

კოვიდ-19-თან დაკავშირებული სამოქალაქო-სამართლებრივი საკითხები*

ქართული სამართლებრივი ვითარების შეფასება გერმანული პერსპექტივიდან

ულის ჰაგენლოხი

დრეზდენის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს ყოფილი პრეზიდენტი

I. ზოგადი სამართლებრივი სიტუაცია გერმანიასა და საქართველოში

კოვიდ-19-ით გამოწვეულმა პანდემიამ არა მხოლოდ საქართველოს, არამედ ასევე გერმანიის დღის წესრიგშიც წამოჭრა მთელი რიგი ახალი სამართლებრივი საკითხები. წინამდებარე სტატიაზე მუშაობისას (2020 წლის თებერვალი) გერმანიაში უკვე გამოცემული იყო პირველი ინსტანციის სასამართლო გადაწყვეტილებები ცალკეულ პრობლემურ საკითხებთან დაკავშირებით. თუმცა, უმაღლესი ინსტანციის პრაქტიკა გამოქვეყნებული სასამართლო გადაწყვეტილებების სახით ჯერ წარმოდგენილი არ არის.

სამართლებრივი ვითარება საქართველოსა და გერმანიაში შედარების მიზნებისთვის მეტნაკლებად მსგავსია. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ გერმანელმა კანონმდებელმა სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის (EGBGB) 240-ე მუხლს დაამატა სპეციალური რეგულაციები კორონა ვირუსით გამოწვეული ვალდებულების დარღვევებთან დაკავშირებით, რომლებიც აქამდე და ამ ფორმით უცნობია ქართული სამართლისთვის. ქართული სამართლებრივი სივრცისთვის განსაკუთრებით საინტერესო შესაძლოა იყოს 240-ე მუხლის მე-7 ნაწილი (§), რომელიც 2021 წლის დასაწყისისთვის შევიდა ძალაში (უფრო დეტალურად იხ. ქვემოთ - 4. დ) აა)):

§7 გარიგების საფუძვლის ცვლილება ქირავნობის და იჯარის ხელშეკრულებებში

(1) თუ კოვიდ-პანდემიასთან ბრძოლით განპირობებული ღონისძიებების შედეგად დამქირავებელი ვერ ან მხოლოდ არსებითი შეზღუდვებით ახერხებს გაქირავებული ნაკვეთით ან სივრცით სარგებლობას, რომელიც არ წარმოადგენს საცხოვრებელ სივრცეს, ივარაუდება, რომ სახეზეა ქირავნობის ხელშეკრულების საფუძვლის არსებითი ცვლილება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის გაგებით.

(2) წინამდებარე მუხლის პირველი ნაწილი ასევე ვრცელდება იჯარის ხელშეკრულებებზეც.

ა) ამ ორი მართლწესრიგის ურთიერთშედარებისას ასევე გასათვალისწინებელია გარკვეული ენობრივი განსხვავებები, ერთი მხრივ, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის §313-სა და, მეორე მხრივ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 398-ე მუხლს შორის:

„გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის (BGB, შემდგომში „გსკ“) §313 – გარიგების საფუძვლის ცვლილება

(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

* გერმანულიდან თარგმნა ეთერ ჩაჩანიძემ.

ცვლილებები რომ გაეთვალისწინებინათ, მაშინ შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი იმ ფარგლებში, რომლებშიც ცალკეული შემთხვევის გარემოებათა, კერძოდ კი, სახელშეკრულებო ან კანონისმიერი რისკის განაწილების გათვალისწინებით, ხელშეკრულების მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების დაცვა.

(2) გარემოებათა შეცვლას უთანაბრდება, როდესაც წარმოდგენები, რომლებიც ხელშეკრულების საფუძველი გახდა, მცდარი აღმოჩნდა.

(3) თუ ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი შეუძლებელია, ან მეორე მხარეს არ შეიძლება მოეთხოვოს შეუცვლელი ხელშეკრულების დაცვა, მაშინ დაზარალებულ მხარეს შეუძლია, უარი თქვას ხელშეკრულებაზე. გრძელვადიანი ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობების შემთხვევაში ხელშეკრულებიდან გასვლის სანაცვლოდ წარმოიშვება ხელშეკრულების შეწყვეტის უფლება“.

„საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (შემდგომში „სსკ“) 398-ე მუხლი - 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 გარემოე-

ბებს. თუკი შეუძლებელია ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი, ან მეორე მხარე ამას არ ეთანხმება, მაშინ იმ მხარეს, რომლის ინტერესებიც დაირღვა, შეუძლია უარი თქვას ხელშეკრულებაზე.

თუ და რამდენად სურდა ქართველ კანონმდებელს მცირედად სხვაგვარი ენობრივი ფორმულირებით კონტინენტური ევროპული სამართლებრივი გაგებისგან (*clausula rebus sic stantibus* (ლათ.) - გარიგების საფუძვლის ცვლილება) მნიშვნელოვნად განსხვავებული დატვირთვის მინიჭება აღნიშნული სამართლებრივი ინსტიტუტისთვის, მოცემულ სტატიაში არ განიხილება. თუმცა, ვინაიდან ხელშეკრულების ერთგულების პრინციპი ასევე თან სდევს და ახასიათებს ქართულ სამართალსაც, შეგვიძლია შემდგომი მსჯელობისას ვივარაუდოთ, რომ ქართული სამოქალაქო სამართალი სსკ-ის 398-ე მუხლის სახით არ ეფუძნება პრინციპულად სხვა (განსხვავებულ) კონცეფციას, ვიდრე ცენტრალურ-ევროპული მართლწესრიგი გარიგების საფუძვლის ცვლილების ინსტიტუტთან დაკავშირებული თავისი პრინციპებით.

ბ) ქვემოთ წარმოდგენილი მსჯელობა ეფუძნება გერმანულ სასამართლო პრაქტიკაში გსკ-ის §313-სთან დაკავშირებით დამკვიდრებულ სამართლებრივ პრინციპებს. იმ შემთხვევაში, თუ მიჩნეული იქნება, რომ სსკ-ის 398-ე მუხლი ნაკლებად მკაცრ მოთხოვნებს აფუძნებს შეცვლილი გარემოებებისადმი ხელშეკრულების მისადაგების მიმართ, ეს არაფერს შეცვლის ზოგად სამართლებრივ მიდგომებში, არამედ გამოიწვევს მხოლოდ ფარგლების მორგებას ქართულ ცნობიერებაზე, კერძოდ, იქნებოდა ხელშეკრულების მისადაგების შესაძლებლობა იმ შემთხვევებშიც, როცა ნაკლებად მკაცრია მოთხოვნები იმის მიმართ, თუ რა აღარ შეიძლება მოეთხოვოს მხარეს.

II. პრობლემის ზოგადი აღწერა

კოვიდ-19-ით გამოწვეულ სამოქალაქოსამართლებრივ შედეგებზე მსჯელობა-დისკუსიი-

სას თვალში გვხვდება, რომ გარკვეულწილად ყურადღება გამახვილებულია საკითხზე, თუ რამდენად უნდა მოხდეს ხელშეკრულების მისადაგება გარიგების საფუძვლის ცვლილების გამო. საბოლოო ჯამში, შესაძლოა აღნიშნული ასპექტი მართლაც იყოს ერთ-ერთი არსებითი, მაგრამ სამართლებრივი დოგმატიკის თვალსაზრისით ის შესაბამისი შემონმებისა და ანალიზის ფარგლებში უკანასკნელ განსახილველ საკითხად გვევლინება. აღნიშნული გამომდინარეობს იქედან, რომ გარიგების საფუძვლის ცვლილებიდან გამომდინარე მისადაგება გამოირიცხება, თუ სახეზეა ვალდებულების შესრულების შეუძლებლობა ან მოცემულია შემცირების ან ვალდებულების დარღვევისათვის გათვალისწინებული სხვაგვარი პასუხისმგებლობისთვის/შედეგისთვის განსაზღვრული წინაპირობები. გარდა ამისა, გარიგების საფუძვლის ცვლილების პრინციპების შესაბამისად, ხელშეკრულების შესაძლო მისადაგებამდე, აუცილებელია იმის განხილვა და პასუხის გაცემა, ხომ არ უნდა ვეძებოთ ვალდებულების დარღვევის (შესრულებლობის ან არაჯეროვანი შესრულების) მიზეზი რომელიმე მხარის სახელშეკრულებო რისკის სფეროში. თუ დარღვევის საფუძველი სწორედ აქედან მომდინარეობს, მაშინ ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტს ასე მარტივად ვერ გამოვიყენებთ.

III. შეუძლებლობა

1. სამართლებრივი ვითარება გერმანიაში

თუ ვალდებულების შესრულება კოვიდ-19-ით გამოწვეული პანდემიის შედეგად სამართლებრივი ან ფაქტობრივი მიზეზების გამო შეუძლებელი გახდა, გერმანულ სამართალში ასეთ შემთხვევაში ვალდებულების შესრულების მოთხოვნა გამოირიცხება (გსკ-ის §275, ნაწილი 1-ლი). გსკ-ის §275-ის მე-4 ნაწილისა და §326-ის თანახმად, კრედიტორი გათავისუფლდება საპასუხო შესრულებისგან, თუ დამდგარ შეუძლებლობაზე მხოლოდ ან უმეტესწილად კრედიტორი არ არის პასუხისმგებელი. ამასთან, არ აქვს მნიშვნელობა, ვალდებულებ-

ის შესრულება ობიექტურად შეუძლებელი გახდა (**ობიექტური შეუძლებლობა**), თუ სუბიექტურად, მხოლოდ კონკრეტული მოვალისთვის (**სუბიექტური შეუძლებლობა**). იმ შემთხვევაში, თუ სახეზეა შეუძლებლობა სამართლებრივი ან ფაქტობრივი საფუძვლით, აღარ რჩება სივრცე ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტისა და გარიგების საფუძვლის ცვლილებიდან გამომდინარე პრინციპების განსახილველად გამოსაყენებლად¹. სამართლებრივი ურთიერთობის სრულად განსახილველად ახლა უკვე გადამწყვეტი იქნება ის საკითხი, თუ და რამდენად უნდა აგოს პასუხი მოვალემ შეუძლებლობაზე (ბრალეულობა).

თუ რამდენად მოახერხებს მოვალე **ექსკუზპაციას** (პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლებას, თავის დახსნას - გსკ-ის §280-ის 1-ლი ნაწილის მე-2 ნინადადება) კორონა-ვირუსით გამოწვეული შეუძლებლობისას, დამოკიდებულია ცალკეული შემთხვევის კონკრეტულ გარემოებებზე. სავარაუდოდ, სულ მცირე, ისეთ სამართლებრივ ურთიერთობებში, რომლებიც პანდემიამდე წარმოიშვა, იქნება ექსკუზპაციაზე საუბარი. მართალია, ურთიერთმოთხოვნებისა და ვალდებულებების განმსაზღვრელი ხელშეკრულების დროს შემსრულებელს/გამყიდველს ეკისრება შეძენის რისკი. განსაკუთრებით კი იმ შემთხვევებში, როცა ის მართავს კომერციულ საწარმოს, მას ეკისრება შესრულების გადამზღვევი ზომების გატარება. ყველაზე გულისხმიერ მენარმესაც გაუჭირდებოდა იმ სიტუაციისთვის მომზადება, რომელიც გამოიწვია მიწოდების ჯაჭვის მსოფლიო მასშტაბის კოლაფსმა განსაკუთრებით პანდემიის დასაწყისში და განსაკუთრებით გარკვეული ტიპის პროდუქტების მიმართ. სხვა ასპექტები წამოიწვეს წინ მოვალის პასუხისმგებლობაზე და შესაძლო ექსკუზპაციაზე მსჯელობისას ისეთ შემთხვევებში, სადაც ვალდებულება წარმოიშვა პანდემიის თაობაზე ინფორმაციის გავრცელების შე-

¹ იხ. Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა, 2020, §313 BGB ველის ნომერი 35; Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 21.

მდეგ და ის ვერ სრულდება მოგვიანებით წარმოჩენილი და თავის დროზე არაუზრუნველყოფილი (გადაზღვეული) გართულებების გამო.

უნდა აღინიშნოს, რომ ურთიერთმოთხოვნებისა და ვალდებულებების განმსაზღვრელ ხელშეკრულებაში მიწოდების რისკი ეკისრება დავალების მიმღებს/გამყიდველს. განსაკუთრებით კი, როცა ის მართავს სათანადოდ აღჭურვილ სანარმოს, მას ევალება მიიღოს ზომები, რათა უზრუნველყოს თავისი „ლიკვიდურობა“ (ვალდებულების შესრულება) ისეთი შესაძლო გართულებების შემთხვევებშიც, როგორიცაა, მაგალითად მოწოდების ჯაჭვის დარღვევა და ა.შ.²

მიუხედავად ბაზარზე კოვიდ-19-ით გამოწვეული ირიტაციებისა, მოვალეს შეუძლია, ეცადოს თავისი ძალებით შეუსრულებადი ვალდებულების მესამე პირების დახმარებით შესრულება;³ განსაკუთრებით კი, როცა საქმე ეხება გვაროვნულ ნივთს და სხვა არა პირადად შესასრულებელ ვალდებულებებს. თუმცა, აქაც საჭიროა იმის გათვალისწინება, რომ გარკვეული პროდუქტების ბაზარი კორონა-ვირუსიდან გამომდინარე გარკვეული დროით ძალზედ შეიზღუდა და, შეიძლება ითქვას, დაიხურა კიდევ. იგივე უნდა აღინიშნოს ისეთ შემთხვევებზე, როცა მოვალეს მასიური ინფიცირების ფონზე ან თანამშრომლების სავალდებულო კარანტინიდან გამომდინარე საგრძნობლად შეუმცირდა წარმოება ან საერთოდ საქმიანობის დროებით შეჩერებაც კი მოუწია.

გერმანულ სამართლებრივ წრეებში აზრთა სხვადასხვაობაა, გსკ-ის §275-ის 1-ლი ნაწილის გაგებით შეუძლებლობად უნდა ჩაითვალოს თუ გარიგების საფუძვლის ცვლილებიდან გამომდინარე ხელშეკრულების მისადაგების შემთხვევად - რის სასარგებლოდაც ბევრი რამ მეტყველებს - ე.წ. **ეკონომიკური შეუძლე-**

ბლობის ასეთი შემთხვევები, ანუ შემთხვევები, სადაც მოვალის ზარალი, რისკით გამართლებული მსხვერპლი/დანაკარგი ყოველგვარ ზღვარს სცდება.⁴ თუმცა, ამ საკითხს სტატიის ფარგლებში არ ჩავუღრმავდები, ვინაიდან საქართველოში ეკონომიკური შეუძლებლობის შედეგები ყველა შემთხვევაში ფასდება სსკ-ის 398-ე მუხლით (ამასთან დაკავშირებით იხ. ქვემოთ მე-2 პუნქტი).

შეუძლებლობა არ განიხილება, თუ სავალდებულო ქმედების განხორციელება შესაძლებელია, თუმცა, ვე(ლა)რ მიიღწევა **ხელშეკრულებით განსაზღვრული მიზანი**. აღნიშნული დიფერენციაცია მნიშვნელოვანია, განსაკუთრებით, კორონა-ვირუსით გამოწვეული ვალდებულების დარღვევებისას ქირავნობის და იჯარის ხელშეკრულებებში. იმ შემთხვევაში, თუ ადგილი აქვს სახელმწიფოს მხრიდან მეიჯარეს ან გამქირავებლის მიერ მოიჯარესთვის/დამქირავებლისთვის უშუალოდ სარგებლობაში **გადაცემის** შეზღუდვას, მაშინ სახეზეა შეუძლებლობა. ხოლო თუ თვითონ (სარგებლობაში) გადაცემა არ არის აკრძალული, არამედ შეზღუდვა ეხება მოიჯარეს/დამქირავებლის მიერ ხელშეკრულების საგნით **სარგებლობას**, მაშინ ვალდებულების შესრულება, ერთი მხრივ, მეიჯარე/გამქირავებლისა და, მეორე მხრივ, მოიჯარე/დამქირავებლის სამართლებრივ ურთიერთობაში შეუძლებლად არ მიიჩნევა.⁵

ზემოთ წარმოდგენილი მსჯელობის შედეგად, ინფიცირების საფრთხიდან გამომდინარე

² იხ. ასევე: Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 54.

³ იხ.: გსკ-ის §275-ის მე-2 ნაწილი; ორმაგი გაყიდვისას: გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 25.10.2012 - VII ZR 146/11 - BGHZ 195, 195.

⁴ იხ.: Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 35; Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 53-დან.

⁵ იხ.: Seichter პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §275 BGB; ჰაიდელბერგის სამხარეო სასამართლოს (LG Heidelberg) გადაწყვეტილება 30.07.2020 - 5 O 66/20 - juris; ცვაიბრიუკენის სამხარეო სასამართლოს (LG Zweibrücken) გადაწყვეტილება 11.09.2020 - HKO 17/20, juris; მაინის ფრანკფურტის სამხარეო სასამართლოს (LG Frankfurt/M.) გადაწყვეტილება 02.10.2020 - 2-15 O 23/20, juris.

შეზღუდვების დაწესებისას, როგორიცაა, სავაჭრო (მაღაზიების) და სარესტორნო ობიექტების და ა.შ. დროებით დაკეტვა, სამართლებრივი თვალსაზრისით შესაძლებელია (და არ იზღუდება) სარგებლობაში გადაცემა; ამ შემთხვევაში სახელმწიფოს მიერ დაწესებული აკრძალვა/შეზღუდვა ეხება მხოლოდ ექსპლუატაციას, მოხმარებას ანუ უშუალოდ სარგებლობას. სხვაგვარად იქნებოდა საქმე, თუ აკრძალვა შეეხებოდა თვითონ სარგებლობაში გადაცემას (ასეთი განკარგვის უფლების შეზღუდვას), მაგალითად, ჩოგბურთის კორტების, სავარჯიშო დარბაზის, გოლფის მოედნის ან სხვა გასართობი თუ სპორტული სივრცის გაქირავება-დაქირავებას/იჯარით გადაცემას (აღნიშნულთან დაკავშირებით დეტალურად იხილეთ ქვემოთ V. 4. ბ)).

გრძელვადიან ვალდებულებით ურთიერთობებში (ხელშეკრულებებში), განსაკუთრებით კი, ქირავნობისა და იჯარის შემთხვევებში, **ხელშეკრულების უკუქცევითი ძალით მისადაგების** საკითხი (ანუ, რამდენად დასაშვებია და განხორციელებადია იგი გსკ-ის §313-დან გამომდინარე) დამოკიდებულია მხარეთა ორმხრივი ინტერესების ურთიერთშეფარდებაზე.⁶ ლოგიკური და გამართლებული იქნებოდა ხელშეკრულების უკუქცევითი მისადაგების დაშვება განსაკუთრებით კოვიდ-პანდემიით გამოწვეული ვალდებულების დარღვევის შემთხვევებში, ვინაიდან კორონა-ვირუსით განპირობებული ცვლილებები იმდენად მძლავრი და ხელშესახები იყო, რომ საწარმო-სავაჭრო საქმიანობის მასიური შეზღუდვების და მსგავსი მასშტაბური რეგულაციების ფონზე ვერანაირი კეთილსინდისიერი მხარე ვერ ისარგებლებს და მიუთითებს ხელშეკრულების ჩვეულ რეჟიმში (უცვლელად) განხორციელების მიმართ ნდობაზე.

2. სამართლებრივი ვითარება საქართველოში

ქართულ სამართალში სიტუაცია ცოტა განსხვავებულია, იმდენად, რამდენადაც შეუძლებლობის შემთხვევაში, სსკ-ის 401-ე მუხლის მიხედვით, მართალია, არ გვაქვს სახეზე ვადის გადაცილება, თუმცა, ვალდებულებითი (სახელშეკრულებო) ურთიერთობა, როგორც ასეთი, აგრძელებს მოქმედებას (არსებობას). აქ გადასაწყვეტია ის საკითხი, შეიძლება (და ასევე საუკლებულოა) თუ არა ხელშეკრულების მისადაგება შეცვლილი გარემოებებისადმი სსკ-ის 398-ე მუხლის მიხედვით. მისადაგების გამორიცხვის შემთხვევაში წარმოიშვება სსკ-ის 399-ე მუხლით გათვალისწინებული ხელშეკრულებაზე უარის თქმის ან მისი მოშლის უფლება.

ამრიგად, დასაწყისისთვის შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ ქართულ სამართალში დასაშვებია ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტის გამოყენება **სამართლებრივი ან ფაქტობრივი შეუძლებლობისას**. თუმცა, სწორედ კორონა ვირუსით განპირობებული ვალდებულების დარღვევებისას არც ისე მარტივი წარმოსადგენია ხელშეკრულების მისადაგება. ვინაიდან, თავისი ბუნებიდან და დანიშნულებიდან გამომდინარე, ხელშეკრულების მისადაგება მიმართული უნდა იყოს მხოლოდ შეცვლილი გარემოების/გარემოებების გამო დარღვეული ეკვივალენტური ურთიერთობის/ბალანსის აღდგენაზე. სხვა სიტყვებით, ის მოწოდებულია, აღადგინოს ხელშეკრულებით ნაგულისხმევი ვალდებულებების (ურთიერთშესრულების) ორმხრივობა.⁷ იქ, სადაც შეუძლებელია ძირითადი ვალდებულების შესრულება, ხელშეკრულების მისადაგება გამოიწვევდა ძირითადი ვალდებულების შინაარსის შეცვლას. ძირითადი ვალდებულების სამართლებრივ ბუნებაში ამგვარი ჩარევა პრაქტიკულად წარმოუდგენელია ხელშეკრულების საგნის ცვლილების (ე.წ. „ალიუდის“) გარეშე.

ვადით შეზღუდული გრძელვადიანი ურთიერთობებისას, მაგალითად, როგორიცაა „წლიუ-

⁶ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. V. 4. დ) ბბ) (3.1) და (5) ციტირებული მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს (LG Mönchengladbach) გადაწყვეტილება 02.11.2020 - 12 O 154/20 – juris.

⁷ იხ. Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB ველის ნომერი 73-დან.

რი აბონიმენტი“ და მსგავსი ურთიერთობები, ქართულ სამართლებრივ სივრცეში შესაძლებელი იქნებოდა იმაზე მსჯელობა, ხომ არ უნდა გაგრძელდეს ასეთი სახელშეკრულებო ურთიერთობა დამდგარი შეუძლებლობის ხანგრძლივობით. მაგალითისთვის წარმოვიდგინოთ გარკვეული დროით დაკეტილი სპორტ-დარბაზი⁸ ან მსგავსი დაწესებულება. ამ გზით, მართალია, ადგილი ექნებოდა ხელშეკრულების არსებითი ელემენტის, კერძოდ მისი ხანგრძლივობის შეცვლას, თუმცა, მისი სამართლებრივი ბუნება და საგანი უცვლელი დარჩებოდა და სამართლებრივი „ალიუდი“ არ იქნებოდა სახეზე. ამის მიუხედავად, ხელშეკრულების ვადის გაგრძელება შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა ამით არ იზღუდება დამქირავებლის ან სხვა მოსარგებლის კანონიერი ინტერესი.

შემოთხსენებულისგან განსხვავებით, შეთანხმების სამართლებრივ ბუნებაში ჩარევის გამო, იმთავითვე გამოირიცხება იმის შესაძლებლობა, რომ ხელშეკრულების პარტნიორს ვალდებულების შესრულების კორონა-ვირუსით გამოწვეული შეუძლებლობისას არ აუნაზღაურდეს მის მიერ უკვე გადახდილი ფასი, არამედ საფასურის ოდენობა ჩაეთვალოს/გაექვეითოს პანდემიის შემდგომ პერიოდში იმავე მომსახურებით სარგებლობისთვის (ე.წ. „სასაჩუქრე ბარათების“ გაცემა). მართალია, გერმანული სამართალი გარკვეულ შემთხვევებში (გასართობი ცენტრები, მოგზაურობა) იცნობს მსგავს მიდგომას („სასაჩუქრე ბარათების“ გადაცემას - შდრ. გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის 240-ე მუხლის §5 და §6), მაგრამ ეს ეფუძნება სულ სხვა კანონისმიერ საფუძველს, სადაც მსგავსი შემთხვევები პირდაპირ არის მონესრიგებული და ამრიგად, არ საჭიროებს გსკ-ის §313-ის გამოყენებას. გარდა ამისა, გერმანულ სამართალში აზრები იყოფა იმასთან დაკავშირებით, თუ რამდენად კონსტიტუციურია აღნიშნული კანონისმიერი საფუძველი/ნო-

რმები⁹ იმ თვალსაზრისით, რომ ის ეხება და შესაძლოა არღვევდეს კონსტიტუციით გათვალისწინებულ საკუთრების გარანტიას და სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან გამომდინარე კანონიერი ნდობის დაცვის პრინციპს.¹⁰

ამრიგად, ბევრი რამ მეტყველებს სსკ-ის 398-ე მუხლის გამოყენების შესაძლებლობაზე, სულ მცირე, კორონა-ვირუსით გამოწვეული „ეკონომიკური შეუძლებლობისას“ მაინც, ხოლო სამართლებრივი ან ფაქტობრივი შეუძლებლობისას - მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში. აქ შეგვიძლია მოვიაზროთ ისეთი შემთხვევები, როცა ხელშეკრულების მხარეს პროდუქციის ან მიწოდების ჯაჭვის კოლაფსის/მოშლის გამო აღარ შეუძლია ან ვეღარ მოეთხოვება ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფა (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. III. 1. ა)). ხელშეკრულების მისადაგება გამონაკლისის სახით შეიძლება იყოს განხილვის საგანი, როცა წარმოიშვა სამართლებრივი შეუძლებლობა, მაგრამ მისი გამომწვევი მიზეზი შემთხვევითია ორივე მხარის სახელშეკრულებო რისკის სფეროსთან; მაგალითად, როცა ქირავნობის ობიექტი/საგანი მიუწვდომელია ცხელი წერტილის/ზონის იზოლაციის/ჩაკეტვის გამო (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. V. 4. ვ) ბბ)).

