შეესრულებინა, ხელშეკრულების დადებისას ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ან ადმინისტრაციის რეზიდენცია.

სამართლებრივ ურთიერთობასთან მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის სამართლის ეს უნივერსალური მექანიზმი შეიძლება ინტერნეტ-სამართლებრივ ურთიერთობებშიც გამოვიყენოთ. საერთაშორისო კერძო სამართლის ეს ნორმა ინტერნეტ სამართალში ასე შეიძლება

¹¹ А. Н. Макаров, Основные начала международного частного права, М. 1924, 1.

¹² М. И. Брун, Очерки истории конфликтного права, М. 1915, 5.

¹³ Брун (სქ. 12), 10.

¹⁴ Мажорина (სქ. 10), Цифровые платформы и международное частное право, или есть ли будущее у киберправа?, N2 (147), 2019, 118.

ტრანსფორმირდეს: თუ ურთიერთობები სცილდება ერთი სახელმწიფოს იურისდიქციის ფარგლებს, მაგრამ საერთაშორისო შეთანხმებით არ არის გათვალისწინებული მატერიალური ნორმების გამოყენება, რომლებიც შესაბამის ურთიერთობას არსობრივად მოაწესრიგებს, ასევე თუ არსებული კოლიზიური ნორმების საფუძველზე შეუძლებელია განისაზღვროს გამოსაყენებელი სამართალი, მაშინ გამოიყენება იმ ქვეყნის სამართალი, რომელთანაც უფრო მჭიდროდაა დაკავშირებული არსებული ინტერნეტ ურთიერთობები.

სწორედ ამ ხედვას შეიძლება დაეფუძნოს ახალი კრიტერიუმების შემუშავების პროცესი, რის შედეგადაც შეიქმნება „ახალი სამართალი ძველი მასალების გამოყენებით“¹⁵.

II. მხარეთა ნების ავტონომია (Lex Voluntatis)

საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში აღიარებული შეხედულების თანახმად, რომელიმე ქვეყნის სამართლებრივ სისტემაზე მითითება იწვევს ამ ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართალზე მითითებასაც. თავის მხრივ, ამ ქვეყნის კანონმდებლობით გათვალისწინებული კერძოსამართლებრივი ნორმა შესაძლოა უკან აბრუნებდეს მიმთითებელი ქვეყნის სამართალზე ან მიუთითებდეს მესამე ქვეყანის კანონმდებლობაზე. ამ დროს თავს იჩენს კოლიზიური ნორმის უკუ- და შემდგომი მითითებების პრობლემა.

სწორედ ამ პრობლემის გადაჭრის მიზნით საერთაშორისო კერძო სამართალში შემუშავდა „მხარეთა ნების ავტონომიის“ (Lex Voluntatis) ინსტიტუტი.

მხარეთა ნების ავტონომია, როგორც სამართლებრივი ინსტიტუტი, წარმოადგენს სამართლებრივ ურთიერთობათა სისტემას, რომელიც არეგულირებს ურთიერთობის მონაწილე მხარეთა (ფიზიკური თუ იურიდიული პირების) მიერ

რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის სამართლის არჩევას. აღნიშნული სამართლისადმი დაქვემდებარება გულისხმობს იმას, რომ შესაბამისი სამართლებრივი სისტემა მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს სავალდებულო იურიდიულ ძალას ანიჭებს.

უნდა აღინიშნოს, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის“ ცნების მიმართ არ არსებობს ერთიანი მიდგომა.¹⁶ ასე, მაგალითად, შუა საუკუნეების გერმანიაში ტერმინი „ავტონომია“ გულისხმობდა არისტოკრატიული ოჯახებისა და სათავადოების მიერ დამოუკიდებელი კანონების შექმნის შესაძლებლობას; მე-19 საუკუნის პირველ ნახევარში აღნიშნული ტერმინის შინაარსი შეიცვალა და იგი გულისხმობდა გარიგების (განსაკუთრებით ხელშეკრულების) მხარეთა თავისუფლებას - მათივე არჩევანის შესაბამისად, პირდაპირი ან არაპირდაპირი საშუალებებით შეეცვალებათ კანონთა ნორმების ცალკეული მოთხოვნები¹⁷.

თანამედროვე გერმანულ სამართალში ავტონომიის ცნების ორ სახეს იცნობენ: კერძო ავტონომიას, როგორც ეს მე-19 საუკუნის სამართალში იყო აღიარებული, და მხარეთა ავტონომიას, რომელიც წმინდა კოლიზიური სამართლის პირმშოა და მხარეთა მიერ რომელიმე ქვეყნის სამართლის არჩევას გულისხმობს¹⁸.

განსხვავებული მიდგომაა აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით ინგლისურ სამართალში. მართალია, კოლიზიურ-სამართლებრივი გაგებით მხარეთა მიერ რომელიმე ქვეყნის სამართლის არჩევას აქვს „მხარეთა ავტონომია“ („party autonomy“) ენოდება. მაგრამ რაც შეეხება უშუალოდ ტერმინს „სამართლის არჩევა“ („choice of law“), იგი გაცილებით უფრო ფართო ცნებაა და მოიცავს როგორც ხელშეკრულების დადებისას მხარეთა მიერ რომელიმე სახელმწიფოს სამართლის არჩევას, ისე მოსამართლეთა მიერ კონკრეტული დავის გადაწყვეტისას მოცემული ქვეყნის იურისდიქციის განსაზღვრას¹⁹.

