

ევროკავშირის კენო საბათადი ბადანყვეტიდაბები და მასადები



ნანი I

ომხანაბადთა დაჯვის საბათადი
შიომის საბათადი
კორკონაჯიუდი საბათადი
კონკუნენჯიის საბათადი



ევროკავშირი
საქართველოსთვის

EU4Justice: მართლმადიდებლის რეფორმის
მხარდაჭერა



გერმანიის
თანამშრომლობა
DEUTSCHE ZUSAMMENARBEIT

ingebunden by
giz Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH



ევროკავშირის პირმო სამართალი ბაღაწყვეტილებები და მასალები

ნაწილი I

მომხმარებელთა დაცვის სამართალი
შრომის სამართალი
კონკორენციული სამართალი
კონკურენციის სამართალი



ევროკავშირი
საქართველოსთვის
EU4Justice: მართლმსაჯულების რეფორმის
მხარდაჭერა



გერმანიის
თანამშრომლობა
DEUTSCHE ZUSAMMENARBEIT

giz
Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH



წინამდებარე სახელმძღვანელო შემუშავებულია ევროკავშირის პროექტის – „კერძო და ადმინისტრაციული სამართლის სისტემების განვითარების ხელშეწყობა საქართველოში“ – მხარდაჭერით, რომელსაც გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების (GIZ) პროგრამა – „ევროპულ სტანდარტებთან სამხრეთ კავკასიის სამართლებრივი დაახლოება“ – ახორციელებს. ტექსტში მოცემული მოსაზრებები შესაძლოა, არ გამოხატავდეს GIZ-ისა და ევროკავშირის შეხედულებებს.

ავტორები:

დავით მაისურაძე

ელენე სულხანიშვილი

გიორგი ვაშაყიძე

ISBN 978-9941-9566-2-1 (ყველა ნაწილის)

ISBN 978-9941-9566-3-8 (I ნაწილის)

© ავტორები, 2018.

© გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), 2018.

ფოტო ყდაზე: Court of Justice of the European Union, წყარო: curia.europa.eu

გამოცემის ელექტრონული ვერსია შეგიძლიათ იხილოთ ვებგვერდზე: lawlibrary.info

სარჩევი

წინათქმა	9
შესავლის ნაცვლად – ევროკავშირის სამართლის გავლენა ქართულ კერძო სამართალზე, რეტროსპექტივა და პერსპექტივა	11
I. წინამდებარე ნაშრომის მიზანი და მისი ფოკუსი	11
II. გზა <i>de facto</i> ჰარმონიზაციიდან <i>de iure</i> ჰარმონიზაციამდე	12
III. ევროკავშირი, როგორც სისტემა <i>sui generis</i>	16
IV. ევროკავშირის სამართლის წყაროები	18
4.1. რეგულაციები	19
4.2. დირექტივები	19
4.3. გადაწყვეტილებები, რეკომენდაციები და მოსაზრებები	21
V. დირექტივათა განმარტება ევროკავშირის სამართლის კრილში	21
VI. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს (ემს) სტრუქტურა და კომპეტენციები	23
VII. ქართული კანონმდებლობის განმარტების თავისებურებები მასში ევროკავშირის აქტების იმპლემენტაციის შემდეგ	25
პირველი თავი. ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული მომხმარებელთა დაცვის მექანიზმები სახელშეკრულებო სამართალში	29
I. შესავალი	29
II. მომხმარებელთა დამცავი აქტების მიზანი (<i>ratio legis</i>)	29
III. მომხმარებლის ცნება	31
1. შესავალი	31
2. სასამართლო პრაქტიკა	32
2.1. იურიდიული პირი როგორც მომხმარებელი – <i>Cape Snc v Idealservice Srl et Idealservice MN RE Sas v OMAI Srl</i>	32
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	32
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	33
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	34
2.2. გამიჯვნა პირად და სამეწარმეო მიზანს შორის – <i>Criminal Proceedings v Patrice Pinto ECJ Case C-361/89, March 14 1991 [1991] ECR I-01189</i>	36
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	36
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	37

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	38
IV. 93/13/EEC დირექტივა არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების შესახებ	39
1. შესავალი	39
2. არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების დირექტივის გავლენა ქართულ კანონმდებლობაზე	44
3. სასამართლო პრაქტიკა	47
3.1. სასამართლოს მიერ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შემოწმება ex officio – Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium SL	47
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	47
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	48
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	52
3.2. ემს-ის მიერ სტანდარტულ პირობათა სამართლიანობის შემოწმების ფარგლები – Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co KG v Hofstetter and another	56
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	56
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	57
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	59
V. 1999/44/EC დირექტივა მომხმარებლის მიერ საქონლის ნასყიდობის შესახებ	64
1. შესავალი	64
2. სასამართლო პრაქტიკა	66
2.1. სასამართლოს მიერ ფასის შემცირება ex officio – <i>Soledad Duarte Hueros v Autociba SA and Automóviles Citroën España SA</i> (შემდგომში: <i>Duarte Hueros-ის საქმე</i>)	66
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	66
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	67
გ. გადაწყვეტილების განხილვა	71
2.2. მტკიცების ტვირთის განაწილება საქონლის ნაკლისას – <i>Froukje Faber v Autobedrijf Hazet Ochten BV</i>	72
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	72
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	74
გ. გადაწყვეტილების განხილვა	83

2.3. სარგებლის და ნივთის ნაყოფის დაბრუნება ხელშეკრულებიდან გასვლისას – <i>Quelle AG v Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände</i>	86
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	86
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	87
გ. გადაწყვეტილების განხილვა	89
2.4. ხარჯების განაწილება დამატებითი შესრულებისას – <i>Gebr. Weber GmbH gegen Jürgen Wittmer (C-65/09) und Ingrid Putz gegen Medianess Electronics GmbH (C-87/09)</i>	90
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	90
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	91
გ. გადაწყვეტილების განხილვა	95

მეორე თავი. ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული

დასაქმებულთა დაცვის კერძოსამართლებრივი მექანიზმები შრომის

ხელშეკრულების დადებისას	97
I. შესავალი	97
II. დასაქმებულის ცნება	98
III. შრომის ხელშეკრულების დადება და მისი ვადების განსაზღვრა	102
1. შესავალი	102
1.1. 91/533/EEC-ე დირექტივა დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულების შესახებ	102
1.2. 97/81/EC-ე დირექტივა ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობების შესახებ	105
1.3. 1999/70/EC-ე დირექტივა ვადიანი სამუშაოს შესახებ	107
2. სასამართლო პრაქტიკა – 91/533/EEC-ე დირექტივა დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულების შესახებ	109
2.1. საინფორმაციო უწყისით გათვალისწინებული ინფორმაციის სისწორის პრეზუმფცია და საპირისპიროს მტკიცების ტვირთი – <i>Helmut Kampelmann and Others v Landschaftsverband Westfalen-Lippe, Stadtwerke Witten GmbH v Andreas Schade and Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH</i>	109
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	109
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	110
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	110

2.2. დასაქმებულისთვის საინფორმაციო უწყისის მიუწოდებლობის მატერიალურ-სამართლებრივი და საპროცესო შედეგები – Wolfgang Lange v Georg Schünemann GmbH	111
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	111
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	112
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	116
3. სასამართლო პრაქტიკა – 97/81/EC-ე დირექტივა ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობების შესახებ	117
3.1. ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულის ცნების განმარტება – Dermot Patrick O’Brien v Ministry of Justice	117
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	117
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	118
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	121
4. სასამართლო პრაქტიკა – 1999/70/EC-ე დირექტივა ვადიანი სამუშაოს შესახებ	122
4.1. ასაკობრივი ნიშნით დისკრიმინაცია ვადიან სახელშეკრულებო ურთიერთობებში – Werner Mangold v Rüdiger Helm	122
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	122
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	123
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	124
4.2. პერიოდულად განახლებადი ვადიანი ხელშეკრულებების დასაბუთებულობა – Bianca Küçük v Land Nordrhein-Westfalen	125
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	125
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	126
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	128

მესამე თავი. ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული

კორპორაციული სამართლის დირექტივების იმპლემენტაცია კომპანიების

რეგისტრაციის და ღიაობის დაცვის აქტუალური საკითხების შესახებ

I. შესავალი	130
II. ინფორმაციის საჯაროობის მიზანი	132
1. 77/91/EEC დირექტივის მიზნები	133
2. 2009/101/EC დირექტივის მიზნები	135
III. ღიაობის დაცვის საკანონმდებლო გარანტიები ქართულ საკორპორაციო სამართალში	136

1. შესავალი	136
3. ღიაობა, როგორც კრედიტორთა ინფორმირების საშუალება	139
3. რეგისტრაციის სიმარტივე, საწესდებო კაპიტალი და კაპიტალური საზოგადოებების პრაქტიკულ-თეორიული დოგმატური საკითხები	140
4. „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის არსებული რედაქციის შედარება ღიაობის მარეგულირებელ დირექტივებთან	141
IV. სასამართლო პრაქტიკა	143
1. კაპიტალის მდგრადობა და ინვესტორების ინფორმირებულობის საკითხი Alfred Hirmann v. Immofinanz AG	143
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	143
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	145
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	150
2. კაპიტალის გაზრდა აქციების დამატებით გამოშვების გზით და უპირატესი შესყიდვის უფლება – Commission v Kingdom of Spain)	152
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	152
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	153
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	158
3. საერთო კრების მონაწილეობა კაპიტალის გაზრდის დროს <i>Dionisios Diamantis and Elliniko Dimosio (Greek State), Organismos Ikonomikis Anasinkrotisis Epikhiriseon AE (OAE)</i>	161
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	161
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	163
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	165
4. წლიური ანგარიშგების დოკუმენტების ღიაობა Texdata Software GmbH	167
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	167
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)	168
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	174
5. შუალედური დასკვნა	175

მეოთხე თავი. საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებული კონკურენციის მარეგულირებელი მუხლების იმპლემენტაცია დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებასთან მიმართებაში	177
I. შესავალი	177

II. ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებული კონკურენციის მარეგულირებელი მუხლების (203-209) ზოგადი მიმოხილვა	178
1. კონკურენციის სააგენტო	179
2. სახელმწიფო დახმარება (სუბსიდია)	180
3. ანტიკონკურენციული შეთანხმებები და დომინირებული საბაზრო ძალაუფლება	183
III. დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება კონკურენციის შესახებ საქართველოს კანონის თანახმად	186
1. დომინირებული მდგომარეობის ცნება	186
2. დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება	189
3. კონკურენციის სააგენტოს მიერ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-ნ მუხლის შესაბამისად მიღებული გადაწყვეტილებები	190
3.1. პირველი გადაწყვეტილება	191
3.2. მეორე გადაწყვეტილება	193
3.3. მესამე გადაწყვეტილება	197
3.4. გადაწყვეტილებების მიმოხილვა	200
4. სასამართლო პრაქტიკა დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შესახებ	202
1. უარი პროდუქციის მიყიდვაზე და კონკურენტის ბაზრიდან გაძევების მცდელობა Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v Commission of the European Communities	202
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	202
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ნაწყვეტი)	208
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	217
2. არასამართლიანი ფასის დაწესება, როგორც დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება AKZO Chemie BV v Commission of the European Communities	218
ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს	218
ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ნაწყვეტი)	224
გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა	230
3. დასკვნა	231

წინათქმა

ეკონომიკური ინტეგრაცია, განსაკუთრებით იმგვარად ღრმა და ყოვლის-მომცველი, როგორც ეს ევროკავშირის შემთხვევაში გვაქვს სახეზე, ბუნებრივად განაპირობებს მულტიპლატფორმულ სამართლებრივ ინტეგრაციას. ევროკავშირში საქართველოს ინტეგრაციის მთავარი წყარო – ასოცირების შესახებ შეთანხმება – სამართლებრივი მოწესრიგების მრავალ სფეროს მოიცავს, მათ შორის, კერძო სამართალსაც. უახლოესი რამდენიმე წლის განმავლობაში ქართული კანონმდებლობა მნიშვნელოვნად დაუახლოვდება ევროკავშირის კანონმდებლობას ანუ *acquis communautaire*-ს. ამით საქართველო ეცდება აჩვენოს, რომ მას შესწევს უნარი ზიდოს ის ტვირთი, რომელიც ევროინტეგრაციას ბუნებრივად ახლავს თან. *acquis*-ს საერთო ფონის გათვალისწინებით შეიძლება ითქვას, რომ ჰარმონიზაციის შედეგად ქართულ კერძო სამართალში მნიშვნელოვნად გაიზრდება სოციალური განზომილება და დამკვიდრდება მხარეთა ინტერესების დაბალანსებაზე მიმართული, ინტერვენციული ხასიათის რეგულაციები. ეს რეგულაციები მნიშვნელოვან ზეგავლენას იქონიებს კერძო და ბიზნეს სამართლის სფეროებზე და პრაქტიკაში არსებით ცვლილებებსაც გამოიწვევს. მრავალი სიახლეა მოსალოდნელი მომხმარებელთა დაცვის, შრომის სამართლის და კორპორატიული სამართლის სფეროებში და ამ სიახლეებისთვის მზად უნდა იყოს ბიზნესი, სამართლებრივი მომსახურების სექტორი და, რაც მთავარია, სასამართლო სისტემა. ამ ყველაფერთან ერთად, პროფესიული განათლების პროგრამებში და საუნივერსიტეტო კურიკულუმებში უნდა იმატოს სასწავლო კურსების რიცხვმა ზედსართავით „ევროპული“.

სწორედ აღნიშნულ გამოწვევს ეხმიანება წინამდებარე სახელმძღვანელო, რომელიც ევროკავშირის კერძო სამართლისადმი მიძღვნილ გამოცემათა სერიიდან პირველია. ამ გამოცემათა მიზანია ქართველ მკითხველს რამდენიმე რაკურსით წარუდგინოს ევროკავშირის კერძო სამართლის სფეროში მოქმედი ის აქტები, რომელიც უახლოეს მომავალში ქართული კანონმდებლობის ინტეგრალური ნაწილი გახდება. ამ დროს განსაკუთრებული ყურადღება დაეთმობა ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკის შესწავლას. ამ პრაქტიკის შესწავლა მნიშვნელოვანია, რადგან ის იძლევა ინფორმაციას იმ ინგრედიენტების შესახებ, რომელიც უშუალოდ ევროკავშირის წყაროებში არ მოიპოვება. ეს წყაროებიც, ისევე როგორც ნებისმიერი სამართლის წყარო არასრულყოფილი რეცეპტია და სასამართლო პრაქტიკით დაზუსტებას საჭიროებს. წინამდებარე გამოცემა ფოკუსირებულია მომხმარებელთა დაცვის, შრომის

სამართლის, საკორპორაციო სამართლის და კონკურენციის სამართლის რამდენიმე მნიშვნელოვან წყაროზე და ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს შესაბამის პრაქტიკაზე.

წინამდებარე ნაშრომის ავტორები, ნაშრომის შექმნაში აქტიური წვლილის შეტანისთვის, ტექსტის რეცენზირებასა და მის შემდგომ სრულყოფაში მონაწილეობისათვის, განსაკუთრებულ მადლობას უხდებიან ევროკავშირის სამართლის ექსპერტს, ანა მარჯანიძეს; კონკურენციის სამართლის და მომხმარებელთა უფლებების დაცვის ექსპერტს, ზურაბ გველესიანს; შრომის სამართლის ექსპერტს, ზაქარია შველიძეს და ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მაგისტრს – მარიამ მაყიშვილს.

ნაშრომის შექმნა შეუძლებელი იქნებოდა GIZ-ის ფინანსური დახმარების გარეშე. განსაკუთრებით აღსანიშნავია GIZ-ის სამართლის პროგრამის წარმომადგენელთა, თომას მაიერის, შალვა პაპუაშვილის, თორნიკე დარჯანიას და GIZ-ის სამართლის პროგრამის მიერ განხორციელებული ევროკავშირის პროექტის „კერძო და ადმინისტრაციული სამართლის სისტემების განვითარების ხელშეწყობა საქართველოში“ წარმომადგენლის, მაია ჯორჯიკიას ჩართულობა ნაშრომის შექმნაში.

ნაშრომის შექმნის პროცესის დაგეგმვასა და ორგანიზებაში აქტიური წვლილი შეიტანეს ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის დეკანმა – ირაკლი ფორჩხიძემ და სკოლის ადმინისტრაციის წარმომადგენელმა, ნატა შევარდენიძემ, რისთვისაც მათი მადლიერები ვართ.

დავით მაისურაძე
ელენე სულხანიშვილი
გიორგი ვაშაკიძე

თბილისი, თებერვალი, 2018 წ.

შესავლის ნაცვლად – ევროკავშირის სამართლის გავლენა ქართულ კერძო სამართალზე, რეფორმების და პერსპექტივა

I. წინამდებარე ნაშრომის მიზანი და მისი ფოკუსი

2016 წლის 1 ივლისს ძალაში შევიდა „ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირის და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის“ (ასოცირების შეთანხმება).¹ ამით საქართველო-ევროკავშირის ურთერთობა თვისებრივად ახალ ფაზაში გადავიდა, რაც გულისხმობს სამართლებრივი დაახლოვების კონკრეტული და სავალდებულო მექანიზმების შექმნას და ევროკავშირის აქტების თანმიმდევრულ იმპლემენტაციას საქართველოს კანონმდებლობაში. უნდა აღინიშნოს, რომ სამართლებრივი დაახლოების ვალდებულება არ ამოიწურება ევროკავშირის აქტების შიდაკანონმდებლობაში ტრანსფორმაციით, არამედ, ეფექტური ჰარმონიზაციის მიზნებიდან გამომდინარე, ასევე გულისხმობს ევროკავშირის სასამართლოს (შემდგომში: ემს) პრაქტიკის გათვალისწინებასაც, როგორც სამართალშემოქმედებით ასევე სამართალშეფარდებით პროცესში. ამ გადმოსახედიდან, მნიშვნელოვანია, რომ ჰარმონიზაციის ტემპს ფეხი შეუწყოს ქართულმა მართლმსაჯულებამაც და საკანონმდებლო ცვლილებათა პარალელურად განავითაროს ევროინტეგრაციაზე ორიენტირებული მიდგომები. სწორი მიდგომების გასავითარებლად მნიშვნელოვანი იქნება ემს-ის იმ პრაქტიკის თანმიმდევრული გათვალისწინება, რომელიც ათწლეულების მანძილზე ყალიბდებოდა და ქმნიდა ევროინტეგრაციაზე ფოკუსირებულ მართლმსაჯულების ფენომენს. წინამდებარე ნაშრომის მიზანია კერძო სამართლის სფეროში მოქმედი ევროკავშირის რამდენიმე აქტის და შესაბამისი პრაქტიკის

¹ საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275. გასათვალისწინებელია, რომ ასოცირების შეთანხმებას ხელი მოწერა 2014 წლის 27 ივნისს. შესაბამისად, შეთანხმების გარკვეული ნაწილი (მათ შორის დანართები) ძალაში შევიდა ხელმოწერის დღიდან და დაიწყო მისი აღსრულება, რაც იმას ნიშნავს, რომ ასოცირების შეთანხმების დანართებით გათვალისწინებული ვალდებულებების შესრულების ვადაც აითვლება სწორედ 2014 წლიდან და არა 2016 წლის 1 ივლისიდან. იხ. ევროკავშირის საბჭოს გადაწყვეტილება, რომელიც ითვალისწინებს შეთანხმების გარკვეული ნაწილების ამოქმედებას შეთანხმების ძალაში შესვლამდე, Council Decision of 16 June 2014 on the signing, on behalf of the European Union, and provisional application of the Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Georgia, of the other part (2014/494/EU).