შესაძლო გაუგებრობის (მცდარი გაგების) თავიდან ასაცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ წარმოდგენილი განმარტებები ეფუძნება და გამომდინარეობს შესაბამისი ნორმატიული საფუძვლიდან. მიუხედავად ამ რეგულაციების არსებობისა, თავისთავად ცხადია და ეჭვგარეშეა, რომ კორონა-ვირუსით გამოწვეული შეუ-

⁸ გერმანულ სამართალთან დაკავშირებით იხ. V. 4. ბ) ფიტნეს-სტუდიოს „წევრობასთან“ დაკავშირებით.

⁹ იხ. ესენის პირველი ინსტანციის სასამართლოს (AG Essen) გადაწყვეტილება 13.01.2021 13 C 278/20 – juris.

¹⁰ მაინის ფრანკფურტის პირველი ინსტანციის სასამართლოს (AG Frankfurt/M) გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოსადმი მიმართვის განჩინება 28.09.2020 - 31 C 2936/20 - juris; ასევე: Eibenstein პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, Art 240 §5 EGBGB (გსკ-ის შესავალი კანონი) (19.11.2020-ის მდგომარეობით), ველის ნომერი 8-დან.

ძლებლობისას განსაკუთრებით მიზანშეწონილი და სასურველია მხარეებს შორის დავის მშვიდობიანი გზით/შეთანხმებით დასრულების ხელშეწყობა და მცდელობა, რომელიც მიმართულია ე.წ. სამართლებრივ „ალუიდე“ (ხელშეკრულების საგნის ცვლილება). ამისთვის პრაქტიკაში ხშირად გამოიჩნდება ხოლმე საკმაოდ კრეატიული იდეები და შესაძლებლობები, რომლებიც შეიძლება ბევრად სცდებოდეს ხელშეკრულების მისადაგებას. ის, რაც რჩება, ეს არის სსკ-ის 360-ე მუხლით გათვალისწინებული **მორიგება** ზემოთხსენებული შეთანხმების სახით, რომელიც, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 218-ე მუხლის თანახმად, ყველა მოსამართლის მიზანი და საზრუნავია და რისი განხორციელებისთვისაც სასამართლოს ესაჭიროება მხარეთა თანხმობა.

IV. ფასის შემცირება

კოვიდ-პანდემიის შედეგად ეკონომიკური თვალსაზრისით მნიშვნელოვნად დაზარალებულ სფეროში, კერძოდ, კომერციულ ფართებზე დადებულ ქირავნობისა და იჯარის ხელშეკრულებებში (შემდგომში - იჯარის ხელშეკრულებები) ვირუსის გავრცელების პრევენციის მიზნით დაწესებული შეზღუდვები არ იწვევს იჯარის ნივთის ნაკლოვანებას გსკ-ის §581-ის მე-2 ნაწილისა და შესაბამისად, სსკ-ის 581-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის და 535-ე მუხლის გაგებით.

მართალია, ზოგადად შეიძლება სახელმწიფოს მიერ დაწესებულმა ჩაკეტვამ ან სხვა შეზღუდვებმა გამოიწვიოს საიჯარო ქონების ნაკლის წარმოშობა, თუმცა, აღნიშნულის წინაპირობაა, რომ სახელმწიფო შეზღუდვა სწორედ **საიჯარო ქონების თვისებით უნდა იყოს** განპირობებული და მისგან გამომდინარეობდეს. გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ ამ საკითხებზე იმსჯელა კაფე-ბარებსა და რესტორნებში არამწველთა დაცვის (მონვეის აკრძალვის) შესახებ კანონთან დაკავშირებული შეზღუდვების ჩრჩილში და განმარტა:¹¹

„1. ნაკლად გსკ-ის §581-ის მე-2 ნაწილისა და §536-ის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების გაგებით ჩაითვლება საიჯარო ქონების ფაქტობრივი მდგომარეობის მოიჯარე მხარისთვის არასასარგებლო გადახრა ხელშეკრულებით შეთანხმებული მდგომარეობიდან, რომლის ფარგლებშიც ნაკლად შეიძლება მიჩნეულ და განხილულ იქნას საიჯარო ქონებასთან (იჯარის საგანთან) დაკავშირებული როგორც ფაქტობრივი გარემოებები, ისევე სამართლებრივი ურთიერთობები (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება, 21.09.2005 - XII ZR 66/03 - NJW¹² 2006, 899; გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება, 16.02.2000 - XII ZR 279/97 - NJW 2000, 1714). საჯაროსამართლებრივი შეზღუდვები, რომლებიც აფერხებს/ხელს უშლის საიჯარო ქონებით ხელშეკრულებით შეთანხმებულ სარგებლობას, უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად მხოლოდ მაშინ ჩაითვლება ნივთობრივ ნაკლად გსკ-ის §536 და შემდეგი პარაგრაფების გაგებით, თუ ისინი გამომდინარეობს და ეფუძნება საიჯარო ნივთის/ქონების კონკრეტულ თვისებას და არა მოიჯარის პერსონალურ ან სამეწარმეო საქმიანობასთან დაკავშირებულ გარემოებებს (მდრ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება, 15.10.2008 - XII ZR 1/07 - NJW 2009, 124; გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება, 24.10.2007 - XII ZR 24/06 - ZMR 2008, 274; ...)

იჯარის ხელშეკრულების მოქმედების პერიოდში საკანონმდებლო ღონისძიებებით დაწესებული შეზღუდვები იჯარის (სამეწარმეო) ობიექტით ხელშეკრულებით გათვალისწინებული სარგებლობის მიმართ შესაძლოა მიჩნეულ იქნას ნაკლად გსკ-ის §581-ის მე-2 ნაწილისა და §536-ის 1-ლი ნაწილის 1-ლი წინადადების გაგებით (მდრ.: *Eisenschmidt* პუბლიკაციაში: *Schmidt-Futterer* ქირავნობის სამართალი

როლოს გადაწყვეტილება 13.07.2011 - XII ZR 189/09 - NJW 2011, 3151.

¹² გერმანიაში გამოცემული ჟურნალის სახელწოდება (Neue Juristische Wochenschrift).

¹¹ გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლო

(*Mietrecht*) მე-10 გამოცემა §536, ველის ნომერი 63). თუმცა, ამისათვის აუცილებელი წინაპირობაა, რომ სარგებლობის შემზღუდველი საკანონმდებლო ზომა პირდაპირ კავშირში იყოს იჯარის ნივთის თვისებასთან, მდგომარეობასთან ან ადგილმდებარეობასთან. სხვა საკანონმდებლო ღონისძიებები, რომლებიც უარყოფითად აისახება სამეწარმეო საქმიანობის წარმატებაზე, ზემოთ განხილული ზომებისგან განსხვავებით, განეკუთვნება მოიჯარის რისკის სფეროს (შდრ. *Wolf/Eckert/Ball* სამეწარმეო ქირავნობის, იჯარის და ლიზინგის სახელმძღვანელო (*Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts*) მე-10 გამოცემა, ველის ნომერი 200). ვინაიდან გსკ-ის §581-ის მე-2 ნაწილისა და §535-ის პირველი ნაწილის მე-2 ნაწილის დადების თანახმად მეიჯარეს ვალდებულებაა, იჯარის ხელშეკრულების მოქმედებისას უზრუნველყოს იჯარის ნივთის იმ მდგომარეობაში შენარჩუნება, რომელიც მოიჯარეს აძლევს შესაძლებლობას, ისარგებლოს ამ ნივთით ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობებითა და მიზნებისთვის. ხოლო იჯარის ნივთით სარგებლობასთან დაკავშირებული რისკები, როგორც წესი, დამქირავებელს (მოიჯარეს) ეკისრება (შდრ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 21.09.2005 - XII ZR 66/03 - NJW 2006, 899...; გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 26.05.2004 - XII ZR 149/02 - NJW-RR 2004, 1236; ...). აქ უპირველესად მოიაზრება იჯარის ობიექტით სარგებლობიდან მოგების მიღებასთან დაკავშირებული რისკები. თუ მოიჯარის მოგების მოლოდინი ვერ გამართლდება მოგვიანებით დამდგარი გარემოების გამო, ამით სახეზეა მოიჯარის პასუხისმგებლობის სფეროში შემავალი ტიპური რისკის განხორციელება. ეს ასეა მაშინაც, როცა ხელშეკრულების დადების შემდეგ განხორციელებული საკანონმდებლო ან სახელმწიფო-მმართველობითი ზომები იწვევს მოიჯარის სამეწარმეო საქმიანობის შეზღუდვას.“

აქედან გამომდინარე, გერმანიაში როგორც სასამართლო პრაქტიკაში, ისე იურიდიულ ლიტერატურაში დამკვიდრებულია მოსაზრება,

რომ კორონა-ვირუსისგან გამომდინარე საწარმოს დახურვა არ იწვევს იჯარის ნივთის ნაკლის წარმოშობას, ვინაიდან სახელმწიფოს მიერ გატარებული (შემზღუდველი) ზომა გამომდინარეობს არა იჯარის ნივთის თვისებებისა და მდგომარეობიდან, არამედ მიმართულია ამ ნივთით სარგებლობასთან დაკავშირებული ინფიცირების საფრთხის აღმოფხვრისკენ.¹³

შესაბამისად, იჯარის ნივთის ნაკლი ან მეიჯარის ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება ასევე არ შეიძლება გამომდინარეობდეს იქედან, რომ ეს უკანასკნელი არ ახორციელებს ისეთ სამშენებლო-კონსტრუქციულ ღონისძიებებს, რომლებიც ჯანმრთელობის დაცვიდან გამომდინარე აუცილებელია იჯარით გადაცემულ ტერიტორიაზე სამეწარმეო საქმიანობის გასაგრძელებლად. გერმანიის უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ ზემოთ მოყვანილ გადაწყვეტილებაში არამწვევლების ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ კანონთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ მწვევლთა და არამწვევლთა სივრცეების გამიჯვრით განპირობებული სამშენებლო-კონსტრუქციული ღონისძიებები უშუალო კავშირშია სარგებლობის კონკრეტულ ფორმასთან და შესაბამისად, მიეკუთვნება მოიჯარის რისკის სფეროს.¹⁴

¹³ იხ.: მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილება 25.01.2021 - 31 O 7743/20 - juris; ვისბადენის სამხარეო სასამართლოს (LG Wiesbaden) გადაწყვეტილება 05.11.2020 - 9 O 852/20 - MDR 2021, 28; მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს (LG Mönchengladbach) გადაწყვეტილება 02.11.2020 - 12 O 154/20 - juris [ამონარიდი იხ. V. 4. დ) ბბ) (3.1)]; ფრანკფურტის სამხარეო სასამართლოს (LG Frankfurt/M) გადაწყვეტილება 02.10.2020 - 2-15 O 23/20 - juris; ცვაიბრიუკენის სამხარეო სასამართლოს (LG Zweibrücken) გადაწყვეტილება 11.09.2020 - HKO 17/20 - juris; ჰაიდელბერგის სამხარეო სასამართლოს (LG Heidelberg) გადაწყვეტილება 30.07.2020 - 5 O 66/20 - juris; შეიცავს ასევე მითითებებს ლიტერატურაში არსებულ (მცირე რაოდენობის) განსხვავებულ მოსაზრებებზე: მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილება 22.09.2020 - 3 O 4495/20 - juris.

¹⁴ გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 13.07.2011 - XII ZR

„გსკ-ის §581-ის მე-2 ნაწილისა და §535-ის 1-ლი ნაწილის მე-2 წინადადების თანახმად, მეიჯარე ვალდებულია, იჯარის ვადის განმავლობაში შეინარჩუნოს იჯარის ნივთი ხელშეკრულების მიზნებთან შესაბამის მდგომარეობაში. ამ ვალდებულების ფარგლებში მეიჯარემ უნდა მიიღოს ყველა ის ზომა, რაც აუცილებელია იმისთვის, რომ მოიჯარეს ჰქონდეს ნივთით ხელშეკრულების შესაბამისად სარგებლობის შესაძლებლობა (შდრ.: *Palandt/Weidenkaff BGB* (გსკ) 70-ე გამოცემა, §535, ველის ნომერი 36). აღნიშნული ვალდებულება შესაძლოა ნიშნავდეს იმასაც, რომ მეიჯარემ განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების გამო აუცილებელი სამშენებლო-კონსტრუქციული სამუშაოებით უზრუნველყოს იჯარის ნივთის იმ მდგომარეობამდე მიყვანა, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს მოიჯარეს, გააგრძელოს ამ ნივთით ხელშეკრულების შესაბამისი სარგებლობა (შდრ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 11.12.1991 - XII ZR 63/90 - NJW-RR 1992, 267; გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 04.04.1979 - VIII ZR 118/78 - NJW 1979, 2351). თუმცა, გსკ-ის §581-ის მე-2 ნაწილისა და §535-ის პირველი ნაწილის მეორე წინადადების ფარგლებში გასათვალისწინებელია მეიჯარესა და მოიჯარეს შორის რისკების კანონისმიერი განაწილება, რაც იმას ნიშნავს, რომ ამ გზით არ შეიძლება მოიჯარის პასუხისმგებლობის სფეროს განკუთვნილი სარგებლობა-მოხმარების რისკის გადმოტანა მეიჯარის პასუხისმგებლობის სფეროში. იმ შემთხვევაში, თუ სარგებლობა-მოხმარების შეზღუდვა გამომდინარეობს საკანონმდებლო ცვლილებებიდან, რომლებიც, როგორც ზემოთ განხილულ შემთხვევაში, დაკავშირებულია მოიჯარის სამენარმო საქმიანობასთან, მეიჯარე ვერ იქნება პასუხისმგებელი ამგვარ ხელშეშლაზე, თუნდაც იმიტომ, რომ ხელშეშლის საფუძველი არანაირ კავშირში არ არის იჯარის ნივთის თვისებასთან ან მის მდგომარეობასთან (შდრ.: გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 11.12.1991 - XII

ZR 63/90 - NJW-RR 1992, 267).“

ამ პრინციპების გამოყენების შედეგად ყველა ის ღონისძიება, რომელიც აუცილებელია იმისთვის, რომ კოვიდ-პანდემიის დროს იჯარით მიღებულ კომერციულ ფართზე შენარჩუნდეს და არ შეჩერდეს სამენარმო საქმიანობა, განიხილება მოიჯარის პასუხისმგებლობის სფეროში. ამგვარი ზომების აუცილებლობა კი განისაზღვრება არა იჯარის ნივთის მდგომარეობით (სამშენებლო-კონსტრუქციული თვალსაზრისით), არამედ მისი სარგებლობის კონკრეტული ფორმიდან გამომდინარე ინფიცირების საფრთხით. აღნიშნული ცხადი ხდება იმ გარემოებით, რომ მხოლოდ კონკრეტული სამენარმო საქმიანობის ფორმაზეა დამოკიდებული, თუ და რამდენად/რა ფორმით არის საჭირო ობიექტის შეცვლა სამშენებლო-კონსტრუქციული თვალსაზრისით. სწორედ ეს განასხვავებს ინფექციისგან მოსახლეობის დაცვით ნაკარნახევ ღონისძიებებს სხვა ისეთი ზომებისგან, რომლებიც განპირობებულია საკანონმდებლო ცვლილებებით (მაგალითად, ემისიის შესამცირებლად გათბობის ქვაბებთან დაკავშირებული ზომების გამკაცრება) და არ არის დაკავშირებული სარგებლობის რომელიმე კონკრეტულ ფორმასთან. აქედან გამომდინარე, მნიშვნელობა აღარ ენიჭება იმ გარემოებას, რომ აღნიშნული ღონისძიებები, როგორიცაა, მაგალითად, გამყოფი კედლების, შუშის დამცავი კედლების ან მომხმარებელთა ნაკადის მართვისათვის აუცილებელი მოწყობილობის დამონტაჟება, ისედაც მოიჯარის კონსტრუქციებს წარმოადგენს.

ამასთან, არანაირი მნიშვნელობა არ აქვს იმას, **მითითებულია** თუ არა იჯარის ხელშეკრულებაში **სარგებლობის მიზანი**. მართალია, იჯარის ხელშეკრულების მხარეებს შეუძლიათ ნების ავტონომიის/ხელშეკრულების თავისუფლების ფარგლებში კანონისგან განსხვავებულად განსაზღვრონ და გადაანაწილონ ვალდებულებები და რისკები. თუმცა, ამისთვის არ არის საკმარისი მხოლოდ სარგებლობის მიზნის მითითება, როგორიცაა, მაგალითად: რესტორანი, სასტუმრო, ბანკი, ფინანსური საქმიანობა და ა.შ. ასეთი დებულებები მხოლოდ იმას განსაზღვრავს, თუ რა სახის სარგებლობა შეესა-

ბამება იჯარის ხელშეკრულებას და აქედან გამომდინარე, რა პარამეტრებსა და მოთხოვნებს უნდა აკმაყოფილებდეს იჯარის ნივთი მისი მოიჯარესთვის გადაცემისას. მაგრამ, აღნიშნულისგან განსხვავებით, ეს დებულებები არაფერს ამბობს იმასთან დაკავშირებით, თუ ხელშეკრულების რომელ მხარეს ეკისრება ვალდებულება, განახორციელოს ღონისძიებები, რომლებიც საკანონმდებლო ცვლილებების თუ სახელმწიფოს მიერ მიღებული სხვა დამატებითი ზომების გამო აუცილებელია ხელშეკრულების მოქმედების პერიოდში იჯარის ნივთით სარგებლობის უზრუნველსაყოფად.

V. გარიგების საფუძვლის ცვლილება

ის, თუ რამდენად იდენტიურია გერმანული რეგულაციები გარიგების საფუძვლის ცვლილებასთან დაკავშირებით (გსკ-ის §313) და ქართული სამართლის დებულებები შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგების თაობაზე (სსკ-ის 398-ე მუხლი) განსაკუთრებით მათი მოქმედების სფეროს, ფაქტობრივი წინამძღვრების (დისპოზიციის) და გათვალისწინებული სამართლებრივი შედეგების გაგებით, აქ არ იქნება საფუძვლიანად განხილული (შდრ. ზემოთ: I). მაგრამ ამ ეტაპზე შეიძლება ითქვას, რომ ამ ორი ქვეყნის რეგულაციებს შორის სახეზე არ უნდა იყოს არსებითი განსხვავებები.

1. გამოყენების სფერო

როგორც უკვე აღინიშნა, გარიგების საფუძვლის ცვლილების ინსტიტუტიდან გამომდინარე პრინციპების გამოყენება გერმანულ სამართალში დაუშვებელია, როცა კონკრეტული ვალდებულების დარღვევა იწვევს **სამართლებრივ ან ფაქტობრივ შეუძლებლობას** (იხ. ზემოთ: III. 1). მსგავსი უნდა იყოს ვითარება ქართულ სამართალშიც, ანუ, აქაც სამართლებრივი ან ფაქტობრივი შეუძლებლობისას, წესით არ უნდა გამოიყენებოდეს სსკ-ის 398-ე მუხლით გათვალისწინებული ხელშეკრულების

მისადაგების ინსტიტუტი (იხ. ზემოთ: III. 2). გარდა ამისა, ორივე მართლწესრიგზე დამატებით ვრცელდება ის, რომ ნივთის ნაკლით გამოწვეული პასუხისმგებლობის მომწესრიგებელი ნორმების ფარგლებში, როგორც წესი, არ განიხილება გარიგების საფუძვლის ცვლილების სამართლებრივი ინსტიტუტის პრინციპების გამოყენება.¹⁵

ასევე, როგორც გსკ-ის §313-ის, ისე სსკ-ის 398-ე მუხლის შემთხვევებში საქმე გვაქვს **ვალდებულებით-სამართლებრივი ურთიერთობების მომწესრიგებელ ნორმებთან**. აღნიშნული, მართალია, არ გამორიცხავს, კეთილსინდისიერების ზოგადი პრინციპიდან გამომდინარე გარიგების საფუძვლის ცვლილების ინსტიტუტის გავრცობას სხვა, ვალდებულებით-სამართლებრივთან ახლოს მდგომ სამართლებრივ ურთიერთობებზე.¹⁶ მაგრამ მათი გამოყენება ვერ მოხდება საკავშირო ან საზოგადოებრივი (კორპორატიული) სამართლიდან გამომდინარე **თანამონაწილეობის სპეციალურ უფლებებზე**, ვინაიდან მათ აქვთ წმინდად კორპორატიული ბუნება. მაგალითად, თუ კავშირის ან საზოგადოების წევრი უშუალოდ თავისი წევრობიდან გამომდინარე უფლებამოსილია, ისარგებლოს კავშირის ან საზოგადოების ქონებით (მაგალითად, გოლფის ან ჩოგბურთის მოედნით) და თუ ეს სარგებლობა შეიზღუდება ინფექციისგან მოსახლეობის დაცვის საჭიროებიდან გამომდინარე, ამის გამო ვერ მოხდება საწევრო გადასახადის შემცირება გსკ-ის §313-სა და სსკ-ის 398-ე მუხლზე დაყრდნობით.¹⁷ ეს მართებულიცაა, ვინაიდან კავშირის წევრები და საზოგადოების პარტნიორები აღნიშნული სტა-

¹⁵ იხ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 21.02.2008 - III ZR 200/07 - MDR 2008, 615 ქირავნობით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობის მომწესრიგებელი ნორმების უპირატეს გამოყენებასთან დაკავშირებით.

¹⁶ იხ. Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 11.

¹⁷ სამართლებრივი მსჯელობის განსხვავებული განვითარება: ნიურტინგენის პირველი ინსტანციის სასამართლოს (AG Nürtingen) გადაწყვეტილება 17.07.2020 - 44 C 2310/20 - juris.

ტუსით იმავდროულად ხდებიან ამ გაერთიანების ეკონომიკური ბედისწერის მოზიარეებიც. სხვაგვარადაა საქმე ისეთ შემთხვევებში, როცა კავშირის ან საზოგადოების ქონებით სარგებლობის უფლება გამომდინარეობს არა ამ გაერთიანებების წევრობიდან და ამით დაფუძნებული თანამონაწილეობითი უფლებიდან, არამედ წარმოადგენს კავშირთან/საზოგადოებასთან ვალდებულებითსამართლებრივი გარიგების საგანს (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ქვემოთ: V. 4. ბ)). აღნიშნული ასეა მაშინაც, როცა კავშირს ან საზოგადოებას მხოლოდ წევრებთან ან პარტნიორებთან შეუძლია ასეთი შეთანხმებების გაფორმება. თუ კავშირის ქონებით სარგებლობა იმდენად დიფერენცირებულია, რომ ცალკე ხდება სანევროსა და ცალკე სარგებლობის მოსაკრებლის გადახდა, ასეთ შემთხვევებში სანევროს ოდენობა ხელშეუხებელი რჩება შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების შესაძლო მისადაგებისას.

2. გარიგების მცირე და მასშტაბური საფუძვლის ურთიერთგამიჯვნა; ნორმის სტრუქტურა

გერმანიის სამოქალაქო სამართლის დოგმატიკაში ერთმანეთისგან განასხვავებენ გარიგების მცირე და მასშტაბურ¹⁸ საფუძვლებს. აქ საუბარი არ არის სხვადასხვა სამართლებრივ ინსტიტუტებზე, არამედ მხოლოდ ხელშეშლის სხვადასხვა ტიპის შეფასება-კლასიფიკაციაზე.

ასე მაგალითად, **მასშტაბურ (დიდ) საფუძვლად** მოიაზრებენ მხარეთა კონკრეტული ურთიერთობისგან ან მათი სამართლებრივი ურთიერთობებისგან დამოუკიდებელ საფუძვლიან ცვლილებებს სამართლებრივ და ეკონომიკურ ბრუნვაში. აქ იგულისხმება ეკონომიკური კოლაფსები, კრიზისები, რომლებიც შედეგად მოჰყვება ომებსა და რევოლუციურ მოვლენებს, როგორც ქვეყნის შიგნით, ისე მის ფარგლებს გარეთ, რომლებსაც გავლენა აქვს საგარეო ვაჭრობაზე, ასევე ე.წ. ჰიპერინფლაცია.

