

„კეგელის საფიქსურთვანი პასკადის (KEGEL'SCHE LEITER)“ პრინციპის ასახვა ქართულ სამართაშორისო კერძო სამართალში*

სულხან გამყრელიძე
გრიგოლ რობაქიძის სახელობის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი

შესავალი

საერთაშორისო კერძო სამართალი – ორქიდის საგანი?

შეიძლება თუ არა, რომ საერთაშორისო კერძო სამართალი მივაკუთვნოთ სამართლის იმ იშვიათ დარგებს, რომლებსაც ლიტერატურაში ხშირად, „ორქიდის საგნებს“ უწოდებენ?

რატომ ორქიდეა? ორქიდეა იშვიათი, განსაკუთრებული და ეგზოტიკური ყვავილია. ეს არ არის მასებზე გათვლილი მცენარე. გარდა იმასა, რომ ორქიდეა ეგზოტიკური, ლამაზი და გასაოცარია, აქვს კიდევ ერთი დამახასიათებელი თვისება, მას ამავდროულად, არაპრაქტიკულად და გამოუსადეგარად თვლიან. ტრადიციულად, ორქიდის საგნებს მიაკუთვნებენ სამართლის ისეთ თეორიულ და აბსტრაქტულ დარგებს, როგორებიცაა სამართლის ფილოსოფია, სამართლის ისტორია, კრიმინოლოგია, სამართლის სოციოლოგია...²

გარდა სამართლის ჩამოთვლილი დარგებისა, საერთაშორისო კერძო სამართალიც შეიძლება ჩაითვალოს „ორქიდის საგანად.“ არა მარტო იმ საფუძვლით, რომ ის იშვიათად გამოიყენება, არამედ იმიტომაც, რომ სამართლის სხვა, ტრადიციულ დარგებთან შედარებით განსაკუთრებული, უჩვეულო და განსხვავებული მიდგომებით, მონესრიგებითა და შინაარსით გამოირჩევა.

იმ შემთხვევაში, თუ იურისპრუდენცია არის პრაქტიკული მეცნიერება და თუ არ დავეთანხმებით ბერლინის ცნობილი პროკურორის, იულიუს ფონ კირხმანის გამონათქვამს, „კანონმდებლის სამი არგუმენტირებული სიტყვისა“ და „იურიდიული ბიბლიოთეკის მაკულატურად გადაქცევის“ თაობაზე, საერთაშორისო კერძო სამართალიც არის პრაქტიკული დარგი.³ დროთა განმავლობაში ყველაფერი ძველდება და ვითარდება. ამიტომ ნაწილობრივ, „ბიბლიოთეკის მაკულატურად გადაქცევას“ ვერსად გავექცევით. ეს იმას არ ნიშნავს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართალი გამოუსადეგარი და არაპრაქტიკული დარგია. სამართალმცოდნეობის განვითარებას თუ დინამიკაში განვიხილავთ, მაშინ ორი ტიპის პროცესთან გვექნება საქმე: ის, რაც მუდმივად ინარჩუნებს აქტუალურობას და ის, რაც შეიძლება მოძველდეს. სამართლის პრინციპები, აკრძალვები თუ მოთხოვნები, რომელსაც გუსტავ რადბრუხი „ზეკანონიერ“ სამართალს უწოდებდა, დროში თითქმის არ იცვლება. გარდა ამისა, ხშირად ის, რაც მოძველებული გვეგონია, გარკვეული მომენტისთვის შეიძლება ძალიან თანამედროვე, საჭირო და პრაქტიკული გამოდგეს.

გამომდინარე აქედან, საერთაშორისო კერძო სამართალი ნაწილობრივ შეიძლება მივაკუთვნოთ ორქიდის მსგავს სამართლის დარგებს, მისი განსაკუთრებულობის გამო, მაგრამ იმის გაუთვალისწინებლად, რომ ის, სამართლის ძალიან თეორიული, აბსტრაქტული, არაპრაქტიკული ან გამოუსადეგარი დარგია.

* სტატია პირველად გამოქვეყნებულია ჟურნალში: კანონი და მართლმსაჯულება № 2(66) 2020, 33-44. მოცემულ ჟურნალში ქვეყნდება სარედაქციო კოლეგიის თხოვნით.
² Struck G., Rechtssoziologie, Grundlagen und Strukturen, Nomos, Baden-Baden, 2011, S.11.