განხილვის ფონზე იმის ჩვენება, თუ რა სიახლეს მოასწავებს ეროვნული მართლმსაჯულებისთვის ევროინტეგრაციის პროცესი და მასთან დაკავშირებული სამართლის აპროქსიმაციის პროცესი.

წინამდებარე ნაშრომში შერჩევითი პრინციპით განიხილება კერძო სამართლის სფეროსთვის მნიშვნელობის მქონე რამდენიმე აქტი, რომელიც ასოცირების შესახებ შეთანხმების თანახმად, უახლოეს წლებში ქართულ კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციას ექვემდებარება. *ratione materiae* კვლევა ფოკუსირებულია მომხარებელთა დაცვის, შრომის, კორპორატიული და კონკურენციის სამართლის საკითხებზე. ბუნებრივია, ერთი ნაშრომის ფარგლებში ვერ მოხერხდებოდა ამ სფეროების მომწესრიგებელი ყველა იმ აქტის სრულყოფილი მიმოხილვა, რომელიც ასოცირების შესახებ შეთანხმებაშია შესული. ამიტომ ფოკუსი გაკეთდა იმ წყაროებზე, რომელთაც გააჩნია მაღალი პრაქტიკული დატვირთვა შესაბამის სფეროებში, რა დროსაც ასევე გათვალისწინებულ იქნა ის გავლენა, რომელიც ამ აქტებმა იქონია შესაბამისი სფეროების შემდგომი განვითარების, ემს-ის პრაქტიკის ჩამოყალიბების და შესაბამისი სამართლებრივი მექანიზმების შემუშავების კუთხით. მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს ისიც, რომ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ქმნის ე.წ. „დინამიური ჰარმონიზაციის მექანიზმს“ (მუხლი 228), რაც გულისხმობს ასოცირების შესახებ შეთანხმების დანართების პერიოდულ გადახედვას და გამარტივებული ფორმატით მათ მისადაგებას ევროკავშირის განახლებულ კანონმდებლობასთან, ასეთის არსებობის შემთხვევაში. შესაბამისად, წინამდებარე ნაშრომის მიზნებისთვის კვლევის არეალი შემოიფარგლა იმ აქტებით, რომელიც მოცემულ ეტაპზე როგორც ასოცირების შეთანხმებაში, ასევე ევროკავშირის კანონმდებლობაში უცვლელი ფორმით არის წარმოდგენილი.

II. გზა *de facto* ჰარმონიზაციიდან *de iure* ჰარმონიზაციამდე

საბჭოთა კავშირის დაშლის და დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ საქართველო ახალი, საბაზრო ეკონომიკის პრინციპებზე ორიენტირებული და ამავდროულად სოციალური ღირებულებების გამტარი კანონმდებლობის საჭიროების წინაშე დადგა. არჩევანის არეალი საკმაოდ ვიწრო იყო და ის ბუნებრივად შემოიფარგლებოდა კოდიფიცირებული კონტინენტური სამართლის სისტემებით, საიდანაც, საბოლოო ჯამში, დიდწილად გერმანული სამართლის ტრადიციები იქნა გათვალისწინებული. ამ არჩევანს სხვა დადებითი გვერდითი მოვლენებიც ახლდა თან. კერძოდ, ევროპული დოქტრინის ტრანსფორმაციით საქართველოში შეიქმნა ნოყიერი ნიადაგი ქვეყნის ევროკავშირის სივრცეში

ინტეგრაციისთვის და დამოუკიდებელი საქართველოს თვითმყოფადი სამართლებრივი კულტურა იმთავითვე ევროპულ რელსებზე შედგა. ამავდროულად, გერმანული და სხვა ევროპული სამართლებრივი სისტემების რეცეფციის ფორმე საქართველოს კანონმდებლობაში ასახვა ჰპოვა *acquis communautaire*-ის² იმ ნაწილმა, რომელიც ეროვნული კერძო სამართლის კოდიფიკაციის მომენტისთვის ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების, და, მათ შორის, გერმანიის, კანონმდებლობის ნაწილს შეადგენდა. ამრიგად, მიუხედავად იმისა, რომ იმ პერიოდისათვის (1995-1998 წლები) ქართული კანონმდებლობის ევროპულთან დაახლოების ვალდებულება არ არსებობდა, ევროპული კოდიფიკაციების რეცეფციის გზით ქართულ კანონმდებლობაში შემოაღწია და საკუთარი ადგილი დაიმკვიდრა ევროპულმა დოქტრინამ (*de facto* ჰარმონიზაცია).

ამავე პერიოდს ემთხვევა 1996 წლის 22 აპრილს „საქართველოსა და ევროკავშირის შორის პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შეთანხმების“ გაფორმება (თანამშრომლობის შეთანხმება). ეს შეთანხმება მოიცავდა ურთიერთთანამშრომლობის მრავალ მიმართულებას, რომლის ფარგლებში მხარეები ცალკეული მიზნების მისაღწევად კოორდინირებულად მუშაობის ვალდებულებას კისრულობდნენ, მათ შორის, საქართველოს კანონმდებლობის ევროკავშირის სტანდარტებთან დაახლოებისა და ჰარმონიზაციის მიმართულებით. შეთანხმების 43-ე მუხლის თანახმად, საქართველოს ეტაპობრივად უნდა დაეახლოვებინა საკუთარი კანონმდებლობა *acquis communautaire*-ისთან, მათ შორის, სამეწარმეო და საბანკო, ინტელექტუალური საკუთრების, დასაქმებულთა და მომხმარებელთა უფლებების დაცვის სფეროში. ეს შეთანხმება ქმნიდა ეფექტურ მექანიზმს იმისთვის, რომ ჰარმონიზაცია პრაქტიკულად შემდგარიყო ურთიერთთანამშრომლობის და ტექნიკური ხელშეწყობის ფორმატით.

ჰარმონიზაციის პროცესის შემდგომი განვითარება უკავშირდება საქართველოს ჩართვას ევროკავშირის სამეზობლო პოლიტიკაში (2004 წლის 14 ივნისი), რომლის საფუძველზეც 2006 წლის 14 ნოემბერს, საქართველოს მთავრობასა და ევროკომისიას შორის შეთანხმდა ევროპული სამეზობლო პოლიტიკის სამოქმედო გეგმა. აღნიშნული დოკუმენტი ადგენდა ურთიერთთანამშრომლობის სტრატეგიულ პრიორიტეტებს და სამართლის ჰარმონიზაციის კომპონენტსაც ითვალისწინებდა. ჰარმონიზაციის კუთხით ასევე მნიშვნელოვანია 2009 წლის 7 მაისს მიღებული ერთობლივ დეკლარაცია აღმოსავლეთ პარტნიორო-

² *acquis communautaire* ფრანგულიდან ტერმინია, რომელიც ევროკავშირის კანონმდებლობის აღსანიშნავად გამოიყენება, იხ. https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/policy/glossary/terms/acquis_en.

ბის დაარსების თაობაზე, სადაც საუბარია სამართლებრივი დაახლოების ხელშეწყობასა და აუცილებლობაზე და შექმნილია ურთიერთანამშრომლობის კონკრეტული მექანიზმები 4 პლატფორმისა და სხვადასხვა საკონსულტაციო პანელის სახით.

საქართველოსა და ევროკავშირის შორის ორმხრივი თანამშრომლობის ფორმატის პარალელურად ქართულ კანონმდებლობაში გაჩნდა ევროინტეგრაციაზე ორიენტირებული ჩანაწერები, რომლითაც ხელისუფლება ქართული კანონმდებლობის ევროპულთან დაახლოების მიზანს ახმოვანებდა.³ ამ ჩანაწერების პრაქტიკული მნიშვნელობა და დანიშნულება დღემდე სადავოა,⁴ მით უმეტეს, რომ 2005 წლიდან ცალკეულ სექტორებში განხორციელებული რეფორმები მიანიშნებს იმაზე,⁵ რომ ეს ჩანაწერები ქართველ კანონმდებელს ყოველთვის არ უბიძგებდა იმ საკანონმდებლო ცვლილებებისკენ, რომლითაც ქართული კანონმდებლობა ევროპული მიმართულებით განვითარდებოდა.

2016 წლის 1 ივლისს ძალაში შევიდა „ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირის და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის“.⁶ ასოცი-

³ მაგ. იხ. საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტი მუხ. 149(1-2ე):

„1. კანონპროექტის განხილვის პროცედურის დაწყების შესახებ პარლამენტის ბიუროს მიერ გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ ბიუროს სხდომაზე წარდგენილ კანონპროექტს უნდა ერთვოდეს პარლამენტის აპარატის საორგანიზაციო დეპარტამენტის ინფორმაცია და პარლამენტის აპარატის იურიდიული დეპარტამენტის დასკვნა.

2. იურიდიული დეპარტამენტი დასკვნას აკეთებს შემდეგ საკითხებთან დაკავშირებით:

[...] ე) შესაბამება თუ არა კანონპროექტი ევროპის კავშირის კანონმდებლობას.“

ასევე იხ. საქართველოს პარლამენტის № 828 დადგენილება საქართველოს კანონმდებლობის ევროპის კავშირის კანონმდებლობასთან ჰარმონიზაციის შესახებ, 1997.

⁴ *Chanturia*, Die Europäisierung des georgischen Rechts. Bloßer Wunsch oder große Herausforderung, *RabelsZ* 74 (2010), S. 156; *Vashakidze*, Das Internationale Privatrecht von Georgien (2014), S. 9; *სამხარაძე*, სამართლებრივ სისტემათა ჰარმონიზაცია: ევროკავშირი და საქართველო, სამართლის ჟურნალი, №1, 2015, გვ. 324.

⁵ იხ. *კაკულია/ბოლქვაძე/ჩოხელი/სოკოლოვსკი*, ევროპის სამეზობლო პოლიტიკის სამოქმედო გეგმის შესრულება საქართველოში 2012 წელს ვაჭრობასა და მასთან დაკავშირებულ ზოგიერთ სფეროში, სამოქალაქო საზოგადოების წარმომადგენელთა შეფასება (2013), 38-ე და მომდევნო გვერდი (წყარო ინტერნეტში: http://www.epfound.ge/wp-content/uploads/2016/10/report_final_geo_2012.pdf).