¹⁸ სიტყვასიტყვით: მცირე და დიდ (შენიშვნა მთარგმნელისგან).

ციებს.¹⁹

მცირე საფუძველია ყველა სხვა ხელშეშლა და პირველ რიგში, ისეთი ხელშეშლა, რომელიც უშუალოდ გამომდინარეობს **კონკრეტული სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან**.²⁰ როცა სამართლებრივ დისკუსიაში საუბრობენ ზოგადად „გარიგების საფუძველზე“ ზემოთხსენებული კლასიფიკაციის გარეშე, რაც საკმაოდ დამახასიათებელია გერმანული დისკურსისთვის, ამით უმთავრესად ნაგულისხმევია სწორედ მცირე საფუძველი.

კოვიდ-19-ით გამოწვეული ეკონომიკური შედეგები ასე მარტივად ვერ მოექცევა ზემოთ წარმოდგენილი კლასიფიკაციის კლასიკურ სქემაში.²¹ თუმცა, იურიდიული პრაქტიკისთვის ეს უფრო დოგმატური საკითხი შედეგის თვალსაზრისით არც ისეთი მნიშვნელოვანია. განმსაზღვრელი აქ არის საკითხი, თუ როგორ შეიძლება ამ პანდემიის თავისებურებების მორგება და სათანადო გათვალისწინება **გსკ-ის §313-ის დოგმატურ სტრუქტურებში**. აღნიშნულთან დაკავშირებული ქვემოთ წარმოდგენილი მოსაზრებები მიჰყვება და ორიენტირებულია ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის მიერ შერჩეულ ტერმინოლოგიასა და სტრუქტურაზე (ანგარიში კანონზე კოვიდ-19-ით გამოწვეული გადახდისუუნარობის შედეგების შემსუბუქების შესახებ - დეტალურად იხილეთ ქვემოთ V. 4. დ) აა) ციტირებებით). შესაძლო განსხვავებები აღნიშნულ საკითხზე მსჯელობისას სასამართლო პრაქტიკასა და ლიტერატურაში განპი-

¹⁹ იხ. Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 41; Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 10.

²⁰ დაწვრილებით იხ. Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 42; Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 11.

²¹ იხ. კოვიდ-პანდემიის შეფასებასთან დაკავშირებით: Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 13.4-დან.

რობებულია არა შინაარსობრივი სხვაობით, არამედ ენობრივი ფორმულირებით და ცალკეული თემებისადმი საკითხების სხვადასხვაგვარი მიკუთვნებით.

- გსკ-ის §313-ის 1-ლი ნაწილის **რეალურ ნიშნად** მოიაზრება გარემოება, რომელიც იქცა სახელშეკრულებო შეთანხმების საფუძვლად (და არა მის შინაარსად).

- ამას ერთვის (ებმის) ჰიპოთეტური ელემენტი, კითხვა, დაიდებოდა თუ არა საერთოდ ხელშეკრულება ან დაიდებოდა თუ არა ის სხვა შინაარსით, მხარეებს რომ დაეშვათ და წარმოდგინათ ასეთი ცვლილებების დადგომა.

- კორონა-ვირუსით გამოწვეული ვალდებულების დარღვევებისას სპეციფიკური სამართლებრივი პრობლემატიკა უმთავრესად §313-ის **ნორმატიულ ნიშანშია** წარმოდგენილი, რაც გამოსატება შემდეგი კითხვით: კონკრეტული შემთხვევის გარემოებების და განსაკუთრებით კი სახელშეკრულებო ან კანონისმიერი რისკის გათვალისწინების შემდეგ რამდენად შეიძლება მოეთხოვოს მხარეს ხელშეკრულების თავდაპირველი ფორმით გაგრძელება.

3. გარიგების საფუძვლის ცვლილების ზოგადი წინაპირობები

გარიგების საფუძველი გერმანიაში უმთავრესად შემდეგნაირად განიმარტება:²²

„გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს დამკვიდრებული პრაქტიკის მიხედვით, გარიგების საფუძველი წარმოიშვება ხელშეკრულების დადებისას ორივე მხარის გაცხადებული/გამოაშკარავებული ერთობლივი შეხედულებების/მოლოდინის საფუძველზე, რომლებიც არ არის ხელშეკრულების შინაარსის შემადგენელი ნაწილი; ან ასევე ხელშეკრულების მხოლოდ ერთი მხარის შეხედულებების/მოლოდინის საფუძველზე, რომელიც გა-

ცხადებული/შეცნობილია და არ არის უარყოფილი მეორე მხარის მიერ გარკვეული გარემოებების არსებობასთან ან მათ მომავალში დადგომასთან დაკავშირებით, რომლებიც განმსაზღვრელია და რომლებსაც ეფუძნება მხარეთა ნების გამოვლენა“.

ვინაიდან **ხელშეკრულების ერთგულების პრინციპი** მხოლოდ ძალზედ მკაცრად (ვინაშე) განსაზღვრული წინაპირობების შემთხვევაში შეიძლება გადაილახოს, გარიგების საფუძვლის ცვლილების გამომწვევი პასუხისმგებლობის ფარგლები (ის, რას უკვე ვეღარ მოეთხოვება პირს) გსკ-ის §313 -ის გაგებით ითვალისწინებს, რომ **ხელშეკრულების თავდაპირველი ფორმით შენარჩუნება ეწინააღმდეგება კეთილსინდისიერების პრინციპს** და წარმოშობს სამართალსა და სამართლიანობასთან სრულიად შეუთავსებელ შედეგებს. აქედან გამომდინარე, გარიგების საფუძვლის ცვლილებად არ მიიჩნევა ისეთი მოვლენები და მისით გამოწვეული ვალდებულების დარღვევები, რომლებიც ექცევა მხარის **სახელშეკრულებო რისკის ფარგლებში**.²³ აქ მოიაზრება გამყიდველის, შემსრულებლის, გამქირავებლის ან მეიჯარის მიერ ნივთის მომარაგების (შოვნის) რისკი, და მეორე მხრივ, ასევე მყიდველის, დამკვეთის, დამქირავებლის ან მოიჯარის მიერ ნივთის/შესრულების მოხმარების რისკი.²⁴

გსკ-ის §313-ით გათვალისწინებული გარემოებები მოიაზრებს არა მხოლოდ ფაქტობრივ

²² იხ. ბოლოს: გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 11.11.2020 - VIII ZR 191/18 - NJW-RR 2021, 84.

²³ გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 30.09.2011 - V ZR 17/11 - BGHZ 191, 139; გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 21.09.2005 - XII ZR 66/03 - NJW 2006, 899; გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 16.02.2000 - XII ZR 279/97 - NJW 2000, 1714.

²⁴ იხ.: Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB(გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 13.5; Grunewald პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §433-ის შესავალი, ველის ნომერი 6-დან; Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB(გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 19; ზოგადი მოსაზრება.

მოვლენებს, არამედ შესაძლოა მოიცვან ასევე **მოქმედი კანონმდებლობის ცვლილების** ან მისი მოქმედი ფორმით შენარჩუნების (მოქმედების გაგრძელების) შემთხვევები.²⁵ მაშინაც კი აუცილებლად უნდა გაირკვეს, თუ ვის რისკის სფეროს განეკუთვნება კანონმდებლობის მოულოდნელი ცვლილება ან მისი მოქმედი რედაქციის მოულოდნელი შენარჩუნება (მაგალითად უტყუარად დაგეგმილი/დაანონსებული რეფორმის დროს და ა.შ.). დაუძლეველი ძალის არსებობა აქ არაფერს ცვლის, ვინაიდან, კოვიდ-პანდემიის შედეგები, ჩვეულებრივ, თითოეულმა მხარემ უნდა იტვირთოს იმდენად, რამდენადაც ეს მისი რისკის სფეროს მიეწერება.²⁶

ისეთი ხელშეკრულებების შემთხვევაში, რომლებიც მხოლოდ **ერთჯერად ურთიერთშესრულებას** ითვალისწინებს და ამით სრულდება, ბმა/ბოჭვა შეთანხმებულ ვალდებულებაზე უფრო მკაცრია, **ვიდრე გრძელვადიან ხელშეკრულებებში** ან ისეთ ურთიერთობებში, სადაც განსაკუთრებულ როლს თამაშობს მხარეთა პერსონალური ურთიერთობა და დამოკიდებულება.²⁷ გარდა ამისა, კონკრეტული ხელშეკრულების მიზანზე შეიძლება დამოკიდებული იყოს, თუ და რა მასშტაბით აიღო ხელშეკრულების მხარემ აშკარად ან კონკლუდენტურად პასუხისმგებლობა კოვიდ-პანდემიასთან დაკავშირებულ **რისკებზე**. მაგალითად, ისეთი ხელშეკრულებების შემთხვევაშიც კი, როგორიცაა, ჯანმრთელობის დაზღვევა ან სამოგზაურო პასუხისმგებლობის დაზღვევა, ხელშეკრულების შეიძლება მხარეებმა ვერაფრით ვერ წარმოიდგინონ და გათვალონ ისეთი მასშტაბის პანდემიის გავრცელება, როგორიც კოვიდმა გამოიწვია. თუმცა, ეს არაფერს ცვლის იმასთან დაკავში-

რებით, რომ კოვიდით გამოწვეული სამედიცინო შემთხვევის დადგომა განეკუთვნება არა მხოლოდ სადაზღვევო კომპანიის რისკის სფეროს, არამედ ხელშეკრულების შინაარსის ნაწილადაც კი იქცევა. საწარმოს გაჩერების დაზღვევის ხელშეკრულებასთან დაკავშირებით, მართალია, სასამართლო პრაქტიკა განსხვავებულია იმ საკითხის მიმართ, მოიაზრება თუ არა კოვიდ-პანდემია დაზღვევის პირობების თანახმად დაზღვეულ რისკებს შორის.²⁸ მაგრამ ამ საკითხის დადებითად გადაწყვეტის შემთხვევებში, შეიძლება გარიგების საფუძვლის ცვლილებაზე ფიქრი, ვინაიდან სადაზღვევო ხელშეკრულების მიზნებისთვის მეტად ორგანულია მიდგომა, რომ სადაზღვევო კომპანია დაზღვეული რისკის ფარგლებში ასევე პასუხისმგებელია გაუთვალისწინებელ სადაზღვევო შემთხვევებზეც კი.²⁹

ასევე განსახილველია გარკვეული რისკების კონკლუდენტური ტვირთვის შესაძლებლობებიც ცალკეულ შემთხვევებში, მაგალითად, როცა უკვე პანდემიის გამოცხადების შემდეგ ადგილი ჰქონდა სასტუმროს ნომრების, ტურისტული ბინების დაჯავშნას ან სამეწარმეო ფართის იჯარით აღებას, რომლებზეც მაღალი ალბათობით გავრცელდებოდა პანდემიიდან გამომდინარე შეზღუდვები (უფრო დეტალურად იხილეთ ქვემოთ V. 4. ვ გგ)). ეს ალბათობა მნიშვნელოვნად იზრდება, თუ ასეთ ხელშეკრულებებში კოვიდ-პანდემიის გამო მოხდა განსაკუთრებულად დაბალი ქირის ან იჯარის ფასის შეთანხმება.

²⁵ გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 15.12.1983 - III ZR 226/82 - BGHZ 89, 226.

²⁶ იხ. Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 13.5; სამეწარმეო ფართის იჯარისას ნაწილობრივ განსხვავებულ მოსაზრებებთან დაკავშირებით, იხ. ტექსტში: V. 4. დ ბბ) (3).

²⁷ იხ. Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 16.

²⁸ იხ. ბოლოს: დარმშტადტის სამხარეო სასამართლოს (LG Darmstadt) გადაწყვეტილება 14.01.2021 - 28 O 130/20 - juris; ვერდენის სამხარეო სასამართლოს (LG Verden) გადაწყვეტილება 13.01.2021 - 8 O 140/20 - juris; გიოტინგენის სამხარეო სასამართლოს (LG Göttingen) გადაწყვეტილება 13.01.2021 - 5 O 111/20 - juris.

²⁹ იხ. ასევე: დარმშტადტის სამხარეო სასამართლოს (LG Darmstadt) გადაწყვეტილება 09.12.2020 - 4 O 220/20 - juris; მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილება 22.10.2020 - 12 O 5868/20 - RuS 2020, 686; მაგდებურგის სამხარეო სასამართლოს (LG Magdeburg) გადაწყვეტილება 06.10.2020 - 31 O 45/20 - juris.

4. სახელშეკრულებო ურთიერთობები

1) ა) ნასყიდობა და ნარდობა

თუ სახეზე არ გვაქვს ეკონომიკური შეუძლებლობის შემთხვევა, ნასყიდობისა და ნარდობის ხელშეკრულებებში, როგორც წესი, გამოირიცხება ხელშეკრულების მისადაგება გსკ-ის §313-ის მიხედვით:

2) აა) ვალდებულების შესრულების დაბრკოლება და გართულება

აბსოლუტური ან რელატიური ე.წ. „დროში ფიქსირებული გარიგებებისას“³⁰ სამართლებრივი შეუძლებლობა დადგება, თუ ხელშეკრულების მოქმედების პერიოდში ადგილი ექნება სახელმწიფოს მიერ ვალდებულების შესრულებისთვის აუცილებელი ქმედების განხორციელების აკრძალვას. სხვა შემთხვევებში სახეზეა **შესრულების დროებითი დაბრკოლება**; ასეთ შემთხვევაში ხელშეკრულება ჩვეულებრივ უნდა შესრულდეს სახელმწიფო შეზღუდვის გაუქმების შემდეგ.

სხვაგვარადაა ვითარება, როცა, სახელმწიფო შეზღუდვის გაუქმების შემდეგ, მართალია, თეორიულად შესაძლებელია ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულება, მაგრამ ამას ხელს უშლის კოვიდ-პანდემიიდან გამომდინარე **ფაქტობრივი წინააღმდეგობები**. ასეთი სიტუაცია შეიძლება წარმოიქმნას, როცა დაწესებული „ლოკდაუნის“ განმავლობაში გაჩერებული იყო წარმოება და ამის გამო წარმოიშვა ე.წ. „საცობები“, რაც მნიშვნელოვნად აფერხებს პროდუქციას და შეკვეთების სწრაფ დამუშავებას.

ცალკე აღებული რომ შევხედოთ, შეკვეთის მიმღებს ან გამყიდველს შესაძლოა შეეძლოს სათითაოდ ყველა ვალდებულების შესრულება „ლოკდაუნის“ გაუქმებიდან ხელშეკრულების ვადის გასვლამდე. მაგრამ მას ხშირ შემთხვევაში შეაფერხებს ის გარემოება, რომ დაგროვილი ექნება მთელი რიგი ვალდებულებები, რომელთა შესრულებაც დროებით შეუძლებელი იყო „ლოკდაუნის“ პერიოდში და რომელთა შესრულებაც მას უწევს „ლოკდაუნის“ დასრულების შემდეგ. თუმცა, მსგავს სიტუაციებში შესაძლო შემთხვევების სცენარი იმდენნაირი და იმდენად ურთიერთგანსხვავებული შეიძლება იყოს, რომ აქ შემოვიფარგლები მხოლოდ ზოგადი მიდგომებით. შესაძლო სამართლებრივი გამოსავალიც მრავალნაირია: დაწყებული ფაქტობრივი შეუძლებლობით, გაგრძელებული ვადის გადაცილების უარყოფითა და გარიგების საფუძვლის ცვლილების პრინციპების მიხედვით შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგებით და დამთავრებული ხელშეკრულების მოშლისა ან ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებების განხილვით. ამრიგად, დროით განუსაზღვრელი ვალდებულებისა და შეკვეთის ან მყიდველს შეიძლება მოეთხოვოს დათანხმება ხელშეკრულების ვადის გარკვეული პერიოდით გაგრძელებაზე. მით უფრო, როცა „ლოკდაუნით“ განპირობებული შესასრულებლად დაგროვილი ვალდებულებების (ე.წ. „საცობების“) ფონზე თავს იჩენს სფეროსთვის დამახასიათებელი სპეციფიკური პრობლემები, რომლებიც სცდება დავალების მიმღების ან გამყიდველის სამენარმეო შესაძლებლობებსა და მოქნილობას.

3) ბბ) ეკონომიკური მიზნის ცვლილება

აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ კოვიდ-პანდემიის შედეგად ნასყიდობის და ნარდობის ხელშეკრულებებში პრაქტიკულად თითქმის ვეღარ განხორციელდა ის **ეკონომიკური მიზანი**, რაც თავის დროზე საფუძვლად დაედო ამ ურთიერთობებს. ასე მაგალითად, გასტრონომიის სფეროში დაწესებული შეზღუდვების გამო ვეღარ მოხდა შეძენილი და მომარაგებული

³⁰ გარიგება, რომელიც უნდა შესრულდეს დათქმულ დროს; აბსოლუტური - გარიგება, რომლის შეუსრულებლობაც დათქმულ დროს ათავისუფლებს მხარეს შესრულების მიღების ვალდებულებისგან (მაგ. საქორწინო კაბის მიწოდების ვადის გადაცილება); რელატიური - გარიგება, რომლის შეუსრულებლობაც დათქმულ დროს იწვევს მხოლოდ ვადის გადაცილებასთან დაკავშირებულ შედეგებს (შენიშვნა მთარგმნელისგან).

მალფუჭებადი პროდუქტის გამოყენება. ასევე გამოუსადეგარი აღმოჩნდა სეზონური პროდუქცია, რომლის შეთავაზებაც ვეღარ მოხერხდა დაკეტილი სეზონის გამო. ტურისტულმა სანარმოებმა შეუკვეთეს და დაამზადებინეს სამოგზაურო ბროშურები და ბუკლეტები, რომლებიც გაუქმებული ტურების გამო ასევე გამოუყენებელი დარჩა.

ყოველივე ზემოთ ჩამოთვლილი განეკუთვნება გამყიდველისა და ასევე დამკვეთის ტიპური რისკების სფეროს, რომელთა ტვირთვაც მათ მოუწევთ. მიუხედავად იმისა, რომ ყველა ამ შემთხვევაში სახელშეკრულებო რისკის განხორციელების საფუძველი დაუძლეველი ძალაა, გარიგების საფუძვლის შეცვლის ინსტიტუტის გამოყენება ასეთ გარემოებებში მხოლოდ იშვიათ გამონაკლისს წარმოადგენს.

4) ბ) ღონისძიებები, საშვები, ბილეთები

ღონისძიებების კორონა-ვირუსით გამოწვეული გაუქმების და ასევე გრძელვადიანი და მრავალჯერადი საშვებით (უფრო აბონიშებებით) სარგებლობის შეზღუდვების სამართლებრივი შედეგები უმთავრესად დამოკიდებულია და განპირობებულია კონკრეტული შემთხვევისა და სამართლებრივი ურთიერთობის სპეციფიკით, გარემოებებით. უმთავრესად, დაუძლეველი ძალით და სახელისუფლებო ზომებით გამოწვეული შედეგები სპეციალურად გათვალისწინებული და მოწესრიგებულია ხელშეკრულების სტანდარტული პირობებით. ამრიგად, გარიგების საფუძვლის ცვლილების კონტექსტში მხოლოდ გარკვეულ, ტიპურ შემთხვევებს განვიხილავ.

თუ გაცემული (გაყიდული) ბილეთი და შესაბამისად საპასუხოდ ნაკისრი ვალდებულება განკუთვნილია ერთი კონკრეტული ღონისძიებისთვის, მაგალითად, კონკრეტული დროით, ადგილითა და შემსრულებლებით განსაზღვრული კონცერტისთვის, რომელიც უქმდება სახელმწიფოს გადანყვეტილებით, ასეთ შემთხვევებში როგორც წესი, სახეზეა სამართლებრივი შეუძლებლობა (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ზემოთ III). იგივე შემთხვევაა, როცა ჯანდა-

ცვის მიზნებიდან გამომდინარე განუხორციელებელი ღონისძიებისთვის, მართალია, არ ყოფილა დათქმული კონკრეტული თარიღი, მაგრამ როცა ხელშეკრულებით განსაზღვრული მიზნის მიღწევა მხოლოდ გარკვეული დროის მონაკვეთშია შესაძლებელი.³¹ ამასთან, გადანყვეტი მნიშვნელობა აქვს მითითებულია თუ არა კონკრეტული ღონისძიებისთვის კონკრეტული თარიღი, თუ მხოლოდ გარკვეული დროის მონაკვეთი და ასევე თუ რას ითვალისწინებს ხელშეკრულება (პირდაპირ ან ნების განმარტების გზით) იმ შემთხვევისთვის, როცა სახელმწიფო გადანყვეტილების საფუძველზე დათქმულ დროს ვერ ტარდება შესაბამისი ღონისძიება.

კონკრეტული დროის თვალსაზრისით განუსაზღვრელი ერთჯერადი და მრავალჯერადი სარგებლობის უფლების შემთხვევებში (ზოოპარკის ბილეთები, საზოგადოებრივი ტრანსპორტის ერთჯერადი სამგზავრო ბილეთები და ა.შ.) ასევე განმსაზღვრელია სარგებლობის პირობები. აქ მხოლოდ მაშინ შეიძლება შეუძლებლობაზე საუბარი, როცა უფლებით სარგებლობა სრულად შეუძლებელი ხდება კორონა-ვირუსით გამოწვეული შეზღუდვების გამო სარგებლობის უფლების დამადასტურებელი დოკუმენტის (ბილეთი, სამგზავრო და ა.შ.) მოქმედების პერიოდში. იგივე შეიძლება ითქვას სპეციალური შეთავაზების „პაკეტებზე“ (მაგალითად, 10 ბილეთი ერთ პაკეტში და ა.შ.). თუმცა, აქ შეიძლება შეგვხვდეს ზღვრული შემთხვევებიც, მაგალითად, როცა ასეთი მრავალჯერადი ბილეთის მოქმედების ვადა სრულდება კორონა-ვირუსით გამოწვეული შეზღუდვების გაუქმებიდან (შესაბამისი დაწესებულების გახსნიდან ან მომსახურების აღდგენიდან) მოკლე პერიოდში.

³¹ კოვიდით გამოწვეული გაუქმებისას იხ.: პადერბორნის სამხარეო სასამართლოს (LG Paderborn) გადანყვეტილება 25.09.2020 - 3 O 261/20 - NJW 2021, 170, რელატიურ დროში ფიქსირებულ გარიგებებთან დაკავშირებით გამოსაშვებ სალამოზე; ბრემენის პირველი ინსტანციის სასამართლოს (AG Bremen) გადანყვეტილება 01.12.2020 - 9 C 284/20 - juris, ფიქსირებულ გარიგებებთან დაკავშირებით საკონცერტო ღონისძიებებისას.

აბონიმენტების (სარგებლობის გრძელვადიანი უფლებების) შემთხვევაში (სხვადასხვა გასართობი დაწესებულების აბონიმენტი, ფეხბურთის რომელიმე კლუბის სამშობლოში გამართული თამაშების აბონიმენტი, სპორტკლუბების „წევრობა“ - სამართლებრივად ნიშნავს ქირავნობით განპირობებული თანასარგებლობის უფლებას) განმსაზღვრელია სარგებლობის კონკრეტულად შეთანხმებული ფარგლები. მაგალითად, ზოოპარკით ან საჯარო ტრანსპორტით ნებისმიერ (მათი სამუშაო საათების ფარგლებში) დროს და ნებისმიერი სიხშირით სარგებლობისას სხვა სამართლებრივი ვითარება იკვეთება, ვიდრე კონკრეტული საფეხბურთო კლუბის აბონიმენტის შემთხვევაში. ამ უკანასკნელისას მოთხოვნა ვრცელდება შესაბამის საშინაო თამაშებზე და ამით (შეფასება მაინც დამოკიდებულია ცალკეული შეთანხმების გარემოებებზე) მიმსგავსებულია ზემოთხსენებულ სპეციალურად შეთავაზებულ „პაკეტებს“. ოპერის, თეატრისა და საკონცერტო დარბაზების აბონიმენტები ნაწილობრივ შერეულ ფორმას წარმოადგენს.

გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში ჯერ კიდევ არ არის გარკვეული, როგორ უნდა შეფასდეს ფიტნეს-კლუბებისა და სხვა მსგავსი დაწესებულებების „წევრობის“ შემთხვევები. აქ პირველ რიგში უნდა გაირკვეს, თუ სარგებლობის რა კონკრეტული შესაძლებლობები ენიჭება „წევრს“ შეთანხმების (ხელშეკრულების) პირობების თანახმად. თუ არ მომხდარა შეთანხმება დაუძლეველი ძალით გამოწვეული ვალდებულების დარღვევების (ვალდებულების შეუსრულებლობის) შემთხვევებზე (ან ბათილია ასეთი შეთანხმება), მაშინ ეს უფრო უახლოვდება ვალდებულების შესრულების დროებით შეუძლებლობას. თუმცა, აღნიშნულ საკითხზე ჯერჯერობით ერთადერთ სასამართლო გადაწყვეტილებაში³² გამოთქმულია ვარაუდი, მოსაზრება, რომ გარიგების საფუძვლის ცვლილებისას ხელშეკრულების ვადა გრძელდება „ლოქ-დაუნით“ გამოწვეული ჩაკეტვის ხა-

ნგრძლივობით. აღნიშნული ნამდვილად პრობლემატურია იმ თვალსაზრისით, რომ მაშინ ნაწილობრივი შეუძლებლობის შემთხვევებში თავიდანვე გამოირიცხებოდა გსკ-ის §313-ის გამოყენების შესაძლებლობა. გარდა ამისა, სრულიად გაურკვეველი რჩება, შეესაბამება თუ არა ხელშეკრულების გაგრძელება „წევრის“ კანონიერ ინტერესებს.

