

საპროცესო-სამართლებრივ ORDRE-PUBLIC-თან შეუთავსებლობა საზღვარგარეთ გამოტანილი გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებისას

პროფ. დოქ. არკადიუშ ვუდარსკი

შტეტინის უნივერსიტეტი (პოლონეთი), ვიადრინას ევროპული უნივერსიტეტი (გერმანია)

ასოც. პროფ. ლადო სირდაძე

ბიზნესისა და ტექნოლოგიების უნივერსიტეტი, ოქსფორდის უნივერსიტეტის *Magister Juris* კანდიდატი

შესავალი

წინამდებარე სტატია შეეხება საზღვარგარეთ გამოტანილი სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებას საქართველოში. სანიმუშოდ, ის ეფუძნება ერთ-ერთი საქმის ფაქტობრივ გარემოებებს, თუმცა მსჯელობა განზოგადებულია ეხება მთლიანად ცნობა-აღსრულების პრობლემატიკას.

I. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები

მოსარჩელე 2021 წლამდე ინგლისისა და უელსის კომერციულ სასამართლოში აწარმოებდა დავას მოპასუხე კომპანიის წინააღმდეგ (შემდეგში: მოპასუხე) მისთვის იმ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით, რომელიც, მისი მტკიცებით, გამოხატული იყო მოსარჩელის კუთვნილი კომპანიის შვილობილი კომპანიის აქტივების გაუფასურებით მოპასუხის შვილობილის შვილობილი კომპანიის მხრიდან. მოპასუხე კომპანიამ ბრიტანულ სასამართლოს მიმართა მოსარჩელისათვის მოპასუხის ადვოკატის ხარჯების წინასწარი უზრუნველყოფის მოთხოვნით, იმ არგუმენტით, რომ მოსარჩელეს დიდ ბრიტანეთში ქონება არ გააჩნდა, ხოლო ბრიტანული სასამა-

რთლოს გადაწყვეტილების აღსრულება საქართველოში გარანტირებული არ იყო, საქართველოსა და დიდ ბრიტანეთს შორის ბილატერალური შეთანხმების არარსებობის გამო, რომელიც შეეხებოდა გადაწყვეტილებების ორმხრივ ცნობა-აღსრულებას. შესაბამისად, მოპასუხეს, მოგების შემთხვევაშიც კი, შეიძლება ვერ მიეღო პროცესთან დაკავშირებით გაწეული ხარჯების ანაზღაურება წაგებული მხარისაგან, რაც, როგორც ქართული, ისე ბრიტანული სამართლის მიხედვით, დაუშვებელი იყო. ამის საპირისპიროდ, მოსარჩელე ამტკიცებდა, რომ ბრიტანული სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება საქართველოში უპრობლემოდ იქნებოდა შესაძლებელი, თუმცა სასამართლომ მისი არგუმენტაცია არ გაითვალისწინა და მოსარჩელეს რამდენჯერმე უშედეგოდ დაუწესა ვადა ამ უზრუნველყოფის წარდგენისათვის, რის შემდეგაც 2021 წლის 22 აპრილის ბრძანებით სასამართლომ შეწყვიტა საქმის წარმოება მოპასუხის ადვოკატის ხარჯების ვერუზრუნველყოფის მოტივით. საქმესთან დაკავშირებით მომზადებული საექსპერტო დასკვნის თანახმად, მოცემულ შემთხვევაში, ამ საფუძველზე საქმის შეწყვეტის შემდეგ მოსარჩელე მოკლებულია შესაძლებლობას თავიდან აღძრას იგივე სარჩელი.

მოპასუხემ შესაბამისი ფორმით წარუდგინა ბრიტანული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქართველოს უზენაეს სასამართლოს და მოითხოვა მისი ცნობა-აღსრულება, რაც გააპროტესტა მოსარჩელემ იმ არგუმენტით, რომ მოცემული გადაწყვეტილების ცნობა დაუშვებელი იყო. ის, საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 68 II ზ) მუხლის მიხედვით, ეწინააღმდეგებოდა საქართველოს ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს. კერძოდ:

- ქართული სამართალი არ ითვალისწინებს საქმის წარმოების შეწყვეტას მეორე მხარის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობის მიზეზით და ამ მიზეზით შეწყვეტილი გადაწყვეტილების აღსრულება ეწინააღმდეგება ქართული სამართლის ძირითად პრინციპებს.

- იმ გადაწყვეტილების საქართველოში აღსრულებით, რომლითაც ბრიტანულმა სასამართლომ შეწყვიტა საქმის წარმოება ზემოთ ხსენებული მოტივით და ხელმეორედ ბრიტანეთში ის იმავე სარჩელს ველარ შეიტანს, ხელყოფილი იქნება მისი უფლება სამართლიან სასამართლოზე.

- სსსკ-ის შესაბამისად ადვოკატის ხარჯების ანაზღაურების ლიმიტს წარმოადგენს დავის საგნის ღირებულების 4%-ი. ამგვარი ზღვარი არ მოქმედებს ბრიტანულ სამართალში, რაც არაპროგნოზირებადს ხდის ამ ხარჯებს და ეწინააღმდეგება ქართული სამართლის პრინციპებს.

II. ნაციონალური სამართლის ძირითადი პრინციპები (ordre-public)

დათქმას, რომელიც საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 68 II ზ) მუხლშია დაფიქსირებული, ordre-public-დათქმის სახე-

ლით იცნობს არაერთი სხვა ქვეყნის სამართალიც და მათ შორის, რა თქმა უნდა, გერმანული სამართალიც (გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 328 I № 4 პარაგრაფი), რომლის რეგულაციებიც და მათი განმარტების გზებიც ყველაზე მეტად ყურადსაღებია ქართულ ნორმებთან მუშაობისას.

ordre-public-დათქმის შინაარსის განმარტებისას, პირველ რიგში, აღსანიშნია, რომ მისი გამოყენება და მასზე დაყრდნობით უცხოური სამართლის გადაწყვეტილების ცნობაზე უარის თქმა უაღრესად იშვიათად ხდება და მოქმედებს პრინციპი, რომ ნაციონალურმა სასამართლომ უცხოური გადაწყვეტილება არ უნდა გადაამოწმოს მართებულობაზე.¹ ანუ, მოქმედებს ე. წ. *révision au fond*-ის აკრძალვა (არსებითი განხილვის-აკრძალვა).² ამიტომაც, ordre-public-დათქმის გააქტიურება, არ ხდება მხოლოდ იმის გამო, რომ უცხოური გადაწყვეტილება ნაციონალური სამართლის *ius cogens*-ს (იმპერატიულ ნორმებს) არღვევს/ეწინააღმდეგება,³ არ იყენებს ან არასწორად იყენებს მას⁴ ან უცხოური სასამართლო მხარეს ისეთ მოთხოვნას უკმაყოფილებს, რომელიც ამ ფორმით საერთოდ არ არსებობს ნაციონალურ სამართალში.⁵

ordre-public-თან წინააღმდეგობა სახეზეა მხოლოდ მაშინ, როდესაც „უცხოური სამართლის გამოყენების შედეგად მიღებული შედეგი [ნაციონალური] სამართლის ამოსავალ პრინციპებთან და მის საფუძვლად მდებარე წარმოდგენებთან, რომელიც სამართლიანობას უკავშირდება, ისეთ ინტენსიურ კონფრონტაციაშია, რომ სრულებით ეწინააღმდეგება ქვეყნის შიგნით არსებულ წარმოდგენებს სამართალზე და მისი მიღება გაუსაძლისი სიტუაციას ქმნის.“⁶ თავად ძირითადი უფლების დარღვევაც კი ავტომატურად არ განაპირობებს ordre-public-წინაა-

¹ იოსელიანი, მოქნილი მეთოდის უპირატესობა ხისტ მეთოდთან შედარებით სახელშეკრულებო საკოლიზიო სამართალში, თბილისი 2010, 95-ე და მომდევნო გვერდები (http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/Disertaciebi/aIeqsandre_ioseliani.pdf); Musielak/Voit/Stadler, 19. Aufl. 2022, ZPO § 328 Rn. 23.

² Musielak/Voit/Stadler, 19. Aufl. 2022, ZPO § 328 Rn. 23.

³ BGHZ 73, 386 = NJW 1979, 1105 = FamRZ 1979, 495; Stein/Jonas/Roth, ZPO, 23. Aufl. 2015, § 328 Rn. 103;

შდრ. იოსელიანი, მოქნილი მეთოდის უპირატესობა, ზემოთ სქ. 1, 96.

⁴ BGHZ 73, 386 = NJW 1979, 1105 = FamRZ 1979, 495; Stein/Jonas/Roth, ZPO, 23. Aufl. 2015, 103; შდრ. იოსელიანი, მოქნილი მეთოდის უპირატესობა, ზემოთ სქ. 1, 96.

⁵ Anderson I. C. L. Q. 42 (1993), 697.

⁶ BGH NJW 1992, 3096 (3101); 1998, 2358 (2358); 2010, 153 (154); იოსელიანი, მოქნილი მეთოდის უპირატესობა, ზემოთ სქ. 1, 96.

ლმდეგობას. ამის საპირისპიროდ, ამ წინააღმდეგობისათვის აუცილებელია, რომ უცხოური გადაწყვეტილება „საფუძველშივე არყევდეს“ ძირითადი უფლების ელემენტარულ მდგენელს.⁷ ასეთი შემთხვევა გვექნება სახეზე, მაგალითად, უცხოური სასამართლოს ისეთი გადაწყვეტილების შემთხვევაში, რომლითაც უარყოფილია ქალის მემკვიდრედ ყოფნის უფლება.