⁶ საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275. გასათვალისწინებელია, რომ ასოცირების შეთანხმებას ხელი მოწერა 2014 წლის 27 ივნისს. შესაბამისად, შეთანხმების გარკვეული ნაწილი (მათ შორის დანართები) ძალაში შევიდა ხელმოწერის დღიდან და დაიწყო მისი აღსრულება, რაც იმას ნიშნავს, რომ ასოცირების შეთანხმების დანართებით გათვალისწინებული ვალდებულებების შეს-

რების შეთანხმებამ საქართველოსა და ევროკავშირის შორის ურთიერთობაში ღრმა და ყოვლისმომცველი თავისუფალი ვაჭრობის სივრცის ელემენტი შემოიტანა. ამასთანავე, ასოცირების შეთანხმება ითვალისწინებს ევროკავშირთან დაახლოების მნიშვნელოვან მექანიზმებს, მათ შორის, კერძო სამართლის ჰარმონიზაციის კომპონენტს,⁷ რომელიც თანამშრომლობის შეთანხმებასთან შედარებით უფრო მრავლისმომცველი და კონკრეტულია და თვისებრივად ახალ საფეხურზე აჭყავს საქართველო-ევროკავშირის ურთიერთობა.⁸ განსხვავებით პარტნიორობის შეთანხმებისა, რომელიც არსებითად კანონმდებლობის დაახლოების სარეკომენდაციო მოდელით შემოიფარგლებოდა („*soft approximation*“), ასოცირების შეთანხმება ქართული სამართლის ევროკავშირის სამართალთან დაახლოებას სავალდებულოდ ითვალისწინებს („*hard approximation*“) და ამით ჰარმონიზაციის პროცესი მკაცრად *de iure* ფორმატში გადააჭყავს. დაახლოების კომპონენტი მოიცავს კერძო სამართლის სფეროში მიღებულ რამდენიმე ათეულ რეგულაციას, დირექტივას და რეკომენდაციას, რომელიც ეკონომიკის და სოციალური პოლიტიკის მნიშვნელოვან სფეროებს ეხება, მათ შორის, სამეწარმეო, მომხმარებელთა დაცვის და შრომის სამართალს.

სამართალი ცოცხალი ორგანიზმია. მეტაფორულად რომ ითქვას, ისიც ადამიანის მსგავსად ყალიბდება, გენეტიკის, აღზრდისა და შეძენილი გამოც-

რულების ვადაც აითვლება სწორედ 2014 წლიდან და არა 2016 წლის 1 ივლისიდან. იხ. ევროკავშირის საბჭოს გადაწყვეტილება, რომელიც ითვალისწინებს შეთანხმების გარკვეული ნაწილების ამოქმედებას შეთანხმების ძალაში შესვლამდე, Council Decision of 16 June 2014 on the signing, on behalf of the European Union, and provisional application of the Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Georgia, of the other part (2014/494/EU).

⁷ ამ ფონზე სამწუხაროა, რომ შეთანხმება არ ითვალისწინებს ხელშემკვრელ მხარეთა ვალდებულებას, მიიღონ ქმედითი ზომები მართლმსაჯულების ორგანოთა თანამშრომლობის გასაძლიერებლად სამოქალაქო და ბიზნეს სამართლის სფეროებში. შეთანხმების 21(1)-ე მუხლი მხოლოდ დეკლარაციული ხასიათის ბლანკეტური ნორმით შემოიფარგლება, მაშინ როცა რეალური ევროინტეგრაციის მიზნებიდან გამომდინარე, განსაკუთრებით კი სასამართლო გადაწყვეტილებათა ცნობა-აღსრულების კუთხით, უფრო ქმედითი ზომებია საჭირო (მაგ. ორმხრივი შეთანხმების გაფორმება). მართალია, ასოცირების შესახებ შეთანხმება საქართველოს „მოუწოდებს“ ჰააგის იმ კონვენციებთან მიერთებას, რომელთა წევრიც ევროკავშირია, თუმცა ეს „მოწოდება“ ზემოთხსენებულ პრობლემას სრულად არ აღმოფხვრის. შესაბამისი ჰააგის კონვენციები მხოლოდ სექტორულ უნიფიკაციას ითვალისწინებს და არ ქმნის მექანიზმს საკოლიზო სამართლებრივი და ცნობა-აღსრულების საკითხების სრულმასშტაბიანი მოსაწესრიგებისთვის. აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. *Basedow*, EU-Nachbarschaftspolitik und justizielle Zusammenarbeit, *EuZW* 2017, S. 361-362.

⁸ *სამხარაძე*, სამართლებრივ სისტემათა ჰარმონიზაცია: ევროკავშირი და საქართველო, სამართლის ჟურნალი, №1 2015, გვ. 324 და მომდევნო გვერდები.

დილების ფონზე. გენეტიკა სამართალს კანონმდებლისგან ერგება (*law in books*), ხოლო მის „გამოზრდაზე“ ზრუნავს სასამართლო (*law in action*⁹). ასოცირების შესახებ შეთანხმების მიზანი მდგომარეობს იმაში, რომ ქართულ სამართალში *acquis communautaire*-ის მასშტაბური ტრანსფორმაცია მოხდეს. ამ შემთხვევაში ჰარმონიზაცია არის როგორც საშუალება, ასევე – ამოცანა, რადგან საკითხი იმის შესახებ, გახდება თუ არა კანდიდატი სახელმწიფო ევროკავშირის წევრი, სამი კრიტერიუმის¹⁰ დაკმაყოფილებამა და მოკიდებული, რომელთაგან ერთ-ერთი სწორედ სამართლის ჰარმონიზაციას უკავშირდება. აღნიშნული კრიტერიუმის თანახმად, ევროკავშირის წევრობის საკითხის განხილვისას მხედველობაში მიიღება კანდიდატი სახელმწიფოს ადმინისტრაციული და ინსტიტუციური შესაძლებლობა, რომ ეფექტურად მოახდინოს *acquis communautaire*-ის იმპლემენტაცია შიდა კანონმდებლობაში („*administrative and institutional capacity to effectively implement the acquis and ability to take on the obligations of membership*“). ბუნებრივია, რომ ამ კრიტერიუმის დასაკმაყოფილებლად საკმარისი არ არის *acquis*-ის ქართულ კანონმდებლობაში ტრანსფორმაცია, რამეთუ ამით ჰარმონიზაციის პროცესი მხოლოდ სანახევროდ შედგება. ამრიგად, ქართული კანონმდებლობის ევროპული განზომილების მატების პარალელურად აუცილებლად უნდა იმატოს სასამართლო პრაქტიკაში ევროპული პრაქტიკის და დოქტრინის გამოყენების სიხშირემ.¹¹ ამ ფონზე მნიშვნელოვანია, რომ ევროპული სტანდარტი ზედმიწევნით იქნეს შენარჩუნებულ „ევროპული“ კანონმდებლობის განმარტების და გამოყენების პროცესშიც, წინააღმდეგ შემთხვევაში, კანონმდებლის ძალისხმევის მიუხედავად, ზემოთ მოყვანილი კრიტერიუმი ვერ შესრულდება.

III. ევროკავშირი, როგორც სისტემა *sui generis*

ევროკავშირი არ არის სახელმწიფო, ის სახელმწიფოთა გაერთიანებაა, თუმცა ინტეგრაციის ხარისხის გათვალისწინებით იმაზე მეტია, ვიდრე საერთაშორისო ორგანიზაცია. თავდაპირველად ევროპული გაერთიანებების, ხოლო

⁹ იხ. *Pound*, Law in Books and Law in Action, American Law Review 44 (1910), pp. 12–36.

¹⁰ ეს არის ე.წ. კოპენჰაგენის კრიტერიუმები (1993), რომელთა ნაწილი ევროკავშირის შეთანხმების 2-ე მუხლშია ინკორპორირებული. ასევე იხ. *სამხარაძე*, საქართველოს ევროპეიზაცია: ევროკავშირში გაწევრიანების ძირითადი სამართლებრივი ასპექტები, მართლმსაჯულება და კანონი, 5 (2015), გვ. 42 და მომდევნო გვერდი.

¹¹ *Zahorka*, European Fundamental Standards – a Challenge for Georgian Lawyers from the View of the European Union, სამართალი და მსოფლიო, #3/ 2015, p. 7.

დღეს ევროკავშირის სახით, წევრმა სახელმწიფოებმა შექმნეს „სუპრანაციონალური“ სისტემა, ერთგვარი „საერთაშორისო სამართლის ახალი მართლწესრიგი“ („*new legal order of international law*“)¹², რომელიც დელეგირებული სუვერენული კომპეტენციების ფარგლებში ავტონომიურად ვითარდება. არ მოიძებნება საერთაშორისო გაერთიანების სხვა მაგალითი, რომლისთვისაც წევრ სახელმწიფოებს სუვერენიტეტის ის წილი დაეთმოთ, რაც ევროკავშირს დაუთმეს; არ არსებობს საერთაშორისო შეთანხმება, როლითაც წევრი სახელმწიფოები იმგვარად შებოჭილიყვნენ, როგორც ისინი ევროკავშირის სადამფუძნებლო შეთანხმებების შემთხვევაში შეიბოჭნენ.