როდესაც თავად ორგანიზატორი აუქმებს **ლონისძიებებს** თავისი თანამშრომლების კორონა-ვირუსით განპირობებული სავალდებულო კარანტინის გამო³³ ან როცა აბონიმენტის ან ბილეთის მესაკუთრე თავად ვერ იღებს მონაწილეობას კორონა-ვირუსით ინფიცირების ან მასთან დაკავშირებული სავალდებულო კარანტინის გამო, იგივე კითხვები ჩნდება სამართლებრივი თვალსაზრისით, როგორც ყველა სხვა დაავადების დროს, რომლებიც ჩვეულებრივ, ასახული და მონესრიგებულია-ხოლმე ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობებში. თუმცა, კოვიდ 19-იდან გამომდინარე სპეციფიკური მიდგომაა, როცა ლონისძიების ორგანიზატორი შექმნილი ეპიდ-ვითარებიდან გამომდინარე ჯანმრთელობის დაცვის მიზნით თავად აუქმებს ლონისძიებას, რათა თავიდან აირიდოს ახალი „კლასტერის“ შექმნა ან საზოგადოებას აჩვენოს მაღალი თვითშეგნების მაგალითი. მართალია, როგორც წესი, ორგანიზატორს ეკისრება „მიწოდების რისკი“³⁴, მაგრამ ისეთ შემთხვევებში, როცა ის მიუხედავად ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების შესრულების ობიექტური შესაძლებლობისა, მიიღებს გადაწყვეტილებას უფრო „უსაფრთხო ალტერნატივის“ სასარგებლოდ, ეს გამონაკლისის სახით შესაძლოა ამართლებდეს ხელშეკრულებიდან გასვლას გსკ-ის §313-ის მე-3 ნაწილის მიხედ-

³² ცაიტცის პირველი ინსტანციის სასამართლოს (AG Zeitz) გადაწყვეტილება 01.12.2020 - 4 C 112/20 – juris.

³³ აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით იხ. : Spenner/Estner, ლონისძიებების გაუქმება პანდემიის გამო - ვინ უნდა გადაიხადოს? (Absage von Veranstaltungen wegen des Coronavirus - wer zahlt?) BB 2020, 852; Weller/Schwemmer, ლონისძიებების გაუქმება და მისი შედეგები სტუმრებისა და ორგანიზატორებისთვის (Veranstaltungsabsagen und ihre Folgen für Besucher und Dienstleister), NJW 2020, 2985

³⁴ იხ. Spenner-Estner (იქვე).

დვით.

თუ ღონისძიებების ხელმისაწვდომობა გართულებულია ან სულაც შეუძლებელი ხდება შესაბამისი შეზღუდვებით, ეს შემთხვევები უახლოვდება V. 4. ვ) ნაწილში სასტუმროებსა და დასასვენებელ ბინებთან დაკავშირებით განხილულ პრინციპებს. როცა ღონისძიების ორგანიზატორი აუქმებს დაგეგმილ ღონისძიებას იმის შიშით, რომ არსებული მასიური შეზღუდვებიდან გამომდინარე მისი ჩატარება მოუწევს „ცარიელ დარბაზში“, მას, მიუხედავად მიწოდების რისკისა (რომელიც დადასტურებულად მისი ტვირთია) უნდა მიეცეს ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება გსკ-ის §313-ის მე-3 ნაწილის მიხედვით.

5) გ) სამოგზაურო ხელშეკრულებები

სამოგზაურო დაზღვევის მომწესრიგებელ ერთი მხრივ, გსკ-ს (§651a-დან) და მეორე მხრივ, ასევე სსკ-ის ნორმებში (657-ე და შემდეგი მუხლები) რიგი სფეროებისთვის გათვალისწინებულია **განსაკუთრებული რეგულაციები**, რომელთა მიზანია მათი მოქმედების სფეროში არამხოლოდ ვალდებულების დარღვევასთან დაკავშირებული ვალდებულებითი სამართლის ნორმების გამოყენების თავიდან აცილება, არამედ ასევე გსკ-ის §313-ის და ასევე სსკ-ის 398-ე მუხლის მოქმედების გამორიცხვა. ქართულ კანონმდებლობაში ამას ემატება ის, რომ სსკ-ის 666-ე მუხლი ითვალისწინებს დებულებებს დაუძლეველი ძალით გამოწვეულ შემდეგებთან დაკავშირებით. ეს დებულებები წარმოადგენს გარიგების საფუძვლის შეცვლის ზოგადი პრინციპების ერთგვარ დაკონკრეტებას და, როგორც წესი, შეუძლებელს ხდის სსკ-ის 398-ე მუხლის გამოყენებას.³⁵ შესაბამისად, სსკ-ის 657-ე და შემდეგი მუხლების მოქმედების სფეროში მხოლოდ იმ შემთხვევაშია შესაძლებელი გარიგების საფუძვლის ცვლილების ზოგადი პრინციპების გამოყენება სსკ-ის 398-ე

მუხლის მიხედვით, როცა დასვენების მიზანი ვერ ხორციელდება ისეთი გარემოებების გამო, რომლებიც არც დაუძლეველი ძალის კატეგორიას განეკუთვნება და არც სამოგზაურო დაზღვევასთან დაკავშირებული პასუხისმგებლობის განმსაზღვრელი სპეციალური ნორმების გამოყენების სფეროში ჯდება.

ვინაიდან ასეთი სიტუაცია მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში შეიძლება წარმოიშვას, ქართულ სამართლებრივ სივრცეში სამოგზაურო დაზღვევის სამართალი კორონა-ვირუსით გამოწვეული ვალდებულებების დარღვევებზე შეიძლება გავრცელდეს მხოლოდ ამავე სფეროში გათვალისწინებული სპეციალური დებულებების ჯეროვანი განმარტებების შედეგად.³⁶ ამასთან, ქართულ სამართალში ასევე უნდა გაეცეს პასუხი კითხვას, თუ რა წინაპირობების შემთხვევაში ჩაითვლება კოვიდ-პანდემია „სხვა საფრთხედ“ სსკ-ის 666-ე მუხლის პირველი ნაწილის გაგებით. მიუხედავად იმისა, რომ კანონის რეგულაციები ნაწილობრივ სხვადასხვაგვარია, გერმანულ სამართლებრივ სივრცეში შესაბამისი სასამართლო პრაქტიკიდან გამომდინარე შეიძლება გსკ-ის §651h/თ-ს მე-3 ნაწილი გარკვეულ საყრდენს გვთავაზობდეს ისეთ შემთხვევებში, სადაც კლიენტი **საკუთარ ჯანმრთელობაზე ზრუნვიდან** გამომდინარე თავისივე გადაწყვეტილებით უარს ამბობს ობიექტურად განხორციელებად (შესაძლებელ) მოგზაურობაზე (რაზეც არც გერმანიის საგარეო საქმეთა სამინისტროს შესაბამისი რეკომენდაცია არსებობს, რომელიც თავის შეკავებას ურჩევს მოსახლეობას ამგვარი მოქმედებებისგან). ამ კუთხით თვალსაჩინოა შტუტგარტის პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვე-

³⁵ სსკ-ის 666-ე მუხლის მსგავს გსკ-ის §651j(კ)-ის ძველ რედაქციასთან დაკავშირებით იხ.: Staudinger/Staudinger (2016) BGB §651j, ველის ნომერი 4 და 14.

³⁶ იხ. სამართლებრივ შედეგებთან დაკავშირებით: Löw, სამოგზაურო სამართალი კოვიდ-19-ით გამოწვეული პანდემიისას (Pauschalreiserecht in Zeiten der Covid-19-Pandemie), NJW 2020, 1252; Tonner, კორონა-პანდემია და სამოგზაურო სამართალი (Corona-Pandemie und Reiserecht), MDR 2020, 519; Bergmann/Tonner, მოგზაურის და მოგზაურობის მომწყობის მიერ ხელშეკრულებიდან გასვლა კოვიდ-პანდემიის გამო (Rücktritt des Reisenden und des Reiseveranstalters wegen der Covid-19-Pandemie), RRA 2021, 3

ტილება, რომელიც კარგად ასახავს გერმანიის სასამართლო პრაქტიკის ტენდენციას აღნიშნულ საკითხებთან დაკავშირებით:

„გსკ-ის §651h(თ)-ს მე-3 ნაწილის თანახმად მოგზაურს შეუძლია ყოველგვარი კომპენსაციის გარეშე გავიდეს ხელშეკრულებიდან, თუ დანიშნულების ადგილას ან მის სიახლოვეს თავს იჩენს შეუქცევადი, უჩვეულო გარემოებები, რომლებიც არსებითად აფერხებს შეძენილი მოგზაურობის განხორციელებას. ევროპული ღირეტივის მიხედვით (EU 2015/2302) ასეთი გარემოებები მაგალითად, სახეზეა, როცა მოგზაურობის ქვეყანაში მძიმე დაავადების გავრცელების გამო სერიოზული საფრთხე ექმნება ადამიანების ჯანმრთელობას. მოხდება თუ არა ეს, როგორც ამას ნორმა მოითხოვს, მოგზაურობისას, მოგზაურობის დაწყებამდე უნდა შეფასდეს ხელშეკრულებიდან გასვლის შეტყობინებით, რაც პროგნოზზე დამყარებული გადანაცვებილებაა, რომლის ფარგლებშიც წინასწარ (ex ante) უნდა შეფასდეს, შეფერხდება თუ არა არსებითად დაგეგმილი მოგზაურობა (...). კითხვას, თუ საფრთხის რა ხარისხიდან უნდა ივარაუდებოდეს არსებითი შეფერხების ალბათობა, შეიძლება პასუხი გაეცეს „არა რაიმე კონკრეტული სიდიდის სახით, არამედ ცალკეული შემთხვევიდან გამომდინარე და განსაკუთრებით კი სამოგზაურო ხელშეკრულების კონკრეტული შინაარსის გათვალისწინებით“

(შდრ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადანაცვებილება (BGH), NJW 2002, 3700). ამრიგად, გასათვალისწინებელია, ერთი მხრივ, როგორი ალბათობით და რომელ სამართლებრივ სიკეთეს ემუქრება საფრთხე, ხოლო მეორე მხრივ, ხომ არ არის კონკრეტულ შემთხვევაში საუბარი ისეთ მოგზაურობაზე, რომელსაც ისედაც გარკვეული პოტენციური საფრთხეები ახასიათებს, მაგალითად, როგორიცაა, სათავგადასავლო მოგზაურობა (...).

მოსალოდნელი ქარიშხლიდან გამომდინარე სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემთხვევებში საკმარისია 25 პროცენტის ალბათობა (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლო, იქვე). კოვიდ-პანდე-

მიიდან გამომდინარე მოგზაურობის არსებითი ხელშეშლის პროგნოზირებისთვის გსკ-ის §651h(თ)-ს მე-3 ნაწილის გაგებით საკმარისია ჯანმრთელობისთვის კონკრეტული საფრთხის არსებობაზე მითითება, მაგალითად, იქედან გამომდინარე, რომ მოგზაურის საცხოვრებელთან შედარებით, დანიშნულების ადგილას არის ინფექციის გადადების უფრო მაღალი რისკი, რომელიც საგრძნობლად გაიზარდა მოგზაურობის დაწყების შემდეგ (...).

მოგზაურობიდან გამომდინარე სამართლებრივ ურთიერთობებში, რომლებზეც არ ვრცელდება სამოგზაურო დაზღვევის მომწესრიგებელი ნორმები, გამოიყენება ზოგადი ვალდებულებით სამართლებრივი დებულებები ვალდებულებების დარღვევის და შესაბამისი პასუხისმგებლობის შესახებ. აქედან გამომდინარე ზოგიერთი საკითხი განხილულია ქვემოთ, იხ. V. 4. ვ).

6) დ) კომერციულ ფართის ქირავნობა, იჯარა

7) აა) სპეციალური ნორმები გერმანულ სამართალში

I. გერმანელმა კანონმდებელმა 2021 წლის პირველი იანვრისთვის გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის 240-ე მუხლის §7-ის შემოღებით შექმნა ვარაუდი (პრეზუმფცია) იმისა, რომ კომერციული ფართის ქირავნობისა და იჯარის ხელშეკრულებებში (შემდეგში მხოლოდ იჯარა), სადაც კოვიდ-პანდემიიდან გამომდინარე სახელმწიფოს მიერ დაწესებული განსაკუთრებული ზომების გამო ნივთით სარგებლობა შესაძლებელია მხოლოდ არსებითი შეზღუდვებით, სახეზეა არსებითი მნიშვნელობის ცვლილება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის გაგებით (დეტალურად იხ. ზემოთ V. 3.). ეს საკანონმდებლო რეგულაცია მხოლოდ იმის ილუსტრირებაა, რაც ისედაც დამკვიდრებულია გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით ნაგულისხმევ რეალურ ელემენტთან დაკავშირებით. მაგრამ ის არაფე-

რს ამბობს იმასთან დაკავშირებით, ისევ შეიძლება თუ არა მეიჯარეს მოეთხოვოს ხელშეკრულების ერთგულება/შენარჩუნება.

II. ვინაიდან ქართველ მკითხველს გერმანული ენის სათანადო ცოდნის გარეშე არ/ვერ მიუწვდება ხელი გერმანულ საკანონმდებლო მასალაზე, ქვემოთ ამონარიდების სახით წარმოგიდგენთ გერმანიის ბუნდესთაგის იურიდიული და მომხმარებელთა უფლებების დაცვის კომიტეტის ანგარიშში კოვიდ-19-ის შედეგად გამოწვეული გადახდისუუნარობის შედეგების შემსუბუქების შესახებ კანონის თაობაზე (შემდეგში: **ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ანგარიში**) ასახულ მოსაზრებებს.³⁷

„... ვარაუდი/პრეზუმფცია, რომ გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით ნაგულისხმევი გარემოება, რომელიც თავდაპირველად წარმოადგენდა ქირავნობის ხელშეკრულების საფუძველს, არსებითად შეიცვალა ხელშეკრულების დადების შემდეგ, განპირობებულია მჭიდრო კავშირით სახელმწიფოს მიერ კოვიდ-პანდემიის საფუძველზე დაწესებულ შეზღუდვებთან/ლონისძიებებთან. ამასთან, სახელმწიფო ღონისძიებებს უმთავრესად აქვს დადგენილების, ნორმატიული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ან ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის სამართლებრივი ფორმა, რომლებიც თავის მხრივ ეფუძნება ინფექციური დაავადებებისგან მოსახლეობის დაცვის კანონს. ... ყურადსაღებია, რომ სახელმწიფოს ღონისძიებები არსებითად ზღუდავს დამქირავებლის მიერ დაქირავებული ფართის დანიშნულებისამებრ გამოყენების შესაძლებლობას. ასეთი შეზღუდვა, გამოწვეული სახელისუფლებო ზომით სახეზე არ არის, როცა, მაგალითად, საჯარო თავშესაფრის საწარმოში ხალხი/კლიენტი არ დადის თავისი გადანაცვლებით (თუმცა, ასევე ეპიდ-ვითარებიდან გამომდინარე). ამრიგად, აუცილებელია, რომ სახელმწიფო ღონისძიება ზღუდავდეს დამქირავებლის მიერ დაქირავებულ ობიექტზე თავისი

სამენარმეო საქმიანობის განხორციელების შესაძლებლობას (განხორციელებადობას) და მმართველი იყოს უშუალოდ ან ქირავნობის ნივთზე ან ამ ნივთზე განსახორციელებელ დამქირავებლის სამენარმეო საქმიანობაზე. აღნიშნულისაგან უნდა გაიმიჯნოს ღონისძიებები/ზომები, რომლებიც მიმართულია პერსონალურად დამქირავებელზე ან მის პერსონალზე, მაგალითად, როგორცაა კარანტინის ვალდებულებები, რომელთა ადრესატია ცალკეული, ინდივიდუალური პირი და არა სამენარმეო საქმიანობა ან ქირავნობის ნივთი. ამრიგად, ქირავნობის ნივთის სარგებლობაუნარიანობა (ამ ნივთით სარგებლობის შესაძლებლობა) უნდა იყოს სრულად აკრძალული ან არსებითად შეზღუდული. სრული აკრძალვის ტიპური მაგალითია დახურვა, ხოლო არსებითი შეზღუდვის მაგალითებია ისეთი დადგენილებები ან სხვა სახელმწიფო ზომები, რომლებიც უშვებს საწარმოს მთლიანი ფართის მხოლოდ ნაწილის გამოყენებას (მაგალითად, ღია ცის ქვეშ განთავსებული ფართის გახსნა კლიენტების მისაღებად) ან მხოლოდ გარკვეული რაოდენობის ადამიანების მომსახურების შესაძლებლობას. ასეთი დისპოზიციისას კი აღნიშნული დებულება სამართლებრივი შედეგის სახით წარმოშობს ფაქტობრივ ვარაუდს/პრეზუმფციას, რომ გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით ნაგულისხმევი გარემოება, რომელიც თავდაპირველად წარმოადგენდა ქირავნობის ხელშეკრულების საფუძველს, არსებითად შეიცვალა ხელშეკრულების დადების შემდეგ. ამასთან, პრეზუმფცია არ არის აბსოლუტური და შეიძლება შედავება, მაგალითად, ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ქირავნობის ხელშეკრულების დადებისას ფართო საზოგადოებისთვის უკვე ცნობილი იყო SARS-CoV-2-კოვიდ-ვირუსისა და მისით გამოწვეული მოსალოდნელი პანდემიის თაობაზე. ასეთ შემთხვევებში კი ჩვეულებრივ ივარაუდება, რომ ქირავნობის ხელშეკრულებები დადებულია ეკონომიკური ცხოვრებისა და საქმიანობის შესაძლო სამომავლო ცვლილებების ცოდნის ფონზე. აღნიშნული ვარაუდი ეხება მხოლოდ გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის რეალურ ელემენტს, კერძოდ კი იმას, რომ გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით ნაგულისხმევი გარემოება,

³⁷ BT-DRS 19/25322 თარიღი: 16.12.2020, <https://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/253/1925322.pdf>.

რომელიც თავდაპირველად წარმოადგენდა ქირავნობის ხელშეკრულების საფუძველს, არსებითად შეიცვალა ხელშეკრულების დადების შემდეგ. გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის სხვა ელემენტები ამ ვარაუდთან არ არის კავშირში; შესაბამისად, დავის შემთხვევაში ის მხარე, რომელიც მიუთითებს აღნიშნულ რეგულირებაზე, ვალდებულია, დაასაბუთოს და საჭიროების შემთხვევაში დაამტკიცოს კიდევ გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის სხვა ელემენტების არსებობა, რომლებზეც, როგორც ზემოთ აღინიშნა, აღარ ვრცელდება პრეზუმფცია. ... ლოგიკასთან ახლოსაა, რომ კოვიდ-პანდემიასთან შემხებლობისას როგორც წესი მიიჩნევა, რომ სახეზეა ზემოთხსენებული ჰიპოთეტური ელემენტი, რომლის მიხედვითაც მხარეებს რომ სცოდნოდათ ასეთი მასშტაბური მოსალოდნელი ცვლილებების შესახებ, ისინი ან საერთოდ არ დადებდნენ ხელშეკრულებას ან დადებდნენ სრულიად განსხვავებული პირობებითა და შინაარსით. თუმცა, ასეთ შემთხვევებში ხელშეკრულების დებულებებიდან გამომდინარე ასევე შესაძლებელია დადგინდეს (გამოვლინდეს) მხარეთა განსხვავებული ნება (მდრ. ჰაიდელბერგის სამხარეო სასამართლო, 2020 წლის 30 ივლისის გადაწყვეტილება, რეგისტრაციის ნომერი 5 O 66/20 ...თემა: საცალო ვაჭრობის ობიექტის დახურვა 26 სამუშაო დღის განმავლობაში, როცა შეთანხმებულია ხელშეკრულების ექვსი თვით შენარჩუნება იმ შემთხვევებისთვის, თუ არსებითაც შეიცვლება ბრუნვა-ვაჭრობასთან, კონკრეტულად საცალო ვაჭრობასთან და გზებთან (იგულისხმება საგზაო ინფრასტრუქტურა, რომელიც განაპირობებს სავაჭრო ობიექტის ხელმისაწვდომობას მომხმარებლებისთვის) დაკავშირებული ვითარება; ასევე წლიური ბრუნვიდან გამომდინარე ზრდადი მინიმალური ქირის ჩათვლით). გადაწყვეტია ცალკეული კონკრეტული შემთხვევის გარემოებები. ზემოთ განხილული პრეზუმფცია ასევე არ ვრცელდება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის ე.წ. ნორმატიულ ელემენტზე, რომლის მიხედვითაც, ხელშეკრულების ერთ მხარეს ცალკეული შემთხვევის კონკრეტული გარემოებების, და განსაკუთრებით კი, სახელშეკრულებო ან კანონისმიერი რისკის გადანა-

წილების გათვალისწინების შედეგად ვერ მოეთხოვება ხელშეკრულების ერთგულება/შენარჩუნება. თუმცა, უნდა გამოვიდეთ იქედან, რომ შესაბამისი სახელშეკრულებო დებულებების გარეშე კოვიდ-პანდემიის გამო სახელმწიფოს მიერ გატარებული შემზღუდველი ზომები არ მიეკუთვნება არც გამჭირავებლის და არც დამჭირავებლის პასუხისმგებლობის სფეროს. ცალკეულ შემთხვევაში და ბუნებრივია, შესაბამისი პასუხისმგებლობის ფარგლებში,³⁸ მნიშვნელოვანი იქნება, თუ რამდენად ძლიერად ზემოქმედებს სახელმწიფო შეზღუდვა დამჭირავებლის საქმიანობაზე. ასეთი ზემოქმედების არსებობაზე, მაგალითად, მეტყველებს წინა წელთან შედარებით არსებითად შემცირებული ბრუნვა. გარდა ამისა, ასევე გასათვალისწინებელი იქნება, მიღებული აქვს თუ არა დამჭირავებელს სახელმწიფო ან სხვა სახის მხარდაჭერა/დახმარება სახელმწიფო შეზღუდვებით გამოწვეული დანაკარგის კომპენსაციისთვის, და ასევე ხომ არ დაზოგა ამ ვითარებაში, მაგალითად, შემცირებულ სამუშაო განაკვეთზე გადასვლით ან დამატებითი საქონელის შეუძენლობით (საჭიროების არქონის გამო). აქაც, გადაწყვეტი მნიშვნელობა აქვს ცალკეული კონკრეტული შემთხვევის გარემოებებს. გსკ-ის §313 არ ითვალისწინებს გადაჭარბებულ კომპენსაციას, არამედ მხოლოდ აუცილებელს. გარდა ამისა, იგივე (ხელშეუხებელი) რჩება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული სამართლებრივი შედეგი. ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნა შესაძლებელია მხოლოდ შესაბამის ფარგლებში, სადაც სათანადოდ დაბალანსებულია ხელშეკრულების ორივე მხარის კანონიერი ინტერესები. ამრიგად, ცალკეულ შემთხვევაზე დამოკიდე-

³⁸ ტერმინის ზუსტი განმარტება: გერმანულად *Unzumutbarkeit* აღნიშნავს იმას, რაც ველარ/აღარ შეიძლება მოეთხოვოს პირს, ვინაიდან ეს მის (აღამიანურ) ძალებს აღემატება. ქართულად ნათარგმნია, როგორც პასუხისმგებლობის ფარგლები. ეს ის ზღვარია, რის მიღმაც პირისთვის მოთხოვნის ან პასუხისმგებლობის დაკისრება იქნება შეუსაბამო კეთილსინდისიერების პრინციპთან და მის ადამიანურ შესაძლებლობებთან (მთარგმნელის კომენტარი).

ბული, საწარმოს მიმართ სახელმწიფოს მიერ დაწესებული შეზღუდვის პერიოდისთვის მიზანშეწონილი იქნება გადავადება, ქირის ფასის მისადაგება/შეცვლა, დაქირავებული ფართის შემცირება ქირის ფასის პროპორციული შემცირებით, თუ სულაც ხელშეკრულების გაუქმება.“

8) ბბ) გარიგების საფუძვლის ცვლილების ფაქტობრივი წინაპირობები

9) (1) რეალური ნიშანი უშუალოდ სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულ ჩარევაში

აქამდე გამოცემულ სასამართლო გადაწყვეტილებებში³⁹ კოვიდ-პანდემია მიიჩნევა გარიგების საფუძვლის არსებით ცვლილებად გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის გაგებით (შდრ. ასევე ზემოთ ციტირებული ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ანგარიში). ეს იმდენად ეჭვგარეშეა, რომ არც არის მიჩნეული საჭიროდ, აღნიშნული შეფასების დეტალური განმარტება. აღნიშნული თემატიკის ცალკეული ასპექტების განხილვას კვლავ ექნება ადგილი (ქვემოთ V. 4. ბბ) (3)) პასუხისმგებლობის ფარგლებზე მსჯელობის ფარგლებში.