¹⁵ Брун (სქ. 12) 5.

¹⁶ J. Kropholler, Internationales Privatrecht, einschliesslich der Grundbegriffe des Internationalen Zivilverfahrensrechts, 4. Aufl., Tübingen, 2001, 285.

¹⁷ G. Wächter, Archiv für die civilistische Praxis, № 25, 1842, 35.

¹⁸ Kropholler (სქ. 16), 286.

¹⁹ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ზ. გაბისონია, საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბილისი, 2002, 61-112.

როგორც საერთაშორისო კერძო სამართლის ზოგიერთი მკვლევარი მიიჩნევს, „მხარეთა ნების ავტონომია“ მიეკუთვნება იმ სამართლებრივ ინსტიტუტთა რიცხვს, რომლებიც უშუალოდაა დაკავშირებული თვით სამართლის არსთან²⁰. ამიტომაც გასაგებია, რომ დასავლეთის იურიდიულ ლიტერატურაში ძირითადი (გავრცელებული) კონცეფციები, „მხარეთა ნების ავტონომიურობას“ მიიჩნევენ ზოგად თეორიულ პრობლემად. ამასთან, აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მეცნიერთა შორის იკვეთება განსხვავებული შეხედულება. ასე, მაგალითად, ზოგიერთი მიიჩნევს, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის“ ცნებაში ვლინდება თვით სამართლის არსი, მეორე ნაწილი კი, პირიქით, თვლის, რომ იგი ეწინააღმდეგება სამართლის არსს. მესამე ნაწილი კი ფიქრობს, რომ ეს ინსტიტუტი უცხოა სამართლისათვის და მისი დაშვება შესაძლებელია მხოლოდ თეორიული „ურთიერთდათმობის“ გზით. ეს დისკუსია, უკვე ნახევარ საუკუნეზე მეტია, გრძელდება, მაგრამ მთავარი ისაა, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის ეროვნულ დოქტრინათა აბსოლუტური უმრავლესობა დასაშვებად მიიჩნევს აღნიშნული პრინციპის გამოყენებას.

დასავლეთევროპული სამართლებრივი დოქტრინა მხარეთა ნების ავტონომიას ტრადიციულად განიხილავს საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტად. ეს იმას ნიშნავს, რომ ნების ავტონომია წარმოადგენს ეროვნული კანონმდებლობის პრინციპს, რომელიც ზოგიერთი სხვა ნორმებისა და ინსტიტუტების გამოყენებით განსაზღვრავს ეროვნული სამართლის ჩარჩოებს. კერძოდ, საუბარია საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმების გამოყენებაზე, რომლებიც კონკრეტული ქვეყნის სამართლის ნორმებზე მითითებით მოწოდებულია, გადაწყვიტოს მოცემული სამართლებრივი ურთიერთობები. გარდა ამისა, საერთაშორისო კერძო სამართალი ცალმხრივად განსაზღვრავს ეროვნული სამართლებრივი ნორმების გამოყენების

საზღვრებს. ეს მეთოდი პრაქტიკაში განსაკუთრებით გამოიყენება, მაგალითად, უცხოური ინვესტიციების, აგრეთვე სავალუტო ოპერაციების სამართლებრივი რეგულირებისას.

საერთაშორისო კერძო სამართლის ეროვნულ სამართლებრივ სისტემებში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს კოლიზიურ ნორმებს, რომელთა მიზანსაც წარმოადგენს იმ კოლიზიური მიბმების (Kollisionsanknüpfung)²¹ დადგენა, რომლებიც განსაზღვრავს კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობებში გამოსაყენებელი ქვეყნის სამართალს. აღნიშნული კოლიზიური მიბმები შეიძლება იყოს მხარეთა მოქალაქეობა, ხელშეკრულების დადების ადგილი, ნივთის ადგილმდებარეობა და ა. შ. მნიშვნელოვანი აქ ის მომენტია, რომ მხოლოდ იმ შემთხვევაში გამოიყენება კოლიზიური ნორმების მიბმა, როდესაც მხარეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი.

მხარეთა ნების ავტონომია, უკვე საუკუნეზე მეტია, რაც გამოიყენება საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინასა და პრაქტიკაში. აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით იურიდიულ ლიტერატურაში მოცემულია რამდენიმე განსხვავებული მიდგომა. ერთ-ერთი თეორიის მიხედვით, მხარეთა ნების ავტონომია განიხილებოდა, როგორც საერთაშორისო საჯარო სამართლის მიერ აღიარებული ინსტიტუტი, რომელსაც სახელმწიფოები იყენებდნენ თავიანთ პრაქტიკაში. აღნიშნული თეორია არ უნდა იყოს მართებული, ვინაიდან საერთაშორისო კერძო სამართალი არეგულირებს სახელმწიფოთა შორის სუვერენული ხელისუფლების განხორციელების ფარგლებში წარმოშობილ ურთიერთობებს. მაშინ, როდესაც მხარეთა ნების ავტონომია წარმოადგენს წმინდა საერთაშორისო კერძო სამართლებრივ მოვლენას, ვინაიდან ამ დროს ხდება ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს შორის წარმოშობილი კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას კონკრეტული ქვეყნის სამართლის არჩევა. შესაბამისად, იგი ვერ ჩაითვლება

²⁰ Н. Р. Баратянц, Международное частное право. Современные проблемы, М. 1994, 164.