³ J. Von Kirchmann, Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1956, S. 24, 25.

1. ნორმატიული და ფაქტიური საერთაშორისო კერძო სამართალში

საერთაშორისო კერძო სამართლის მნიშვნელოვანი დებულებები საქართველოს კანონმა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ (1998) თავის პირველივე მუხლში ზოგადად ასახა:

„ეს კანონი განსაზღვრავს, თუ რომელი ქვეყნის სამართლებრივი წესრიგი გამოიყენება უცხო ქვეყნის სამართალთან დაკავშირებული საქმის ფაქტიური გარემოებების არსებობისას, ასევე საპროცესო სამართლის იმ ნორმებს, რომლებიც გამოიყენება ასეთი საქმის წარმოებისას.“

კანონი გვეუბნება, რომ საქმის ფაქტიური გარემოება უცხო ქვეყნის სამართალთან უნდა იყოს დაკავშირებული. ამ შემთხვევაში „დაკავშირება“ სამართლებრივად მნიშვნელოვანი ცნებაა და არ წარმოადგენს უბრალოდ კავშირს ორ მოვლენას შორის. მას არსებითი სამართლებრივი მნიშვნელობა აქვს. დაკავშირებაში მოიაზრება კონკრეტული შემადგენლობის სავარაუდო კავშირი უცხო ქვეყნის სამართალთან. დაკავშირება შედგება დაკავშირების საგნისაგან და დაკავშირების მომენტისაგან. დაკავშირების საგანი სამართლებრივი კატეგორიაა (მაგ.: ხელშეკრულება, მემკვიდრეობა, ქორწინება...). დაკავშირების მომენტი არის შემადგენლობის ფაქტიური, აღწერილობითი ნიშანი (მაგ.: საცხოვრებელი ადგილი, ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი, იურიდიული პირის რეზიდენცია, ხელშეკრულების დადების ადგილი....). დაკავშირების მომენტის მეშვეობით, საქმის ფაქტიური გარემოება უკავშირდება კონკრეტული ქვეყნის სამართალს, ხოლო დაკავშირების საგნის მეშვეობით ვარკვევთ, კერძო სამართლის რომელ ინსტიტუტთან გვაქვს საქმე (დელიქტურ სამართალთან თუ სახელშეკრულებო სამართალთან, საოჯახო სამართალთან თუ სამემკვიდრეო სამართალთან...). კონკრეტული ქვეყნის სამართალზე მითითების

შედეგია გამოსაყენებელი სამართლის იდენტიფიცირება და გამოყენება.⁴

ამგვარად, ერთი შეხედვით, საერთაშორისო კერძო სამართლის, როგორც სამართალთა კონფლიქტის მომწესრიგებელი სამართლის დარგის ფუნქცია იქ მთავრდება, სადაც ირკვევა, თუ რომელი ქვეყნის სამართალია გამოსაყენებელი. რაც შეეხება კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობას სამართლის სუბიექტებს შორის, მათ შორის კონფლიქტის მოგვარებას, ეს უკვე კერძო სამართლის მატერიალური ხასიათის ნორმების პრეროგატივაა. იგულისხმება იმ ქვეყნის მატერიალური სამართალი, რომელსაც მხარეები აირჩევენ, იმ ქვეყნის სამართალი, რომელსაც კოლიზიური სამართალი მიუთითებს ან უნიფიცირებული სამართლით განსაზღვრული ნორმები.

2. გერჰარდ კეგელის „საფეხუროვანი კასკადის“ (KEGEL'SCHE LEITER) პრინციპი

გერჰარდ კეგელი (1912-2006 წწ.) იყო ძალიან ცნობილი გერმანელი სამართალმცოდნე, რომელმაც განსაკუთრებული კვალი დააჩნია XX-XXI საუკუნეების საერთაშორისო კერძო სამართლის მეცნიერებასა და პრაქტიკას.

ბოლო საუკუნეების სამართლებრივ განვითარებას თუ თვალს მივადევნებთ, ერთ კანონზომიერებას შევნიშნავთ. მარტოოდენ დოგმატიკის საკითხებზე მუშაობა საკმარისი აღარ არის იმისთვის, რომ მეცნიერმა ღირებული პროდუქტი შექმნას. უპირველეს ყოვლისა იმიტომ, რომ სოციალურ მეცნიერებებში ახალი სიტყვის თქმა ძალიან გართულდა. „აღმოჩენების“ პერიოდი კლასიკასთან ერთად, წარსულს ჩაბარდა.