საპროცესო-სამართლებრივი *ordre-public*-ის დარღვევა მხოლოდ მაშინ გვაქვს სახეზე, როდესაც უცხოური სასამართლოს წინაშე გამართულ პროცესზე მოხდა ფუნდამენტური პროცესუალური ძირითადი უფლებების იმგვარი მძიმე დარღვევა, რომ გადაწყვეტილება ველარ ჩაითვლება სამართლებრივ სახელმწიფოში განხორციელებულ სამართალშეფარდების აქტად.⁸

ამ გაგებით, საპროცესო-სამართლებრივი *ordre-public*-ს ეწინააღმდეგება უცხო ქვეყნის სავაჭრო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა, თუ ამ სასამართლოს შემადგენლობაში მხოლოდ არაიურისტები შედიან.⁹ არაცნობადია ასევე გადაწყვეტილება, როდესაც სასამართლომ სრულიად უმიზეზო უარი თქვა შეთავაზებული მტკიცებულების გათვალისწინებაზე და ამავედროულად მოუსპო მხარეს შანსი წარედგინა რაიმე სხვა მტკიცებულება.¹⁰ ამის საპირისპიროდ, მაგალითად, *ordre-public*-ს არ ეწინააღმდეგება, თუ არ ხდება მოპასუხის სასამართლო სხდომაზე მოწვევა, რადგან, მან დროულად ჩაბარებულ სარჩელზე შესაგებელი არ წარადგინა და უცხოური სამართალი ამ შემთხვევაში მისთვის მეორე შანსის მიცემასა და სხდომაზე მოწვევას არ ითვალისწინებს – პირდაპირ დაუსწრებელ გადაწყვეტილებას უწესებს სანქციად.¹¹ სასამართლოს მხრიდან მოსმენის უფლება ხელყოფილი არ არის, როდესაც, გერმანული რეგულაციების საწინააღმდეგოდ, საპროცესო დოკუმენტების ჩაბარება ხდება რამდენიმედან მხოლოდ ერთი საპროცესო წარმომადგენლისათვის (რომელიც შეიძლება ფორმალურად არც კი იყოს დანიშნული წარმო-

მადგენლად – საკმარისია, რომ ის, კონკლუდენტური ქცევის საფუძველზე, ამგვარად წარმოდგებოდეს მეორე მხარის პოზიციიდან).¹²

გარდა აღნიშნულისა, დასაშვებად არის მიჩნეული და *ordre-public*-ს არ ეწინააღმდეგება აგრეთვე ე. წ. „forum shopping“, რაც მოსარჩელეს საშუალებას აძლევს რამდენიმე დასაშვები ფორუმიდან (განსჯადი სასამართლოდან) აირჩიოს ის, რომელიც ყველაზე ნაკლები წინაპირობებით აძლევს საკუთარი მოთხოვნის დაკმაყოფილების შესაძლებლობას.¹³ ეს მოცემულ საქმეში მნიშვნელოვანია იმდენად, რამდენადაც, მოსარჩელემ სწორედ ამ შესაძლებლობით სარგებლობა სცადა, თუმცა შეეცადა აქედან ამოეკრიფა მხოლოდ მისთვის სასარგებლო მომენტები, ხოლო ყველა უარყოფითისათვის გვერდი აეგლო, რაც უკვე დაუშვებელია (იხ. ქვემოთ).

III. ბრიტანული რეგულაციების თავსებადობა ქართულ სამართალთან

1. Security for costs-ის ინსტიტუტი ბრიტანულ სამართალში

მოსარჩელე თავის შუამდგომლობაში საქართველოს უზენაესი სასამართლოს წინაშე ძირითადად აპელირებს იმ გარემოებაზე, რომ მოპასუხე მხარის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის (Security for costs) წარუდგენლობამ წააგებინა მას პროცესი (ამ წარუდგენლობის გამო პროცესი შეწყდა) და ბრიტანული სამართლის ამგვარი რეგულაცია შეუთავსებელია ქართულ სამართალთან. მოსარჩელე ცდილობს წარმოაჩინოს, რომ ამ უზრუნველყოფის წარუდგენლობის გამო პროცესის შეწყვეტა წარმოადგენს ბრიტანული სამართლის იმპერატიულ ნორმას. სინამდვილეში ეს ასე არ არის და არ არსებობს ამ ნაწილში პრინციპული აცდენა ქართულ და ბრიტანულ სამართალს შორის:

დიდ ბრიტანეთში სამოქალაქო საპროცესო-სამართლებრივი რეგულაციები დაფიქსირებულია კანონში, რომლის დასახელებაცაა Civil

⁷ BGH NJW 2010, 153 (155); 1992, 3096 (3105).

⁸ BGH NJW 2010, 153 (154 f.); 1992, 3096 (3105).

⁹ OLG Saarbrücken NJW 1988, 3100 (3100).

¹⁰ OLG Düsseldorf NJW-RR 1997, 572 (572); OLG Köln IPRax 1998, 116 (116).

¹¹ BGH NJW 1999, 3198 (3201) = ZZZ 112 (1999), 473.

¹² BGHZ 118, 312 (322) = NJW 1992, 3096.

¹³ v. Bar/Mankowski, Internationales Privatrecht, 2. Aufl., München 2003, § 5 Rn. 164 f.

Procedure Rules (1998). ამ კანონის 25-ე ნაწილი ეხება, დროებითი უზრუნველყოფის საშუალებებთან ერთად, სწორედ საპროცესო ხარჯების უზრუნველყოფას – **Interim Remedies And Security For Costs**. ამ თავის ნორმებიდან არც ერთი არ ავალდებულებს სასამართლოს საქმის წარმოების შეწყვეტას მხარის მიერ მოწინააღმდეგის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობის საბაბით. ეს სასამართლოს სრულ დისკრეციულ უფლებამოსილებას¹⁴ წარმოადგენს და, შესაბამისად, იმ პრინციპს, რომელზეც მოსარჩელე აპელირებდა, რომ უზრუნველყოფის წარუდგენლობა ბრიტანეთში უპირობოდ იწვევს სასარჩელო წარმოების შეწყვეტას, ბრიტანული სამართალი საერთოდ არ იცნობს.

ამის საპირისპიროდ, ბრიტანელ მოსამართლეს შეუძლია საერთოდ არ დაუწესოს მხარეს სანქციები ამ უზრუნველყოფის ვალდებულების წარდგენისათვის, თუ მიიჩნევს, რომ ეს ვალდებულება მხარემ საპატიო მიზეზის გამო ვერ გააკეთა და მას დაყენებული აქვს შესაბამისი შუამდგომლობა.¹⁵ გარდა ამისა, ბრიტანელ მოსამართლეს შეუძლია, ისევე როგორც ქართულ სამართალში, უზრუნველყოფის წარუდგენლობის შემთხვევაში საქმე დატოვოს განუხილველი (შემდგომში გაგრძელების პერსპექტივით).¹⁶ უკიდურესი სანქცია – საქმის შეწყვეტა – ბრიტანეთში სრულად მოსამართლის დისკრეციას წარმოადგენს. ამგვარი ფართო ამპლიტუდა გამოსაყენებელ ღონისძიებებს შორის განპირობებულია იმით, რომ ბრიტანელ მოსამართლეს ევალება ყურადღებით შეისწავლოს და შეამოწმოს, ყველაფერთან ერთად, არარეზიდენტი პირის არაკეთილსინდისიერი ქცევის საშიშროება და შესაბამისად, აღკვეთოს ის.¹⁷

ამგვარად, „პრობლემა“ რომელზეც აპელირებს მოსარჩელე მდგომარეობს არა ქართულ და ბრიტანულ სამართალს შორის პრინციპულ განსხვავებაში (ბრიტანელი მოსამართლე არ იყო იძულებული, კანონიდან გამომდინარე, შე-

ენყვიტა დავა), არამედ მას არ მოსწონს თუ როგორ გამოიყენა ბრიტანელმა მოსამართლემ საკუთარი დისკრეცია, რისი რევიზიაც ცნობა-აღსრულების პროცედურის ფარგლებში არ ხდება. უცხო ქვეყნის მოსამართლის მხრიდან დისკრეციის გამოყენება, ისევე როგორც ყოველგვარი სხვა სამართალშეფარდების აქტი, პრინციპულად არაგადამოწმებადია ცნობა-აღსრულების ფარგლებში.¹⁸ როგორც დასაწყისში აღინიშნა, მოქმედებს *révision au fond*-ის აკრძალვა, რადგან ეს ცნობა-აღსრულებით დაკავებულ სასამართლოს აქცევდა უცხოური სასამართლოს ზემდგომ ინსტანციად, რაც დაუშვებელია. ყველა სხვა მიზეზთან ერთად, ეს უბრალოდ შეუძლებელიც არის, რადგან ამისათვის საქმის ცნობა-აღსრულებით დაკავებულ სასამართლოს თავიდან უნდა გაემართა მთლიანი რეალური პროცესი. ცნობა-აღსრულების პროცედურის ფარგლებში ნაციონალური მოსამართლე ამოწმებს არა იმას უცხოელმა მოსამართლემ სწორად შეუფარდა თუ არა უცხოური სამართალი, არამედ, შესაბამისა თუ არა ამ უცხოური სამართლის ფუნდამენტი და ნაციონალური სამართლის ფუნდამენტი ერთმანეთს.

2. წარმოების შეწყვეტის შესაძლებლობა ქართულ სამართალში უზრუნველყოფის წარუდგენლობის გამო

თუმცა, ბრიტანელი მოსამართლის ეს ფართო დისკრეციის „პრობლემა“ მოჩვენებითია. ბრიტანელი მოსამართლე მოცემულ საქმეზე არ იყო ვალდებული დაესანქცირებინა მოსარჩელის მხრიდან უზრუნველყოფის წარუდგენლობა ასე მკაცრად და ეს გააკეთა მხოლოდ იმის გამო, რომ ჰქონდა ეჭვი ამ უკანასკნელის მხრიდან არაკეთილსინდისიერ ქცევასთან დაკავშირებით (იხ. დეტალურად ქვემოთ), რაც საკმაოდ ნათლად იკითხება შესაბამისი სხდომის სტენოგრამიდან. კერძოდ, მოსარჩელემ ბრიტანელ მო-

¹⁴ Loughlin/ Gerlis, Civil procedure, London 2004, 2nd ed., 330.