²¹ K. Siehr, Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, 2001, 405-409.

საჯარო სამართლით რეგულირებულ ინსტიტუტად. ამიტომაც, აღნიშნულ თეორიას დიდი პრაქტიკული გამოყენება არ ჰქონია.

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

პირველი თეორიის მიმდევრები მხარეთა ნების ავტონომიის პრინციპს ერთ-ერთ კოლიზიურ მიზმად, ანუ მიმაგრების ფორმულად მიიჩნევენ, რომლის გამოყენებითაც ხდება კონკრეტული კერძოსამართლებრივი ურთიერთობის გადანყვება. ამ შემთხვევაში ნების ავტონომია იმავე როლს ასრულებს კოლიზიური სამართლისთვის, როგორც, მაგალითად, ისეთი მიმაგრების ფორმულები, როგორებიცაა გარიგების დადების ადგილის კანონი (*Lex loci contractus*), ნივთის ადგილმდებარეობის კანონი (*Lex rei sitae*), ქმედების შესრულების ადგილის კანონი (*Lex loci actus*), სასამართლოს ქვეყნის კანონი (*Lex fori*)²² და ა. შ. აღნიშნული თეორიის ფუძემდებლად მიიჩნევა ცნობილი გერმანელი ცივილისტი *ფრიდრიხ კარლ ფონ სავინი*²³.

მეცნიერთა მეორე ნაწილი მხარეთა ნების ავტონომიის ცნებას უკავშირებს მოცემული ქვეყნის ნაციონალურ სამოქალაქო სამართალს. ამიტომაც, ისინი აღნიშნულ პრინციპს მიაკუთვნებენ დისპოზიციური და არა იმპერატიული ნორმებით რეგულირებულ სფეროს²⁴.

მესამე თეორიის მიხედვით, მხარეთა ნების ავტონომია მიიჩნევა არა კოლიზიურ ნორმად, არამედ „უცხოურ ელემენტთან“ დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირების საშუალებად. აღნიშნული მოსაზრების ამოსავალ დებულებად საერთაშორისო კერძო სამართლის მეცნიერები მიიჩნევენ იმას, რომ ნების ავტონომიის პრინციპს სავალდებულო წესით არ მიჰყავს სამართლებრივი ურთიერთობა

კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენების მითითებამდე, როგორც ეს კოლიზიურ სამართალშია. ამ თეორიის მომხრე იურისტთა ერთი ნაწილი თვლის, რომ აღნიშნულ ინსტიტუტს არ გააჩნია სამართლებრივი ეფექტი, მაგრამ აქვს იურიდიული ფაქტის მნიშვნელობა, რომელსაც შედეგად მნიშვნელოვანი შედეგი - „ხელშეკრულების ლოკალიზაცია“ - მოჰყვება. მეცნიერთა მეორე ნაწილი ამტკიცებს, რომ მხარეთა მიერ სამართლის არჩევა წარმოშობს სამართლებრივ შედეგებს იმდენად, რამდენადაც ის პირდაპირ არაა დამოკიდებული მხარეთა მიერ არჩეული ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლის მარეგულირებელ კანონმდებლობაში ნების ავტონომიის გამოყენებისადმი არსებულ მიდგომაზე. ეს უკანასკნელი თეორია მე-19 საუკუნის გაბატონებულ დოქტრინად ითვლებოდა მთელ ევროპაში²⁵.

უნდა აღინიშნოს, რომ „მხარეთა ნების ავტონომიის“ პრინციპს განამტკიცებს ქართული სამართალიც. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონის 35-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან გამომდინარე უფლება-მოვალეობების განსაზღვრა, კერძოდ, ხელშეკრულებათა განმარტება, შესრულება, შეწყვეტა, აგრეთვე ბათილობის შედეგები, ვალდებულებათა დარღვევა, წინასახელშეკრულებო და ხელშეკრულების შემდგომი ვალდებულებების დარღვევის ჩათვლით, წესრიგდება მხარეების მიერ არჩეული ქვეყნის სამართლით. ამასთან, იმავე მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით, მხარეთა შეთანხმებით, არჩეული ქვეყნის სამართალი ხელშეკრულების დადების შემდეგაც შეიძლება შეიცვალოს სხვა ქვეყნის სამართლით. როგორც ზოგიერთი ქართველი მეცნიერი მიიჩნევენ, აღნიშნული მუხლი ეფუძნება საყოველთაოდ აღიარებულ და ზოგადსამართლებრივ პრინციპს მხარეთა ნების ავტონომიის შესახებ და ემყარება საქართველოს სამოქალაქო

²² T. Rauschler, Internationales Privatrecht, Heidelberg 1999, 82-86.

²³ F.C. von Savigny, System des heutigen römischen Rechts, Berlin 1849.

²⁴ J. P. Nibouet, La theorie de l'autonomie de la volonté, Paris 1927, 12; Д. К. Мосс, Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража, М. 1996, 8.

²⁵ R. Umbricht, Die immanenten Schranken der Rechtswahl im internationalen Schuldvertragsrecht, Zürich 1963, 37.