გარდა ამისა, დღევანდელი ინდუსტრიული საზოგადოების დაკვეთა აღარ არის მარტოოდენ კლასიკური ხასიათის საკითხებზე მუშაობა. თანამედროვე ინდუსტრიული მსოფლიო-

⁴ გამყრელიძე ს., შემთხვევის გადაწყვეტის მეთოდი საერთაშორისო კერძო სამართალში ევროპის, გერმანული და შვეიცარიული სამართლის გათვალისწინებით, ქართულ-ამერიკული უნივერსიტეტი, გამომცემლობა იურისტების სამყარო, თბ., 2015, გვ. 141-145.

სთვის და საბაზრო ეკონომიკისთვის მნიშვნელოვანია პრობლემების პრაქტიკული და სწრაფი გადაწყვეტა. სამართლის სოციალურმა საზრისმა დაჯაბნა სამართლის დოგმატური კვლევის მეთოდები.

გერჰარდ კეგელის დამსახურება სწორედ ის არის, რომ იგი ამოდიოდა სამართლის, საერთაშორისო კერძო და შედარებითი სამართლის ზოგადი ნაწილის დოგმატური საკითხებიდან, მაგრამ ამას ის იყენებდა საერთაშორისო კერძო სამართლის განსაკუთრებულ ნაწილში არსებული პრობლემური და პრაქტიკული ამოცანების ამოსახსნელად.

კონკრეტულად კი, საკითხი ეხება გერმანიის საერთაშორისო კერძო სამართალს, – სამოქალაქო კოდექსის შესავლის კანონის (EGBGB) მე-14 მუხლს (ქორწინების ზოგადი შედეგები). ქორწინების ზოგად შედეგებში გერმანიის სამოქალაქო კოდექსი (BGB) მოიაზრებს 1353-ე მუხლს (საქორწინო თანაცხოვრების ვალდებულება), 1356-ე მუხლს (მეურნეობის ერთობლივად წარმოება), 1357-ე მუხლს (ცხოვრებისეული მოთხოვნილებების დაფარვის ვალდებულება), 1359-ე მუხლს (პასუხისმგებლობის მასშტაბი), 1362-ე მუხლს (სპეციალური ქონებრივი ვარაუდები).⁵

რა იგულისხმება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავლის კანონის მე-14 მუხლში? მისი ძველი რედაქციის (2019 წლამდე არსებული რედაქცია) შინაარსი ასეთია:

„14 მუხლი. ქორწინების ზოგადი შედეგები

(1) ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება

1. იმ ქვეყნის სამართალს, რომელსაც **ორივე** მეუღლე **ერთად განეკუთვნება** ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში **განეკუთვნებოდა**, თუ ერთ-ერთი მათგანი ამ ქვეყანას ჯერ კიდევ, **მიეკუთვნება** სხვა მხრივ.

2. იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც **ორივე** მეუღლეს **ერთად** აქვთ ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში ჰქონდა **ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი**, თუ ერთ-ერთ მათგანს იქ ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი, დამატებით.

3. იმ ქვეყნის სამართალს, რომელთანაც **მეუღლეები ერთობლივად**, სხვაგვარად ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი.“⁶

აღნიშნულ მუხლს აქვს მე-2, მე-3 და მე-4 აბზაცები, რომელებსაც ამჯერად შეგნებულად არ განვიხილავთ. აღნიშნული აბზაცები ძირითადად, შეეხება სამართლის არჩევას ქორწინების ზოგადი შედეგების კონკრეტულ შემთხვევებში.

დავუბრუნდეთ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავლის მე-14 მუხლის პირველ აბზაცს. აღნიშნული აბზაცის პირველ პუნქტში გამოყენებულ ტერმინებში – „განეკუთვნებოდა“ და „მიეკუთვნება“ მოიაზრება პირის მოქალაქეობა.

ამ ნორმის პირველი პუნქტისთვის **დაკავშირების მომენტი** არის მეუღლეთა ერთობლივი **მოქალაქეობა**, მეორე პუნქტისთვის – მეუღლეთა **ერთობლივი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი** და მესამე პუნქტისთვის მათი ერთობლივი **მჭიდრო კავშირი** კონკრეტულ ქვეყანასთან. აღნიშნული ნორმით აღწერილი შემადგენლობისთვის **დაკავშირების საგანი** არის **ქორწინების ზოგადი შედეგები**.