¹⁵ https://www.lexisnexis.com/uk/lexispsl/personalinjury/document/393747/59PF-CV71-F18B-71CD-00000-00/Security_for_costs_overview

¹⁶ Loughlin/ Gerlis, Civil procedure, London 2004, 2nd ed., 330.

¹⁷ Loughlin/ Gerlis, Civil procedure, London 2004, 2nd ed., 326 seq.

¹⁸ შდრ. BeckOK ZPO/Bach, 47. Ed. 1.12.2022, ZPO § 328 Rn. 45.

სამართლეს უთხრა, რომ ფული არ ჰქონდა (უფრო სწორად, ზოგადად უძრავი ქონება ჰქონდა, მათ შორის, ბრიტანეთის ტერიტორიაზე, თუმცა ამ მომენტში ვერ ახერხებდა მის რეალიზაციას), რაც აჩენდა საფუძვლიან ეჭვს იმასთან დაკავშირებით, რომ მას ეს ფული არც დავის წაგების შემთხვევაში გაუჩნდებოდა (არ გამოაჩენდა) და მოვლენათა ამ სცენარით განვითარებისას საერთოდ არ აპირებდა მეორე მხარის საპროცესო ხარჯების გასტუმრებას. მოცემულ სიტუაციაში ქართველ მოსამართლესაც შეეძლო ნაციონალურ სამართალზე დაყრდნობით იმავე სამართლებრივი შედეგები შეეფარდებინა მოსარჩელისათვის:

ა) სასამართლო ხარჯებისა და ადვოკატის ხარჯების გამიჯვნა - 58-ე მუხლი

მოსარჩელე აპელირებს საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 58 IV მუხლზე, რომელთანაც, მისი თქმით, წინააღმდეგობაშია ბრიტანული რეგულაცია. კერძოდ, 58 IV მუხლი ითვალისწინებს სასამართლო ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობის გამო საქმის მხოლოდ განუხილველად დატოვებას. მოსარჩელის მოსაზრებით, ბრიტანული რეგულაცია, რომელიც ითვალისწინებს ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობის გამო, არა განუხილველად დატოვებას, არამედ საქმის სამუდამოდ შეწყვეტას, ეწინააღმდეგება ამ ქართულ ნორმას.

პირველ რიგში, როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა, ეს წინააღმდეგობა (მისი არსებობის შემთხვევაშიც კი) ვერ ჩაითვლება ფუნდამენტურ წინააღმდეგობად *ordre-public*-ის გაგებით. თუმცა რეალობა არის ის, რომ ეს წინააღმდეგობა საერთოდ არ არსებობს – 58 I მუხლი ეხება „სასამართლო ხარჯების გარანტიას“, რომლის წარუდგენლობასაც მოსდევს მე-4 ნაწილში გაწერილი სანქცია. ის, თუ რა არის სასამართლო ხარჯები, მოცემულია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 37-ე მუხლში და მის მე-3 ნაწილში ნათლად არის ჩამოყალიბებული, რომ ადვოკატის ხარჯები წარმოადგენს არა სასამართლოს ხარჯებს, არამედ სასამართლოს გარეშე ხარჯებს. ეს ნიშნავს

იმას, რომ 58-ე მუხლი და, მათ შორის, მისი მეოთხე ნაწილი საერთოდ არ ეხება ადვოკატის ხარჯებს. შესაბამისად, ქართულ საერთაშორისო კერძო სამართალში არც არსებობს ნორმა ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფისათვის და ბრიტანული ვერც მოვა მასთან წინააღმდეგობაში. ბრიტანული და ქართული რეგულაციები კი არ ეწინააღმდეგება ერთმანეთს, არამედ მხოლოდ ავსებს და ეს შევსება ვერ მიიჩნევა *ordre-public*-ის დარღვევად, რადგან ტენდენცია ორივე სახელმწიფოს შემთხვევაში იდენტურია – ქართულ სამართალში მხოლოდ 58 IV მუხლი რომ არსებობდეს (ქვემოთ მოყვანილი ინსტიტუტებისაგან მოწყვეტილად), ეს სამართალიც აღიარებს, რომ ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობის გარეშე პროცესის მხარე უნდა დასაწყვირდეს. თუ სასამართლო ხარჯების (ბაჟი და განხილვის ხარჯები) უზრუნველყოფის წარუდგენლობის სანქცია განერილია და არის საქმის განუხილველად დატოვება, მხოლოდ ლოგიკურია, რომ მოწინააღმდეგე მხარის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობა, რომელიც არაკეთილსინდისიერი ქცევის გაცილებით მეტ პოტენციას შეიცავს, უფრო მკაცრად დაისაჯოს. ადვოკატის ხარჯები, ჩვეულებრივ, გაცილებით ადვილდება ბიუჯეტში გადასახდელ ბაჟსა და განხილვის ხარჯებს, ეს არის ის ინსტრუმენტი, არაკეთილსინდისიერი მოსარჩელის ხელში (იხ. ქვემოთ), რომლითაც მას შეუძლია მნიშვნელოვანი ზიანი მიაყენოს მეორე მხარეს და მხოლოდ ლოგიკურია, რომ 58 IV მუხლის გაგრძელება იყოს რეგულაცია, რომელიც უფრო მკაცრად დაასანქცირებდა ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის წარუდგენლობას, ვიდრე მხოლოდ ბაჟისა და განხილვის ხარჯების გადახდის გარანტიის გაუცემლობას.

ამგვარად, ქართულ სამართალში საერთოდ არ არსებობს ნორმა, რომელიც წინააღმდეგობაში მოვიდოდა ბრიტანულ რეგულაციასთან და მხოლოდ ამ მიზეზით არის შეუძლებელი *ordre-public*-ის ხელყოფაზე საუბარი, მით უფრო, რომ ბრიტანული მონესრიგება ქართულის ლოგიკურ გაგრძელებას წარმოადგენს.

ბ) უფლება სამართლიან სასამართლოზე – კონსტიტუციის 31-ე მუხლი

მოსარჩელემ თავის შუამდგომლობაში რამდენჯერმე ახსენა, რომ ბრიტანულ რეგულაციაზე დაყრდნობით, ბრიტანული სასამართლოს მხრიდან საქმის შეწყვეტამ დააკარგვინა მას „უფლება სასამართლოზე“. სავარაუდოდ, ის გულისხმობდა კონსტიტუციის 31-ე მუხლში გამყარებულ ძირითად საპროცესო უფლებებს, რომლებიც „სამართლიან სასამართლოზე უფლების“ კრებისით ცნების ქვეშ ერთიანდება.

პირველ რიგში, როგორც ზემოთ აღინიშნა ყოველი ძირითადი უფლების დარღვევა (მისი რეალურად არსებობის შემთხვევაშიც კი) არ განპირობებს *ordre-public*-თან შეუსაბამობას და ძირითადი საპროცესო უფლებები სწორედ ამ ტიპს განეკუთვნება (იხ. ზემოთ მოყვანილი მაგალითები). გარდა ამისა, სულ მცირე, არასერიოზულია ასე ხელაღებით მტკიცება იმისა, რომ ბრიტანული რეგულაციები ადამიანის ძირითად უფლებებს არღვევს. თუ მოსარჩელე ოდნავ მაინც დარწმუნებული იყო საკუთარ სიმართლეში, მას შეეძლო მიემართა სხვადასხვა ნაციონალური თუ საერთაშორისო სასამართლოებისათვის, რომლებიც ძირითადი უფლებების დარღვევის შემომჩენით არიან დაკავებული.

თუმცა, ამის გარეშეც, ცალსახაა, რომ აქ ძირითადი საპროცესო უფლების დარღვევა ვერ იქნება სახეზე. უფლება სამართლიან სასამართლოზე არ არის გარანტირებული აბსოლუტურად. ეს „იუსტიციარული ძირითადი უფლებები“ არის ე. წ. „ჩარჩო-უფლებები“¹⁹, ექვემდებარება, როგორც შინაარსის გამართვას, ისე გამართლებულ შეზღუდვას.²⁰ საქართველოს კონსტიტუციის 31 | 1 მუხლის („ყოველ ადამიანს აქვს უფლება თავის უფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს“) მიზანი მდგომარეობს „მოსამართლის მეშვეობით“ ინდივიდის დაცვაში და არა

„მოსამართლისაგან დაცვაში“.²¹ რეგულაცია, რომელიც მოსამართლის დისკრეციაში აქცევს სიტუაციისა და სანქციის განსაზღვრას იმ მხარისათვის, რომელიც არ ასრულებს მასზე დაკისრებულ საპროცესო მოქმედებას (რამაც მეორე მხარეს შეიძლება მნიშვნელოვანი ზიანი მიაყენოს), წარმოადგენს კანონმდებლის იუსტიციარული უფლების ამ ნაწილის დასაშვებ გამართვას.²² ამიტომაც, ამ ნაწილშიც მოსარჩელის მსჯელობა საფუძველს მოკლებულია.