კოდექსის მე-10 მუხლის მეორე ნაწილს, რომლის მიხედვითაც, სამოქალაქო ურთიერთობის მონაწილეებს შეუძლიათ განახორციელონ კანონით აუკრძალავი, მათ შორის კანონით პირდაპირ გაუთვალისწინებელი ნებისმიერი მოქმედება.

ანალოგიურ პრინციპს ითვალისწინებდა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის 27-ე მუხლიც, რომლის პირველი აბზაცის თანახმად, ხელშეკრულება ექვემდებარება მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს. აღნიშნული არჩევა უნდა იყოს ნათლად გამოსატყული ან/და გამომდინარეობდეს ხელშეკრულების ცალკეულ ნორმათა შინაარსიდან. მხარეებს შეუძლიათ გამოსაყენებელი სამართალი აირჩიონ როგორც მთელი ხელშეკრულებისთვის, ისე მისი ცალკეული ნაწილებისთვის²⁶.

გარდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა, „მხარეთა ნების ავტონომიის“ პრინციპს ითვალისწინებს საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც. ასე, მაგალითად, „საქონლის საერთაშორისო ნასყიდობის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“ ჰააგის 1955 წლის 15 ივნისის კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ნასყიდობა რეგულირდება იმ ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით, რომლებსაც ხელშემკვრელი მხარეები ხელშეკრულებაში მიუთითებენ²⁷.

III. „ციფრული პლატფორმებზე“ ე. წ. „ონლაინ სამომხმარებლო შეთანხმების“ დადებისას

საერთაშორისო კერძო სამართლებრივი დათქმები

ნებისმიერი ელექტრონული ტრანზაქცია მოიცავს პირობებს, რომლებიც ხელმისაწვდომია ჰიპერბმულის ან ინტეგრირებული ფანჯრის საშუალებით. ასეთ პირობებს, როგორც წესი, „სამომხმარებლო შეთანხმებებს“ უწოდებენ.

ელექტრონული სამომხმარებლო შეთანხმებები სტანდარტული სახელშეკრულებო პირობების ფორმით არის მოცემული და საჭიროებს მომხმარებლის აღნიშნულ პირობებზე დათანხმებას, როგორც წესი, პირობებზე აქცეპტის (accept) ან უბრალოდ დიახ (ok) ლილაკზე დაჭერით.

სამომხმარებლო შეთანხმებები გარკვეულწილად წარმოადგენს მიერთების/განვერიაინების შეთანხმებას. გარდა მხარეთა უფლება-მოვალეობებისა და პლატფორმის გამოყენების პირობებისა, შეთანხმებები ხშირად შეიცავს მნიშვნელოვან დათქმებს გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ. ისეთი ონლაინ პლატფორმები, როგორებიცაა Google, eBay, Amazon და სხვა, რომელთა გაყიდვების მოცულობა აღემატება ზოგიერთი სახელმწიფოს ბიუჯეტს და რომელთა მომხმარებელი ხდება მილიონობით ადამიანი, შეიძლება ვიპოვოთ სპეციალური დათქმები სამართლის არჩევისა და გამოსაყენებელი იურისდიქციის შესახებ. მაგალითად:

²⁶ E. Jeame / R. Hausmann, Internationales Privat und Verfahrensrecht, 10. Aufl., München 2000, 34.

²⁷ Н.Ю.Ерпылева, Международное частное право. Сборник документов, М. 1997, 199.

ონლაინ მომხმარებელთან დადებულ ხელშეკრულებაში გამოსაყენებელი სამართლის დათქმები eBay, Google, Amazon Web Services

| eBay-ს სამომხმარებლო შეთანხმება, სამართლებრივი კონფლიქტი/კოლიზიის ²⁸ მუხლი | Google-ის სამომხმარებლო პირობები ²⁹ | სამომხმარებლო შეთანხმება Amazon Web Services / AWS Customer Agreement ³⁰ |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>„თქვენ [მომხმარებელი] შეთანხმებით იმას, რომ, ფედერალურ იურისდიქციას მიკუთვნებული კანონმდებლობის გარდა, აღნიშნული სამომხმარებლო შეთანხმება ან მისგან გამომდინარე ნებისმიერი დავა, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას თქვენსა და eBay-ს შორის, რეგულირდება იუტას შტატის, აშშ, კანონმდებლობის მიხედვით, კოლიზიური ნორმების გამოყენების გარეშე, გარდა იმ შემთხვევებისა, თუ სამომხმარებლო შეთანხმებაში სხვა რამ არ არის მითითებული.“</p> | <p>„ზოგიერთ შემთხვევაში რიგი ქვეყნების სასამართლოები არ ცნობენ კალიფორნიის კანონმდებლობას. თუ თქვენ ცხოვრობთ ერთ-ერთ ასეთ რეგიონში, წინამდებარე სამომხმარებლო შეთანხმების პირობებიდან გამომდინარე სარჩელების განხილვის დროს ვერ იქნება გამოყენებული კალიფორნიის კანონმდებლობა. სხვა შემთხვევაში, შეთანხმებით იმას, რომ წინამდებარე სამომხმარებლო შეთანხმების პირობებიდან გამომდინარე ყველა დავა გადაწყდება კალიფორნიის შტატის (აშშ) კანონმდებლობის შესაბამისად, კონფლიქტური [კოლიზიური] კანონების ნორმების მიხედვით.“</p> | <p>გამოსაყენებელი სამართალი, რომელიც გამორიცხავს კოლიზიური ნორმების მოქმედებას, არეგულირებს წინამდებარე შეთანხმებას და ნებისმიერი სახის დავას, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას თქვენსა და ჩვენს შორის. გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის კონვენცია „საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ“ წინამდებარე შეთანხმებაზე არ ვრცელდება.</p> <p>თუ შეთანხმების მხარეა კომპანია Amazon Web Services EMEA SARL³¹, მაშინ გამოსაყენებელ სამართლად მიიჩნევა ლუქსემბურგის დიდი საჰერცოგოს კანონმდებლობა, ხოლო თუ შეთანხმების მხარეა კომპანია Amazon Web Services, Inc.³², მაშინ გამოსაყენებელ სამართლად მიიჩნევა ვაშინგტონის შტატის (აშშ) სამართალი.</p> |