აღნიშნული ნორმის პირველი და მეორე პუნქტით აღწერილი შემადგენლობის ფარგლებში არსებული მითითება არის **ერთიანი მითითება (კოლიზიურ სამართალზე მითითების შესაძლებლობა)**. მესამე პუნქტი გულისხმობს **კონკრეტულ საქმესთან დაკავშირებულ ნორმაზე მითითებას (მატერიალურ სამართალზე მითითება)**.⁷

⁵ Kegel G., Internationales Privatrecht, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1987, S. 531; B. von Hoffmann/K. Thorn, Internationales Privatrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2007, S. 314; Th. Rauschner, Internationales Privatrecht, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2009, S. 166.

⁶ Bürgerliches Gesetzbuch, Beck-Texte im dtv, Deutscher Taschenbuch Verlag, 2009, S. 487.

⁷ Palandt, Beck'sche Kurzkommentare, Bürgerliches Gesetzbuch, C.H. Beck, 2014, S. 2647, Rn. 3; Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, B. 10, Verlag C.H. Beck, München, 2010, S. 1863, Rn.122,123; A.Junker, Internationales Privatrecht, C. H. Beck, München, 2019, S. 398.

ამასთან ერთად, აღნიშნული შემადგენლობა კონკრეტულ შემთხვევებში, **ხასიათდება სუბსიდიარული (რანგის მიხედვით არსებული რიგითობა) დაკავშირების მომენტებით.** იგულისხმება, რომ კონკრეტული საქმის ფაქტიური გარემოება უცხო ქვეყნის სამართალს უკავშირდება სუბსიდიარულად, მოქალაქეობის, ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელის და მჭიდრო კავშირის გათვალისწინებით. პირველად განიხილება **ერთობლივი მოქალაქეობის** პრინციპი, როგორც კანონით განსაზღვრული რანგით მაღალი კატეგორია. იმ შემთხვევაში, თუ ეს პრინციპი არ შეესაბამება კონკრეტული საქმის ფაქტიურ გარემოებას, მაშინ განიხილება მეუღლეთა **ერთობლივი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელის** ქვეყნის სამართალი. თუ არც ამ პრინციპმა არ იმუშავა, სუბსიდიარულად მოქმედებს იმ ქვეყნის სამართალი, რომელთანაც მეუღლეები **მჭიდროდ არიან დაკავშირებული**. ეს არის კეგელის ე. წ. საფეხუროვანი კასკადის შინაარსი. კეგელის საფეხუროვანი კასკადის პრინციპი არ არის ალტერნატივა ფიზიკური პირების (მეუღლეების) მოქალაქეობას, ჩვეულებრივ ადგილსამყოფელსა და მჭიდრო კავშირს შორის, არამედ კიდევ ერთხელ ვაზუსტებთ, რომ არის სუბსიდიარული დაკავშირების შესაძლებლობა. ერთის გამორიცხვის შემთხვევაში, განიხილება ყოველი შემდგომი.⁸

მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ქორწინების ზოგადი შედეგები შეიძლება არ **მოქმედებდეს უშუალოდ.** ის შეიძლება მოქმედებდეს **ირიბად**, იმ სისტემურ ინსტიტუტებზე დაყრდნობით, რომლებიც მისი ქოლგის ქვეშ ტრადიციულად არ მოიაზრება (მაგ.: განქორწინება, ალიმენტი ან ქონებრივი ურთიერთობები და ა. შ).

ქორწინების ზოგადი შედეგების სტატუსი **ცვალებადია.** ეს ნიშნავს, რომ ქორწინება, როგორც განგრძობითი ვალდებულებითი ურთიერთობა, უცხო ქვეყნის სამართალთან **დაკავშირებისას** შეიძლება შეიცვალოს იმის მიხედვით, როგორც იცვლება იმ კონკრეტულ შემთხვევა-

ში ორივე მეუღლის სტატუსი (**მოქმედება ex nunc**).⁹

მაგალითისთვის შეიძლება მოვიტანოთ შემთხვევა: იტალიელი წყვილი ქორწინდება. თხუთმეტწლიანი თანაცხოვრების შემდგომ, ისინი ლებულობენ გერმანიის მოქალაქეობას. ასეთ შემთხვევაში, პირველი თხუთმეტწლიანი თანაცხოვრების ფარგლებში გამოიყენება იტალიური სამართალი, მას შემდეგ, რაც მათ გერმანიის მოქალაქეობა მიიღეს, ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება გერმანულ სამართალს.