გ) უზრუნველყოფის წარუდგენლობა – სარჩელზე უარის თქმა

გარდა ხსენებულისა, რეალურად ქართველ მოსამართლესაც აქვს უფლება მეორე მხარის ადვოკატის ხარჯების წარუდგენლობის გამო შეწყვიტოს საქმის წარმოება. ქართულ სამართალში არსებობს მთელი რიგი ინსტრუმენტები, რომელთა მეშვეობითაც ამ დროს პროცესი შეიძლება საბოლოოდ შეწყდეს. პირველ რიგში, ქართული სამართლის მიხედვით (ისევე, როგორც გერმანულ სამართალში) სასამართლოს მიერ სარჩელის განუხილველად დატოვება, მოსარჩელის მხრიდან უზრუნველყოფის წარუდგენლობის გამო, პროცესუალურად წარმოადგენს სარჩელის გატანის შემთხვევას²³. მოსარჩელეს სარჩელის გატანის შემდეგ, ზოგადად, მხოლოდ მაშინ შეუძლია მისი თავიდან შემოტანა, თუ ეს გატანა არ განიმარტება სარჩელზე უარის თქმად.²⁴ ამგვარად, მოცემული ტიპის შემთხვევაში სრულებით დასაშვებია, რომ უზრუნველყოფის წარუდგენლობა სასამართლომ განმარტოს, როგორც სარჩელზე უარის თქმად და სამუდამოდ ჩამოართვას ამით მოსარჩელეს სარჩელის თავიდან შეტანის/დავის გაგრძელების შესაძლებლობა.

¹⁹ იხ. ჩარჩო-უფლებებთან დაკავშირებით, *რუსიაშვილი*, იპოთეკის რეფორმა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 1/2019, 38-ე და მომდევნო გვერდები.

²⁰ იხ. V. Epping, Grundrechte, 7. Aufl., Berlin/Heidelberg/New York 2017, Rn. 919 ff.; *რუსიაშვილი/ბიგვაჯა/ბატიაშვილი*, დაუყოვნებლივი აღსრულების კონსტიტუციურობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 11/2021, 103-ე და მომდევნო გვერდები.

²¹ *რუსიაშვილი/ბიგვაჯა/ბატიაშვილი*, დაუყოვნებლივი აღსრულების კონსტიტუციურობა, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 11/2021, 103; BVerfGE 138, 33 (39).

²² V. Epping, Grundrechte, 7. Aufl., Berlin/Heidelberg/New York 2017, Rn. 958.

²³ MüKoZPO/Schulz, 6. Aufl. 2020, ZPO § 110 Rn. 40.

²⁴ BeckOK ZPO/Elzer, 47. Ed. 1.12.2022, ZPO § 306 Rn. 3.

დ) უზრუნველყოფის წარუდგენლობა – პროცესის ბოროტად გამოყენება

როგორც ქართულ²⁵, ისე გერმანულ²⁶ და ასევე ანგლო-ამერიკულ²⁷ სამართალში არსებობს პროცესის ბოროტად გამოყენების ინსტიტუტი – მისი პრევენციის მექანიზმები სასამართლოს მხრიდან. მოსარჩელის მიერ სასამართლოსათვის მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენება (პროცესის ბოროტად გამოყენება) ეხება შემთხვევებს, როდესაც იმლება ზღვარი გამართლებულ სასარჩელო ინტერესსა და მედია-ინსტრუმენტების მეშვეობით „აგორებულ“ სარჩელებს შორის, რომელთა მიზანი არ არის საბოლოო, არსებით გადაწყვეტილებამდე მისვლა, არამედ მეორე მხარის წნეხის ქვეშ ჩაყენება და ამ გზით მისგან შესაბამისი სასურველი შედეგის „გამოძალვა“ (მორიგება, თანხის გადახდა და ა. შ.). სასამართლოს მხრიდან პროცესის უფლების ბოროტად გამოყენების ფაქტის დაფიქსირება, პირველ რიგში, იწვევს საქმის წარმოების დაუყოვნებლივ შეწყვეტას (თუ ამ ფაქტის გამოვლენა დასაშვებობის შემონიშნების ეტაპზე არ მოხერხდა), ხოლო ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება გახდეს ზიანის ანაზღაურების დაკისრების საფუძველიც ბოროტად გამოყენებული მხარისათვის (რაც შეიძლება მის ადვოკატსაც შეეხო-ს²⁸). ამ შედეგების გამომწვევა შესაძლებელია უფლების ბოროტად გამოყენების ამკრძალავ ნორმაზე (სკ-ის 115 = გსკ-ის 226), კეთილსინდისიერების პრინციპსა (სკ-ის 8 III = გსკ-ის 242) თუ გენერალურ დელიქტურ დათქმაზე (სკ-ის 992 = გსკ-ის 826) ან რომელიმე სპეციალურ რეგულაციაზე (მაგ., გერმანიის სააქციო კანონის

246-ე პარაგრაფი) დაყრდნობით.²⁹

გარდა აღნიშნულისა, სამოქალაქო საპროცესო სამართალში (მატერიალურის მსგავსად³⁰) არსებობს პრეკლუზიის ინსტიტუტი³¹, როდესაც პროცესის მხარემ გარკვეული ტიპის მოქმედების განუხორციელებლობის/დაგვიანებით განხორციელების გამო შეიძლება გამოუსწორებლად შეიკვეცოს საკუთარი პოზიციები – აღარ მიეცეს მათი შემდგომში წარდგენის შესაძლებლობა – და ფაქტობრივად თავშივე წააგოს პროცესი.

მოპასუხე მხარის საპროცესო ხარჯების უზრუნველყოფის ერთ-ერთი დამატებითი მიზანი სწორედ მოსარჩელის განზრახვის სერიოზულობის გადამოწმებაა. კერძოდ, სასამართლოს მხრიდან იმაში დარწმუნება, რომ მხარემ აღძრა სარჩელი არა მხოლოდ იმის გამო, რომ მოპასუხეს „პრობლემები შეუქმნას“, რეპუტაციული ზიანი მიაყენოს, დრო დააკარგინოს და ამგვარად გამოსძალოს ის, რაც არ ეკუთვნის, არამედ იმ მიზნით, რომ რეალურად სურს საქმეზე ჭეშმარიტების დადგენა და დარწმუნებულია საკუთარ სიმართლეში, მზად არის დაარეზერვოს შესაბამისი ქონება ამის დასადასტურებლად. ამიტომაც, არაფერი უჩვეულო არ არის და არ წარმოადგენს ინსტიტუტის მიზნის აბერაციას, რომ უზრუნველყოფის წარუდგენლობა მოსარჩელის მხრიდან ბრიტანელმა მოსამართლემ დაასაწესა იმგვარად, რომ საბოლოოდ დააკარგინა მას ამ საგანზე დავის შესაძლებლობა.

ამგვარად, სრულებით განსხვავებულ მართლწესრიგთა შორის კონსენსუსის საგანს წარმოადგენს, რომ მოსარჩელემ შეიძლება სამუდამად

²⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2011 წლის 19 მაისის განჩინება № ა-998-ა-7-2011.

²⁶ LG Frankfurt 02.10.2007 – 3-5 O 177/07, WM 2007, 2385, 2386 = WuB IV A. § 826 BGB 1.08 Teichmann; BGH 10.08.2010 – VI ZR 47/09 (Juris); BGH 14.10.1991 – II ZR 249/90, WM 1991, 2061, 2062; OLG Frankfurt 13.01.2009 – 5 U 183/07, WM 2009, 309, 311; OLG Hamburg 20.10.2010 – 11 U 127/09, NZG 2011, 232, 233; Erman/Schiemann, BGB, 11. Aufl. 2004, § 826 Rn. 36; Münchener Kommentar/Wagner, BGB, 5. Aufl. 2009, § 826 Rn. 167; Palandt/Sprau, BGB, 69. Aufl. 2010, § 826 Rn. 50.

²⁷ Civil Procedure Rules (1998) 3.4(2)(b); Gilding v Eyre (1861) 10 C.B. (N.S.) 592; Willers v Joyce and another [2016] UKSC 43; Grainger v Hill (1838) 4 Bing (NC) 211; Land Securities plc and others v Fladgate Fielder (a firm)

[2009] EWCA Civ 1402; Gregory v Portsmouth City Council [2000] 1 AC 419; Crimson Flower Productions Ltd v Glass Slipper Ltd [2020] EWHC 942 (Ch); R (Grace) v Secretary of State for the Home Department [2014] EWCA Civ 1091.

²⁸ BGH 14.05.1992 – II ZR 299/90, WM 1992, 1184.

²⁹ Klaus/Wagner, Abwehr und Angriff bei rechtsmissbräuchlichen Klagen, 2 – <http://raun-wagner.de/news/20110321.pdf>.

³⁰ რუსიაშვილი / სირდაძე / ეგნატაშვილი, სანივთო სამართალი, თბილისი 2019, 25-ე და მომდევნო გვერდები.

³¹ Zimmermann, Die Präklusion von Angriffs- und Verteidigungsmitteln im Zivilprozess, JuS 2023, 31-ე და მომდევნო გვერდები.