მითითებული დათქმები ცხადყოფს, რომ წარმოდგენილ ონლაინ პლატფორმებზე გამოიყენება მხარეთა ნების ავტონომიის (Lex voluntatis) პრინციპი, რომელიც მხარეებს სამართლის არჩევის შესაძლებლობას აძლევს.

გარდა ამისა, ზემოთ მოცემული ერთ-ერთ მაგალითის მიხედვით, შეთანხმება შეიძლება გამორიცხავდეს ვენის 1980 წლის კონვენციის გამოყენებას.

²⁸ eBay-ს სამომხმარებლო შეთანხმება იხ. https://www.ebay.com/pages/ru/help/ua_previous.html (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

²⁹ Google-ის სამომხმარებლო პირობები იხ. <https://policies.google.com/terms?hl> (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

³⁰ AWS სამომხმარებლო შეთანხმება იხ. https://aws.amazon.com/agreement/?nc1=h_ls (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

³¹ Amazon Web Services EMEA SARL არის ლუქსემბურგის დიდ საჰერცოგოში რეგისტრირებული Amazon-ის შვილობილი კომპანია.

³² Amazon Web Services, Inc. არის აშშ-ს ვაშინგტონის შტატში რეგისტრირებული Amazon-ის შვილობილი კომპანია.

კონვენციაში იგულისხმება გაეროს ვენის 1980 წლის კონვენცია - „საქონლის საერთაშორისო ყიდვა-გაყიდვის ხელშეკრულებათა შესახებ“³³. სამართლის არჩევის დროს სამომხმარებლო შეთანხმებებში ვენის კონვენციის გამოცხვად სშირად განპირობებულია თავად ამ კონვენციის დათქმით. კერძოდ, კონვენციის მე-2 მუხლის „ა“ პუნქტი მიუთითებს, რომ ეს კონვენცია არ გამოიყენება იმ საქონლის გაყიდვისას, რომელსაც იყენებენ პირადი, ოჯახური ან საყოფაცხოვრებო მოხმარების მიზნით, იმ შემთხვევების გარდა, როდესაც გამყიდველმა ნებისმიერ დროს ხელშეკრულების დადებამდე ან ხელშეკრულების დადების მომენტში არ იცოდა და არც ვალდებული იყო სცოდნოდა, რომ საქონელი ამ მიზნით შეიძინეს³⁴.

ინტერნეტ პლატფორმებზე გამოყენებულ სამომხმარებლო ხელშეკრულებათა ანალიზი კიდევ ერთი საინტერესო ტენდენციის მაჩვენებელია. უკანასკნელ წლებში მხარეები ნების ავტონომიის ინსტიტუტის გამოყენებით ერთსა და იმავე სამართალზე მიუთითებენ. ამან საფუძველი მისცა ამერიკულ სამართალში ცნობილ ინსტიტუტს - ე. წ. „სამართლის ბაზარს“³⁵ (Law Market), რომლის მიხედვითაც, სამართალი ერთგვარად კარგავს თავის ფუნდამენტურ ფუნქციას და უფრო „საქონლის ყიდვა-გაყიდვის საბაზრო პრინციპებზე დაფუძნებულ პროდუქტს“ ემსგავსება. ასე, მაგალითად, საერთაშორისო გადაზიდვების ხელშეკრულებები ტრადიციულად ექვემდებარება ინგლისურ სამართალს, ხოლო ფრენშიაზინგის ხელშეკრულებები აგებულია ამერიკული სამართლის საფუძველზე.

მიუხედავად აღნიშნულისა, უნდა ითქვას, რომ ამგვარ „სამართლის სტანდარტიზაციას“ გლობალურ ბიზნეს სამართლებრივ ურთიერთობებში უფრო მეტი პოზიტივი მოაქვს, ვიდრე ნეგატივი, რაც საბოლოო ჯამში დავების უფრო სწრაფ და ეფექტიან რეგულირებას უწყობს ხელს.

IV. ონლაინ არბიტრაჟები (ODR) და საარბიტრაჟო დათქმები ციფრულ პლატფორმებზე

ონლაინ პლატფორმებზე ოპერირებად კომპანიებთან დადებული სამომხმარებლო შეთანხმებები ასევე სშირად შეიცავენ დათქმებს სადავო საკითხების დავის ალტერნატიული გზებით გადაწყვეტის შესახებ. მათგან განსაკუთრებით საინტერესო და ახალი ინსტიტუტია ონლაინ არბიტრაჟები ე. წ. „ODR“ (Online Dispute Resolution). იგი პრაქტიკულად ინტერნეტ სამართალში ანაცვლებს სტანდარტული ტიპის არბიტრაჟებს - „ADR“ – (Alternative Dispute Resolution).