როგორც ევროკავშირის პირველადი, ასევე მისი მეორეული კანონმდებლობა¹³ წევრი სახელმწიფოების სამართალზე უპირატესია¹⁴ და სავალდებულოა შესასრულებლად.¹⁵ საკუთარი კომპეტენციის ფარგლებში ემს-იც უპირატესი რგოლია წევრი სახელმწიფოების სასამართლოებთან დამოკიდებულებაში, მისი გადაწყვეტილებები კი პრეიუდიციული და სავალდებულოა მათთვის. ევროკავშირის სამართლის სისტემის უპირატესობა აიხსენება ინტეგრაციის მიზნებით და თავისთავადია, რადგან ევროკავშირის მსგავსად ინტეგრირებული და ორგანიზაციულად მოწყობილი სისტემა ეროვნული სამართლის ჩრდილში ეფექტურ ფუნქციონირებას ვერ შეძლებს.¹⁶ სამართლის ბედისწერაა, რომ მის შინაარს სხვადასხვაგვარად იგებენ, ხოლო 28 წევრ სახელმწიფოში სხვადასხვაგვარად გაგებული სამართალი ერთიანი და ინტეგრირებული პოლიტიკური, ეკონომიკური და სამართლებრივი სივრცის შესაქმნელად არ გამოდგება.

ევროკავშირის სამართლის უპირატესობის პრინციპის მნიშვნელობა არ ამოიწურება ევროკავშირის და წევრი სახელმწიფოების ნორმათა კოლიზიის მოწესრიგებით. ევროკავშირის სამართლის უპირატესობა არ ნიშნავს მხო-

¹² ECJ, Judgement of 5 February 1963, *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration*, Case 26-62, ECLI:EU:C:1963:1.

¹³ Calliess/Ruffert/Ruffert, Art. 1 AEUV, Rn. 20.

¹⁴ სადარ რჩება მხოლოდ მისი დამოკიდებულება წევრი სახელმწიფოების კონსტიტუციებისადმი. გერმანიის მაგალითზე იხ.: BVerfG v. 29.5.1974, BVerfGE 37, S. 271 („Solange I“); BVerfG v. 22.10.19, BVerfGE 73, S. 339 („Solange II“); BVerfG v. 7.6.2000, BVerfGE 102, S. 147 („Bananenmarkt-Entscheidung“); BVerfG v. 30.6.2009., BVerfGE 123, S. 267 („Lissabon-Entscheidung“).

¹⁵ იხ. მაგ. ECJ, Judgement of 9 March 1978, *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA.*, Case 106/77, ECLI:EU:C:1978:49, პარაგრაფი 17-18.

¹⁶ ECJ, Judgement of 17 December 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Case 11-70, ECLI:EU:C:1970:114, პარაგრაფი 3; CJEU, Judgement of 26 February 2013, *Stefano Melloni v Ministerio Fiscal*, Case C-399/11, ECLI:EU:2013:107, პარაგრაფი 59.

ლოდ იმას, რომ წევრმა სახელმწიფოებმა უარი თქვან ისეთი რეგულაციების გამოყენებაზე, რომლებიც ევროკავშირის კანონმდებლობასთან წინააღმდეგობაში მოდის (პირდაპირი კოლიზია),¹⁷ ან მის ეფექტურ განხორციელებას უშლის ხელს (არაპირდაპირი კოლიზია),¹⁸ არამედ გულისხმობს იმასაც, რომ მათ თავიანთი კანონმდებლობა უნდა განმარტონ ევროკავშირის კანონმდებლობის ტრილში, რაც იმას ნიშნავს, რომ განმარტების შესაძლო შედეგებს შორის, სასამართლომ უპირატესობა უნდა მიანიჭოს იმ განმარტებას, რომელიც ევროკავშირის სამართალთან და მის პრინციპებთან ყველაზე მეტად თავსებადია. ეს ვალდებულება გამომდინარეობს „ერთგულების პრინციპიდან“ („*principle of sincere cooperation*“),¹⁹ რომელიც ევროკავშირისა და მისი წევრი სახელმწიფოების თანამშრომლობის ერთ-ერთი ქვაკუთხედი.²⁰

IV. ევროკავშირის სამართლის წყაროები

ევროკავშირი ავტონომიური ორგანიზაციაა და აქვს საკუთარი სამართლის წყაროთა სისტემა. ეს სისტემა იყოფა ძირითად კანონმდებლობად (შეთანხმებები და ძირითადი სამართლებრივი პრინციპები), მეორეულ კანონმდებლობად (რომელიც შეთანხმებებს ეფუძნება) და დამხმარე კანონმდებლობად.

ევროკავშირის სადამფუძნებლო შეთანხმებები და ძირითადი პრინციპები სამართლებრივი იერარქიის ყველაზე მაღალ საფეხურზე დგას და პირველად კანონმდებლობად არის ცნობილი. ორი ძირითადი ხელშეკრულება, რომელსაც ევროკავშირი ეფუძნება, არის ხელშეკრულება ევროკავშირის შესახებ (მაასტრიხტის ხელშეკრულება; ძალაშია 1993 წლიდან²¹) და ხელშეკრულება ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ (რომის ხელშეკრულება; ძალაშია 1958 წლიდან²²). აღნიშნულ შეთანხმებებში (თანდართულ ოქმებსა და დეკ-

¹⁷ ECJ, Judgement of 19 June 1990, *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others*, Case C-213/89, ECLI:EU:C:1990:257, პარაგრაფი 20.

¹⁸ მაგ. იხ. ECJ, Judgement of 16 December 1976, *Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland*, Case 33-76, ECLI:EU:C:1976:188, პარაგრაფი 5; ECJ, Judgement of 27 February 1980, *Hans Just I/S v Danish Ministry for Fiscal Affairs*, Case 68/79, ECLI:EU:C:1980:57, პარაგრაფი 25; ECJ, Judgement of 27 March 1980, *Amministrazione delle finanze dello Stato v Denavit italiana Srl.*, Case 61/79, ECLI:EU:C:1980:100 პარაგრაფი 25.

¹⁹ ECJ, Judgement of 27 February 2003, *Santex SpA v Unità Socio Sanitaria Locale n. 42 di Pavia, and Sca Mölnlycke SpA, Artsana SpA and Fater SpA*, ECLI:EU:C:2003:109.

²⁰ Calliess/Kahl/Puttler, Art. 4 EU-Vertrag, Rn. 34.

²¹ Treaty on European Union (Maastricht text), July 29, 1992, 1992 O.J. C 191/1.

²² Treaty Establishing the European Economic Community, Mar. 25, 1957.

ლარაციებთან ერთად), ძალაში შესვლის შემდეგ, შეიცვალა მხოლოდ რამდენიმეჯერ, რომელთაგან უკანასკნელი 2009 წელს ამოქმედებული ლისაბონის ხელშეკრულებაა.²³ ამასთან, ლისაბონის ხელშეკრულებამ შესასრულებლად სავალდებულო გახადა ძირითად უფლებათა ქარტია.²⁴

სამართლებრივი იერარქიის შემდეგ საფეხურზე დგას მეორეული კანონმდებლობა, რომლის ჩამონათვალი მოცემულია ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 288-ე მუხლში. ამ ჩამონათვალის თანახმად, მეორეულ სამართლებრივ აქტებს განეკუთვნება რეგულაციები, დირექტივები, გადაწყვეტილებები, რეკომენდაციები და მოსაზრებები. ევროკავშირის ინსტიტუტებს შეუძლიათ ამ სახის სამართლებრივი აქტების მიღება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ხელშეკრულებით მინიჭებული შესაბამისი უფლებამოსილება (კომპეტენცია) აქვთ. ევროკავშირის კომპეტენციის სფერო რეგულირდება კომპეტენციათა გამიჯვნის პრინციპით, რომელიც გათვალისწინებულია ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-3 მუხლით.

4.1. რეგულაციები

რეგულაცია არის ზოგადი გამოყენების, შესასრულებლად სავალდებულო და უშუალო მოქმედების ინსტრუმენტი. რეგულაციის მიზანია ევროკავშირის კანონმდებლობის ერთგვაროვანი გამოყენების უზრუნველყოფა ყველა წევრ სახელმწიფოში. რეგულაციების შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციის საჭიროება არ არსებობს, ხოლო მათი სრულად შესრულების ვალდებულება ეკისრება ყველას, ვინც ამ რეგულაციების ადრესატია (ფიზიკური პირები, წევრი სახელმწიფოები, ევროკავშირის ინსტიტუტები). რეგულაციები უშუალოდ მოქმედებს ყველა წევრ სახელმწიფოში მათი ძალაში შესვლისთანავე (მითითებული თარიღიდან ან, სხვა შემთხვევაში, ევროკავშირის ოფიციალურ ჟურნალში მათი გამოქვეყნებიდან მეოცე დღეს).

4.2. დირექტივები

დირექტივები შესასრულებლად სავალდებულოა, იმ მაქსიმალური ან მინიმალური სტანდარტის ფარგლებში, რომელიც შესაბამისი დირექტივით არის დადგენილი, ნებისმიერი ან ყველა იმ წევრი სახელმწიფოსთვის, რომელიც

²³ Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007, 2007 O.J. C 306/01.

²⁴ Charter of Fundamental Rights of the European Union, 2010 O.J. C 83/02.

ამ დირექტივის ადრესატია; თუმცა, მათი შესრულების ფორმისა და მეთოდის შერჩევა ადგილობრივი უწყებების კომპეტენციას განეკუთვნება. ადგილობრივმა კანონმდებლებმა უნდა მიიღონ აქტი ან შეიმუშაონ „ეროვნული საიმპლემენტაციო მექანიზმი“ ამ დირექტივების შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციის მიზნით და უზრუნველყონ შიდა კანონმდებლობის შესაბამისობაში მოყვანა დირექტივებით დადგენილ სტანდარტთან.

დირექტივების შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაცია უნდა მოხდეს დირექტივაში მითითებულ ვადაში. იმ პირებს, რომლებიც დირექტივების *ratione personae* მოქმედების სფეროში ხვდებიან, დირექტივით გათვალისწინებული უფლებები და მოვალეობები წარმოეშობათ მხოლოდ დირექტივის შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციის შესახებ აქტის მიღების შემდეგ. დირექტივების შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციისას, წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ ევროკავშირის კანონმდებლობის ეფექტურობა, როგორც ამას მოითხოვს ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-4(3) მუხლით გათვალისწინებული ერთგულების პრინციპი („*principle of sincere cooperation*“).