მოდ დაკარგოს კონკრეტულ საგანთან დაკავშირებით დავის შესაძლებლობა, თუ სასამართლო მიიჩნევს, რომ ის ბოროტად იყენებს პროცესს. ბრიტანულ სამართალში მოსამართლეს ამ შედეგის გამოწვევა შეუძლია უკვე საპროცესო უზრუნველყოფის ინსტიტუტის მეშვეობით. ის ფაქტი, რომ ქართულ სამართალში შესაბამისი ნორმა ამ შედეგს პირდაპირ არ ითვალისწინებს, ამ ორ მართლწესრიგს შორის არათუ ფუნდამენტურ, არამედ რაიმე საგრძნობ განსხვავებასაც კი არ აფუძნებს. გადამწყვეტია სწორედ აღნიშნული - პრინციპების დონეზე თავსებადობა და არა კონკრეტული ნორმებისა თუ ინსტიტუტების მონაცემი. ქართულ სამართალშიც სრულიად დასაშვებია, რომ იდენტურმა ფაქტმა, უზრუნველყოფის წარუდგენლობამ, მოსარჩელეს დავის შესაძლებლობა სამუდამოდ დააკარგვინოს. უბრალოდ ეს შედეგი გამომდინარეობს არა ერთი რეგულაციიდან, არამედ რამდენიმე რეგულაციის ურთიერთკავშირიდან. ეს არ არის პრინციპულად სხვა სამართალი და რეალურად (ამ ნაწილში) არც განსხვავებული სამართალი, არამედ ეხება იდენტური მიზნის მქონე ინსტიტუტების მონაცემი. მოცემული მიზეზული ვარიაციები ინსტიტუტების მონაცემს შორის, რა თქმა უნდა, ვერ გახდება საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 68 II ზ) მუხლის გააქტიურების საფუძველი. მაგალითად, ფრანგულ სამართალში მთელი რიგი შემთხვევები, რომლებიც გერმანიაში უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლით განისჯება, წყდება დავალების გარეშე სხვისი საქმეების შესრულების წესებით,³² თუმცა არცერთ გერმანელ ან ფრანგ მოსამართლეს არ მოუვა თავში, ამ მიზეზით უარი თქვას გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაზე, რადგან ზოგადი პრინციპი, რომ სამართლებრივი საფუძვლის გარეშე გადაცემული უნდა დაბრუნდეს, ორივე მართლწესრიგში თანაბრად მოქმედებს. წინააღმდეგ შემთხვევაში შეუძლებელი იქნებოდა საერთოდ რაიმეს ცნობა და აღსრულება, რადგან არ არსებობს ორი განსხვავებული ქვეყანა, სადაც იდენტური კანონები მოქმედებს. საერთაშორისო კერძო სამართლის შე-

სახებ კანონის 68 II ზ) მუხლი ეხება იმ შემთხვევებს, როდესაც ნაციონალური და უცხოური მართლწესრიგი არა მხოლოდ განსხვავდება, არამედ ეს განსხვავება ეხება ნაციონალური მართლწესრიგის ფუნდამენტს. მოცემულ შემთხვევაში, არათუ ეს ფუნდამენტური აცდენა არ არსებობს, არამედ რეალურად, შესავალში აღწერილი ფაქტობრივი წანამძღვრების პირობებში, როგორც ქართველ, ისე ბრიტანელ მოსამართლეს, შეუძლია იდენტურ სამართლებრივ შედეგებამდე მისვლა. ეს ნიშნავს, რომ ამ ნაწილში საერთოდ არანაირი დივერგენცია არ არსებობს ამ მართლწესრიგებს შორის.

3. შუალედური შეჯამება

მოსარჩელის მიერ დაყენებული შუამდგომლობა ეხება არა კონკრეტული სამართლებრივი ინსტიტუტის მონაცემს და მით უფრო, ფუნდამენტურ განსხვავებას ქართულ და ბრიტანულ სამართალს შორის, არამედ ინგლისელი მოსამართლის მხრიდან მისთვის მინიჭებული დისკრეციის კონკრეტულ გამოყენებას — შეწყვეტის საქმის წარმოება, რაც, რბილად რომ ვთქვათ, ვერ გახდება სერიოზული მსჯელობის საგანი. ბრიტანელ მოსამართლეს, ისევე, როგორც ქართველს, აქვს უფლება შეწყვეტოს საქმის წარმოება, თუ მიიჩნევს, რომ მხარე პროცესს იყენებს არა საქმეზე ჭეშმარიტების დასადგენად, არამედ სხვა, არაკეთილსინდისიერი მიზნებისათვის (იხ. ზემოთ). მოცემულ საქმეზე ბრიტანელმა მოსამართლემ სწორედ ამგვარად დააკვალიფიცირა მოსარჩელის ქმედებები. მოსამართლე არ იყო ვალდებული შეეწყვიტა საქმის წარმოება, მიუხედავად უზრუნველყოფის წარუდგენლობისა, თუმცა ეს მაინც გააკეთა, რადგან მიიჩნია, რომ მოსარჩელე ბოროტად იყენებდა პროცესს. ამ გადაწყვეტილების რევიზიის მოთხოვნა, ნიშნავს ქართული სასამართლოსაგან ბრიტანელი მოსამართლის შინაგანი რწმენის რევიზიის მოთხოვნას, რაც დაუშვებელია – ცნობა-აღსრულების პროცედურის ფარგლებში არ ხდება საქმის შინაარსობრივი შესწავლა და რეალურად თავიდან გადანყევტა. თუ საქართველო

³² რუსიაშვილი / შალიკაშვილი, აკადემიური წერა, თბილისი 2020, 230.

აღიარებს უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილებას (გამონაკლისები: საერთაშორისო კერძო სამართლის 68 II ა)-ვ) მუხლი), ეს ნიშნავს, რომ ენდობა ამ უცხო ქვეყნის მოსამართლეს, მის მიუკერძოებლობასა და მის კომპეტენციას და გამონაკლისი შეიძლება იყოს სამართლის უზოგადესი დოგმების დონეზე (აბსტრაქტული) შეუთავსებლობა. ყველა სხვა სამართლებრივი თუ არასამართლებრივი მსჯელობა მცნობმა სასამართლომ უნდა მიიღოს ისე, როგორც უკვე დადგენილია და არ უნდა იქცეს უცხოური სასამართლოს სარევიზიო ინსტანციად მაშინ, როდესაც ეს პროცედურა საერთოდ არ ითვალისწინებს საქმის შინაარსობრივ დეტალებში შესვლის შესაძლებლობას.

IV. საპროცესო უზრუნველყოფა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი არ იცნობს მეორე მხარის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფას. სსკ-ის 57, 58-ე მუხლებში მოწესრიგებულია საპროცესო ხარჯების (რასაც მოწინააღმდეგის ადვოკატის ხარჯები არ განეკუთვნება) უზრუნველყოფა, რომელთა წარუდგენლობა იწვევს მთელ რიგ სანქციებს დავალდებულებული მხარისათვის, მაგრამ არა საქმის შეწყვეტას. ამ რეგულაციებთან შედარებიდან მოსარჩელე ცდილობს მოიყვანოს დამატებითი არგუმენტი 68 II ზ) მუხლის გაგებით, ქართულ და ბრიტანულ მართლწესრიგებს შორის პრინციპული განსხვავების თეზისის გასამყარებლად.

ეს პრინციპულად არასწორი შედარება და არასწორი არგუმენტიია – საპროცესო კოდექსი საერთოდ არ იცნობს მოწინააღმდეგის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფას და შეუძლებელია ამ არარსებული რეგულაციის არარსებული სამართლებრივი შედეგებიდან დასკვნის გაკეთება, თუ რა იქნებოდა ამ რეგულაციის არსებობის შემთხვევაში მისი სამართლებრივი შედეგები და მასთან შესაბამისობაში იქნებოდა თუ არა ის შესაბამისი ბრიტანული მოწესრიგება.

გარდა ამისა, ამ შედარებიდან დასკვნის გაკეთების მცდელობა პრინციპულად არასწორია,

რადგან მოწინააღმდეგის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფა არის საერთაშორისო კერძო სამართლისათვის დამახასიათებელი ინსტიტუტი და ამ ტიპის დავებში მისი გამოყენება წესს წარმოადგენს. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, რომელიც ეხება რეზიდენტ პირებს შორის დავას, რომელთა ქონების მოძიება და ა. შ. პრობლემას არ წარმოადგენს, ვერ გამოდგება იმის საზომად, თუ როგორ უნდა გადაწყდეს არარეზიდენტი მოსარჩელის მიმართ უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების საკითხი. მოვალის ქონების მოძიებისა და ამოღების ისეთი შიდაანაციონალური ინსტრუმენტები, როგორებიც არის, მაგალითად, 10 წლის განმავლობაში მოვალეთა რეესტრში განწესება, საერთოდ არ მუშაობს, როდესაც საქმე ეხება არარეზიდენტ პირს, ამიტომაც პრინციპულად არაშედარებადია სსკ-ის რეგულაცია, რომელიც მოქმედებს ორ რეზიდენტ პირს შორის დავისას, რეგულაციასთან, რომელსაც ითვალისწინებს ანგლო-ამერიკული სამართალი არარეზიდენტებს შორის დავისას. ლოგიკურია, რომ, როდესაც უზრუნველყოფის წარუდგენლობა მაღალ რისკებთან არის დაკავშირებული და არაკეთილსინდისიერი ქცევის მაღალ პოტენციალს შეიცავს, მისი წარუდგენლობისთვის სანქციაც გაცილებით მაღალი იყოს. შესაბამისად, ამ შედარებიდან რაიმე დასკვნების გამოტანა საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 68 II ზ) მუხლისათვის შეუძლებელია.

V. მეორე მხარის ადვოკატების ხარჯების ოდენობა

მოსარჩელემ ქართული და ინგლისური სამართლის 68 II ზ) მუხლის გაგებით შეუთავსებლობის მაგალითად მოიყვანა ის ფაქტი, რომ ქართულ სამართალში ადვოკატის ხარჯების ანაზღაურება არ შეიძლება აღემატებოდეს დავის საგნის 4%-ს, ხოლო ბრიტანული სამართლის მიხედვით ეს შეზღუდული არ არის.