ონლაინ არბიტრაჟებს (ODR) გააჩნიათ მკვეთრად ფორმულირებული საარბიტრაჟო დათქმები, რომლებიც, როგორც წესი, განთავსებულია სამომხმარებლო შეთანხმებებში ცალკე თავის და მუხლების სახით. ასევე, შესაძლებელია, აღნიშნული დათქმები დანართის ან დამატებითი შეთანხმების ფორმით ახლდეს სამომხმარებლო ხელშეკრულებას და წარმოადგენდეს მათ განუყოფელ ნაწილს.

პრაქტიკაში უკვე არსებობს მაგალითები ონლაინ საარბიტრაჟო დათქმების გამოყენებისა, სადაც განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა საარბიტრაჟო დათქმის ლეგიტიმურობის საკითხს მომხმარებელთან მიმართებით. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია მომხმარებლის „პრეზუმირებული გათვითცნობიერების“ - ე. წ. კონსტრუქციული ცნობის (constructive notice) პრობლემა. ამ მხრივ საინტერესოა **browsewrap** და **clickwrap** პლატფორმებზე ონლაინ საარბიტრაჟო დათქმების განსხვავებული მიდგომები.

Browsewrap გულისხმობს ონლაინ კონტრაქტის პირობებზე პასიურ თანხმობას. **Browsewrap**-ის პლატფორმის ვებგვერდებზე მომხმარებელს შეუძლია გარიგება დადოს ხელ-

³³ აღნიშნული კონვენციის მონაწილე წევრი ქვეყანა არის საქართველოც, რომელმაც კონვენციის რატიფიცირება ჯერ კიდევ 1994 წელს მოახდინა.

³⁴ იხ. <http://cisg7.institut-e-business.de/pdf/Textsammlung/textsammlung-georgisch.pdf> (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

³⁵ იხ. E. O'Hara / L. E. Ribstein, *The Law Market*. Oxford 2009, 66.

შეკრულების პირობებზე თანხმობის გაცხადების აქტიური ქმედებების გარეშე. ასეთ ვებგვერდებზე, როგორც წესი, სადმე მოცემულია ბმული, რომელზე დაჭერითაც შესაძლებელია ხელშეკრულების პირობების ნახვა. **Browsewrap**-ის პლატფორმის არსებობისას, თუ დამტკიცდა, რომ სამომხმარებლო შეთანხმების პირობები განთავსებული იყო **Browsewrap**-ის პლატფორმის ვებგვერდზე, არბიტრაჟის გამოყენება მაინც არ ხდება, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მომხმარებელმა იცოდა საარბიტრაჟო დათქმის შესახებ ან ფლობდა სპეციალურ ცოდნას ამ სფეროში.³⁶

რაც შეეხება **clickwrap** პლატფორმას, ის თავისი შინაარსით გულისხმობს მომხმარებლის მიერ ონლაინ კონტრაქტის პირობების გაცნობასა და მის აქტიურ მიღებას, მასზე დათანხმებას. **clickwrap**-ის ტიპის ვებგვერდები მოითხოვს მის შესრულებამდე ხელშეკრულების პირობებზე მითითებული „თანხმობის“ ან „დიახ“ ლილაკზე დაჭერით ამ პირობების მიღების ვალდებულებას. ამგვარი ტიპის ვებგვერდებზე ონლაინ არბიტრაჟის შესახებ დათქმის განთავსება წარმოადგენს ონლაინ კონტრაქტის განუყოფელ ნაწილს და მასზე თანხმობის განცხადება გულისხმობს ონლაინ არბიტრაჟის დათქმის უპირობო მიღებას. შესაბამისად, თანხმობის მომენტიდან დავის წარმოშობის შემთხვევაში ონლაინ კონტრაქტი ექვემდებარება ამგვარ საარბიტრაჟო განხილვას და მისი აღსრულება ხდება კანონმდებლობით გარანტირებული იძულებითი აღსრულების პროცედურის სრული დაცვით. ამ დროს მხედველობაში აღარ მიიღება ის პირობა, რომ მომხმარებელს ონლაინ არბიტრაჟის დათქმა არ წაუკითხავს.³⁷

ზოგიერთი ქვეყნის სასამართლო პრაქტიკას რომ გადავხედოთ, აქაც განსხვავებული მიდგომები იკვეთება. ერთ-ერთ ასეთ დავაში - საქმეზე **Craig Comb, et al. v. PayPal, Inc.** - სასამართლომ

მიიჩნია, რომ **PayPal**-ის სამომხმარებლო შეთანხმება და მასში შესული საარბიტრაჟო დათქმა³⁸ იყო არაკეთილსინდისიერი კალიფორნიის შტატის კანონმდებლობასთან მიმართებით. შესაბამისად, სასამართლომ არ მიიღო **PayPal**-ის სარჩელი ონლაინ საარბიტრაჟო დათქმის ლეგიტიმურობასთან დაკავშირებით. **PayPal**-ის სამომხმარებლო შეთანხმება სასამართლომ არაკეთილსინდისიერად მიიჩნია, რადგან თანხმობა შეთანხმებაზე - რომელიც, კალიფორნიის შტატის კანონმდებლობის თანახმად, აღიარებულია გარიგების უფრო ძლიერი მხარის მიერ შედგენილ „სტანდარტულ ხელშეკრულებად“ - მომხმარებელს ანიჭებს მხოლოდ შეთანხმებისადმი მიერთების ან მისი უარყოფის საშუალებას. შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ სამომხმარებლო შეთანხმება და მასში შემავალი საარბიტრაჟო დათქმები იყო უსამართლო, რადგან:

1) ნებას რთავდა **PayPal**-ს, ნებისმიერ დროს მომხმარებლისთვის შეტყობინების გარეშე ცალმხრივად შეეტანა სასურველი ცვლილებები სამომხმარებლო შეთანხმებაში;

2) ავალდებულებდა მომხმარებლებს, რომ დავების გადაწყვეტა მომხმარებელი ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციის წესების შესაბამისად, რაც ეკონომიკურად არახელსაყრელია **PayPal**-ის მეშვეობით განხორციელებული ტრანზაქციების საშუალო ოდენობის გათვალისწინებით;

3) ავალდებულებდა მომხმარებლებს, რომლებიც შეიძლება მთელი ქვეყნის (აშშ) მასშტაბით ცხოვრობენ, არბიტრაჟი განხორციელებინათ კალიფორნიის შტატის სანტა-კლარას ოლქში, სადაც განთავსებულია **PayPal**;

4) ნებას რთავდა **PayPal**-ს, რომ „გაეყინა“ კლიენტის ანგარიშებზე არსებული თანხები (როგორც სასარჩელო მოთხოვნის უზრუნველყოფის საშუალება) დავის დასრულებამდე;

5) შეიცავდა კოლექტიური სარჩელების აკრძალვებს.

ციული არბიტრაჟის წესების შესაბამისად. ნებისმიერი ასეთი უთანხმოება ან მოთხოვნა უნდა იყოს განხილული არბიტრაჟში ინდივიდუალურ საფუძველზე და არ უნდა იქნეს გაერთიანებული რომელიმე არბიტრაჟში რომელიმე სარჩელთან ან სხვა მხარის რაიმე პრეტენზიასთან. საარბიტრაჟო განხილვა წარმოებს კალიფორნიის შტატის სანტა-კლარას ოლქში.“

³⁶ იხ. *J. H. Dasteel, Consumer click arbitration: a review of online consumer arbitration agreements, Arbitration Law Review*. 2017. Vol. 1, 1.

³⁷ *Dasteel* (სქ. 36), 2.

³⁸ „ნებისმიერი დავა და პრეტენზია, გამომდინარე წინამდებარე შეთანხმებიდან ან მომსახურების განწვიდან, ექვემდებარება სავალდებულო საარბიტრაჟო განხილვას ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციის კომერ-

ამ გარემოებების გათვალისწინებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ PayPal-ის სამომხმარებლო შეთანხმების ეს დათქმები შეიძლება დაკვალიფიცირდეს არაკეთილსინდისიერად და წარმოადგენს PayPal-ის მხრიდან მცდელობას, არათანაბარ სახელშეკრულებო მდგომარეობაში ჩააყენოს მომხმარებელი. შესაბამისად, ეს დათქმები PayPal-ისადმი პრაქტიკულ ნდობას არ აღძრავს³⁹.

ამჟამად PayPal უზრუნველყოფს პროდუქციის ყიდვა-გაყიდვას ინტერნეტის მეშვეობით და მოგებას იღებს ტრანზაქციებზე დანესებული საკომისიოების მეშვეობით. PayPal-ის მომსახურების გამოსაყენებლად მომხმარებელმა უნდა გახსნას ანგარიში. რაც, თავის მხრივ, მყიდველსა და გამყიდველს ავალდებულებს, დაეთანხმოს PayPal-ის სამომხმარებლო შეთანხმების პირობებს. PayPal დღეს დაახლოებით 12 მილიონ მომხმარებელს (ექაუნტს) ემსახურება. PayPal-ის მეშვეობით განხორციელებული გარიგებების საშუალო მოცულობა შეადგენს 55 დოლარს⁴⁰.

პრაქტიკულად PayPal-ის დათქმის ანალოგიურია Amazon-ისა და eBay-ის სამომხმარებლო შეთანხმებები.

ინტერნეტ პლატფორმების განვითარებამ „ე-ლასიკურ“ ონლაინ არბიტრაჟებთან ერთად წარმოშვა ისეთი ტიპის არბიტრაჟები, როგორცაა, მაგალითად, „ბლოკჩეინ არბიტრაჟი“. ნებისმიერ შემთხვევაში ეს პლატფორმები იძლევა „ეფექტური მართლმსაჯულების“ (efficient justice) განხორციელების საშუალებას, ისე, რომ მხარეებმა თავი აარიდონ ბიუროკრატისა და ტრადიციულ მართლმსაჯულების ორგანოებს, რომლებიც ხშირად საკმაოდ მოუქნელი და არაეფექტურია⁴¹.

გონიერი კონტრაქტების ტექნოლოგია, მობილური აპლიკაციები და ელექტრონული კომერცია სტიმულს აძლევს დავების ონლაინ გადან-

ყვეტის სისტემების (ODR) განვითარებას. ონლაინ არბიტრაჟი, ბლოკჩეინ-არბიტრაჟი⁴² და სხვა დავის ონლაინ გადაწყვეტის პლატფორმები ახალი ინფორმაციულ-სამართლებრივი რეალობის ფორმირებას უწყობს ხელს.