3. გერჰარდ კეგელის „საფეხუროვანი კასკადი“ და პოლიტიკა

დროთა განმავლობაში ყველაფერი იცვლება და ვითარდება. სოციალური ურთიერთობების ცვლილებები იწვევს კანონმდებლობის ახლებურ განმარტებას ან საერთოდ ახალი საკანონმდებლო აქტების შექმნას.

ბოლო 20-30 წლის განმავლობაში, არსებული პრიორიტეტები რადიკალურად, ახლებური ხედვებით შეიცვალა. განსაკუთრებით ხაზგასასმელია გლობალიზაციის პროცესი, რომელმაც სამართლისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ძირეული პრინციპების განვითარებაზე განსაკუთრებით იმოქმედა.

ადრე თუ სახელმწიფო და მისი სუვერენიტეტი იყო გადამწყვეტი, ბოლო დროს პიროვნებამ და ადამიანის უფლებებმა მეტი მნიშვნელობა შეიძინა. ევროკავშირში მიმდინარე ინტეგრაციულმა პროცესებმაც სახელმწიფოების სუვერენიტეტის პრინციპზე მაღლა ადამიანის უფლებები დააყენა.

ეს პროცესი საერთაშორისო კერძო სამართლის განვითარებაზეც შესამჩნევად აისახა. მოქალაქეობის პრინციპმა, რომელიც ბოლო დროს უკვე ისედაც აღარ იყო გადამწყვეტი, კიდევ უფრო უკან გადაინაცვლა და მისი ადგილი ჩვეულებრივმა ადგილსამყოფელის

⁸ Kropholler J., Internationales Privatrecht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2006, S. 347; G. Kegel, S. 528-529.

⁹ Prütting. Wegen. Weinreich, BGB Kommentar, Luchterhand, 2009, S. 2966., Rn 13; P. Hay/T. Krätzschar, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2010, S.235; Palandt, S. 2647, Rn. 6.

პრინციპმა დაიკავა. ძალიან ბევრი ადამიანი დასახლდა უცხოეთში. ასევე, გახშირდა ცალკეულ პირთა მიერ ადგილსამყოფელის ხშირი ცვლა. **გადაადგილების თავისუფლება, კაპიტალისა და შრომის ბაზრის ინტერნაციონალიზაცია, ევროინტეგრაციის მნიშვნელოვან პოსტულატად იქცა.**

აღნიშნულმა ცვლილებებმა იმოქმედა კეგელის „საფეხუროვანი კასკადზეც.“ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავლის კანონის მე-14 მუხლმა გარეგნულად და შინაარსობრივად სხვაგვარი სახე მიიღო. 2019 წელს ძალაში შესული ცვლილების მიხედვით, პირველ ადგილზე აღარ დგას იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენება, რომლის მოქალაქეებიც მეუღლეები არიან.

ქორწინების ზოგადი შედეგების შემთხვევებში, პირველი ადგილი სამართლის არჩევამ დაიკავა. მოქალაქეობის პრინციპი კი, იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენებამ ჩაანაცვლა, სადაც მეუღლეებს **ერთობლივად** გააჩნიათ **ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი**. მოქალაქეობის მიხედვით სამართლის გამოყენებამ ამ მუხლის ბოლო პუნქტებში გადაინაცვლა.¹⁰ რეფორმის პროცესში იყო იმის მცდელობებიც, რომ ამ მუხლიდან მოქალაქეობის პრინციპი საერთოდ ამოეღოთ, მაგრამ ამ მცდელობებს რეალური შედეგი არ მოჰყოლია.

4. კეგელის „საფეხუროვანი კასკადის“ დაწერგვა საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონში

საბჭოთა კავშირისა და ვარშავის პაქტის დაშლამ ევროპის აღმოსავლეთით ახალი თავისუფალი სახელმწიფოების წარმოქმნა გამოიწვია. პოლიტიკურმა თავისუფლებებმა ეს ქვეყნები თავისუფალი საბაზრო ეკონომიკის პრინციპების წარმოშობის წინაშე დააყენა. საბაზრო ეკონომიკას გეგმიური ეკონომიკისაგან განსხვავებული სტანდარტის სამართლებრივი ბაზა ესაჭიროებოდა.