ამ შემთხვევაშიც მოსარჩელის პოზიცია არასწორია. მართლწესრიგებს შორის განსხვავებები, ხარჯების ან ზიანის ანაზღაურების წესსა და ოდენობასთან დაკავშირებით, არ განაპირობებენ არა თუ პრინციპულ, არამედ რაიმე ტიპის

ხელშესახებ დივერგენციას ნაციონალურ და უცხოურ სამართალს შორის და არის ის, რაც უცხოური სასამართლოს წინაშე პროცესის მწარმოებელმა მხარემ უპირობოდ უნდა მიიღოს – ემყარება რა უცხოური ფორუმის არჩევას ან მის თავისუფალ გადაწყვეტილებას, ან მის კავშირს ამ ქვეყანასთან და აქედან გამომდინარე ბენეფიტებს.³³ მაგალითად, გერმანული სასამართლო ცნობს უცხოური სასამართლოს იმ გადაწყვეტილებებს და არ მიიჩნევს მათ *ordre-public*-ის საწინააღმდეგოდ, მიუხედავად იმისა, რომ უცხოური რეგულაცია უცხოელ მოსამართლეს, ზიანის ოდენობის დადგენის ნაწილში, გერმანულის მონესრიგებასთან შედარებით გაცილებით მეტ თავისუფლებას ანიჭებს.³⁴ ან პირიქით, გადაწყვეტილების ცნობას ვერ აღუდგება წინ ის გარემოება, რომ უცხოური სამართალი, ნაციონალურისაგან განსხვავებით, საერთოდ არ იცნობს მხარის ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნას.³⁵

მოსარჩელემ აქ დასაშვები *forum shopping*-ის ფარგლებში აირჩია ბრიტანული სასამართლო და ბრიტანული საპროცესო სამართალი, რადგან, როგორც ეს არაერთხელ განაცხადა სარჩელში და მედია საშუალებებით, მას ქართული მოსამართლეებისა და სამართლის იმედი არ ჰქონდა. ბრიტანული სამართალი მან მიიჩნია უფრო „სამართლიან“ სამართლად, თუმცა ახლა წუხს და დაუშვებლად მიიჩნევს, რომ ეს „სამართლიანი“ სამართალი მას სხვა ოდენობით აკისრებს საპროცესო ხარჯებს, ვიდრე „უსამართლო“ ქართული სასამართლო და ამ ნაწილში მისი პრაქტიკის გაზიარება უნდა. ეს არის წინააღმდეგობრივი ქცევა/განცხადება და სასამართლომ ის ყურადღების მიღმა უნდა დატოვოს (იხ. ასევე ქვემოთ).

თუმცა მთავარი არგუმენტი მოსარჩელის მოცემული მსჯელობის წინააღმდეგ მდგომარეობს იმაში, რომ მოპასუხის ადვოკატის ხარჯები რეალურად არც ასცდენია ქართულ სამართალში დაშვებულ 4%-ს. კერძოდ, დავის საგანი აქ იყო დაახლოებით 286 მილიონი დოლარი, ხოლო ადვოკატის ხარჯების სახით მოპასუხე მისგან

ითხოვს დაახლოებით 7 მილიონ დოლარს, რაც არის ამ საერთო თანხის მხოლოდ 2,4%. დაშვება იმის, რომ თეორიულად ეს თანხა შეიძლება მეტიც ყოფილიყო, ამ საქმისათვის ვერანაირი მნიშვნელობა ვერ ექნება. *Ordre-public*-თან შესაბამისობის ფარგლებში ნაციონალური სასამართლო არ არის დაკავებული მართლწესრიგთა ზოგადი თავისებურებების გამოკვლევით, არამედ იმ პრინციპული, ფუნდამენტური განსხვავებით, რაც კონკრეტულ გადაწყვეტილებაზე აისახა. აქ არც ეს პრინციპული განსხვავება არსებობს და მითუმეტეს არ ასახულა ის კონკრეტული საქმის რეზულტატზე.

VI. მართლწესრიგთა განსხვავებაზე აპელირების მცდელობა – არაკეთილსინდისიერი ქცევა

მიუხედავად იმისა, რომ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ქართულ და ბრიტანულ სამართალში არ არსებობს არსებითი განსხვავება უზრუნველყოფის წარუდგენლობის სანქცირებასთან დაკავშირებით და მით უმეტეს განსხვავება, რომელიც მნიშვნელოვანი იქნებოდა საერთაშორისო კერძო სამართლის 68 II ზ) მუხლის ფარგლებში, მოსარჩელის მხრიდან თავად ამ ფაქტზე აპელირების მცდელობაც კი არაკეთილსინდისიერი ქცევაა, *venire contra factum proprium* და მოსამართლის მიერ ის არ უნდა იყოს მხედველობაში მიღებული. კერძოდ:

1. სამოქალაქო საპროცესო სამართლის უზოგადესი პრინციპია, რომ წაგებული მხარე უნაზღაურებს მეორე მხრეს მის მიერ გაწეულ საპროცესო ხარჯებს. ამ რეგულაციის არარსებობა პროცესის ბოროტად გამოყენების დაუშვებელ პრეცედენტებს წარმოშობდა და გადატვირთავდა სასამართლოს დაუსაბუთებელი სარჩელებით.

2. მოსარჩელემ თავად აირჩია ბრიტანული სამართალი და ბრიტანული ფორუმი მოპასუხესთან დავის ასპარეზად. მან სარჩელშიც და მედია განცხადებებშიც არაერთხელ მიუთითა,

³³ BGHZ 118, 312 Rn. 40 ff. = NJW 1992, 3096; BGHZ 53, 357 = NJW 1970, 1004; BGHZ 141, 286 = NJW 1999, 3198 (3200); BGH NJW 2006, 701 Rn. 17.

³⁴ BGHZ 141, 286 = NJW 1999, 3198 (3200); BGH NJW 2006, 701 Rn. 17.

³⁵ BGHZ 118, 312 Rn. 40 ff. = NJW 1992, 3096.

რომ ის არ ენდობოდა ქართულ მართლმსაჯულებას, არ ენდობოდა ამ მართლმსაჯულების წარმომადგენელ არც ერთ მოსამართლეს და სწორედ ამიტომ თქვა უარი საქართველოში სარჩელის აღძვრაზე მოპასუხის შვილობილი კომპანიების (რომლებმაც მიაყენეს მისი კუთვნილი კომპანიის შვილობილს პირდაპირი ზიანი, როგორც ის ამას ამტკიცებდა) წინააღმდეგ და წამოიწყო დავა მოპასუხის წინააღმდეგ ბრიტანეთში არაპირდაპირი ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით, რაც, ქართულ სამართალში (საქმე წყდებოდა ქართული სამართლის მიხედვით) ანაზღაურებადი არ არის³⁶.

3. მოსარჩელემ ყოველგვარი ხერხით სცადა ბრიტანული სასამართლოს დარწმუნება იმაში, რომ მისი გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება საქართველოში უპრობლემოდ მოხდებოდა და მისი მხრიდან მეორე მხარის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფა საჭირო არ იყო, თუმცა მას შემდეგ, რაც ეს ვერ მოახერხა, დაჰპირდა მოსამართლეს, რომ წარადგენდა ამ უზრუნველყოფას. მან უშედეგოდ გაუშვა ხელიდან ბრიტანელი მოსამართლის მიერ მიცემული უზრუნველყოფის წარდგენის ყველა შესაძლებლობა.

4. საქართველოში დაბრუნებული მოსარჩელე ამტკიცებს სრულიად საპირისპიროს იმისგან, რასაც ლონდონში ამტკიცებდა: ბრიტანული სასამართლო არის „უსამართლო“ და თურმე ქართულ სამართალში უფრო მაღალი სტანდარტი მოქმედებს სამართლიან სასამართლოზე უფლების უზრუნველყოფასთან დაკავშირებით, რის გამოც ქართულმა სასამართლომ არ უნდა ცნოს ამ მაღალ სამართლებრივ სტანდარტთან შეუსაბამო ბრიტანული გადაწყვეტილება. ანუ, დღეს ის აღარც ბრიტანულ სასამართლოს ენდობა და არც ამ სასამართლოს გადაწყვეტილების საქართველოში აღიარება მიაჩნია შესაძლებლად. ეს არის სტანდარტული არაკეთილსინდისიერი ქცევა, რაც სამართალში ურთიერთწინააღმდეგობრივი ქცევის სახელით არის ცნობილი (*venire contra factum proprium*), ხოლო 68 II

ზ) მუხლთან მიმართებით ისევ პრეკლუზიის საფუძველად არის მიჩნეული.³⁷ ამგვარი ქცევა, როგორც მატერიალურ, ისე საპროცესო სამართალში, ისჯება იმით, რომ სასამართლო პირის წინარე ქცევასთან წინააღმდეგობაში მყოფ მოქმედებას/განცხადებას ყურადღების მიღმა ტოვებს.

5. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 68 II ზ) მუხლზე აპელირების უფლების (რაც ისედაც არ არსებობს) პრეკლუზიის საფუძველი უნდა გახდეს შემდეგი გარემოება: შეუძლებელია, მოსარჩელეს არ სცოდნოდა საკუთარი ქართველი თუ ბრიტანელი ადვოკატებისაგან, რომ მის მიერ ბრიტანეთში აღძრული სარჩელი წინასწარ განწირული არ იყო (არაპირდაპირი ზიანის ანაზღაურების გამორიცხვა). ასევე შეუძლებელია მას არ სცოდნოდა, თუ რა ხარჯებთან არის დაკავშირებული ბრიტანეთში ამ ტიპის დავა. მან აღძრა ეს სარჩელი იმ იმედით, რომ პრობლემები შეექმნა მოპასუხისა და მისი შვილობილი კომპანიებისათვის (იხ. მედია ფონი, რაც ამ საქმეს წინ უძღოდა), ხოლო როგორც კი ფულის რეალურად გადახდაზე მიდგა საქმე, მან საერთაშორისო კერძო სამართლის დათქმებისათვის სცადა თავის შეფარება იმ იმედით, რომ მის ურთიერთწინააღმდეგობრივ ქცევას ვერავინ შენიშნავდა. ამგვარი არაკეთილსინდისიერი მოქმედებები ქართულმა სასამართლომ არც ერთ შემთხვევაში არ უნდა დატოვოს შესაბამისი სანქციის გარეშე. ეს კიდევ ერთხელ ადასტურებს იმას, რომ ბრიტანელმა მოსამართლემ სწორად გამოიყენა საკუთარი დისკრეცია და ქართული სასამართლოც, მსგავს შემთხვევაში, იდენტურ შედეგამდე მივიდოდა.