მომხმარებლებს შორის კონფლიქტების წარმოშობისას eBay მათ რეკომენდაციას აძლევს გამოიყენონ ODR სისტემა. eBay-მ ODR-სისტემების გამოყენება მასაჩუსეტსის ინფორმაციული ტექნოლოგიების ცენტრთან ერთად ჯერ კიდევ 1999 წელს დაიწყო. მოგვიანებით, eBay-ის ODR-მომსახურებას ე. წ. „SquareTrade“ პლატფორმა უწევდა. თუმცა, 2008 წლიდან eBay ძირითადად გადაერთო ODR-სისტემების გამოყენებაზე, რომლებიც ჩაშენებულია უშუალოდ eBay-სა და PayPal-ის კლიენტებთან წარმოშობილი დავების გადაწყვეტის სერვისებში: თუ მყიდველსა და გამყიდველს შორის დავა ვერ გადაწყდა eBay-ის ODR-პლატფორმის მეშვეობით, ის გადამისამართდება „დავების გადაწყვეტის სამსახურში“ (Resolution Services Team).

eBay-ის პლატფორმის ADR-პროცედურებზე დაკვირვების შემდეგ ზოგიერთ მკვლევარს გამოაქვს დასკვნა, რომ მოდავე მხარეები დავის დროს იმყოფებიან „სამართლის ჩრდილქვეშ“ და ეს „სამართალი“ არის არა რომელიმე იურისდიქციის სამართალი, არამედ eBay-ის სამართალი. მომხმარებლის მზადყოფნა, გამხდარიყო ADR-პროცედურების მონაწილე, მეტწილად განპირობებული იყო იმით, რომ eBay-ის მომხმარებელს აქვს შესაძლებლობა, ზემოქმედება მოახდინოს eBay-ის პლატფორმის შეფასებისას მის „რეპუტაციასა“ და რეიტინგზე. ეს ფუნქცია პრაქტიკულად ყველა ცნობილ ონლაინ პლატფორმას გააჩნია (Amazon, Ali Baba და სხვ.) და ამ ფუნქციით იზომება პლატფორმათა რეიტინგი, მომხმარებელთა ნდობა და, შესაბამისად, სავაჭრო ბრუნვაც, რაც ხშირად პლატფორმას გაოტრების ფასადაც კი შეიძლება დაუჯდეს.

³⁹ Craig Comb, et al. v. PayPal, Inc. Cases No. C-02-1227 and C-02-2777 JF (N. D. Cal., August 30, 2002) იხ. აგრეთვე http://www.internetlibrary.com/cases/lib_case302.cfm (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

⁴⁰ Craig Comb, et al. v. PayPal, Inc. Cases No. C-02-1227 and C-02-2777 JF (N. D. Cal., August 30, 2002) იხ.

აგრეთვე http://www.internetlibrary.com/cases/lib_case302.cfm (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

⁴¹ В. Тумыхин, Право 2.0, <https://vvtlaw.com/articles/pravo-2-0/> (ბოლო ნახვის თარიღი 20.05.2020).

⁴² მაგ., პროექტი SAMBA — Smart Arbitration & Mediation Blockchain Application.

გარიგებათა და მისგან გამომდინარე დავების ადმინისტრირების მეთოდის ეBay-ის პლატფორმაზე ჩამოყალიბებულია იმგვარად, რომ ზოგიერთი ავტორი ეBay-ს აფასებს, როგორც დამოუკიდებელ იურისდიქციას, „სასამართლო ორგანოს“ და როგორც ერთგვარ წარმონაქმნს, რომელსაც მომხმარებელთა ონლაინ-ცხოვრებაზე გააჩნია სუვერენული ძალაუფლება მისი ყველაზე ფართო გაგებით.

ელექტრონულ სავაჭრო პლატფორმაზე ინტერნეტ ვაჭრობის სწრაფი განვითარების კვალდაკვალ აქტუალური ხდება ელექტრონული კომერციისა და ტრანსნაციონალური სამომხმარებლო სამართლის (Transnational Consumer

Law) ურთიერთმიმართების კვლევა⁴³. სამომხმარებლო სამართალი, რომელიც მომდინარეობს ნაციონალური სამართლებრივი სისტემების ნორმებიდან და სტანდარტებიდან, გაკრიტიკებულია როგორც „ტრანსნაციონალური ვაჭრობის მუხრუჭი“. ბრემენის უნივერსიტეტის კომერციული სამართლის ინსტიტუტის პროფესორი კალესი გლობალიზაციის პროცესში მყოფი ეროზირებული ნაციონალური სამომხმარებლო სამართლის ალტერნატივად ტრანსნაციონალური სამომხმარებლო სამართლის ფორმირებას ხედავს, რომელიც რადიკალურად განსხვავდება სახელმწიფო სამართლისგან.

⁴³ G. P. Calliess, *Transnational Consumer Law: Co-Regulation of B2C-E-Commerce*, *Responsible business: self-governance in transnational economic transactions*, O. Dilling / M. Herberg / G. Winter, eds., Oxford 2008, 225; N.

Reich, *Transnational Consumer Law-Reality or Fiction?*, *Penn State International Law Review*, 2009, Vol. 27. No. 3, 859.