წინა საუკუნის ოთხმოცდაათიანი წლების დასაწყისში, საქართველოში მიმდინარე პოლი-

ტიკურმა ცვლილებებმა სამართლისა და სასამართლო რეფორმის დასაწყისს ჩაუყარეს საფუძველი. კერძო სამართლის რეფორმა გერმანულ ექსპერტებთან თანამშრომლობით განხორციელდა. შეზღუდული დროის მონაკვეთში ძალაში შევიდა ახალი სამოქალაქო კოდექსი, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, კანონი „მენარმეობის შესახებ“, კანონი „ჩეკისა და თამასუქის შესახებ“, კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ და ა. შ.

აღნიშნულმა რეფორმამ ძირითადად, დადებითად ჩაიარა. ბუნებრივია იყო ხარვეზებიც, რაც დაიხვენა და დღესაც იხვენება.

1998 წელს, ძალაში შევიდა საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ.“ კანონი ძირითადად, აგებულია გერმანულ, შვეიცარიულ და ევროკავშირის სამართლის პრინციპებზე. კოლიზიური სამართალი არსებითად გერმანიის საერთაშორისო კერძო სამართლისაგან არის დავალებული. საერთაშორისო პროცესის ნაწილში შვეიცარიული და ევროპული გამოცდილება არის გაზიარებული.

ქართულ კანონში აისახა ზემოთ განხილული კეგელის საფეხუროვანი კასკადის (Kegel'sche Leiter) პრინციპიც (45-ე მუხლის პირველი აბზაცი). საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონის 45-ე მუხლის პირველი აბზაციის ფორმულირება შემდეგნაირია:

„მუხლი 45. ქორწინების შედეგები

1. ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს:

ა) რომელსაც **ორივე მეუღლე ცალ-ცალკე** განეკუთვნება ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში განეკუთვნებოდა;

ბ) სადაც **ორივე მეუღლეს ცალ-ცალკე** აქვს ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში ჰქონდა ჩვე- ულებრივი ადგილსამყოფელი;

გ) რომელთანაც **მეუღლეები ერთობლივად** ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი.“

აღსანიშნავია, რომ ამ მუხლში, კანონის შემუშავების პროცესში გაიპარა მნიშვნელოვანი ხარვეზი. კეგელის ფორმულა, ქორწინების ზოგადი შედეგების შემთხვევებში, გულისხმობს **დაკავშირების მომენტს**, მეუღლეების **ერთო-**

¹⁰ Junker A., S.397, Rn. 29.

ბლივ მოქალაქეობას („განეკუთვნება“ ნიშნავს მოქალაქეობას) და **ერთობლივ ჩვეულებრივ ადგილსამყოფელს** და არა **ორივე მეუღლის** მოქალაქეობას **ცალ-ცალკე** ან მათ ჩვეულებრივ ადგილსამყოფელს **ცალ-ცალკე** აღებულებს, როგორც ეს ქართულ კანონშია მოცემული. რაც შეეხება კანონის 45-ე მუხლის პირველი აბზაცის გ) პუნქტს, ის მართებულად არის შემუშავებული.

რატომ არის მეუღლეების **ერთობლივი** მოქალაქეობის ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელის ქვეყნის სამართალი მნიშვნელოვანი და არა მეუღლეების მოქალაქეობის ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელის ქვეყნების სამართალი **ცალ-ცალკე**? უპირველეს ყოვლისა იმიტომ, რომ კეგელის ფორმულა ქორწინებას განიხილავს როგორც **ერთიან სტატუსს** და გამომდინარე აქედან, მსგავს შემთხვევებში დაკავშირების მომენტი არის არა მეუღლეების **სტატუსი ცალ-ცალკე**, არამედ მათი ერთიანი მდგომარეობა. მეორე არგუმენტი ის არის, რომ აღნიშნულ შემთხვევაში, ქორწინების, როგორც ერთიანი სტატუსის განხილვის გარეშე, აღნიშნული მუხლი საერთოდ დაკარგავდა აზრს და კოლიზიის დაძლევის მაგივრად, ახალ კოლიზიურ გარემოებებს გააჩენდა. ამ მხრივ, სრულად ვიზიარებთ პროფესორ ბაკურ ლილუაშვილის მოსაზრებას, რომელიც კარგად აისახა მის ერთ-ერთ გამოსვლაში, რომ თუ მეუღლეები სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქეები იქნებიან, ცნება „ცალ-ცალკე“ გამოიწვევდა „ორივე ქვეყნის სამართლის გამოყენებას.“ პროფესორი ლილუაშვილი მართებულად დასძენს, რომ ეს პრაქტიკულად „შეუძლებელია.“