როგორც უკვე აღინიშნა, დირექტივა არ არის უშუალო მოქმედების ინსტრუმენტი და სამართლებრივი ეფექტისთვის ის შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციას საჭიროებს. თუმცა, აღსანიშნავია, რომ ემს-ს თავის გადაწყვეტილებებში დადგენილი აქვს, რომ დირექტივის გარკვეული დებულებები შესაძლოა, გამონაკლისის სახით, გარკვეულ ვალდებულებებს აკისრებდეს წევრ სახელმწიფოს იმ პირთა სასარგებლოდ, რომელთა დაცვასაც დირექტივა ისახავს მიზნად, მაშინაც კი, თუ სახელმწიფოს ჯერ კიდევ არ მიუღია დირექტივის შიდაკანონმდებლობაში ტრანსფორმაციის აქტი. ასეთ საგამონაკლისო შემთხვევასთან გვაქვს საქმე, როცა: (ა) დათქმულ ვადაში დირექტივა არ არის ან არასწორად არის ტრანსფორმირებული შიდაკანონმდებლობაში; (ბ) დირექტივის დებულებები იმპერატიული, საკმარისად ნათელი და კონკრეტულია, იმისთვის, რათა დაინტერესებულ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირებს მათ საფუძველზე შესაბამისი უფლებები ან/და მოთხოვნები მიენიჭოთ; და (გ) დირექტივის დებულებები თვისებრივად ითვალისწინებს უშუალოდ ფიზიკური ან იურიდიული პირებისთვის უფლებების ან/და მოთხოვნების მინიჭებას. სასამართლოს ამგვარი მიდგომა, რომელიც მხოლოდ ვერტიკალურ სამართალურთიერთობებზე ვრცელდება,²⁵ მნიშვნელოვანწილად ემყარება ეფექტურობის პრინციპს

²⁵ ECJ, Judgement of 14 July 1994, *Paola Faccini Dori v. Recreb Srl.*, C-91/92, ECLI:EU:C:1994:292, პარაგრაფი 25.

და მიზნად ისახავს ხელშეკრულების დარღვევის პრევენციასა და სამართლებრივი დაცვის უზრუნველყოფას.

სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის თანახმად, მოქალაქე უფლებამოსილია მოითხოვოს კომპენსაცია წევრი სახელმწიფოსგან, რომელიც არ ასრულებს ევროკავშირის კანონმდებლობას.²⁶ აღნიშნული შესაძლებელია, თუ დირექტივა არ არის ან არასწორად არის ტრანსფორმირებული შიდა კანონმდებლობაში და: (ა) ეს არის დირექტივა, რომლის მიზანია პირისთვის უფლებების მინიჭება; (ბ) ამ უფლებების არსი იდენტიფიცირებადია დირექტივის დებულებების საფუძველზე; და (გ) არსებობს მიზეზშედეგობრივი კავშირი დირექტივის შიდა კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციის ვალდებულების შეუსრულებლობასა და დაზარალებული მხარის მიერ განცდილ ზიანს შორის.

4.3. გადაწყვეტილებები, რეკომენდაციები და მოსაზრებები

გადაწყვეტილებები შესასრულებლად სავალდებულო აქტებია. იმ შემთხვევაში, როდესაც გადაწყვეტილებაში მითითებულია კონკრეტული ადრესატი (წევრი სახელმწიფო, ფიზიკური ან იურიდიული პირი), მისი შესრულება სავალდებულოა ამ ადრესატებისთვის და ეხება ამ წევრ სახელმწიფოსთან ან პირთან დაკავშირებულ კონკრეტულ სიტუაციას თუ გარემოებას (ინდივიდუალური შინაარსის მქონე აქტი). გადაწყვეტილება, დირექტივის მსგავსად და იმავე საფუძველზე, შესაძლებელია იყოს უშუალო მოქმედების ინსტრუმენტი.

რეკომენდაციები და მოსაზრებები არ ანიჭებს უფლებებს ან აკისრებს ვალდებულებებს თავიანთ ადრესატებს, თუმცა შესაძლებელია შეიცავდეს სახელმძღვანელო მითითებებს ევროპული კანონმდებლობის არსის დადგენის და განმარტების მიზნებისთვის.

V. დირექტივითა განმარტება ევროკავშირის სამართლის ტრილში

როგორც უკვე აღინიშნა, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან ის შიდა კანონმდებლობა, რომელიც ევროკავშირის კომპეტენციების სფეროში ხვდება, ევროკავშირის სამართლის ტრილში განმარტონ. ეს ვალდებულება ვრცელდება ევროკავშირის ყველა სამართლებრივ წყაროზე, მათ შორის, დირექტივებზე. დირექტივების შემთხვევაში ამ პრინციპს განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს, რადგან დირექტივა არ არის უშუალო მოქმედების სამარ-

²⁶ ECJ, Judgement of 19 November 1991, *Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v Italian Republic*, Joint Cases C-6/90 and C-9/90, ECLI:EU:C:1991:428.

თლებრივი ინსტრუმენტი²⁷ და ეროვნულ კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციას ექვემდებარება, რის შემდეგაც მასში ასიმილირდება და მისი ინტეგრალური ნაწილი ხდება. ასიმილაცია, თავის მხრივ, ქმნის იმის საფრთხეს, რომ დირექტივის სპეციფიკური ტერმინოლოგია ეროვნული სამართლის ტრილში განიმარტოს და ევროკავშირის კანონმდებლის მიზანი, წევრ სახელმწიფოებში ჩამოყალიბდეს დაახლოებული სტანდარტი, ვერ იქნეს მიღწეული.²⁸ სწორედ ამიტომ შიდა კანონმდებლობის ის ნორმები, რომლებიც 1) დირექტივათა ტრანსფორმაციის მიზანს ემსახურება; ან 2) დირექტივის ტრანსფორმაციამდე უკვე იყო დირექტივასთან თავსებადი, რის გამოც საჭირო აღარ გახდა მათი ცვლილება,²⁹ უნდა განიმარტოს წყარო დირექტივათა ტექსტისა და კონტექსტის შესაბამისად.³⁰ ეს წესი ასევე ვრცელდება იმ შიდაკანონმდებლობაზე, რომელიც *in casu* დირექტივის ტრანსფორმაციის შედეგად მიღებულ ნორმებთან კავშირში გამოიყენება.³¹

შიდაკანონმდებლობის დირექტივის ტრილში განმარტების დოგმატი დადგენილია ემს-ის პრაქტიკით.³² ბუნებრივია, ამ მითითებას იზიარებენ და ითვალისწინებენ წევრი სახელმწიფოებიც.³³ ამ პრინციპის თანახმად, წევრი სა-

²⁷ გამონაკლისი იხ. ქვემოთ.

²⁸ ECJ, Judgement of 17 July 1997, *A. Leur-Bloem v Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2.*, Case C-28/95, ECLI:EU:C:1997:369, პარაგრაფი 26.

²⁹ ECJ, Judgement of 13 November 1990, *Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, Case C-106/89, ECLI:EU:C:1990:395, პარაგრაფი 8.

³⁰ ECJ, Judgement of 10 April 1984, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen*, Case 14/83, ECLI:EU:C:1984:153, პარაგრაფი 26; ECJ, Judgement of 10 April 1984, *Dorit Harz v Deutsche Tradax GmbH*, Case 79/83, ECLI:EU:C:1984:155, პარაგრაფი 26; ECJ, Judgement of 8 October 1987, *Criminal proceedings against Kolpinghuis Nijmegen BV.*, Case 80/86, ECLI:EU:C:1987:431; ECJ, Judgement of 20 September 1988, *Gebroeders Beentjes BV and State of the Netherlands*, Case 31/87, ECLI:EU:C:1988:422, პარაგრაფი 39; ECJ, Judgement of 25 February 1999, *Annalisa Carbonari and Others v Università degli Studi di Bologna and Others*, Case C-131/97; ECJ, Judgement of 15 June 2000, *Brinkmann Tabakfabriken GmbH v Hauptzollamt Bielefeld*, Case 365/98, ECLI:EU:C:2000:323, პარაგრაფი 40.

³¹ იხ. ECJ, Judgement of 10 April 1984, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen*, Case 14/83, ECLI:EU:C:1984:153; ECJ, Judgement of 10 April 1984, *Dorit Harz v Deutsche Tradax GmbH*, Case 79/83, ECLI:EU:C:1984:155; ECJ, Judgement of 20 September 1988, *Gebroeders Beentjes BV and State of the Netherlands*, Case 31/87, ECLI:EU:C:1988:422.

³² იხ. მაგ. ECJ, Judgement of 10 April 1984, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen*, Case 14/83, ECLI:EU:C:1984:153; ECJ, Judgement of 10 April 1984, *Dorit Harz v Deutsche Tradax GmbH*, Case 79/83, ECLI:EU:C:1984:155.

³³ მაგ. იხ. გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება BVerfG Beschluss vom 08.04.1987 – 2 BvR 687/85 = NJW 1988, 1459.

ხელმწიფოს ყველა საჯარო დაწესებულებამ და, განსაკუთრებით, სასამართლოებმა ეროვნული კანონმდებლობის იმ ნორმების განმარტებისას, რომლებიც დირექტივათა მოქმედების სფეროში ხვდება, შეძლებისდაგვარად უნდა ამოწიონ ის განმარტებითი რესურსი, რომელიც მათ შიდაკანონმდებლობით გააჩნიათ, რათა შესაძლო განმარტების შედეგებიდან სწორედ ის შედეგი მიიღონ, რომელიც დირექტივის მიზანთან და მის ტექსტთან ყველაზე მეტად თავსებადია.³⁴ აღსანიშნავია ის, რომ, ემს-ის გადმოსახედიდან, დირექტივის ტერიტორიაზე განმარტების ვალდებულება წევრი სახელმწიფოების განმარტების არსენალს არ სცდება.³⁵ ამ არსენალში თავისთავად მოიაზრება არამხოლოდ განმარტების, არამედ სამართალგანვითარების მექანიზმებიც (მაგ. ანალოგია), თუმცა, ის არ მოითხოვს კანონმდებლობის განმარტებას *contra legem*, თუკი ეროვნულ სასამართლოს ამგვარი განმარტების უფლებამოსილება არ გააჩნია.³⁶

VI. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს (ემს) სტრუქტურა და კომპეტენციები

ემს-ი 1952 წელს შეიქმნა. ის ევროკავშირის მართლმსაჯულების ორგანოა. ემს-ის მიზანია უზრუნველყოს ევროკავშირის სამართლის სწორი განმარტება და გამოყენება („*It shall ensure that in the interpretation and application of the Treaties the law is observed.*“).³⁷ ემს-ი აერთიანებს ორ სასამართლოს, ეს არის მართლმსაჯულების სასამართლო (*Court of Justice*) და საერთო სასამართლო (*General Court*). ევროკავშირის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ შემთხვევებში ასევე შესაძლებელია სპეციალური სასამართლოების შექმნაც.