10) (2) ჰიპოთეტური ელემენტი

ჰიპოთეტურ ელემენტთან, ანუ იმასთან დაკავშირებით, რომლის მიხედვითაც მხარეებს რომ სცოდნოდათ ასეთი მასშტაბური მოსალოდნელი ცვლილებების შესახებ, ისინი ან საერთოდ არ დადებდნენ ხელშეკრულებას ანკი დადებდნენ სრულიად განსხვავებული პირობებითა და შინაარსით, მივუთითებ და შემოვიფარგლები ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ზემოთ ციტირებული ანგარიშით (იხ. ზემოთ V. 4. დ) აა)).

³⁹ შეჯამება მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილებაში 25.01.2021 - 31 O 7743/20 – juris.

(3) შესაძლებლობის საკითხი საწარმოს დაზურვისას ან მისი შეზღუდვისას

პირველ ნაწილობრივ „ლოქდაუნთან“ დაკავშირებით, რომელმაც სხვადასხვა სექტორისთვის დაახლოებით ორი თვე გასტანა, გერმანიის სასამართლო პრაქტიკა არაერთგვაროვნად პასუხობს კითხვას, შეიძლება თუ არა მოთხოვნის მოიჯარეს თავდაპირველი ხელშეკრულების ერთგულება, განსაკუთრებით კი იჯარის თავდაპირველად შეთანხმებული ფასის გადახდა.⁴⁰ ეს მეტწილად განპირობებულია იმით, რომ სასამართლოების ერთი ნაწილის მოსაზრებით პასუხისმგებლობის ფარგლების (ანუ, ის, რაც მხარეს შეიძლება მოთხოვოს) ზღვარი იკვეთება მხოლოდ საწარმოს დაზურვის შედეგად განხორციელებული საარსებო საფრთხისას,⁴¹ ხოლო მეორე ნაწილი მიიჩნევს, რომ გრძელვადიანი დაზურვები და მისგან გამომდინარე ეკონომიკური შედეგები საკმარისია ამ ზღვრის გადასაკვეთად (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. V. 4. დ) ბბ) (3.3)).

(3.1) მაგალითი სასამართლო პრაქტიკიდან

აქამდე არსებული სასამართლო პრაქტიკის საილუსტრაციოდ უპირველეს ყოვლისა ამონარიდების სახით წარმოგიდგენთ ქ. მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს გადაწყვეტილებას.⁴²

⁴⁰ იხ.: მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილების 25.01.2021 - 31 O 7743/20 – juris ამომწურავი შეჯამება.

⁴¹ ვისბადენის სამხარეო სასამართლოს (LG Wiesbaden) გადაწყვეტილება 05. 11.2020 - 9 O 852/20 - MDR 2021, 28; მაინის ფრანკფურტის სამხარეო სასამართლოს (LG Frankfurt/M) გადაწყვეტილება 02.10.2020 - 2-15 O 23/20 - მიწის საკუთრება 2020, 1495; ცვაიბრიუკენის სამხარეო სასამართლოს (LG Zweibrücken) გადაწყვეტილება 11.09.2020 - HK O 17/20 – juris.

⁴² მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს (LG Mönchengladbach) გადაწყვეტილება 02.11.2020 - 12 O 154/20 – juris.

III. „...მოპასუხეს ... შეუძლია თავის შესაგებელში განახორციელოს გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული მოთხოვნა ხელშეკრულების მისადაგებაზე 01.04-19.04-მდე პერიოდში.... იმაზე მითითებით, რომ მას აღარ შეიძლება მოეთხოვოს ხელშეკრულების შესრულება (შდრ.: BeckOGK/Martens BGB (გსკ) §313, ველის ნომერი 155).

IV. გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილიდან გამომდინარე შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნა სახეზეა, როცა 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 გათვალისწინებინათ და ასევე, როცა ხელშეკრულების მხარეს, კონკრეტული შემთხვევის თავისებურებების/გარემოებების გათვალისწინებით, არ შეიძლება მოეთხოვოს თავდაპირველი ხელშეკრულების ერთგულება/შესრულება.

V. აა)...

VI. ბბ) სახეზეა გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული წინაპირობები.

VII. საწარმოს დახურვის შემთხვევებზე ვრცელდება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგების უფლება. 2020 წლის მარტში გამოცხადებული პირველი „ლოქდაუნის“ ფარგლებში, პირველ ეტაპზე საცალო ვაჭრობის ძალიან ბევრ სფეროში, და წინამდებარე შემთხვევაშიც, სრულად აიკრძალა მხარეთა შორის ხელშეკრულებით შეთანხმებული სარგებლობა-მოხმარება, რის შედეგადაც საწარმოს საქმიანობა პრაქტიკულად დასრულდა. აღნიშნული წარმოადგენს მძიმე ხელშეშლას, რომელიც აღემატება მხარის შესაძლებლობების ფარგლებს.⁴³ ვინაიდან საწარმო საქმიანობის გაჩერების რისკი იყო როგორც დამქირავებლის, ისე გამქირავებლის რისკის სფეროების მიღმა, გამართლებულია ხელშეკრულების მისადაგება ქირის ფასის განახევრების

გზით (BeckOGK/Martens, 1.10.2020, BGB (გსკ) §313, ველის ნომერი 241; Streyll, პუბლიკაციაში: Schmidt, COVID-19, კორონას კრიზისის სამართლებრივი საკითხები (Rechtsfragen zur Corona-Krise), მე-2 გამოცემა 2020, §3 ქირავნობის სამართალი, ველის ნომერი 93; Häublein/Müller NZM 2020, 481, 490; Ekkenga/Schirmacher NZM 2020, 410, 414; Zehelein NZM 2020, 390, 399; იხ. ასევე: Weller/Thomale, BB 2020, 962, 965: ხელშეკრულების მისადაგება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის მიხედვით; მისადაგებაზე უარი: მაინის ფრანკფურტის სამხარეო სასამართლოს (LG Frankfurt a. M.) გადაწყვეტილება 2.10.2020 - 2-15 O 23/20, BeckRS 2020, 26613, ველის ნომერი 23 -დან; ჰაიდელბერგის სამხარეო სასამართლოს (LG Heidelberg COVuR) გადაწყვეტილება 2020, 541, ველის ნომერი 33 -დან).

VIII. ქირის ფასის შუაზე გაყოფა ასევე თავისებურად უმაღლეს სასამართლო პრაქტიკასთან, რომლის მიხედვითაც ის მისაღებია, როცა გარიგების საფუძვლის ცვლილების შედეგები არ შეიძლება ტვირთად დაანვეს მხოლოდ ერთ მხარეს (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება NJW 1984, 1746, 1747). ფასის შუაზე გაყოფა ასევე ძალაშია და ვრცელდება ისეთ საწარმო ხარჯებზე, რომლებიც კავშირში არ არის სარგებლობასთან. დამქირავებელს მხოლოდ სარგებლობასთან დაკავშირებული ხარჯის განწევა ეკისრება სრული მოცულობით, ვინაიდან ის გამოწვეულია მის მიერ სამეწარმეო საქმიანობის (შეზღუდული შესაძლებლობებით) გაგრძელებით (Streyll, პუბლიკაციაში: Schmidt, COVID-19, კორონას კრიზისის სამართლებრივი საკითხები (Rechtsfragen zur Corona-Krise), მე-2 გამოცემა 2020, §3 ქირავნობის სამართალი, ველის ნომერი 93). ...

IX. უფრო დეტალურად:

X. (1) სახეზეა ხელშეკრულებისთვის არსებითი ობიექტური გარემოებების შემდგომი ცვლილება.

XI. სახელმწიფოს მიერ დაწესებული საწარმოს დახურვა წარმოადგენს ზომას, რომელიც უშუალოდ ეხება დამქირავებელს და მის საქმიანობას და რომელიც მიიჩნევა გარიგების სა-

⁴³ პასუხისმგებლობის სფეროს - იხ. სქოლიო N 39 (მთარგმნელის კომენტარი).

ფუძვლის ცვლილებად. კოვიდ-პანდემიასთან ბრძოლით განპირობებული სახელმწიფო ღონისძიებები განხორციელებულია ეპიდემიოლოგიური ვითარებიდან გამომდინარე, რაც არანაირ კავშირში არ არის არც დამქირავებლის მახასიათებლებთან და არც ქირავნობის ობიექტის თვისებებთან. ასეთი ზომები მიმართულია საყოველთაო კეთილდღეობის და აქედან გამომდინარე ინტერესების დაცვაზე, რომლებსაც საფრთხე არ შექმნია კონკრეტული დამქირავებლის ქმედებით ან გაქირავებული ობიექტით. არამედ, ასეთი ღონისძიების მიზანია ზოგადად მოსახლეობაში სოციალური კონტაქტების შემცირება, რომლის მიღწევაც შესაძლებელია, როგორც დამქირავებლისკენ, ისე დამქირავებლისკენ მიმართული შეზღუდვებით. ის, თუ ვის წინააღმდეგ იყო მიმართული ზომები, გაქირავებლის (ან ქირავნობის ობიექტზე) თუ დამქირავებლის (მოსარგებლეს) წინააღმდეგ, განისაზღვრა არა ინდივიდუალური გარემოებებითა და ნიშნებით, არამედ ადრესატის სტატუსიდან გამომდინარე, რომელიც ქირავნობის მხარეებისთვის არ არის პროგნოზირებადი და წარმოადგენს სრულ შემთხვევითობას.

XII. აქედან გამომდინარე, თვითნებობა იქნებოდა, კომერციული ქირავნობის დროს რისკის განაწილება დამოკიდებული იყოს იმაზე, ქირავნობის ობიექტზე (ასეთ შემთხვევაში - ნივთის ნაკლი) იქნება მიმართული სახელმწიფოს შემზღუდველი ღონისძიება თუ მოსარგებლეზე (ასეთ შემთხვევაში - დამქირავებლის სარგებლობა-მოხმარების რისკი).

XIII. მხარეებს არ შეუძლიათ იმის პროგნოზირება, თუ რა ზომებს მიიღებს სახელმწიფო ყველასათვის წარმოუდგენელი მასშტაბების პანდემიასთან ბრძოლის ფარგლებში, შესაბამისად, ეს ქმედებები არც სახელმწიფოებო რისკების ქვეშაა მოქცეული და მოაზრებული. სწორედ ასეთი ვითარებისა და ზომების არარსებობა დაედო საფუძვლად მხარეთა გარიგებას. მხარეებს პანდემიიდან გამომდინარე რისკები რომ გაეთვალისწინებინათ, მაშინ ამ რისკების თანაბარი (და არა სანაძლეოს მსგავსად გამართლებაზე დამოკიდებული) გადანაწილება იქნებოდა სწორედ გონივრული (ზემოხსენებულთან დაკავშირებით იხ: *BeckOGK/Martens*,

1.10.2020, *BGB* (გსკ) §313, ველის ნომერი 241).

XIV. ამის ფონზე მოცემულ შემთხვევაში გარიგების ერთიან, „მთავარ“ საფუძვლად მიჩნეული უნდა იქნას მხარეთა მოლოდინი/წარმოდგენა, რომ ხელშეკრულების მოქმედებისას არ ექნება ადგილი პანდემიას, რომელიც არსებითად და მსოფლიო მასშტაბით მოახდენს გავლენას სავაჭრო სექტორსა და ბიზნეს-საქმიანობაზე. რომ განვაზოგადოთ, ხელშეკრულების დადებისას მხარეები გამოვიდნენ იქედან, რომ ზოგადად იქნებოდა საქმიანობის ჩვეულებრივი განხორციელების შესაძლებლობა (*Zehelein, COVID-19, ქირავნობა კოვიდის დროებაში (Miete in Zeiten von Corona)*, პირველი გამოცემა 2020, §7 გარიგების საფუძვლის ცვლილება, ველის ნომერი 4; *Häublein/Müller NZM 2020, 481, 487*). აღნიშნული ეხება პერიოდს 01.04 – 19.04.2020-ის ჩათვლით (18.03.2020-დან 31.03.2020-მდე იხილეთ პუნქტი გ)), როცა მოცემულ შემთხვევაში ადგილი ჰქონდა გარიგების საფუძვლის ცვლილებას.

XV. იმ პირობებშიც კი, როცა სასამართლო (*OLG Hamm*) აღიარებითი გადანყვეტილება 8.4.2020 - 30 U 107/19, *BeckRS 2020, 8424*, ველის ნომერი 84) კომერციული ქირავნობისას მხოლოდ დიდი თავშეკავებით ეკიდება გსკ-ის §313-ის გამოყენებას და მას ზღუდავს „რადიკალურად არაკეთილსინდისიერ“ შემთხვევებზე, აღნიშნული თავშეკავება გამართლებულია იმით, რომ მხარეებმა ხელშეკრულებით გაითვალისწინეს და ერთმანეთში გადაინაწილეს კიდევ სახელმწიფოებო რისკები, რაც გამოირიცხავს ამ სფეროში მოსამართლის ჩარევის საჭიროებას. მაგრამ მოცემულ შემთხვევაში კოვიდ-პანდემიის რისკი ზუსტადაც რომ არ გამხდარა გარიგების შინაარსის ნაწილი და საფუძველი, რითაც შეთანხმება (სახელმწიფოებო რეგულირება) ხდება ხარვეზიანი (*BeckOGK/Martens, 1.10.2020, BGB* (გსკ) §313, ველის ნომერი 241.1).

XVI. (2) გარემოებები, რომლებიც - როგორც ზემოთ აღინიშნა - საფუძვლად დაედო ხელშეკრულებას, არსებითად შეიცვალა გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის გაგებით.

XVII. აღნიშნული გარემოება, კერძოდ მცდა-

რი შეხედულება/მოლოდინი იმდენად მნიშვნელოვანია, რომ ეჭვგარეშეა, რომ სულ მცირე ერთ-ერთი მხარე მაინც არ დადებდა გარიგებას, რომ სცოდნოდა ან ევარაუდა მისი (გარიგების საფუძვლის) ცვლილება ((მიუნხენის კომენტარი) *MüKoBGB/Finkenauer*, მე-8 გამოცემა 2019, ველის ნომერი 58, *BGB* (გსკ) §313, ველის ნომერი 58). თუმცა, გრძელვადიან ვალდებულებით-სამართლებრივ ურთიერთობებში, როგორც ქირავნობა, საუბარი ვერ იქნება იმაზე, რომ გარიგების დადება საერთოდ არ მოხდებოდა, ვინაიდან არ არის მოსალოდნელი, რომ ხელშეკრულების მხარეები შეაჩერებდნენ ყველანაირ ეკონომიკურ საქმიანობას კრიზისის მოლოდინის შიშით, რომლის დადგომაც და მასშტაბიც განუსაზღვრელი იყო. მაგრამ ცხადია, რომ კეთილსინდისიერი მხარეები მათ საქმიანობაზე კრიზისის შესაძლო გავლენის გავალისწინებით შეთანხმდებოდნენ საფრთხეების გადანაწილების დაბალანსებულ მექანიზმსა და მოდელზე (*Zehelein, COVID-19, ქირავნობა კოვიდის დროებაში (Miete in Zeiten von Corona)*, პირველი გამოცემა 2020, §7 გარიგების საფუძვლის ცვლილება, ველის ნომერი 5). ბუნებრივია, გაფორმებული ხელშეკრულების სტაბილურობას კითხვის ნიშნის ქვეშ ვერ დააყენებს ნებისმიერი უმნიშვნელო ცვლილება ან გადახვევა. ასე რომ იყოს, მაშინ ხელშეკრულების მდგრადობასა და სტაბილურობას დაემუქრებოდა საფრთხე და ამით მართლწესრიგსა და ეკონომიკასაც. ამრიგად, ჩვეულებრივ შემთხვევებში (ჩვეულებრივი, მოსალოდნელი) ცვლილებების რისკს კისრულობენ მხარეები (*MüKoBGB/Finkenauer*, 8. Aufl. 2019, ველის ნომერი 58, *BGB* §313, ველის ნომერი 58).

XVIII. ქირავნობის ხელშეკრულების მხარეებისთვის - ისე, როგორც ყველასთვის - სრულიად მოულოდნელი იყო გლობალური პანდემია და მისგან გამომწვეული შეზღუდვები. აქედან გამომდინარე, წინამდებარე შემთხვევა განსხვავდება უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს მიერ გადანაწილები და ზემოთ განხილული „მონევის აკრძალვის“ საქმისგან, სადაც მხოლოდ წერტილოვან შეზღუდვებზეა საუბარი და არა საწარმოს დახურვაზე. ზოგადი ცხოვრებისეული გამოცდილებიდან გამომდინარე,

დიდი ალბათობით შეგვიძლია გამოვიდეთ იქედან, რომ მხარეები ამ ფორმით არ დადებდნენ ხელშეკრულებას, რომ ეფიქრათ და ევარაუდათ ამ მასშტაბის პანდემიის გავრცელება.

XIX. (3) გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება არც კოვიდ-პანდემიით განპირობებული საწარმოს დახურვიდან გამომდინარე რისკების სახელშეკრულებო ან კანონისმიერი გადანაწილების საფუძველზეა გამორიცხული.

XX. (ი) გარემოებები, რომლებზე პასუხისმგებლობაც ხვდება ხელშეკრულების მხარეთა რისკის სფეროებში, როგორც წესი, არ ახდენს გავლენას გარიგების საფუძველზე (...*BGHZ* (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადანაწილებები) 129, 253). ამრიგად, გარიგების საფუძველს არ განეკუთვნება ისეთი ხელშეშლა, რომელიც წარმოადგენს მხარეთა მიერ ნაკისრი ან ზოგადი სახელშეკრულებო რისკების განხორციელებას. ქირავნობაში, როგორც უკვე აღინიშნა, დამქირავებელს ეკისრება ქირავნობის ნივთით სარგებლობასთან დაკავშირებული რისკი. ეს კი იმას ნიშნავს, რომ მაღაზიის დამქირავებელი, რომლის საქმიანობასაც შეეხო პანდემიით გამომწვეული შეზღუდვები, კერძოდ, დახურვა, რის გამოც მისთვის შეუძლებელი გახდა ქირავნობის ობიექტით სარგებლობა, პრინციპში, ვერ მიუთითებს გსკ-ის 313-ე პარაგრაფზე, ვინაიდან სავაჭრო ფართით სარგებლობის რისკი მას ეკისრება (*Warmuth COVuR 2020, 16, 19*).

XXI. (იი) თუმცა, კოვიდ-პანდემიით განპირობებული შეზღუდვების ფონზე რისკის იმგვარი გადანაწილება, რომ ის სრულად მხოლოდ დამქირავებელს დაეკისროს, თვითნებობა იქნება. ვინაიდან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, საწარმო საქმიანობის გაჩერების რისკი იყო როგორც დამქირავებლის, ისე დამქირავებლის რისკის სფეროების მიღმა.

XXII. სახელმწიფოს მიერ მიღებული ზომები საწარმოების დახურვის შესახებ დადგენილებებისა და ჰიგიენური ნორმების გამკაცრების სახით, ემსახურებოდა საყოველთაო კეთილდღეობის ინტერესებს და მიზნად ისახავდა პანდემიის შენელებას მათ შორის სოციალური კონტაქტების შემცირების გზით. აღნიშნულ ინტე-

რესს, ზოგადად, არც დამქირავებლების და არც გამქირავებლების მხრიდან ექმნებოდა საფრთხე. ამრიგად, სახელმწიფოს მხრიდან სრულიად მოსალოდნელი იყო შესაბამისი ზომების მიღება როგორც დამქირავებლების, ისე გამქირავებლების (ინტერესების) წინააღმდეგ. კანონმდებელს იგივე წარმატებით შეეძლო უძრავი ქონების მესაკუთრეებისთვის დაეკისრებინა მათი საკუთრების დალუქვა, რათა ის არ ყოფილიყო ხელმისაწვდომი სხვა პირებისთვის. ასეთი რეაგირების შემთხვევაში უკვე გამქირავებლები ვეღარ შეძლებდნენ დამქირავებლებისთვის ნივთის სარგებლობაში გადაცემას, რითაც განხორციელდებოდა მათი სახელშეკრულებო რისკი (*Zehelein, COVID-19, ქირავნობა კოვიდის დროებაში (Miete in Zeiten von Corona)*, პირველი გამოცემა 2020, §7 გარიგების საფუძვლის ცვლილება, ველის ნომერი 12, 15; სამშენებლო სამუშაოების გამო გამვლელ მომხმარებელზე მომუშავე კაფის შემოღობვასთან დაკავშირებით იხ.: *KG NZM 2008, 526*).

XXIII. (4) ხელშეკრულების მისადაგება განიხილება მხოლოდ და იმდენად, რამდენადაც კოვიდ-პანდემიის გავლენა და შედეგები ისეთი მძიმე აღმოჩნდა ცალკეული ქირავნობის ურთიერთობისთვის, რომ ხელშეკრულების მხარეს ვეღარ მოეთხოვება თავდაპირველი (შეუცვლელი) ხელშეკრულების ერთგულება/შესრულება (*BeckOGK/Martens, 1.10.2020, BGB §313, ველის ნომერი 229, 243*). ასეთი შემთხვევა კი მხოლოდ მაშინ არის სახეზე, როცა ხელშეკრულების პირვანდელი ფორმით შენარჩუნება წარმოშობს გაუმართლებელ, სამართალთან და სამართლიანობასთან სრულიად შეუთავსებელ შედეგებს (... *BGHZ* (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებები) 133, 321). იმის შესაფასებლად, გამოიწვია თუ არა კონკრეტულმა გარემოებებმა მხარისთვის ისეთი მდგომარეობა, რომელშიც მას ვეღარ მოეთხოვება შეუცვლელი ხელშეკრულების შესრულება, აუცილებელია ცალკეული შემთხვევის ყველა გარემოების გაანალიზება და გათვალისწინება (*BGH* (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება) *NJW 2012, 1718; BeckOGK/Martens, 1.10.2020, BGB* (გსკ) §313, ველის ნომერი 243).

მერი 243).

XXIV. პასუხისმგებლობის ფარგლების გადაჭარბება.⁴⁴ სახეზეა 01.04.2020-დან 19.04.2020-მდე დროის მონაკვეთში. დაწესებული შეზღუდვის (დახურვის) შედეგად მოპასუხეს დაქირავებულ მაღაზიაში საერთოდ არ ჰქონია ბრუნვა.

XXV. (5) ... გამონაკლისის სახით დასაშვებია ხელშეკრულების მისადაგება უკუქცევითი ძალით მისადაგების საჭიროების გამომწვევი მოვლენის დადგომის მომენტიდან. ამისთვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს ორივე მხარის ინტერესების ყოველმხრივ შეფასებას ((გსკ-ს მიუნხენის კომენტარი) *MüKoBGB/Finkenauer, მე-8 გამოცემა 2019, BGB* (გსკ) §313, ველის ნომერი 98). ზოგადად უნდა ითქვას, რომ უკუქცევითი ძალით ხელშეკრულების მისადაგება მით უფრო მიუღებელია, რამდენადაც მძიმე და მოულოდნელია მისი შედეგები მეორე მხარისთვის (დისპოზიციების დაცვა). პირიქით კი, რამდენადაც ნაკლებია მისადაგების მოპასუხის (მისადაგების მოწინააღმდეგე მხარის) ინტერესების დაცვის საჭიროება, მით უფრო დასაშვებია ხელშეკრულების მისადაგება უკუქცევითი ძალით, მაგალითად, ნაკვეთის ფართის არასწორი გამოთვლისას ქირის ოდენობის კორექცია (იხ. (გსკ-ს მიუნხენის კომენტარი) *MüKoBGB/Finkenauer, 8. Aufl. 2019, BGB* (გსკ) §313, ველის ნომერი 98). უკუქცევითი ძალით ხელშეკრულების მისადაგების წინააღმდეგ არასერიოზულია ხშირად მეტად ზოგადი და ფორმალისტური სახით გამოყენებული არგუმენტი - მითითება, რომ უკუქცევითი მისადაგებით გამოწვეული შედეგი - მიღებული სარგებლის უკან დაბრუნება, გრძელვადიან სამართლებრივ ურთიერთობებში, ინვესტაციასთან დაკავშირებული სირთულეების წარმოშობას. ნამდვილად იქნება ასეთი შემთხვევები პრაქტიკაში, თუმცა, ის არ წარმოადგენს წესს, არამედ უფრო გვხვდება გამონაკლისის სახით (იხ. *Loyal NJW 2013, 417, 420*). ...

XXVI. f) განსახილველი პერიოდის, კერძოდ,

⁴⁴ ანუ იმ რეჟიმში გადასვლა, როცა მხარეს ვეღარ მოეთხოვება ვალდებულების შესრულება, იხ. სქოლიო N 39 (მთარგმნელის კომენტარი).