VII. მოსარჩელის მეორე შუამდგომლობა

მოსარჩელემ, ზემოთ აღწერილი შუამდგომლობის გარდა, დამატებით წარადგინა ასევე მეორე შუამდგომლობაც. ყველა ამ არგუმენტს არაფერი აქვთ საერთო მოქმედ სამართალთან

³⁶ რუსიაშვილი, არაპირდაპირ დაზიანებული პირის მოთხოვნის გამორიცხვა (ნაწილი 1, 2), შედარებითი სამართლის ჟურნალი 11/2020, 26-ე და მომდევნო გვერდები, შედარებითი სამართლის ჟურნალი 12/2020, 45-ე და მომდევნო გვერდები.

³⁷ როდესაც მხარემ თავად გაუშვა ხელიდან იმ, მისთვის არასასურველი, შედეგის აღმკვეთი შესაძლებლობა, რომელზეც ის ახლა აპელირებს, შდრ. BGH NJW 1992, 3096 (3098); 1997, 2051 (2052), 1990, 2201 (2203).

და შეუძლებელია მათი შემოტანა რაციონალურ-სამართლებრივ სივრცეში. კერძოდ, მოსარჩელე ამ შუამდგომლობაში აპელირებს გარემოებებზე, რომლებიც, მისი აზრით, ხელს უშლის ბრიტანული სასამართლოს გადაწყვეტილების საქართველოში ცნობას:

1. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ საქართველოს კანონის 71 I მუხლის მიხედვით, აღსრულების პროცედურის დაწყებისათვის შუამდგომლობაში შეიძლება საჭირო იყოს დამატებითი მითითება „აღსრულების აუცილებლობის შესახებ, თუ ეს შუამდგომლობის ტექსტიდან არ გამომდინარეობს“. კანონის ამ ჩანაწერს მოსარჩელე „განმარტავს“ იმგვარად, რომ, თუ მოვალეს გადაწყვეტილების გამომტან ქვეყანაში აქვს ქონება, არ არსებობს აუცილებლობა სხვა ქვეყანაში მის სხვა ქონებაზე აღსრულებისა.

2. მოპასუხის ქართველი ექსპერტის დასკვნა, სადაც ეს უკანასკნელი უთითებდა ბრიტანული სასამართლოს გადაწყვეტილების საქართველოში ცნობისა და აღსრულების სირთულეებზე, თითქოს ბრიტანული სასამართლოს შეცდომაში შემყვანი აღმოჩნდა. რის შემდეგაც ამ უკანასკნელმა არასწორად მოსთხოვა მოსარჩელეს უზრუნველყოფის წარდგენა და რისი წარუდგენლობის გამოც „ნააგებინა“ პროცესი. ამგვარად წაგებული პროცესის შემთხვევაში მოწინააღმდეგე მხარის ადვოკატის ხარჯების ანაზღაურება არის არასწორი.

მოსარჩელის ამ მსჯელობას მოქმედ სამართალთან, მის კონკრეტულ ნორმებთან თუ ზოგად პრინციპებთან ბევრი არაფერი აქვს საერთო.

1. „აღსრულების აუცილებლობა“ 71 I მუხლის მიხედვით

საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ საქართველოს კანონის 71 I მუხლში ნახსენებ „აღსრულების აუცილებლობის“ მოსარჩელისეულ განმარტებას არაფერი აქვს საერთო ამ მუხლის რეალურ შინაარსთან და სამართლის ზოგად პრინციპებთან. როგორც აღინიშნა, მოსარჩელეს მიაჩნია, რომ პროცესის მომგებმა მხარემ ჯერ იმ ქვეყანაში უნდა სცადოს აღსრულება,

სადაც გაიმართა პროცესი და მხოლოდ ამის შემდეგ შეუძლია სხვა ქვეყანაში მოითხოვოს ცნობა-აღსრულება.

სინამდვილეში ეს ასე არ არის და 71 I მუხლში ნახსენები აღსრულების აუცილებლობა ეხება არ იმ გარემოებას, რომ გადაწყვეტილების გამომტან ქვეყანაში აღსრულებისას მოვალის ქონება „არ ეყო“ კრედიტორის დაკმაყოფილებას და ამიტომ არის აუცილებელი აღსრულება სხვა ქვეყანაში, არამედ ეს „აუცილებლობა“ მიჯნავს ერთმანეთისაგან იმ შემთხვევებს, როდესაც მოგებული მხარის ინტერესის დასაკმაყოფილებლად გადაწყვეტილების მხოლოდ ცნობაა საკმარისი (მაგ., უცხოეთში დადებული გარიგების ბათილად ცნობა, რომელსაც საქართველოში შედეგები არ შეიძლება მოჰყვეს) და როდესაც ცნობასთან ერთად აღსრულებაც აუცილებელია მოვალის ინტერესების განსახორციელებლად. პრინციპი, რომ მოვალემ ჯერ ერთ (გადაწყვეტილების გამომტან) ქვეყანაში უნდა სცადოს აღსრულება და მხოლოდ ამის — შემდეგ სხვა ქვეყანაში, არა მხოლოდ თავად 71 I მუხლის სიტყვა-სიტყვით გაგებასა და მიზანს ეწინააღმდეგება, არამედ 68-ე მუხლსაც. 68-ე მუხლში ამომწურავად არის ჩამოთვლილი უცხოური სასამართლოს გადაწყვეტილების ცნობის გამომრიცხავი გარემოებები. მათ შორის, არ არის დასახელებული „აღსრულების წარუმატებელი მცდელობა“ პოზიტიური წინაპირობის სახით. პირიქით, ქართული სასამართლო ითხოვს მხოლოდ იმის დასტურს, რომ გადაწყვეტილების აღსრულება მის გამომტან ქვეყანაში არ მომხდარა და არა იმას, რომ ამ აღსრულების მცდელობას ჰქონდა ადგილი, თუმცა წარუმატებლად დამთავრდა. შესაბამისად, მოსარჩელისეული განმარტება ნორმის ამგვარ წაკითხვასთანაა პირდაპირ წინააღმდეგობაშია.

იმ წაკითხვით, რომელსაც მოსარჩელე გვთავაზობს, გადაწყვეტილების გამომტან ქვეყანაში ამ „აღსრულების მცდელობის გარეშე“ მისი ცნობა შეიძლება, თუმცა აღსრულება არა. აღნიშნული, ყველაფერთან ერთად, აზრს მოკლებულია იმიტომ, რომ, როდესაც მოგებული მხარის ინტერესი ცალსახად აღსრულებისაკენ არის მიმართული, გადაწყვეტილების მხოლოდ

ცნობა და მერე აღსრულებაზე უარის თქმა გაუმართლებელი ფლანგვაა სასამართლოსა და მხარეთა რესურსების და საერთოდ არანაირ რაციონალურ ახსნას არ ექვემდებარება – წინასწარ არააღსრულებადი გადაწყვეტილების ცნობა. ამ აბსურდული და გაუგებარი კონსტელაციების თავიდან ასაცილებლად, 71 I მუხლი უნდა გავიგოთ ისე, როგორც პირდაპირ არის ფორმულირებული და რაც შეესატყვისება მის მიზანს – შეიძლება არსებობდეს შემთხვევა, როდესაც მოგებულ მხარეს აქვს მხოლოდ ცნობის ინტერესი, მაგრამ არა აღსრულების: მაგალითად, უცხოურმა სასამართლომ დაადგინა შპს-ის იძულებითი ლიკვიდაცია, თუმცა ეს ლიკვიდაცია საქართველოში უკვე განხორციელდა ნებაყოფლობით. აქ მხარეს ცალსახად აქვს უცხოური გადაწყვეტილების ცნობის ინტერესი (რათა ეს მოგვიანებით არ გახდეს დავის საგანი საქართველოში), თუმცა ინტერესი იმის მიმართ, რომ სასამართლომ შესაბამისი აღსრულების განკარგულება გამოსცეს, აღარ აქვს. თავად 71 I მუხლის ბოლო ნაწილის ფორმულირებაც მიანიშნებს იმ ფაქტზე, რომ, ჩვეულებრივ, ეს ინტერესი სახეზეა („შუამდგომლობის ტექსტიდან გამომდინარეობს“) და მხოლოდ განსაკუთრებულ შემთხვევაში შეიძლება მოეთხოვოს აღსრულების მხარეს ცალკე ხაზგასმა.

გარდა ამისა, სამოქალაქო სამართლის ზოგადი პრინციპია ქონებრივი აღსრულების შეუზღუდაობა და საერთაშორისო კერძო სამართალში ის კონკრეტდება იმგვარად, რომ სამართლებრივი ინტერესის (*Rechtsschutzbedürfnis*) ნაწილში კრედიტორი არ არის ვალდებული დაადასტუროს აღსრულების კონკრეტული მიზანი/განზრახვა.³⁸ მით უფრო არ არის აუცილებელი აღსრულების კონკრეტული პერსპექტივის (ან გამომტან ქვეყანაში უპერსპექტივობის) დადასტურება.³⁹ უცხოური გადაწყვეტილების ქვეყნის შიგნით აღსრულების განკარგულების მოსაპოვებლად სრულიად საკმარისია, „რომ ამ ქვეყანაში მოვალეს გარკვეული ქონება ჰქონდეს, რო-

მელიც, სულ მცირე, თეორიულად მაინც შეიძლება გამოდგეს კრედიტორის დასაკმაყოფილებლად“^{40, 41} არაფერი სხვა დასტური და, მით უფრო, გადაწყვეტილების გამომტან ქვეყანაში ნარემატებელი აღსრულების ან ქონების არქონის დასტური, საჭირო არ არის და ეს ეწინააღმდეგება, როგორც ზემოთ ხსენებული ნორმების ფორმულირებასა და მიზანს, ისე ქონებრივი პასუხისმგებლობის ზოგად პრინციპებს, რაც ამ ნაწილში უცვლელად მოქმედებს საერთაშორისო კერძო სამართალშიც.