³⁴ ECJ, Judgment of 10 April 1984, *Dorit Harz v Deutsche Tradax GmbH.*, Case 79/83, ECLI:EU:C:1984:155, პარაგრაფი .15; ECJ, Judgment of 14 July 1994, *Paola Faccini Dori v Recreb Srl.*, Case C-91/92, ECLI:EU:C:1994:292, პარაგრაფი . 26; ECJ, Judgment of 4 July 2006, *Konstantinos Adeneler and Others v Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)*, Case C-212/04, ECLI:EU:C:2006:443 113 ();

³⁵ ECJ, Judgment of 5 October 2004, *Bernhard Pfeiffer (C-397/01), Wilhelm Roith (C-398/01), Albert Süß (C-399/01), Michael Winter (C-400/01), Klaus Nestvogel (C-401/01), Roswitha Zeller (C-402/01) and Matthias Döbele (C-403/01) v Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV.*, Joined cases C-397/01 to C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584 პარაგრაფი . 113-116.

³⁶ ECJ, Judgment of 16 July 2009, *Mono Car Styling SA, in liquidation v Dervis Odemis and Others*, Case C-12/08, ECLI:EU:C:2009:466 პარაგრაფი . 61.

³⁷ Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007, 2007 O.J. C 306/01, Art. 19.

ემს-ი მის მართლმსაჯულებით ფუნქციებს ახორციელებს შემდეგი ფორმით:

- 1) ევროკავშირის სამართლის განმარტება და მისი მნიშვნელობის დაზუსტება წარდგინების საფუძველზე (წარმოება წარდგინების საფუძველზე)³⁸ – წევრ სახელმწიფოთა სასამართლოებს აქვთ უფლება ემს-ს მიმართონ წარდგინებით, რათა ემს-მა შეამოწმოს, რამდენად შეესაბამება ეროვნული სამართლის ნორმა ან ამ ნორმის განმარტების ეროვნული პრაქტიკა ევროკავშირის სამართალს. ემს-ის გადაწყვეტილებები, თავის მხრივ, სავალდებულოა წევრი სახელმწიფოებისთვის, რომელთაც ამ გადაწყვეტილებათა მიხედვით უნდა განმარტონ ეროვნული კანონმდებლობა, ხოლო საჭიროების შემთხვევაში შეცვალონ ის;
- 2) ევროკავშირის სამართლის შესრულების უზრუნველყოფა (ხელშეკრულების დარღვევასთან დაკავშირებული წარმოება) – აღნიშნული წარმოების ფარგლებში ემს-ი განიხილავს ევროკავშირის კანონმდებლობის დარღვევის გამო წევრი სახელმწიფოების და მათ საჯარო დაწესებულებათა წინააღმდეგ მიმართულ საჩივრებს. ამ წარმოებაში მოსარჩილედ შეიძლება გამოვიდეს როგორც ევროკომისია, ისე წევრი სახელმწიფო.
- 3) ევროკავშირის აქტების ევროკავშირის სამართალთან თავსებადობის შეფასება (ევროკავშირის აქტების ნამდვილობასთან დაკავშირებული დავა) – აღნიშნული წარმოების ფარგლებში ემს-ი იღებს გადაწყვეტილებას ევროკავშირის ორგანოთა მიერ მიღებული აქტების (მეორეული კანონმდებლობა) ევროკავშირის ხელშეკრულებებთან თავსებადობის საკითხთან დაკავშირებით. აღნიშნულ წარმოებაში მხარეებად შეიძლება გამოვიდნენ ევროკავშირის საბჭო, ევროკომისია და ევროპარლამენტი. ინდივიდუალური სარჩელით ამავე წარმოების ფარგლებში ემს-ს ცალკეულმა პირებმაც შეიძლება მიმართონ.
- 4) ევროკავშირის ორგანოთა მოქმედების უზრუნველყოფა (ორგანოთა უმოქმედობასთან დაკავშირებული წარმოება) – ევროკავშირის კანონმდებლობა მის ორგანოებს ცალკეულ შემთხვევებში არამხოლოდ ანიჭებს მოქმედების უფლებამოსილებას, არამედ ავალდებულებს იმოქმედონ ამ კომპეტენციის ფარგლებში. თუ ისინი ამ ვალდებულებას არ შეასრულებენ, ევროკავშირის ორგანოებს, დაინტერესებულ ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს უფლება აქვთ ემს-ს მიმართონ შესაბამისი ქმედების უზრუნველყოფის მოთხოვნით.

³⁸ იგულისხმება ე.წ. „reference for a preliminary ruling“. (იხ. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების 267-ე მუხლი).

5) სანქციების დადგენა ევროკავშირის ორგანოთა წინააღმდეგ (სადისციპლინო წარმოება) – ფიზიკურ ან იურიდიულ პირებს, რომელთაც უშუალოდ მიადგათ ზიანი ევროკავშირის ორგანოთა ან მათი წარმომადგენელთა ქმედებების შედეგად, უფლება აქვთ, მიმართონ სასამართლოს ქმედებათა შეწყვეტის და მიყენებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით.

ემს-ს გარკვეული ფუნქცია აკისრია ასოცირების შესახებ შეთანხმების ფარგლებშიც. შეთანხმების 248-ე მუხლის თანახმად, თუ შეთანხმების IV კარის („ვაჭრობა და ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები“) განმარტებასა და გამოყენებასთან დაკავშირებული დავა მხარეთა შორის ვერ გადაწყდება კონსულტაციის ან მედიაციის გზით, კონსულტაციების ინიციატორ მხარეს შეუძლია მოითხოვოს საარბიტრაჟო პანელის შექმნა, რომლის გადაწყვეტილებაც მხარეთათვის სავალდებულოა (მუხლი 254). თუმცა, თუკი დავა ეხება მხარეთა მავალდებულებელი დებულებების განმარტებას და გამოყენებას, რომლის შინაარსიც ევროკავშირის სამართლის დებულებაზე მითითებით უნდა დადგინდეს, საარბიტრაჟო პანელმა უნდა შეაჩეროს წარმოება და მიმართოს ემს-ს აღნიშნულ საკითხზე გადაწყვეტილების მისაღებად. ასეთ შემთხვევაში, საარბიტრაჟო პანელის გადაწყვეტილების მიღებისთვის დადგენილი ვადების მოქმედება ჩერდება ემს-ის მიერ გადაწყვეტილების მიღებამდე. ემს-ს გადაწყვეტილება საბოლოოა და საარბიტრაჟო პანელისთვის სავალდებულო ხასიათს ატარებს (მუხლი 267). გარდა ამისა, ემს-ს გარკვეული ფუნქციები მინიჭებული აქვს შეთანხმების მე-400(4-6) მუხლის საფუძველზე.

VII. ქართული კანონმდებლობის განმარტების თავისებურებები მასში ევროკავშირის აქტების იმპლემენტაციის შემდეგ

ასოცირების შეთანხმება საერთაშორისო სამართლებრივი შეთანხმებაა. საქართველოს კონსტიტუციის მე-6(2) მუხლის თანახმად, საქართველოს საერთაშორისო შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას ან კონსტიტუციურ შეთანხმებას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ. ეს წესი ვრცელდება ასოცირების შეთანხმებაზეც, რაც პრაქტიკული თვალსაზრისით იმას ნიშნავს, რომ შეთანხმების იმ დანაწესებს, რომელსაც პირდაპირი მოქმედების რესურსი გააჩნია (*self-executing*),³⁹ საკანონმდებლო იერარქიაში

³⁹ მაგ.: 416-ე მუხლი (დისკრიმინაციის აკრძალვა); მუხლი 79 (უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი); მუხლი 89 (დასაქმების უფლება).

უპირატესობა ენიჭება კონსტიტუციის ქვემდგომ კანონმდებლობასთან მიმართებაში.