2020 წლის 19 აპრილის შემდეგ, გარიგების საფუძვლის ცვლილება აღარ არის სახეზე. ...

XXVII. აქ ისევ უნდა მოვიყვანოთ ზემოთ მითითებული განმარტებები იმასთან დაკავშირებით, რომ დამქირავებელს ეკისრება სარგებლობის რისკი. განსაკუთრებულად გვინდა მივუთითოთ იმაზე, რომ ის შეზღუდვები, რომლებიც დაწესდა კაფერესტორნების მფლობელების მიმართ არამწვევლების დაცვის შესახებ კანონით (BGH (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება) NJW 2011, 3151...), სრულად მოცულია დამქირავებლის პასუხისმგებლობით და შედის მისი რისკის სფეროში. მხოლოდ დამქირავებელს ეკისრება ის რისკები, რომლებიც მართალია, აწესებს მეტ-ნაკლებად მძიმე შეზღუდვებს, მაგრამ არ გულისხმობს და არ იწვევს საქმიანობის აკრძალვას, საწარმოს დახურვას.

ამრიგად, დამქირავებლის პასუხისმგებლობაა, მიიღოს ყველა საჭირო და შესაძლებელი ზომა იმისთვის, რომ შეძლოს საქმიანობის გაგრძელება, თუნდაც პანდემიის პირობებში და შესაბამისი (მისთვის შესაძლებელი) მოქნილობით, თავისი საქმიანობის შესაძლო ადაპტაციის გზით, საწარმოს თავიდან ააცილოს მოსალოდნელი მასშტაბური დანაკარგი. სწორედ დამქირავებელს ეკისრება თავისი სამენარმეო საქმიანობისთვის დამახასიათებელი სამენარმეო, კომერციული რისკი. მას მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეუძლია მოითხოვოს ხელშეკრულების მისადაგება, როცა და რამდენადაც სამენარმეო თვალსაზრისით ობიექტურად გამორიცხულია დაქირავებული ფართით სარგებლობა დანაკარგის გარეშე. ის, თუ დაქირავებული ფართით სარგებლობის რა შესაძლებლობები ჰქონდა დამქირავებელს შესაბამისი მოქნილობის ან ადაპტირებული მოდელით საქმიანობის წარმართვისას კოვიდ-პანდემიით განპირობებული შეზღუდვების პირობებში, უნდა დადგინდეს მხოლოდ ცალკეულ შემთხვევაში და მხოლოდ კონკრეტული გარემოებების შეფასების გზით. უნდა აღინიშნოს, რომ აქ რეალობაში მენარმეებმა საკმაოდ დიდი კრეატიულობა გამოიჩინეს. თუ კომერციული ფართის დამქირავებელმა ასეთ ვითარებაში ვერ შეძლო შეცვლილ გარემოსთან თავისი საქმის გარკვეული ადა-

პტაცია შესაბამისი სიახლეების გზით, ეს მისი სამენარმეო ნიჭისა და შესაძლებლობების სიმცირეზე მიუთითებს, რაც ვერ დაბრალდება პანდემიას და რაც განეკუთვნება მისი პასუხისმგებლობისა და რისკის სფეროს (იხ. BeckOGK/Martens, 1.10.2020, BGB (გსკ) §313, ველის ნომერი 243). დაქირავებულ კომერციულ ფართზე განხორციელებული სამენარმეო საქმიანობასთან დაკავშირებული მოგების რისკიც სრულად დამქირავებელს ეკისრება (BGH (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება) NJW 1981, 2405...)."

შეიძლება ითქვას, რომ ზემოთ წარმოდგენილ გადაწყვეტილებას ნამდვილად მივყავართ კარგად დასაბუთებად, გონივრულ შედეგებამდე. გარდა ამისა, ის სამართლებრივ-დოგმატური თვალსაზრისითაც უმეტესწილად დამაჯერებელია.

(3.2) რისკის სფეროების შეფასება და მისი გავლენა (შედეგები) პასუხისმგებლობის ფარგლებზე⁴⁵

როგორც უკვე აღვნიშნეთ (იხ. ზემოთ V. 3.) შემდეგი მსჯელობისას გამოვალთ იქედან, რომ მიუხედავად დაუძლეველი ძალის არსებობისა განხორციელებულად მივიჩნევთ მოიჯარის მხარეს არსებულ სარგებლობის (ნივთის მონხმარების) რისკს.

პანდემიის უმართაობა თავისთავად და ავტომატურად არ ნიშნავს იმას, რომ კოვიდით განპირობებული საწარმოს დახურვა ან მისი შეზღუდვა არ/ვერ ხვდება იჯარის ხელშეკრულების მხარეთა მიერ ნაკისრი რისკების სფეროში. ამრიგად, უპირველესად აუცილებელია სახელშეკრულებო რისკების გაანალიზება იმისა და მიხედვით, თუ კონკრეტულად რა მიმართებაშია ისინი სახელშეკრულებო ურთიერთობასთან. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, პირველ ეტაპზე გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს, განხორციელდა თუ არა სახელმწიფოს შემზღუდველი ზომა რომელიმე მხარის რისკის სფერო-

⁴⁵ იხ. სქოლიო № 39 (მთარგმნელის კომენტარი).

ში - მიწოდების ან სარგებლობა-მოხმარების რისკის სფეროში, ან სულაც ნებისმიერი სახელშეკრულებო რისკის ფარგლებს გარეთ. მხოლოდ პასუხისმგებლობის ფარგლების შემოწმებისას და ამ შემოწმების ფარგლებში განხორციელებული ურთიერთ-შეფარდების გზითა და შედეგად არის შესაძლებელიც და აუცილებელიც, უკვე ერთიანი შეფასების სახით დადგინდეს, ეფუძნება თუ არა სახელმწიფოს მიერ დაწესებული დახურვა ან შეზღუდვა დაუძლეველ ძალას.

განსაკუთრებით კი საპირისპირო არგუმენტებისას, არ არის სავალდებულო, რომ ჯერ დაუძლეველ ძალაზე მითითებით დადგინდეს მხარეთა სახელშეკრულებო რისკის მიღმა საფუძვლის არსებობა, ხოლო შემდეგ კი, ნორმატიული ელემენტის განხილვისას მაინც მოიჯაროს სარგებლობა-მოხმარების რისკის სფეროზე დაკონკრეტდეს მსჯელობა (როგორც ეს ზემოთ ციტირებულ მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს გადაწყვეტილებაშია აღნიშნული და ასევე ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ზემოთ მოყვანილ ანგარიშში [იხ. ზემოთ V. 4. დ) აა)).

ამასთან, კოვიდ-პანდემია არ გვაძლევს იმის საფუძველს, რომ არ გავითვალისწინოთ გსკ-ის §552-ის პირველი წინადადებიდან გამომდინარე მოიჯაროს სარგებლობა-მოხმარების შეუზღუდავი რისკი⁴⁶ და ის ფაქტორი, რომ აღნიშნული რისკი ასევე შეიძლება გავრცელდეს მოიჯარის კონტროლის მიღმა განვითარებულ პროცესებზე.⁴⁷ აღნიშნული მიდგომა (რომ მოიჯარის სარგებლობა-მოხმარების რისკი შეუზღუდავია) გამართლებულია იმითაც, რომ ის არანაირად არ უშლის ხელს სათანადო და დასაბუთებულ შედეგებამდე მისვლას.

(3.2.1) ამრიგად, **ხელშეკრულების მისადაგების აუცილებლობა**, ჩვეულებრივ გამომდინარეობს შემდეგი საფუძვლებიდან:

⁴⁶ გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 23.10.1996 - XII ZR 55/95 - NJW 1997, 193.

⁴⁷ უამინდობისგან გამომდინარე სარგებლობის ხელშეშლისას დაუძლეველ ძალასთან დაკავშირებით იხ. ასევე: Staudinger/Volker Emmerich (2018) BGB (გსკ) §537, ველის ნომერი 3-დან.

პირველ რიგში, აუცილებლად უნდა გავითვალისწინოთ, რომ იჯარა არის **გრძელვადიანი ვალდებულებითი ურთიერთობა**, რომელსაც თავისი ბუნებიდან გამომდინარე ახასიათებს უფრო ინტენსიური ბოჭვა და რომელიც ასევე თავისი ხანგრძლივობის გამო უფრო „მგრძნობიარეა“ („სარისკოა“) ჩარჩო პირობებისა და გარემოებების მოულოდნელი და არაპროგნოზირებადი ცვლილებების მიმართ, ვიდრე გარიგებები, რომლებიც ითვალისწინებს მხოლოდ ერთჯერად ან მოკლე დროში შესასრულებელ ურთიერთვალდებულებებს. აქედან გამომდინარე, გრძელვადიან სამართლებრივ ურთიერთობებში ჩარჩო პირობებისა და გარემოებების ცვლილებისას შესაძლოა გამართლებული იყოს, თავდაპირველი ხელშეკრულების პირობებზე ბოჭვის შემსუბუქება.⁴⁸ გარდა ამისა, ინფექციებისგან მოსახლეობის დაცვის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ შეზღუდვებს ახასიათებს ის თავისებურება, რომ ეს შეზღუდვები ეხება არა მხოლოდ მოიჯარის სარგებლობა-მოხმარების რისკის სფეროს, არამედ ასევე ამცირებს ინტერესს/მოთხოვნას საიჯარო ქონების მიმართ და ართულებს მის ბაზარზე განთავსებას.⁴⁹ ხოლო, თუ პანდემიიდან გამომდინარე დაწესებული შეზღუდვებისას მეიჯარეს საერთოდ არ ექნებოდა თავისი საიჯარო ქონების სხვა მოიჯარეზე გადაცემის შესაძლებლობა, მაშინ ასეთ ურთიერთობებში უფრო სამართლიანად შეიძლება მივიჩნიოთ, რომ მან გაინაწილოს მოიჯარის ეკონომიკური რისკი, ვიდრე ისეთ სამართლებრივ ურთიერთობებში, სადაც, კოვიდ-პანდემიას არ გამოუწვევია ხელშეკრულების საგნის მიმართ ბაზარზე მოთხოვნის შემცირება (მდრ. ასევე ზემოთ V. 4. ა)).

„რისკების სფეროების ასეთი ამბივალენტურობა“ გამოიხატება ასევე იმაშიც, რომ სახელმწიფოს ჩვეულებრივ შეეძლო კი არ დაეხურა სანარმოები, არამედ აეკრძალა სანარმოს

⁴⁸ იხ.: ასევე Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა. 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 16; იხ. ასევე ზემოთ: V. 3.

⁴⁹ ტურისტული გაქირავების სფეროში ბაზარზე განთავსების პრობლემებთან დაკავშირებით იხ. ქვემოთ V. 4. ვ) ბბ).

ტერიტორიაზე შესვლა, რითაც შეზღუდვა განთავსდებოდა უკვე მეიჯარის მიწოდების რისკის ქვეშ.⁵⁰

ეს ამბივალენტურობა კიდევ უფრო აშკარა გახდება, თუ განვიხილავთ მოვლენათა ისეთ განვითარებას, სადაც სახელმწიფო მიიღებდა გადაწყვეტილებას, ინფექციისგან მოსახლეობის დაცვა განხორციელებინა მხოლოდ მოქალაქეების გადაადგილების შეზღუდვის (ან სულაც მკაცრი რეჟიმის კომენდანტის საათის) დაწესების, ანუ, მოსახლეობის ნაკადის გადაადგილების „მართვის“ გზით. თუმცა, მოცემულ შემთხვევაში ძირითადად ვსაუბრობთ სხვადასხვა დონეებზე განხორციელებულ შერეულ შეზღუდვებზე, როცა გვაქვს ასეთი ზომების ე.წ. კუმულაცია, ანუ, როცა საწარმოების დახურვა და გადაადგილების შეზღუდვები ფარავს ერთმანეთს და ასევე (სავარაუდოდ დარღვევების თავიდან ასაცილებლად) პარალელურად ცხადდება საკარანტინე ზონები.

მაგრამ თუ სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულ კონკრეტულ ზომაზეა დამოკიდებული ის საკითხი, თუ რომელი სახელშეკრულებო რისკი მიიჩნევა განხორციელებულად, მაშინ გრძელვადიანი ვალდებულებითი ურთიერთობებისთვის ზემოთ მითითებული დამახასიათებელი სპეციფიკიდან გამომდინარე, პასუხიმგებლობის ფარგლების განხილვისას მართებული იქნება, ამოვიდეთ რისკის სფეროების ამბივალენტურობიდან და თანაც მიუხედავად სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული კონკრეტული შეზღუდვისა, რომელიც (სამართლებრივ კონტექსტში) ხელშეკრულების მხარეებისთვის, თავისი მნიშვნელობით, წმინდა შემთხვევითობაა. სწორედ ეს არის გადაწყვეტი სამართლებრივი საფუძვლები იმისათვის, რომ სხვა გარეგნობისგან განსხვავებული მიდგომაა საჭირო განსაკუთრებით გრძელვადიანი ქირავნობის

და იჯარის ხელშეკრულებების შემთხვევებში კოვიდ-პანდემიისას.

(3.2.2) თუმცა, მაინც უნდა აღინიშნოს, რომ მხოლოდ მაშინ შეგვიძლია ამოვიდეთ რისკების სფეროების ამგვარი ამბივალენტურობიდან, როცა საწარმოს დახურვა წარმოადგენს ზოგად პროფილაქტიკურ ზომას.

ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ საწარმოს დახურვა მოხდა არა მისი საქმიანობის სფეროდან გამომდინარე (მაგალითად, კონკრეტული რეგიონის სარესტორნო სფეროში მოქმედი საწარმოების მიმართ გამოცემული შეზღუდვა), არამედ ეს ზომა მიმართულია **კონკრეტულ ობიექტზე**, მაშინ, ძირითადად, სახეზე იქნება მოიჯარის სარგებლობა-მოხმარების რისკის განხორციელება. იგივე ვრცელდება იჯარით გადაცემულ კომერციულ ტერიტორიაზე დაფიქსირებული კოვიდ-ინფექციის შემთხვევების გამო საწარმოს დროებითი დახურვისას. ამ შემთხვევაში სახელისუფლებო ზომა განპირობებულია არა ზოგადი ეპიდემიური ვითარებითა და ჯანმრთელობაზე ზრუნვით, არამედ უშუალოდ იჯარით გადაცემულ საწარმო ტერიტორიაზე გაჩენილი კერიდან მომავალი საფრთხით. ამრიგად, გამართლებულია, რომ ეკონომიკურ შედეგებზე პასუხისმგებლობა ვეძებოთ ისევ და ისევ გამომწვევის დონეზე მაშინაც, როცა სახელმწიფო დამატებითი ან სულაც ერთადერთი ზომის სახით დააწესებს ამ ტერიტორიაზე შესვლის აკრძალვას, ანუ ისეთ ზომას, რომელიც წესით ხვდება მეიჯარის მიწოდების რისკის ქვეშ.

(3.3) პასუხისმგებლობის ფარგლები: რა არ შეიძლება მოეთხოვოს პირს (საარსებო საფრთხე; საქმიანობის შეზღუდვა)

როგორც უკვე ზემოთ აღვნიშნეთ (V. 4. დ ბბ) (3)), ზოგიერთ სასამართლო გადაწყვეტილებაში წარმოდგენილი მსჯელობის მიხედვით, მოიჯარეს თავდაპირველი ხელშეკრულების ერთგულება/შესრულება ვერ მოეთხოვება მხოლოდ პანდემიის გამო საწარმოს დახურვით გამოწვეული **საარსებო საფრთხის** შემთხვევებში.

⁵⁰ იხ.: გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 01.07.1981 - VIII ZR 192/80 - NJW 1981, 2405; სახელმწიფოს მიერ გატარებულ ღონისძიებებთან დაკავშირებით ასევე იხ.: მიონხენგლადბახის (Mönchengladbach) სამხარეო სასამართლოს ციტირებული გადაწყვეტილება და ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ანგარიში (ამონარიდი იხ.: V. 4. დ აა)).

ვფიქრობ, მსგავსი მკაცრი მოთხოვნა ქართულ სინამდვილეში სსკ-ის 398-ე მუხლის უფრო „შერბილებული“ ფორმულირების ფონზე არ უნდა იყოს განხილვის საგანი. თუმცა, ეს საკითხი პრობლემატურია გერმანიაშიც, ვინაიდან საწარმოს დახურვა, როგორც ასეთი, მართალია, ეხება მოიჯარის მხარეს არსებული სარგებლობა-მოხმარების სფეროს, მაგრამ, როგორც ზემოთ მსჯელობისას განიმარტა, კოვიდ-პანდემია ის მოვლენაა, რომელსაც სამართლებრივად ორივე მხარის რისკის სფეროსთან აქვს შეხება.

აქედან გამომდინარე, საწარმოს ხანმოკლე დახურვისას რიგ შემთხვევებში შესაძლოა მოცემულად მივიჩნიოთ პასუხისმგებლობის ფარგლები.⁵¹ ხოლო საიჯარო ქონების ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ სარგებლობაში გრძელი ვადით გადაუცემლობისას მიზანშეწონილი იქნება პასუხისმგებლობის ფარგლების გადაჭარბებულად მიჩნევა, ისეთ შემთხვევებშიც კი, როცა შემზღუდველი ზომა არ უქმნის საარსებო საფრთხეს მოიჯარის საწარმოს.

ცალკეული შემთხვევის კონკრეტულ გარემოებებზე დამოკიდებული, **საწარმოს საქმიანობის შეზღუდვისას** (და არა დახურვისას), რამდენად შეიძლება მხარეს მოეთხოვოს ხელშეკრულების ერთგულება/შესრულება თავდაპირველი ფორმით. თუ, მაგალითად, შეზღუდვა გულისხმობს სუპერმარკეტში ერთდროულად შესული მომხმარებლების რაოდენობის განსაზღვრას, სავაჭრო ფართის შემცირებას ან სავაჭრო საქმიანობიდან ისეთი პროდუქციის ამოღებას, რომელიც არ განეკუთვნება ყოველდღიური მოხმარების ნივთების კატეგორიას, ასეთ შემთხვევებში შეგვიძლია ვივარაუდოთ, რომ ამგვარი შეზღუდვების შედეგები ნაკლებად გრძელვადიანია, ვიდრე მხოლოდ ღია ცის ქვეშ ან გატანა-მიწოდების პირობით ვაჭრობის დაშვების შემთხვევებში. სასტუმროს მეპატრონე, რომელსაც მხოლოდ „საქმიანი ტურისტების“ მასპინძლობის უფლება აქვს, უფრო მძიმე ეკონომიკური შედეგების წინაშე აღმოჩნდება, ვიდრე რესტორნის მფლობელი, რომელსაც სტუმრების მიღება მხოლოდ იქვე,

შესასვლელში ჩატარებული კორონა-ტესტის შემდეგ შეუძლია.

(3.4) სხვა გარემოებების გათვალისწინება, მაგალითად, როგორიცაა დახმარების სპეციალური პროგრამები

კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას ის საკითხი, უნდა მოხდეს თუ არა მოიჯარისთვის სახელმწიფო დახმარების ფარგლებში გადაცემული **ფინანსური დახმარების** გათვალისწინება პასუხისმგებლობის ფარგლებზე მსჯელობისას.⁵²

ასეთი ფინანსური დახმარების მიზანი არ გახლავთ რაიმე ზეგავლენის მოხდენა მოიჯარისა და მეიჯარის სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობებზე და ამ გზით შესაძლოა ასევე (სახელმწიფო დაფინანსების მოსარგებლე მოიჯარის საზიანოდ) გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტის გამორიცხვა. შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურების პრინციპებსა და განსაკუთრებით კი სარგებლის გაქვითვის პრინციპზე⁵³ დაყრდნობით, ასეთ შემთხვევებში პასუხისმგებლობის ფარგლებზე მსჯელობისას მართებული იქნება სახელმწიფოს მიერ გაცემული დახმარების არგათვალისწინება (ხელშეკრულების მისადაგებისას მის გათვალისწინებასთან დაკავშირებით იხ. ქვემოთ (5)).

იგივე შედეგი უნდა დადგეს, მაგალითად, როცა მოიჯარე მის მიერ გაფორმებული **საწარმოს დროებითი დახურვის დაზღვევის** საფუძველზე (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ.: ზემოთ V. 3. ბოლო ნაწილი) სადაზღვევო კო-

⁵² იხ. ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ანგარიშის ამონარიდი ზემოთ (V. 4. დ) აა)).

⁵³ განმარტება ქართველი მკითხველისთვის: აქ საუბარია იმაზე, თუ და რა პირობებში ამცირებს წარმოშობილ ზიანს მესამე პირთა „ნებაყოფლობით“ მოქმედებები; აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ.: Freymann/Rüßmann პუბლიკაციაში: Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht (საგზაო მოძრაობის სამართალი), პირველი გამოცემა, §249 BGB, ველის ნომერი 55; ასევე: Staudinger/Schiemann (2017) BGB, §249, ველის ნომერი 151.

⁵¹ იხ. სკოლიო № 39 (შენიშვნა მთარგმნელისგან).

მპანიისგან მიიღებს თანხას. ვინაიდან ამ გზით მიღებული კომპენსაცია, თუ ეკონომიკური დანაკარგის შემცირება დაკავშირებულია მოიჯარის ვალდებულებების მიღმა საკუთარი ინიციატივით მიღებულ ზომებთან. ამრიგად, არ იქნება გამართლებული, თუ საკუთარი ძალისხმევითა და ვალდებულებების მიღმა განხორციელებული ინიციატივით მიღებული კომპენსაცია მხედველობაში იქნებოდა მიღებული მოიჯარისვე პასუხისმგებლობის ფარგლებზე მსჯელობისას და მისი განსაზღვრისას (შდრ. მისასადაგებელი საიჯარო ქირის დაანგარიშებასთან დაკავშირებით იხილეთ ქვემოთ (5)).

ზემოთხსენებულისგან განსხვავებით, სამართლებრივი ვითარება სხვაგვარი იქნება, როცა მოიჯარემ იჯარის ხელშეკრულებით იკისრა სანარმოს დროებითი დახურვის დაზღვევის გაფორმების ვალდებულება. ხელშეკრულებაში ამგვარი დებულების გათვალისწინებით ცხადდება მხარეთა ნება იმის თაობაზე, რომ სანარმოს დახურვით გამოწვეული ეკონომიკური შედეგები (დაზღვეული რისკის ფარგლებში) ორივე მხარის ინტერესების შესაბამისად სწორედ რომ აღმოიფხვრას ან შემცირდეს გაფორმებული დაზღვევის საფუძველზე მიღებული კომპენსაციით. ხოლო თუ ასეთი ხელშეკრულების ფარგლებში დადებული დაზღვევა მოიჯარესა და მეიჯარეს შიდა სამართლებრივ ურთიერთობაში მიზნად ისახავს როგორც მიწოდების (მეიჯარის), ისე სარგებლობა-მოხმარების (მოიჯარის) რისკების დაფარვას, მაშინ პასუხისმგებლობის ფარგლებზე მსჯელობისას საჭიროა გრადაციული მიდგომა; კერძოდ, ჯერ შეთანხმებული საიჯარო ქირა შემცირდება სადაზღვეო კომპენსაციის ნილობრივად (მაგალითად, ქვემოთ წარმოდგენილი დაანგარიშების მოდელის მიხედვით) და შემდეგ უკვე მოხდება იმის შეფასება, რამდენად შეიძლება მოეთხოვოს მოიჯარეს დარჩენილი სხვაობის გადახდა.

ვერ გავიზიარებ ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ანგარიშში წარმოდგენილ ვერც იმ მოსაზრებას, რომ პასუხისმგებლობის ფარგლებზე მსჯელობისას უნდა მოხდეს **საქონლის შეუძენლობით დაზოგილი** და სახელმწიფოს მიერ თანამშრომლების ხელფასებისთვის გაცემული დახმარების გათვალისწინე-

ბა. საქონლის შეძენა პირდაპირ კავშირშია ბრუნვასთან და, ჩვეულებრივ, არანაირ მიმართებაში არ არის იჯარის ხელშეკრულებასთან და მასში გათვალისწინებულ სხვა სახის ხარჯებთან, მაგალითად, როგორიცაა საიჯარო ქონებით სარგებლობის ხარჯი და ა.შ. აღნიშნული ტენდენცია მაშინაც არ უნდა შეიცვალოს, როცა საიჯარო ქირა მოიცავს ასევე ბრუნვაზე და მოკიდებულ კომპონენტებსაც. თუმცა, ამ კომპონენტების არსებობა არ ნიშნავს მათ დაკავშირებას და ჩართვას, ერთი მხრივ, ბრუნვის და მოგების და მეორე მხრივ, ბრუნვის და საქონლის შეძენის ურთიერთმიმართებაში (ურთიერთკავშირში). სახელმწიფოს მიერ თანამშრომლების ხელფასებისთვის გაცემული დახმარება წმინდად შრომის ბაზრის პოლიტიკის ნაწილია და არანაირი კავშირი არ აქვს საიჯარო ქირასთან. აღნიშნულისგან დამოუკიდებლად, ის უმთავრესად დასაქმებულებისკენაა მიმართული.