ყოველივე ხსენებულის გარდა, აღსანიშნავია ისიც, რომ მოსარჩელეს დავის მიმდინარეობის არც ერთ ეტაპზე „არ გამოუჩენია“ ბრიტანეთში, მის საკუთრებაში არსებული ქონება, რომელიც საკმარისი იქნებოდა მოპასუხის ხარჯების დასაფარად. წინააღმდეგ შემთხვევაში არც ბრიტანული სასამართლო არ მოსთხოვდა უზრუნველყოფის სახით თანხის ანგარიშზე განთავსებას და გამოიყენებდა უზრუნველყოფის სხვა საშუალებას.

გარდა ამისა, თუ მოსარჩელე კეთილსინდისიერად მიიჩნევდა, რომ მისი ბრიტანული ქონება საკმარისია მოპასუხის ადვოკატის ხარჯების დასაფარად, მას შეეძლო და დღესაც შეუძლია თავად გაუკეთოს რეალიზაცია ამ ქონებას და დაფაროს ეს ხარჯები. თუ მოვალე ამას ნებაყოფლობით არ აკეთებს (და ეს მისი გადასაწყვეტია) კრედიტორს შეუძლია აირჩიოს მისი პოზიციიდან ყველაზე ლიკვიდური ქონება, რაც მოვალეს გააჩნია და რომელზეც ყველაზე მარტივია აღსრულება. კრედიტორი არ არის ვალდებული შეარჩიოს მოვალისათვის ყველაზე კომფორტული აღსრულების მოდუსი. მოვალეს შეუძლია ეს თავად გააკეთოს საკუთარი ქონების ნებაყოფლობითი რეალიზაციისა და ვალის დაფარვის გზით. აღსრულების სამართლის ეს ზოგადი წესი არ იცვლება არც საერთაშორისო კერძო სამართლის დავებში, როდესაც მოვალის ქონება სხვა ქვეყანაში მდებარეობს. პირიქით, სწორედ ამ გარემოების გათვალისწინებით და იმ რისკის გამო, რასაც ეს ტერიტორიალური და

³⁸ BeckOK ZPO/Bach, 47. Ed. 1.12.2022, ZPO § 722 Rn. 23.

³⁹ BeckOK ZPO/Bach, 47. Ed. 1.12.2022, ZPO § 722 Rn. 23.

⁴⁰ BGH NJW 1997, 325 (326).

⁴¹ BeckOK ZPO/Bach, 47. Ed. 1.12.2022, ZPO § 722 Rn. 23.

იურისდიქციული ბარიერები შეიცავს, კრედიტორს უნდა მიენიჭოს უფლება დაუყოვნებლივ აღასრულოს იქ, სადაც მოვალის ქონებას „იპოვის“. მოპასუხეს, რომელიც ბრიტანული კომპანიაა, არ უნდა დაევალოს „ჩაუსაფრდეს“, თუ როდის გამოუჩნდება მოსარჩელეს ქონება ბრიტანეთში ან სხვა ქვეყანაში, მით უფრო, რომ მოსარჩელის მიერ მითითებული ქონება (რომლის არსებობაც ბრიტანეთში დადასტურებული არ არის) ვერ ფარავს სრულად მოპასუხის მოთხოვნას (ქონების ღირებულებად ის უთითებს დაახლოებით 2 მილიონს, როდესაც ადვოკატის ხარჯები 7 მილიონს შეადგენს). მოსარჩელე რეალურად მოითხოვს, რომ მოპასუხეს დაეკისროს ორი სააღსრულებო წარმოების განხორციელება, ჯერ ბრიტანეთში (გაურკვეველი პერსპექტივით), ხოლო შემდეგ საქართველოში. ამგვარ პრინციპს საერთაშორისო კერძო სამართალი არ იცნობს და ცხადია, რომ ის ფართო ასპარეზს დატოვებდა არაკეთილსინდისიერი ქცევისათვის. ამიტომაც მოსარჩელის აღნიშნული მოსაზრებაც სრულიად უკუსაგდება.

2. ექსპერტის დასკვნა და ბრიტანული სამართლის გადანყვეტილება უზრუნველყოფასთან დაკავშირებით

მოსარჩელე აცხადებს, რომ ბრიტანულმა სამართალმ გადანყვეტილება, მისთვის ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფის წარდგენის დაკისრებასთან დაკავშირებით, მიიღო მოპასუხის ექსპერტის არასწორი დასკვნის საფუძველზე და რეალურად ამ „არასწორი“ დასკვნის გამო წააგო პროცესი.

პირველ რიგში, მოპასუხის ექსპერტს თავის დასკვნაში არსად არ მიუთითებია, რომ ბრიტანული სასამართლოს გადანყვეტილების აღსრულება საქართველოში „შეუძლებელი“ ან „გამორიცხული“ იყო. მან მხოლოდ აღწერა ის სირთულეები, რაც ამას უკავშირდებოდა. მოსარჩელის ექსპერტმა და ადვოკატებმა ვერ შეძლეს ბრიტანული სასამართლოს საპირისპიროში დარწმუნება. ბრიტანული სასამართლოს წინაშეც მოქმედებს შეჯიბრობითობის პრინციპი, მოსამართლე გადანყვეტილებას იღებს შინაგანი რწმე-

ნით და რასაც მოსარჩელე ახლა ქართულ სასამართლოს სთხოვს, ეს ბრიტანელი მოსამართლის შინაგანი რწმენის შემოწმებაა, რაც, ცნობა-აღსრულების ფარგლებში არ მოწმდება. როგორც ზემოთ არაერთხელ აღინიშნა, ამის არც საკანონმდებლო ლეგიტიმაცია არსებობს და რეალურად ამისათვის პროცესის თავიდან ჩატარება იქნებოდა აუცილებელი.

თუმცა, ბრიტანულმა სასამართლომ მისთვის მინიჭებული დისკრეციის უკიდურესი ფორმა გამოიყენა არა რომელიმე მხარის ექსპერტის დასკვნაზე დაყრდნობით, არამედ იმის გამო, რომ ეჭვი შეიტანა მოსარჩელის კეთილსინდისიერებაში და შესაბამისად აპელირება მოპასუხის ექსპერტის დასკვნის სიმცდარეზე, როგორც დავის ამგვარი დასასრულის განმაპირობებელ მთავარ ფაქტორზე, არასწორია. ის ფაქტი, რომ მოსარჩელე ახლა სულ სხვა რამეს ამტკიცებს, იმასთან შედარებით, რასაც ბრიტანეთში ამტკიცებდა და ქართული სასამართლოსაგან მოითხოვს ბრიტანული გადანყვეტილების არცნობას, კიდევ ერთხელ ადასტურებს ბრიტანული სასამართლოს აღნიშნული მსჯელობის გამართულობას.

VIII. შეჯამება

ზემოთ მოყვანილი არგუმენტები რომ შევაჯამოთ, მივიღებთ შემდეგ სურათს:

- ქართულ სამართალში არ არსებობს ნორმა, რომელთანაც წინააღმდეგობაში მოვიდოდა ბრიტანული რეგულაცია, რადგან საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ კანონის 58 IV მუხლი ადვოკატის ხარჯების უზრუნველყოფას საერთოდ არ ეხება. მხოლოდ ეს მიზეზია საკმარისი **ordre-public**-ის ყოველგვარი დარღვევის ცალსახად უკუსაგდებად.

- ბრიტანული სამართლის **security for costs**-ის ინსტიტუტი არათუ არ მოდის წინააღმდეგობაში ქართული სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპებთან, არამედ მას აქვს პირდაპირი ფუნქციური ექვივალენტი ასევე ქართულ სამართალშიც, ზემოთ მოყვანილი რეგულაციების სახით. ეს გარემოება პირდაპირ გამოირიცხავს ყოველგვარ აპელირებას **ordre-public**-ზე.

- თუმცა, დამოუკიდებლად ამ გარემოებისა, ქართული და ბრიტანული გარემოებები მართლაც აცდენილი რომ ყოფილიყო ერთმანეთისაგან, ის ფაქტი, რომ ბრიტანული სასამართლო არ იყო ვალდებული მოცემულ შემთხვევაში შეენწყვიტა პროცესი და ეს გააკეთა მხოლოდ იმის გამო, რომ ეჭვი ეპარებოდა მოსარჩელის კეთილსინდისიერებაში, წარმოადგენს უცხოელი მოსამართლის მხრიდან დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენების აქტს, რაც ცნობა-აღსრულების ფარგლებში ნაციონალური მოსამართლის მხრიდან არ მოწმდება. ეს არის სამართალშეფარდების აქტი, არადეტერმინირებული იმპერატიული ნორმებით და, შესაბამისად, არარევიზირებადი, გამომდინარე იქიდან, რომ შედეგი ქართულ სამართალთან თანხმობაშია.

- ცალკე აღებული, მოსარჩელის ქმედება, როდესაც ის ხან ენდობოდა ბრიტანულ სასამართლოსა და მის სამართალს და ხან არა – ცალსახად წარმოადგენს არაკეთილსინდისიერ ქმედებას მისი მხრიდან (ურთიერთწინააღმდეგობრივი ქცევის სახით) და მისი პოზიცია მხოლოდ ამ საფუძვლით არ უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

- ადვოკატის ხარჯების ოდენობა და ამ ტიპის განსხვავებები სხვადასხვა ქვეყნების სამართალოებს შორის არ განაპირობებს **ordre-public**-თან წინააღმდეგობას. თუმცა ეს ამ შემთხვევაში, ისედაც უმნიშვნელო იყო, რადგან ეს ხარჯები აქ არ ასცდენია 4%-ს, რაც დასაშვებია ასევე ქართული სამართლის მიხედვით.