დასკვნა

de lege ferenda

განხილული საკითხებიდან გამომდინარე, მივდივართ იმ შედეგებამდე, რომ **აუცილებელია კეგელის საფეხუროვანი კასკადის (Kegel'sche Leiter) მართებულად ასახვა ქართულ კანონმდებლობაში.**

რას ნიშნავს კეგელის საფეხუროვანი კასკადის მართებულად ასახვა ქართულ კანონმდე-

ბლობაში? ეს ნიშნავს, რომ საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონის 45-ე მუხლის პირველი აბზაცი უნდა შეიცვალოს შემდეგი რედაქციით:

„მუხლი 45. ქორწინების შედეგები

1. ქორწინების ზოგადი შედეგები ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს:

ა) რომელსაც ორივე მეუღლე ერთობლივად განეკუთვნება ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში განეკუთვნებოდა;

ბ) სადაც ორივე მეუღლეს ერთობლივად აქვს ან ქორწინების უკანასკნელ მომენტში ჰქონდა ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი;

გ) რომელთანაც მეუღლეები ერთობლივად ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებული.“

De lege lata

რა უნდა ქნას სასამართლომ, ვიდრე აღნიშნული მუხლი შეიცვლება? კანონმდებლობის ცვლილებამდე აღნიშნული მუხლი **ძალაში რჩება**, მაგრამ მისი **ნამდვილობა** კითხვის ნიშნის ქვეშ დგება. სასამართლომ 45-ე მუხლის პირველი აბზაცის ა) და ბ) პუნქტები რელურად, არსებული რედაქციით **არ უნდა გამოიყენოს**. გამონაკლისის ნესით, საკანონმდებლო ცვლილებებამდე, ამ პუნქტებით აღწერილი შემადგენლობების არსებობისას, უნდა გამოვიყენოთ 45-ე მუხლის პირველი აბზაცის გ) პუნქტი, რომელიც გულისხმობს იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენებას **„რომელთანაც მეუღლეები ერთობლივად ყველაზე მჭიდროდ არიან დაკავშირებული.“**

საჭიროდ ვთვლით, რომ **დროებით გავაფართოვოთ** საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონის 45-ე მუხლის პირველი აბზაცის გ) პუნქტში მოცემული ცნების, **მჭიდრო კავშირის** შინაარსი. გარდა იმისა, რაც შეიძლება მოვიაზროთ ამ ცნებაში, მასში დამატებით უნდა ვიგულისხმოთ **მეუღლეების ერთიანი მოქალაქეობა და მათი ერთობლივი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი.**

45-ე მუხლის პირველი აბზაცის გ) პუნქტის გაფართოებული განმარტების ფარგლებში უცვლელი უნდა დარჩეს კეგელის საფეხუროვა-

ნი კასკადის თანმიმდევრობა: იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენება, რომელსაც მეუღლეები ერთობლივად განეკუთვნებიან (განეკუთვნებოდნენ); იმ ქვეყნის სამართლის გამოყენება, სადაც არის (იყო) მეუღლეების ერთობლივი ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი, დაბოლოს, მჭიდრო კავშირის შესაძლო შემთხვევები.

არსებობს კიდევ ერთი, სხვა გზა, რომელიც შეიძლება საკითხის გადაწყვეტაში მოგვეხმაროს. აღნიშნული მუხლის განმარტების კლასიკური მეთოდების გვერდის ავლით, შეიძლება

მეცნიერული განმარტების მეთოდის გამოყენება. ამ მეთოდით სასამართლო უნდა დაეყრდნოს გერჰარდ კეგელისა და სხვა მეცნიერების შრომებს.

მოცემული კანონის ხარვეზის მსგავსი სახით დაძლევა დროებითი ღონისძიება უნდა იყოს. მართებულად მიგვაჩნია, რომ ქართულმა საერთაშორისო კერძო სამართალმა კანონის დონეზე შეინარჩუნოს კეგელის საფეხუროვანი კასკადის პრინციპი. ამასთან, აუცილებელია დროული საკანონმდებლო ცვლილებები, რომელიც ამ პრინციპს სრულფასოვნად ჩამოაყალიბებს.