(4) არაპირდაპირ ეკონომიკურ შედეგებზე პასუხისმგებლობის ფარგლების ასპექტები

შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგება გსკ-ის §313-ის მიხედვით განიხილება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა იჯარით მიღებულ სივრცეში სახელმწიფო **პირდაპირ** კრძალავს, შეუძლებელს ხდის ან ზღუდავს სამენარმეო საქმიანობას. ამასთან, კოვიდ-პანდემიით გამოწვეული მხოლოდ **არაპირდაპირი შედეგები** არ მიიჩნევა გარიგების საფუძვლის ცვლილებად, არამედ წარმოადგენს მოიჯარის სარგებლობა-მოხმარების რისკის შემადგენელ ნაწილს. ამრიგად, ეს არაპირდაპირი შედეგები, როგორც წესი, არც კოვიდ-პანდემიის კატასტროფული მასშტაბების შედეგად და პირობებში არ გადმოინაცვლებს და გადანაწილდება მეიჯარეზე.⁵⁴

⁵⁴ იხ. ასევე: მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს (LG Mönchengladbach) გადაწყვეტილება 02.11.2020 - 12 O 154/20 - juris [ამონარიდი ასევე იხ. ტექსტში: V. 4. დ ბბ) (3.1)]; მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილება 25.01.2021 - 31 O 7743/20 - juris.

აღნიშნული ვრცელდება მომხმარებელთა ნაკლებობით გამოწვეულ ბრუნვის შემცირებაზეც, მიუხედავად მოთხოვნის შემცირების ან არარსებობის მიზეზებისა. ამრიგად, არაპირდაპირ შედეგებში (და სარგებლობა-მოხმარების რისკის ქვეშ) მოიაზრება რესტორნების, სასტუმროების ან საცალო ვაჭრობის ობიექტების, ასევე კულტურული და გასართობი დაწესებულებების ბრუნვების შემცირება, რომელიც გამოწვეულია მომხმარებელთა სიფრთხილით ჯანმრთელობაზე ზრუნვიდან გამომდინარე. სარგებლობა-მოხმარების რისკი ასევე გულისხმობს შემთხვევებს, როცა ტურისტულ ცენტრებში სამოგზაურო შეზღუდვების, კარანტინის თუ ინფიცირების თავიდან აცილების მოტივით აღარ ჩანან ტურისტები, ასევე, როდესაც ინფიცირების მაღალი მაჩვენებლების ან კარანტინის მიზეზით დაწესებული დისტანცირური გრაფიკის გამო ცარიელია ოფისები.⁵⁵

XXVIII. შესაძლოა სხვაგვარად იყოს საქმე, როცა მომხმარებლის შემცირება/არარსებობა უშუალოდ ეფუძნება სახელმწიფოს მიერ გატარებულ ღონისძიებას. ანუ, როცა აღნიშნული არ არის კორონა-ვირუსით განპირობებული ქცევისა და ჩვეულების შეცვლით გამოწვეული შედეგი და ის დამდგარი შედეგების თვალსაზრისით პრაქტიკულად უტოლდება საწარმოს დახურვას. ასეთი სიტუაცია შესაძლოა სახეზე იყოს, როცა ტურისტულ ცენტრი, რომელშიც გაერთიანებული მენარმეები ფაქტიურად მხოლოდ ტურისტებით არსებობენ, ხელმოწვდომელი ხდება მათთვის მოგზაურობის აკრძალვის ან აღნიშნული ტერიტორიის საკარანტინო სივრცედ გამოცხადების შედეგად (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ასევე: V. 4. ვ) ბბ)). ისევე, როგორც სამენარმეო საქმიანობის აკრძალვისას ამ საწარმოს ფიზიკური ხელმისაწვდომობის არსებობის პირობებში (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ.: (3.2.1)), ასეთ (შებრუნებული კონსტელაციისას, როცა დაწესებულება მუშაობს, მაგრამ მომხმარებელს არ აქვს

მოსვლის უფლება) შემთხვევებშიც შეიძლება სახეზე იყოს რისკის სფეროების ამბივალენტურობა.

(5) ხელშეკრულების მისადაგების გზები

როგორც კი გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში აქამდე მიღებულ გადანყვეტილებებში დადასტურდა შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგების პირობების არსებობა, ის ყოველთვის მიმართული იყო იჯარის ქირის განაწილება-გაყოფაზე.⁵⁶ ქირის ამგვარი გაყოფა (თანაბრად გადანაწილება) მიზანშეწონილია, ვინაიდან ზემოთ წარმოდგენილი მსჯელობის თანახმად (იხ.: V. 4. დ) ბბ) (3.2)) კოვიდპანდემიით გამოწვეული საწარმოს დახურვისას ამბივალენტური სახელშეკრულებო რისკის განხორციელებასთან გვაქვს საქმე.

თუმცა, ჯერ კიდევ გაურკვეველი რჩება მთელი რიგი დეტალები. მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს გადანყვეტილებაში სათანადოდ არის მიჩნეული ისეთი **დამატებითი ხარჯის** თანაბრად გადანაწილება, რომელიც **არ არის კავშირში საწარმოს ექსპლუატაციასთან**, ხოლო საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაკავშირებული ხარჯის მოიჯარესთვის დაკისრება (დატოვება). ისეთი შერეული შემთხვევებისას, როგორიცაა, მაგალითად ენერგომომსახურება, შესაძლოა საჭირო გახდეს „ძირითადი (მომსახურების) გადასახადის“ და მოხმარებული ენერგიის საფასურის ერთმანეთისგან გამიჯვნა. თუ დამატებითი ხარჯი ერთმნიშვნელოვნად ვერ მიეკუთვნება ხელშეკრულების მხარეთა რომელიმე სახელშეკრულებო სფეროს (რისკის, პასუხისმგებლობის და ა.შ.), საკმარისი იქნება მისი გადანაწილება მხარეებზე უფრო ზედაპირული კრიტერიუმების გამოყენებით. ეს, მაგალითად, შესაძლოა საჭირო გახდეს იჯარის ობიექტის გათბობის ხარჯის შემთხვევაში. ჩვეულებრივ, ასეთი ხარჯი,

⁵⁵ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. მანჰაიმის სამხარეო სასამართლოს (LG Mannheim) გადანყვეტილება 23.07.2020 - 23 O 22/20 - მიწის საკუთრება 2020, 1253.

⁵⁶ იხ.: მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს (LG Mönchengladbach) გადანყვეტილება 02.11.2020 - 12 O 154/20 - juris (ამონარიდი იხ. ტექსტში: V. 4. დ) ბბ) (3.1)).

მართალია, განეკუთვნება მოიჯარის სარგებლობა-მონხმარების სფეროს, მაგრამ გარკვეულ მინუს-ტემპერატურებში საიჯარე ფართის გათბობა აუცილებელი ხდება მისი ყინვით გამოწვეული დაზიანების თავიდან ასაცილებლად და, ამრიგად, ასევე შედის მეიჯარის ინტერესებში.

ჯერ კიდევ გაურკვეველია, რა გავლენა და შედეგი აქვს **სახელმწიფო დახმარებებს** ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტზე.⁵⁷ ნებისმიერი გაცემული/მიღებული დახმარების ჩასათვლელად აუცილებელი წინაპირობაა, რომ სახელმწიფოს მიერ გაცემულ დახმარებას ჰქონდეს კავშირი იჯარის ხელშეკრულებასთან, კერძოდ, (ასევე) მიმართული იყოს მოიჯარის მიერ ნაკისრი ვალდებულების - იჯარის ქირის გადახდის შესრულების უზრუნველყოფაზე. თუ სახეზეა სახელმწიფო დახმარების ამგვარი მიზნობრიობა, მიზანშეწონილი იქნება იჯარის ქირის გადახდაზე მიმართული შემწეობა იმ კვოტით გადანაწილდეს იჯარის ხელშეკრულების მხარეებზე, რამდენითაც მცირდება ქირა შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგების ფარგლებში. აქ შეიძლება წარმოიშვას პრაქტიკული სახის პრობლემა, ვინაიდან, ჩვეულებრივ, სახელმწიფო დახმარების პროგრამები დაანგარიშებისას სულ სხვა კრიტერიუმებზეა ორიენტირებული და ტექნიკურად შეუძლებელია იმის გამოთვლა, თუ დახმარების რა ნაწილია განკუთვნილი იჯარის ქირის გადახდის უზრუნველსაყოფად.

შესაძლო გამოსავალი შეიძლება იყოს სახელმწიფოს მიერ გაღებული დახმარების იმ ნაწილის შედარება მოიჯარის ხარჯის იმ ნაწილთან, რომლებიც არ არის დაკავშირებული საწარმოს ექსპლუატაციასთან და მეორე ეტაპზე ქირის ასეთი ხარჯის წილობრივი მონაწილეობის გამოთვლა საწარმოს ექსპლუატაციასთან შემხებლობაში არ მყოფ მთლიან ხარჯში. მესამე ეტაპზე კი ამ მეთოდით მიღებული კვოტა უნდა გადანაწილდეს მოიჯარესა და მეიჯარეს შორის იჯარის ქირისთვის განსაზღვრული კვოტის მიხედვით. გაანგარიშების ასეთი მოდე-

ლის გამოყენებისას გასათვალისწინებელი იქნება ასევე პერსონალისთვის მიღებული დახმარება, ვინაიდან, ეკონომიკური თვალსაზრისით, ის მოიჯარესთან რჩება და არა მის დასაქმებულებთან. რაც შეეხება ცალკეულ ოდენობებს, ასეთი კალკულაციის ფარგლებში ასევე შესაძლებელია მათი დაახლოებითი გამოთვლა/ვარაუდი, ვინაიდან გსკ-ის §313-ით გათვალისწინებული მისადაგების მოდელი ზოგადად უხემ გათვლებზეა აგებული, რაც ზედმეტს ხდის ამ მოდელის ფარგლებში დასადგენი ცალკეული ოდენობების მიმართ იმაზე უფრო პედანტურ, დეტალურ მიდგომას, ვიდრე ეს თავად კვოტების შემთხვევაშია აუცილებელი. საილუსტრაციოდ წარმოვიდგენთ შემდეგ კონკრეტულ მაგალითს:

- საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაუკავშირებელი ხარჯი: 10.000.000 ლარი
- საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაუკავშირებელი დახმარება: 1.000.000 ლარი
- დახმარების კვოტა: ხარჯის 10 %
- საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაუკავშირებელი იჯარის ქირა: 4.000.000 ლარი
- იჯარის ქირის კვოტა: საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაუკავშირებელი ხარჯის 40%.

ამრიგად, წარმოდგენილი მაგალითიდან ჩანს, რომ საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაუკავშირებელი ხარჯიდან 40 %, ანუ, 400.000 ლარი მოდის იჯარის ქირაზე. იმ შემთხვევაში, თუ ქირა თანაბრად გადანაწილდება მეიჯარესა და მოიჯარეს შორის, ასევე შუაზე გაიყოფა წილობრივი თანხაც 400.000 ლარის ოდენობით და თითოეულ მხარეს ერგება 200.000 ლარი. თუ სახელმწიფო დახმარების ფარგლებში ერთმანეთისგან არ გაიმიჯნება საწარმოს ექსპლუატაციასთან დაკავშირებული და მასთან დაუკავშირებელი დახმარება ან თუ დახმარება გაიცემა ერთიანი თანხის სახით (ყოველგვარი ჩაშლა-დიფერენციაციის გარეშე), ზემოთ წარმოდგენილი მოდელი შესაძლოა გაივრცოს და ანალოგიურად გამოყენებულ იქნას დახმარების მთლიანი ოდენობისა და საწარმოს

⁵⁷ იხ. ბუნდესთაგის იურიდიული კომიტეტის ანგარიში (ასევე იხ. ტექსტი: (3.4)).

მთლიანი ხარჯის ურთიერთმიმართებაზე.

სადაზღვევო კომპანიის მიერ კომპენსაციის გაცემისას გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ აღნიშნული უკავშირდება მოიჯარის მიერ სახელშეკრულებო ვალდებულებების მიღმა, საკუთარი ინიციატივით განხორციელებულ დამატებით შესყიდვას, თუ, რა თქმა უნდა, ასეთი ვალდებულება არ იყო გათვალისწინებული იჯარის ხელშეკრულებით (აღნიშნულთან დაკავშირებით ასევე იხ.: V. 4. დ) ბბ) (3.4)). შესაბამისად, არ იქნება გამართლებული, მეიჯარემ ნებისმიერი ფორმით მონაწილეობა მიიღოს ამ გზით მიღებულ კომპენსაციაში. იმ შემთხვევაში, თუ დამატებით მოხდება იმის გათვალისწინება, რომ არ არსებობს სადაზღვევოსამართლებრივი გამდიდრების აკრძალვა⁵⁸, საიდან გამომდინარეც შეიძლება დავასკვნათ, რომ სადაზღვევო კომპენსაციას არ უნდა მიევალოს სახელმწიფოს მიერ გაცემული დახმარება⁵⁹, მიზანშეწონილი იქნება, თავიდანვე სადაზღვევო კომპენსაციის საკითხი თავიდანვე არ ჩაერთოს და არ იყოს გათვალისწინებული მეიჯარესთან ურთიერთობაში. მართალია, ზოგიერთ ექსტრემალურ შემთხვევაში ასეთმა მიდგომამ შეიძლება გამოიწვიოს მოიჯარისთვის კოვიდ-პანდემიით განპირობებული დანაკარგების გადაჭარბებული კომპენსირება. მაგრამ ასეთი შედეგის მიზეზი უნდა ვეძებოთ არა ვალდებულების დარღვევის მომწესრიგებელ ვალდებულებითსამართლებრივ რეგულაციებში, არამედ სადაზღვევო ხელშეკრულების სამართალში, რომლის თანახმადაც, სადაზღვევო კომპენსაციის ოდენობა გამოითვლება არა მხოლოდ სახელმწიფოსგან მიღებული დახმარებისგან დამოუკიდებლად, არამედ ასევე გსკ-ის §313-ის საფუძველზე განხორციელებული ხელშეკრულების მისადაგების გათვალისწინების გარეშე. ასეთი შედეგი შესაძლოა წმინდა ვალდებულებითსამართლებრივი პერსპექტივიდან უცხოოდ მოგვეჩვენოს, მაგრამ, როგორც

უკვე აღვნიშნეთ, სადაზღვევო ხელშეკრულების სამართლის ჭრილში აქ უჩვეულო არაფერია.

ვ) გადაცემა სხვაგვარი სარგებლობისთვის

ასეთი აბსტრაქტული კრიტერიუმების გამოყენება ასევე შესაძლებელია ისეთი გრძელვადიანი ხელშეკრულებების შემთხვევებშიც, რომლებიც ითვალისწინებს ნივთის სხვაგვარ სარგებლობაში (მათ შორის, ასევე, მაგალითად, საჭაერო ხომალდების ფლოტის ლიზინგის ხელშეკრულებები და ა.შ.) გადაცემას. ამასთან, ყოველთვის მხედველობაშია მისაღები კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის სპეციფიკა და თავისებურებები და ასევე სახელშეკრულებო რისკთან დაკავშირებული საკითხები. შესაბამისად, შედეგი შეიძლება დადგეს სხვადასხვანაირი. იმისათვის, რომ უკეთ წარმოსადგენი გახდეს, რა სახის პრობლემებმა შეიძლება იჩინოს თავი მსგავს სამართლებრივ ურთიერთობებში, მაგალითისთვის განვიხილავთ სასტუმროს, დასასვენებელი ბინის და ასევე კერძო საცხოვრებელი ბინის ქირავნობასთან დაკავშირებულ მაგალითებს.

11) აა) შეუძლებლობა

კომერციულ ფართებზე იჯარის ხელშეკრულებებში საწარმოს დახურვის ან შეზღუდვის შემთხვევებთან შედარებით განსხვავება უკვე იმაშიც ვლინდება, რომ კოვიდ-19-ით განპირობებული სახელმწიფო ღონისძიებები ამ სფეროში უმთავრესად მიმართული იყო უშუალოდ სარგებლობაში გადაცემაზე. ანუ, სასტუმროებს აეკრძალათ სტუმრისთვის გაქირავებული ნომრის სარგებლობაში გადაცემა, რის შედეგადაც სახეზეა სამართლებრივი შეუძლებლობა, რომელიც გერმანულ სამართალში ხელს უშლის გსკ-ის §313-ის გამოყენებას (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ზემოთ: III). შედეგი უცვლელი რჩება იმ შემთხვევაში, როცა დამქირავებელს მოგზაურობასთან ან გადაადგილებასთან დაკავშირებით დაწესებული შეზღუ-

⁵⁸ იხ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 04.04.2001 - IV ZR 138/00 - BGHZ 147, 212.

⁵⁹ იხ. მიუნხენის სამხარეო სასამართლოს (LG München I) გადაწყვეტილება 22.10.2020 - 12 O 5868/20 - juris.

დევების შედეგად ფაქტიურად არ შეუძლია ქირავნობის ნივითი სარგებლობა (არ მიუწვდება ხელი ნივთზე).

12) ბბ) მოგზაურობის და გადაადგილების აკრძალვის შედეგები

იმ შემთხვევაში, თუ ნივთის სარგებლობაში გადაცემა არ ხდება კოვიდ-პანდემიის საფუძველზე დაწესებული შეზღუდვების მოქმედების ქვეშ და დამქირავებელი ვერ შეუძღა ქირავნობის ნივთის ფლობას კონკრეტულად თავისი გადაადგილების შეზღუდვის გამო, აღნიშნული ვალდებულების დარღვევა, პირველ რიგში, უნდა მოვიხილოთ დამქირავებლის სარგებლობა-მოხმარების რისკის ფარგლებში.

(1) გერმანულ სამართალში გადაადგილების შეზღუდვისას ჯერ განსახილველი იქნება, ხდება თუ არა კონკრეტული საკითხი გსკ-ის §537-ის მოქმედების სფეროში (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ზემოთ: V. 4. ბ) დდ) (3.2)).

ამ რეგულაციის თანხმად დამქირავებელი არ თავისუფლდება ქირავნობის ფასის გადახდისგან, თუ ის უშუალოდ მის პიროვნებასთან დაკავშირებული საფუძვლით ვერ ახერხებს სარგებლობა-მოხმარების უფლების განხორციელებას.⁶⁰ ეჭვგარეშეა, რომ წარმოდგენილი ნორმის მოქმედების სფეროში ხდება დამქირავებლის კორონა-პანდემიით განპირობებული ნებისმიერი სახის შეფერხებები, იქნება ეს ვირუსით დაინფიცირება, კარანტინი თუ პანდემიით გამოწვეული არაპირდაპირი შედეგები, როგორცაა, მაგალითად, აეროპორტში გართულებული პროცედურების გამო საქმიანი ვიზიტებისგან თავის შეკავება და ა.შ. ამასთან, გსკ-ის §537-ის მოქმედების სფეროში თავიდანვე გამოირიცხება გსკ-ის §313-ის გამოყენება.

ბევრად უფრო პრობლემატურია საკითხები, სადაც ჩნდება კითხვა, უნდა მოვიხილოთ ის თუ არა დამქირავებლის პიროვნებასთან უშუალოდ დაკავშირებულ და მისგან გამომდინა-

რე შემაფერხებელ საფუძვლებში. მაგალითად, როცა დამქირავებელი დაწესებული სამომგზაურო შეზღუდვების შედეგად ვერ ხვდება დაქირავებულ ობიექტში.⁶¹ აღნიშნული ასეა, თუ სამომგზაურო შეზღუდვა უშუალოდ მიმართული და დაკავშირებულია დამქირავებლის პერსონასთან, ანუ, როცა ის ერთიანად არ ეხება ყველა პოტენციურ მოსარგებლეს. მაგალითისთვის შეგვიძლია მოვიყვანოთ შემთხვევა, როცა ერთ-ერთი სახელმწიფოს ფარგლებში არ არის დაწესებული არც სამომგზაურო და არც სარგებლობის შეზღუდვები, თუმცა, ამ სახელმწიფოში არსებული ფართის დამქირავებელი, სახელმწიფოში შემოსვლისთვის დაწესებული ზოგადი აკრძალვის გამო ვერ ჩამოდის და სარგებლობს დაქირავებული ობიექტით.

ხოლო თუ სახეზეა გადაადგილების ზოგადი აკრძალვა ან თუ კონკრეტულ ქალაქსა ან რეგიონში დაწესებულია კარანტინი, მაშინ ქირავნობის ნივთის ხელმიუწვდომლობა, მართალია, რჩება დამქირავებლის რისკის სფეროში, მაგრამ მას უკვე აღარაფერი აქვს საერთო უშუალოდ მის პერსონასთან. ასეთი ზომა ერთნაირად ეხება ყველა პოტენციურ მოსარგებლეს და ამით განუყოფელია თვითონ ქირავნობის ნივთისგან.⁶² გადაადგილების შეზღუდვის მრავალი შემთხვევა სწორედ ამ ორი ფორმით ხორციელდება, რაც ნამდვილად არ ამარტივებს მათ სამართლებრივ შეფასებას. სამართლებრივი თვალსაზრისით განსაკუთრებული კრეატიულობა იქნებოდა საჭირო იმ შემთხვევაში, როცა, მაგალითად, თბილისის საზღვრების ჩაკეტვისას, თბილისსა და რუსთავეში მცხოვრებ ადამიანებს სასტუმროს ოთახი რომ ექირავებინათ თბილისში (რა თქმა უნდა, იმ პირობებში, რომ სასტუმროს ჰქონდა სტუ-

⁶⁰ გამოყენების სფეროსთან დაკავშირებით ვრცლად იხ.: Staudinger/Volker Emmerich (2018) BGB §537, Rn 7-დან.

⁶¹ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. Hinterseer-Zbib, კორონა-პანდემიის საფუძველზე დაწესებული სამომგზაურო შეზღუდვების გამო დაქირავებულ ბინაში შეუსვლელობის სამართლებრივი შედეგები (Rechtliche Folgen der Unmöglichkeit des Einzugs in die Mietwohnung wegen Reisebeschränkungen aufgrund der Corona-Pandemie), AnwZert MietR 2/2021 შენიშვნა 1.

⁶² იხ. დიფერენცირებასთან დაკავშირებით ასევე იხ.: Hinterseer-Zbib, (იქვე).

მრების მიღების უფლება) და თბილისში მაცხოვრებელი დამქირავებელი სამართლებრივი და ფაქტობრივი თვალსაზრისითაც მართო რომ დარჩენილიყო სასტუმროს პირისპირ.

როცა დამქირავებლის პიროვნებიდან და ქირავნობის ობიექტიდან გამომდინარე მიზეზები რაღაც ფორმით მაინც ფარავს ერთმანეთს, მაშინ ეს უკვე აღარ ჯდება გსკ-ის §537-ის მოქმედების სფეროში. ნორმის ამგვარ ვიწრო გამოყენებაზე მის ფორმულირებასთან ერთად ასევე მეტყველებს სამართლებრივ შედეგში გათვალისწინებული „ყველაფერი ან არაფერი პრინციპი“. აღნიშნული კი ვერ იქნება გამართლებული ამბივალენტური რისკის სფეროების შემთხვევებში, ვინაიდან ასეთ დროს აუცილებელია საპირისპირო ინტერესების ურთიერთ-შეჯერება.

გერმანულ სამართალში შემდეგ ეტაპზე განსახილველი იქნება, თუ რა წინაპირობების შემთხვევაში მოყვება გადაადგილების შეზღუდვას ან ტერიტორიის ჩაკეტვას (კარანტინის დაწესებას) ქირავნობის ხელშეკრულების შესრულების სამართლებრივი შეუძლებლობა, როგორც შედეგი.⁶³ თუ ეს ასე არ არის, მაშინ შესაძლებელია გარიგების საფუძვლის ცვლილების მომწესრიგებელი ნორმების გამოყენება.

(2) ამ მხრივ **ქართული სამართალი** შედარებით მარტივია. აქ სახეზე არ გვაქვს განსაკუთრებული დებულებები, რომელთა უპირატესი გამოყენებაც იქნებოდა საჭირო ვალდებულების დარღვევის მომწესრიგებელ ზოგად ვალდებულებით სამართლებრივ ნორმებთან შედარებით. გარდა ამისა, ქართულ სამართალში შესაძლებელია ღიად დარჩეს საკითხი, თუ რა წინაპირობების შემთხვევებში იწვევს გადაადგილების შეზღუდვა ან ტერიტორიის ჩაკეტვა (კარანტინის დაწესება) ქირავნობის ხელშეკრულების შესრულების სამართლებრივ შეუძლებლობას. აღნიშნული გამომდინარეობს იქედან, რომ ქართულ სამართალში, გერმანული სამართლისგან განსხვავებით, გარიგების საფუძვლის ცვლილება ივარაუდება ასევე სამართლებრივი შეუძლებლობის შემთხვევებშიც

(აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ზემოთ: III), ანუ, ორივე შესაძლო სამართლებრივ კონსტრუქციას მივყავართ ერთიდაიგივე სამართლებრივ შედეგამდე.

თუმცა, გერმანულ სამართალში გსკ-ის §537-ის მოქმედების სფეროში შემავალი კონსტელაციები (შემთხვევები) სავარაუდოდ საქართველოშიც მსგავსად გადანყდება. გსკ-ის §537 მხოლოდ აკონკრეტებს დამქირავებლის სარგებლობა-მოხმარების ზოგადად არსებულ რისკს და ამით წარმოადგენს ქირავნობის სამართლის ზოგადი პრინციპის დაზუსტებას, მის გამოხატულებას.⁶⁴

თუ და შესაბამის შემთხვევებში როგორ უნდა მოხდეს გადაადგილებისა და მგზავრობის აკრძალვისა შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგება ან ხომ არ წარმოიშვება ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება, ვერ განისაზღვრება ზოგადად და ერთიანად. შეიძლება, რისკის სფეროების ამბივალენტურობა მეტყველებდეს იმაზე, რომ საწარმოს დახურვის მსგავსად მოხდეს ქირის განახევრება (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ზემოთ: V. 4. დ) ბბ) (5)). თუმცა, განხილულ და წინამდებარე შემთხვევებში საკმაო განსხვავებები გვხვდება. კომერციული ნაკვეთით (უძრავი ქონებით) სარგებლობა, ჩვეულებრივ, დროის ხანგრძლივ პერიოდს მოიცავს. ამრიგად, სახელმწიფოს მიერ საწარმოს დახურვა წარმოადგენს სარგებლობის დროებით შეზღუდვას/აკრძალვას. ხოლო, მეორე მხრივ, სასტუმროს ან დასასვენებელი ბინის ქირავნობისას გადაადგილების შეზღუდვა/აკრძალვა ან ტერიტორიის ჩაკეტვა, ზემოთხსენებული შემთხვევებისგან განსხვავებით, იწვევს სარგებლობის სრულ გამორიცხვას. სარგებლობის ხანგრძლივობაში ასეთი სხვაობა არაპირდაპირი გზით ასახულია ასევე ბაზარზეც. სასტუმროები და დამსვენებელთათვის განკუთვნილი ბინები დამქირავებლების განუსაზღვრელი სიხშირით მათთვის დამახასიათებელი ცვალებადობიდან გამომდინარე ამგვარი შეზღუდვების შედეგად (გადაადგილების შეზღუდვა/აკრძალვა ან ტერიტორიის ჩაკე-

⁶³ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. Staudinger/Volker Emmerich (2018) BGB §537, ველის ნომერი 3.

⁶⁴ იხ. Staudinger/Volker Emmerich (2018) BGB §537, ველის ნომერი 7.

ტვა/კარანტინის დაწესება) უმთავრესად ცარიელი რჩება, მაშინ, როდესაც სამეწარმეო ფართის იჯარის შემთხვევებში მხოლოდ ახალი იჯარის გაფორმება რთულდება მნიშვნელოვან წილად. კონკრეტული ტერიტორიის დაკეცი-სას ამას ემატება ისიც, რომ აღნიშნული შეზღუდვა, რომელიც დაწესებულია სპეციფიკური ლოკალური საფრთხის წყაროს აღმოსაფხვრელად, აშკარად დაკავშირებულია ქირავნობის ობიექტთან და ამით წარმოადგენს გამქირავებლის სახელშეკრულებო რისკის შემადგენელ ნაწილს.

რამდენადაც მხარეთა შეთანხმებით დამქირავებელს არ აუღია დამატებითი პასუხისმგებლობა რაიმე განსაკუთრებულ რისკებზე, გადაადგილების და ტურისტების მოგზაურობის მოსალოდნელი შეზღუდვების მიუხედავად ქირავნობის ხელშეკრულების გაფორმებისას განხორციელებადი რისკი უფრო გამქირავებლის რისკის სფეროს უნდა მიეწეროს, ვიდრე დამქირავებლისას. აღნიშნულით შეიძლება ასევე გამართლებული იყოს ხელშეკრულების მისადაგების განხორციელებლად მიჩნევა და დამქირავებლისთვის ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლების მინიჭება.

ასეთი მიდგომით არც გამქირავებელია უსამართლოდ დატვირთული. მართალია, ტურისტული მოგზაურობის სრული შეზღუდვის ან კონკრეტული ტერიტორიების ჩაკეტვის მიუხედავად სამართლებრივი თვალსაზრისით მაინც არის შესაძლებელი (და არ არის აკრძალული) ნივთის სარგებლობაში გადაცემა. ფაქტობრივად კი, პრაქტიკულად არ არსებობს მოთხოვნა, რაც ინვესტს ტურისტული ქირავნობის ბაზრის ჩამოშლას და ტურისტული ობიექტების დროებით, მაგრამ სრულ უსარგებლობას.

(3) აღნიშნული პრობლემატიკა ეხება არა მხოლოდ მოგზაურებს, არამედ ასევე ადგილობრივ დამქირავებლებსაც, რომლებიც გადაადგილების შეზღუდვის გამო ვერ ახერხებენ **დამქირავებულ ბინაში გადასვლას**, ქირავნობის ობიექტის ფლობას.⁶⁵ თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ სამოგზაურო შეზღუდვები ნაკლებად ეხე-

ბა საცხოვრებელი ბინების ბაზარს და ამ მხრივ მართლაც დაბალია ქირავნობის ობიექტთან დაკავშირებული რისკების არსებობის ალბათობა, რაც მეორე მხრივ, აისახება მიღებული ზომების დამქირავებლის მხარეს არსებული რისკის სფეროსადმი მიკუთვნების სტატისტიკაზე. აღნიშნულის გათვალისწინებით არ იქნებოდა მიზანშეწონილი, საცხოვრებელ ბინაში კოვიდით გამონეული დაგვიანებული შესახლებისას გამქირავებელმა დაგვიანების პერიოდისთვის საერთოდ ვერ მიიღოს ვერანაირი ქირა. არამედ ცალკეული შემთხვევის კონკრეტული გარემოებებიდან გამომდინარე, შეიძლება გამართლებული იყოს ქირის ფასის განახევრება ან ვალდებულების დარღვევის მიზეზის ტენდენციურად დამქირავებლის რისკის სფეროსადმი მიკუთვნება.

13) გვ) დამქირავებლის უარი მოგზაურობაზე (მოგზაურობის გაუქმება) ჯანმრთელობაზე ზრუნვიდან გამომდინარე

იმასთან დაკავშირებით, როცა არ არსებობს არც სამოგზაურო და არც სარგებლობასთან დაკავშირებული შეზღუდვები და დამქირავებელი საკუთარ ჯანმრთელობაზე ზრუნვის (კოვიდით ინფიცირებისგან თავდაცვის) გამო არ შეუდგება დამქირავებელი ობიექტის ფლობას, გერმანიაში ჯერ კიდევ არ არსებობს საბოლოოდ ჩამოყალიბებული სამართლებრივი შეფასება.⁶⁶ ასეთ სიტუაციაში დამქირავებლის პერსონალური გადაწყვეტილება იკვეთება ქირავნობის ობიექტისთვის დამახასიათებელ საფრთხესთან. შესაბამისად, ზემოთ წარმოდგენილი მოსაზრებების გამო (იხ. ზემოთ V. 4. ე) ბბ) (2)) ასეთ შემთხვევებზე ვერ გავრცელდება გსკ-ის §537.

როგორც წესი, ასეთ შემთხვევებში განსახი-

⁶⁵ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. Hinterseer-Zbib, aaO.

⁶⁶ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ბრემენის პირველი ინსტანციის სასამართლოს (AG Bremen) გადაწყვეტილება 14.01.2021 - 9 C 360/20 - გერმანიაში მცხოვრებ დამქირავებელთან დაკავშირებით, რომელმაც ესპანეთში ინფიცირების მაღალი მაჩვენებლების გამო აღარ მოიძია დამქირავებული დასასვენებელი ბინა.

ლველი ხელშეკრულების მისადაგების ინსტიტუტი გსკ-ის §313-ის მიხედვით საჭიროებს ყველა გარემოების ერთიანობაში შეფასებას. სამოგზაურო დაზღვევის სამართალში გსკ-ის §651h(თ)-ს მე-3 ნაწილთან დაკავშირებული კრიტერიუმები (აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. ზემოთ: V. 4. ბ) დდ) (3)) პირდაპირ ვერ გავრცელდება ამ შემთხვევებზე, ვინაიდან ისინი განპირობებულია მომხმარებელთა უფლებების დაცვის სპეციფიკით. აქ უფრო ის არის გადამწყვეტი, თუ როდის დაიღო ქირავნობის ხელშეკრულება, პანდემიაზე ინფორმაციის გავრცელებამდე, თუ მას შემდეგ. ასევე რამდენად მაღალია ინფიცირების მაჩვენებლები ქირავნობის ობიექტის გარშემო და თუ და რამდენად მოსალოდნელი და სავარაუდოა ინფიცირების აბსტრაქტული საფრთხის მნიშვნელოვანი მატება ქირავნობის ობიექტზე დაყოვნებისას. ქირავნობის ობიექტამდე ჩასვლა-მგზავრობასთან დაკავშირებული საფრთხეები მხოლოდ დამქირავებლის რისკის სფეროს ნაწილია, ვინაიდან ის არ არის კავშირში ქირავნობის ობიექტის ლოკალურ-ტერიტორიულ მახასიათებლებთან და ამ მხრივ, ასევე არანაირ კავშირში არ არის თვითონ ობიექტთან.

აღსანიშნავია, რომ გამართული ადმინისტრაციული და ჯანდაცვის სისტემების მქონე სახელმწიფოებში გარკვეულწილად ყურადღებები წყაროა საფრთხეების ანალიზი და შეფასება. მაგრამ შესაძლოა ასევე თავი იჩინოს განსაკუთრებულმა გარემოებებმა, მაგალითად, ქირავნობის ხელშეკრულების დადებიდან ქირავნობის სამართლებრივი ურთიერთობის რეალურ დაწყებამდე ქირავნობის ობიექტის ტერიტორიაზე საგრძნობლად გაუარესდეს ინფიცირების მაჩვენებლები ან ახალი მუტაციების წარმოქმნის გამო არაპროგნოზირებადი გაზდეს სიტუაციის განვითარება და არაკალკულირებადი - ჯანმრთელობის საფრთხე. დაბოლოს, ასევე მნიშვნელოვანი იქნება იმის განსაზღვრა, თუ რა მიზნით მოხდა ობიექტის დაქირავება - სათავგადასავლო შვებულების გასატარებლად, თუ უფრო მშვიდი დასვენების მიზნებისთვის.

VI. საპროცესოსამართლებრივი საკითხები

1. შეცვლილ გარემოებებზე ხელშეკრულების მისადაგების განხორციელება

ცხადია, რომ ქართველმა კანონმდებელმა გსკ-ის 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული გარიგების საფუძვლის შეცვლისას მოლაპარაკების და (გარიგებით) ხელშეკრულების მისადაგების კონცეფცია აირჩია. ქართული რეგულაციის ფორმულირებიდან გამომდინარეობს, რომ მოლაპარაკების მოთხოვნის უფლებას შესაძლოა ჰქონდეს საკუთარი დატვირთვა და მნიშვნელობა, ანუ, დროში წინ უსწრებდეს ხელშეკრულების მისადაგების უფლებას.

ქართული კანონმდებლობის მსგავსად გერმანულ სამართალში ხელშეკრულების მისადაგება არ ხორციელდება კანონით.⁶⁷ მაგრამ გსკ-ის §313 არ ამბობს, რომ (გარიგებით) ხელშეკრულების მისადაგებაზე მოთხოვნის უფლების წარმოშობას წინ უნდა უსწრებდეს წარუმატებელი მოლაპარაკება.⁶⁸

ხელშეკრულების (გარიგებით) მისადაგების კონცეფციას არც იქამდე მივყავართ, რომ ის უნდა განხორციელდეს სარჩელით ხელშეკრულების მისადაგებაზე თანხმობის მიღების თაობაზე. არამედ, საყოველთაო მოსაზრების თანახმად, კრედიტორმა, რომელიც თავს უფლებამოსილად თვლის, გაზარდოს მოთხოვნა, შეუძლია სასამართლოს მიმართოს **სარჩელით და პირდაპირ მოითხოვოს გაზრდილი ვალდებულების შესრულება**, რომელიც მისი გადმოსახედიდან განისაზღვრა ხელშეკრულების შეცვლილ გარემოებებზე მისადაგების შედეგად.

⁶⁷ საყოველთაო მოსაზრება; იხ.: Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 75.

⁶⁸ იხ.: Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, ველის ნომერი 79). გერმანიის სამართალში სადავოა ცალკეული საკითხები (იხ.: Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, ველის ნომერი 40).

გად.⁶⁹ აღნიშნული დასაბუთებულია იმით, რომ სამართლებრივ დავაში ხელშეკრულებასთან დაკავშირებული მოლაპარაკებებისა და ხელშეკრულების შეცვლილ გარემოებებზე მისადაგების მოთხოვნის უფლებებს ჩაენაცვლება ჯეროვანი ანაზღაურების გადახდის მოთხოვნის უფლება.⁷⁰ თავის მხრივ კი, მოვალეს, რომელიც ითხოვს მოთხოვნის შემცირებას, შეუძლია აღძრას ნეგატიური აღიარებითი სარჩელი, ანუ, მოითხოვოს იმის აღიარება, რომ მოსარჩელეს არ აქვს იმ ოდენობის მოთხოვნის უფლება, რომელიც სცდება ხელშეკრულების მისადაგების გზით მიღებულ და მოპასუხის მიერ ჯეროვნად მიჩნეულ თანხას.

თუ განხორციელებულია შეუცვლელი სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან გამომდინარე ვალდებულების შესრულების მოთხოვნა, ამ შემთხვევაშიც შესაძლებელია სარჩელის შესაგებელში განხორციელდეს მოთხოვნა ხელშეკრულების მისადაგებაზე (შდრ. ასევე: მიონხენგლადბახის სამხარეო სასამართლოს (LG Mönchengladbach) გადაწყვეტილება 02.11.2020 - 12 O 154/20 - juris) [ამონარიდი იხ. ასევე ტექსტში: V. 4. დ) ბბ) (3.1)]. გარდა ამისა, ასევე შესაძლებელია ინციდენტური შემოწმება, როცა სამართლებრივ დავაში არაპირდაპირი მნიშვნელობა ენიჭება იმას, არსებობს თუ არა ხელშეკრულების შეცვლილ გარემოებებზე მისადაგების ვალდებულება. იმ შემთხვევაში, თუ მოვალე ვალდებულების შეუსრულებლობით წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაზე თავის დასაცავად მიუთითებს, რომ ვალდებულება თავდაპირველი ფორმით ვეღარ იარსებებს გარიგების საფუძვლის ცვლილების გამო, მაშინ სასამართლო არ შეაჩერებს სამართლებრივი დავის განხილვას მანამ, სანამ ცალკე წარმოების ფარგლებში არ გადაწყდება ხელშეკრულების მისადაგების საკითხი.

⁶⁹ საყოველთაო მოსაზრება; იხ.: Pfeiffer პუბლიკაციაში: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB (გსკ), მე-9 გამოცემა, §313 BGB, პე-ლის ნომერი 79; Böttcher პუბლიკაციაში: Erman, BGB (გსკ), მე-16 გამოცემა 2020, §313 BGB, პე-ლის ნომერი 40.

⁷⁰ იხ. გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 30.09.2004 - VII ZR 456/01 - BGHZ 160, 267.

ლშეკრულების მისადაგების საკითხი. გსკ-ის §313 -ის კონცეფციისგან დამოუკიდებლად ზიანის ანაზღაურების პროცესში ინციდენტურად ხდება (და პრაქტიკაში ყველანაირი დასაბუთების გარეშე) ასევე ხელშეკრულების მისადაგების საკითხის გადაწყვეტაც. სამართლებრივად ასეთი მიდგომაც ეფუძნება იმ მოსაზრებას, რომ სამართლებრივ დავაში ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნის უფლება შინაარსობრივი თვალსაზრისით გარდაიქმნება და მათ შორის, გარდაიქმნება ასევე სადავო სასარჩელო წარმოებით განხორციელებული მთავარი მოთხოვნის წარმოშობის შემაფერხებელ დისპოზიციურ შესაგებლად.

ამ შეფასებას გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლო თავის (ქვემოთ ამონარიდის სახით ციტირებულ) გადაწყვეტილებაში მიიჩნევს თავისთავად ცხად გარემოებად გსკ-ის §313-თან მიმართებაში და განმარტავს აღნიშნულთან დაკავშირებული რიგი პრობლემატური საკითხების კონტექსტში (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 30.09.2011 - V ZR 17/11 - BGHZ (გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებები) 191, 139):

„ბ) მიუხედავად იმისა, რომ გარიგების საფუძვლის ცვლილება გსკ-ის §313-ის პირველი ნაწილის თანახმად უპირველეს ყოვლისა იწვევს ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნის უფლების წარმოშობას, მოსარჩელეს აქვს უფლება ჩამოსცილდეს ხელშეკრულებას.

აა) ზემოთხსენებული არ გამომდინარეობს იქედან, რომ სასამართლო პროცესამდე მოპასუხემ უარი განაცხადა მოლაპარაკებებზე ხელშეკრულების მისადაგების თაობაზე და მოსარჩელემ ამის საპასუხოდ განაცხადა ხელშეკრულებიდან გასვლის შესახებ.

(1) მართალია, ხელშეკრულების ერთი მხარის უარმა მეორე მხარის საფუძვლიან მოთხოვნაზე ხელშეკრულების მისადაგებასთან დაკავშირებით რიგ გამონაკლის შემთხვევებში შეიძლება გამოიწვიოს, რომ შემთავაზებელ მხარეს ვეღარ მოეთხოვებოდა ხელშეკრულების თავდაპირველი ფორმით შესრულება და ამის შედეგად მას წარმოეშვას ხელშეკრულებიდან

გასვლის უფლება. ეს განსაკუთრებით მაშინ განიხილება, როცა სხვა შემთხვევაში ხელშეკრულება გააგრძელებდა მოქმედებას თავდაპირველი პირობებით (რომელთა შესრულებაც აღარ შეიძლება მოეთხოვოს მის ერთ მხარეს), რის შედეგადაც მისადაგების კრედიტორს (მისადაგების მომთხოვნ მხარეს) წარმოეშევა დამატებითი სირთულეები, რომლებიც დაერთება იქამდე წარმოშობილს (...). თუმცა, ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლება, როგორც წესი, არ წარმოიშევა მხოლოდ იმიტომ, რომ ის მხარე, რომლის სასარგებლოდაც შეიცვალა გარიგების საფუძველი, უარს ამბობს მეორე მხარის ხელშეკრულების მისადაგების (მართებულ) მოთხოვნაზე. გსკ-ის §313-ის მე-3 ნაწილი ხელშეკრულებიდან გასვლას მხოლოდ უკანასკნელ ალტერნატივად ითვალისწინებს ხელშეკრულების მისადაგების შეუძლებლობის ან ისეთ შემთხვევებში, როცა ის აღარ შეიძლება მოეთხოვოს ერთ-ერთ მხარეს. (...). იმის გათვალისწინებით, რომ ხელშეკრულების მისადაგების მოთხოვნის განხორციელება შესაძლებელია სამართალწარმოების გზით, მეორე მხარის მიერ ხელშეკრულების მისადაგებაზე უარი თავისთავად არ იწვევს იმ მდგომარეობას, როცა მისადაგების მომთხოვნ მხარეს ვეღარ მოეთხოვება პირვანდელი ხელშეკრულების შესრულება და მისი (სამომავლო) მისადაგება (შდრ.: *AnwK/Krebs, BGB* (გსკ), §313, ველის ნომერი 83 ასევე იხ.: *Soergel/Teichmann*, მე-12 გამოცემა, §242, ველის ნომერი 268; მოლაპარაკების მოთხოვნის პრაქტიკული განხორციელებადობის თაობაზე - წინარე ხელშეკრულებისას, იხ.: პალატა, 2006 წლის 12 მაისის გადაწყვეტილება - *V ZR 97/05, NJW 2006, 2843...*). მოსარჩელესაც შეიძლება მოეთხოვებოდეს ხელშეკრულების მისადაგებაზე თავისი მოთხოვნის სასარჩელო გზით განხორციელება.“

გსკ-ის §313-ის ძალაში შესვლამდე გამოცემულ გადაწყვეტილებაში გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლო ხელშეკრულების მისადაგების თაობაზე დამოუკიდებელი მიკუთვნებითი სარჩელის აღძვრის შესაძლებლობასთან დაკავშირებით საერთოდ გამორიცხავს უფლების დაცვის ინტერესის არსებობას.⁷¹

თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ეს გადაწყვეტილება ლიტერატურაში ნაწილობრივ გაკრიტიკებულია და სამართლებრივ-დოგმატური თვალსაზრისითაც ვერ პასუხობს ყველა მოთხოვნას. პრაქტიკაში კი გერმანულ სამართლებრივ სივრცეში თითქმის არ გვხვდება დამოუკიდებელი სარჩელი ხელშეკრულების მისადაგებაზე.

იმ შემთხვევაში, თუ სარჩელი მიმართულია მისასადაგებელი ვალდებულების შესრულებაზე და ის აღძრულია მეორე მხარისთვის ხელშეკრულების მისადაგების წინასწარის შეთავაზების (მოწოდების) გარეშე, მისადაგებასთან დაკავშირებული მოლაპარაკების გამოტოვების სამართლებრივი შედეგია ის, რომ მოპასუხეს მიერ სარჩელის აღიარების შემთხვევაში გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის §93-ის თანახმად მოსარჩელეს ეკისრება სამართლებრივი დავის ხარჯები. გარდა აღნიშნული ასპექტისა, გერმანიის სასამართლოები თავიანთ გადაწყვეტილებებში მაინცდამაინც დიდ ყურადღებას არ უთმობენ იმ საკითხის განხილვას, უსწრებდა თუ არა წინ სარჩელის აღძვრას მეორე მხარისთვის ხელშეკრულების მისადაგების შეთავაზება. აღნიშნული მიდგომა გამართლებულია იმით, რომ სარჩელზე უარის თქმის მოთხოვნით აღძრული შესაგებელი თავისი მოთხოვნითა და საპირისპირო შინაარსით კონკლუდენტურად სწორედ რომ უარყოფს და უპირისპირდება ხელშეკრულების მისადაგებას.

მიუხედავად იმისა, რომ **ქართული კონცეფცია** ნაწილობრივ განსახვავებულია, ბევრი რამ მეტყველებს იმის სასარგებლოდ, რომ სსკ-ის 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილი შესაძლებელს ხდის ხელშეკრულების ინციდენტურ მისადაგებას სასამართლოს მეშვეობით. იმ შემთხვევაში, თუ სამართლებრივ დავაში ვერ მოხდება სსკ-ის 398-ე მუხლის მე-3 ნაწილიდან გამომდინარე ცალკეული მოთხოვნების შერწყმა სამართლებრივად ერთიან, უშუალოდ მისასადაგებელი ვალდებულების შესრულებაზე მიმართულ მოთხოვნად, მოვალეს შესაძლებლობა ექნება

⁷¹ გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილება 30.04.1984 - *V ZR 119/83* - *BGHZ* 91, 32.

დესტრუქციული ქმედებებით არსებითად გაა-
ჭიანუროს საქმის გადაწყვეტა. ამ ვითარებაში
სსკ-ის 398-ე მუხლით გათვალისწინებული მო-
თხოვნების განმახორციელებელ კრედიტორს
შესაძლოა რამდენიმე სამართლებრივი დავის
წარმოებაც კი მოუწიოს, რაც იმდენად შეუთა-
ვსებელი იქნება პროცესის ეკონომიურობის
პრინციპთან, რომ წარმოუდგენელია ასეთი მი-
დგომა და შემდეგი შეესაბამებოდეს ქართველი
კანონმდებლის ნებას. მით უფრო, რომ შე-
ცვლილი გარემოებებისადმი ხელშეკრულების
მისადაგებისას არსებობს განსაკუთრებული
საჭიროება/ინტერესი სამართლებრივი ვითარე-
ბის სწრაფად გარკვევაზე. ამგვარი საქმეები-
სთვის დამახასიათებელი გადაუდებლობის გა-
მო გერმანელმა კანონმდებელმა გერმანიის სა-
მოქალაქო საპროცესო კოდექსის შესავალი

კანონის (EGZPO) §44-ში უპირატესობა მიანი-
ჭა კოვიდ-19-ით გამოწვეულ ხელშეკრულების
მისადაგების საქმეებს და დაანესა მათი დაჩქა-
რებული განხილვა.

2. შემონმების მასშტაბი საკასაციო ინსტანციაში

დასასრულს, უნდა აღინიშნოს, რომ შეცვლი-
ლი გარემოებებისადმი ხელშეკრულების მისა-
დაგებასთან დაკავშირებული რეგულაციები
არის კეთილსინდისიერების ზოგადი პრინციპის
გამოვლინება. ამრიგად, საკასაციო ინსტანცია-
ში გადამონმების მასშტაბებთან დაკავშირებით
იხილეთ შემდეგი განმარტებები:
[http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure-
Com.pdf](http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure-Com.pdf), 399-ე და შემდეგი მუხლები, გვ. 1071).