ასოცირების შეთანხმების დებულებები და, მათ შორის, ჰარმონიზაციის კომპონენტი,⁴⁰ შესასრულებლად სავალდებულო საქართველოსთვის (ლათ. *pacta sunt servanda*).⁴¹ საქართველომ შესაბამის ვადებში უნდა მოახდინოს შეთანხმებით გათვალისწინებული აქტების ტრანსფორმაცია ეროვნულ კანონმდებლობაში,⁴² რის შემდეგაც ეს აქტები ასიმილირდება ქართულ კანონმდებლობაში და მის ინტეგრირებულ ნაწილად იქცევა. ეს ეხება არამხოლოდ დირექტივებს, არამედ ევროკავშირის რეგულაციებს და სხვა აქტებსაც, რომელთაც საქართველოს შემთხვევაში პირდაპირი მოქმედების ეფექტი არ ექნებათ და შიდა კანონმდებლობებში ტრანსფორმაციას დაექვემდებარებიან.

acquis communautaire-ის ტრანსფორმაციის შემდეგ მნიშვნელოვანი იქნება, რომ ევროპულ საწყისებზე რეფორმირებული კანონმდებლობა ევროპული პირველწყაროების და მათთან დაკავშირებული ემს-ის პრაქტიკის კონტექსტში განიმართოს.⁴³ ეს პროცესი უნდა წარიმართოს შემდეგი ორი ფაქტორის გათვალისწინებით: პირველი ფაქტორი მდგომარეობს იმაში, რომ ასოცირების შეთანხმებით მიღწეული ინტეგრაციის ხარისხი ევროკავშირის შიდაინტეგრაციის ანალოგიური არ არის და, განსხვავებით ევროკავშირის ხელშეკრულებებისა, ასოცირების შეთანხმებით ჩამოყალიბებული ურთიერთობა კლასიკური საერთაშორისო სამართლებრივი ურთიერთობაა, რომლის მხარეებიც თანაბარუფლებიანი სუბიექტები არიან. შესაბამისად, ასოცირების შეთანხმება არ გულისხმობს საქართველოს მიერ ევროკავშირზე სუვერენიტეტის გადაცემას ან საქართველოს ევროკავშირის ორგანოთა გადაწყვეტილებებით უშუალოდ

⁴⁰ მიუხედავად იმისა, რომ დირექტივები ასოცირების შეთანხმებაში უშუალოდ ინკორპორირებული არ არის, შეთანხმების ტექსტში (დანართში) მათზე მითითება, როგორც ქართულ კანონმდებლობაში სავალდებულოდ ტრანსფორმირებად აქტებზე, საკმარისია იმისათვის, რომ ეს დირექტივები შეთანხმების შემადგენელ ნაწილად განვიხილოთ (ასევე იხ. შეთანხმების მუხლი 426).

⁴¹ იხ. სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ კონვენციის (ქ. ვენა, 1969 წლის 23 მაისი, საქართველოში ძალაში შესვლის თარიღი: 08/07/1995, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016300) 26-ე მუხლი: „ყოველი ძალაში მყოფი ხელშეკრულება სავალდებულოა მისი მხარეებისთვის და მათ მიერ კეთილხინდისიერად უნდა შესრულდეს.“ საერთაშორისო სამართალში *pacta sunt servanda* პრინციპის შინაარსსა და მის ფარგლებთან დაკავშირებით იხ. *Binder*, Die Grenzen der Vertragstreue im Völkerrecht am Beispiel der nachträglichen Änderung der Umstände (2012).

⁴² *სამხარაძე*, სამართლებრივ სისტემათა ჰარმონიზაცია: ევროკავშირი და საქართველო, სამართლის ჟურნალი, №1 2015, გვ. 325.

⁴³ *Zahorka*, European Fundamental Standards – a Challenge for Georgian Lawyers from the View of the European Union, სამართალი და მსოფლიო, #3/ 2015, p. 8.

ბოჭვას (მათ შორის, არც ემს-ის გადაწყვეტილებებით, გარდა შეთანხმებით პირდაპირ გათვალისწინებული შემთხვევებისა). მეორე გასათვალისწინებელი ფაქტორია ის, რომ საქართველო იბოჭება ასოცირების შეთანხმებით და მისი მიზნებით, რაც იმას ნიშნავს, რომ ასოცირების შეთანხმებით შექმნილი საერთაშორისო სამართლებრივი ვალდებულება⁴⁴ საკმარისი საფუძველია იმისთვის, რომ სასამართლოების მიერ *acquis communautaire*-ის ტრანსფორმაციის საფუძველზე განახლებული კანონმდებლობა პირველწყაროთა ტრილში განიმარტოს და ამით ხელი შეეწყოს საქართველოს მიერ ნაკისრი საერთაშორისო ვალდებულებების შესრულების და თანმიმდევრული ევროინტეგრაციის პროცესს. ამგვარი მიდგომის აუცილებლობაზე მიუთითებს ახალი კონსტიტუციური ჩანაწერიც, რომლის თანხმად, *pro futuro* „კონსტიტუციურმა ორგანოებმა თავიანთი უფლებამოსილების ფარგლებში [უნდა] მიიღონ ყველა ზომა ევროპის კავშირსა და ჩრდილოატლანტიკური ხელშეკრულების ორგანიზაციაში საქართველოს სრული ინტეგრაციის უზრუნველსაყოფად“.⁴⁵ შესაბამისად, ეროვნულმა მართლმსაჯულების სისტემამ უნდა განავითაროს შუალედური მიდგომა, რომელიც მას საშუალებას მისცემს, ერთი მხრივ, შეინარჩუნოს მართლმსაჯულებითი სუვერენიტეტი, თუმცა ამასთანავე ხელი შეუწყოს საქართველოს მიერ ნაკისრი საერთაშორისო ვალდებულებების ეფექტურ შესრულებას (*effet utile*⁴⁶) და თავის წვლილი შეიტანოს იმ მიზნის მიღწევაში, რომელსაც ასოცირების შეთანხმება ემსახურება.

მართალია, ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში იძებნება შემთხვევები, როცა სასამართლოები მათ გადაწყვეტილებებში უთითებდნენ ევროკავშირის

⁴⁴ „საქართველო მოახდენს ეროვნული კანონმდებლობის დაახლოებას წინამდებარე შეთანხმების XXIX დანართში მითითებულ ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტებთან და საერთაშორისო სამართლებრივ ინსტრუმენტებთან, ამავე დანართის დებულებების შესაბამისად.“ (მუხლი 347). ასევე იხ. მუხლი 354.

⁴⁵ ციტირებულია საქართველოს კონსტიტუციის 78-ე მუხლი, რომელიც ამოქმედდება საქართველოს პრეზიდენტის მომდევნო არჩევნებში არჩეული საქართველოს პრეზიდენტის მიერ ფიცის დადებისთანავე.

⁴⁶ იგივე *principle of effectiveness* („ut res magis valeat quam pereat“). საერთაშორისო ხელშეკრულებათა ამ მეთოდით განმარტებასთან დაკავშირებით იხ. *Lindertalk*, *On The Interpretation of Treaties* (2007), p. 218; *Seyr*, *Der effet utile in der Rechtsprechung des ECJ* (2008); *Dettingen*, *Effet utile und individuelle Rechte im Recht der Europaeischen Union* (2010); *Kullmann*, „The Principle of Effet Utile and Its Impact on National Methods for Enforcing the Rights of Posted Workers“, *29 International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations* (2013), pp. 283–303; *Šadl*, *The role of effet utile in preserving the continuity and authority of European Union law: evidence from the citation web of the pre-accession case law of the court of justice of the EU*, *European journal of legal studies*, 2015, pp. 18–45.

დირექტივებზე⁴⁷ ან ემს-ის პრაქტიკას იყენებდნენ დასკვნების შედარებით-სამართლებრივ კონტექსტში გასამყარებლად,⁴⁸ თუმცა, ზემოთ მითითებული ფაქტორების გათვალისწინებით, მომავალში ამ კუთხით მეტი აქტიურობაა საჭირო. მნიშვნელოვანია, რომ დირექტივათა ტრანსფორმაციის შემდეგ, ეროვნული სასამართლოები აღარ შემოიფარგლონ იმ სიტუაციებით, როცა ემს-ის პრაქტიკის გათვალისწინება მხოლოდ მისი დამაჯერებლობის გამო ხდება („*persuasive authority*“), არამედ ეს პრაქტიკა ასევე გამოიყენონ *acquis communautaire*-ის ბაზაზე შექმნილი/განახლებული ქართული კანონმდებლობის გენეტიკური, ისტორიული და ტელეოლოგიური განმარტების კონტექსტშიც. ამავე თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია, რომ კანონმდებელმა სრულფასოვნად გამოიყენოს შესაბამისი საკანონმდებლო ტექნიკა (მაგ. განმარტებითი ბარათი, შესაბამისობის ცხრილი), რათა მოსამართლისთვის თვალსაჩინო იყოს განახლებული კანონმდებლობის მიზანი და დანიშნულება და მან შეძლოს ევროინტეგრაციაზე ორიენტირებული მიდგომების ჩამოყალიბება.

⁴⁷ სუსგ №ას-1015-958-2015, 18 მარტი, 2016 წ.

⁴⁸ სუსგ №ას-1158-1104-2014, 06 მაისი, 2015 წ. – მითითება საქმეზე: *Centras Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, Case C-212/97, ECLI:EU:C:1999:126; ას-1210-1139-2012, 2 მაისი, 2013 წ. – მითითება საქმეებზე: C-46/02 (*Fixtures Marketing Ltd v. Oy Veikkaus Ab*); C-203/02 (*The British Horseracing Board Ltd and Others v. William Hill Organisation Ltd*); C-338/02 (*Fixtures Marketing Limited v. ABSvenska Spel*). რუსეთის ფედერაციასა და უკრაინაში ამ კუთხით არსებულ პრაქტიკასთან დაკავშირებით იხ. *Petrov/Kalinichenko*, *The Europeanization of Third Country Judiciaries Through the Application of the EU Acquis: The Cases of Russia and Ukraine*, *International & Comparative Law Quarterly* (2011), Vol. 60, pp. 334-353.

პირველი თავი
ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული
მოხმარებელთა დაცვის მექანიზმები სახელშეკრულებო
სამართალში

I. შესავალი

სახელშეკრულებო სფეროში მომხმარებელთა დაცვის მიზნით ევროკავშირის მიერ მიღებულია რამდენიმე მნიშვნელოვანი აქტი. მათი დიდი ნაწილი გათვალისწინებულია ასოცირების შეთანხმების „მომხმარებელთა პოლიტიკის“ თავში (დანართი XXIX), რომლითაც საქართველო იღებს ვალდებულებას ასოცირების შესახებ შეთანხმებით დადგენილ ვადებში თავისი კანონმდებლობა ეტაპობრივად დაუახლოვოს ევროკავშირის შესაბამის აქტებს. მათგან წინამდებარე ნაშრომის მიზნებისთვის განხილული იქნება შემდეგი ორი დირექტივა:

1. „1999 წლის 25 მაისის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 1999/44/EC დირექტივა სამომხმარებლო საქონლის გაყიდვისა და მასთან დაკავშირებული გარანტიების ზოგიერთი ასპექტის შესახებ“ (შემდგომში: სამომხმარებლო საქონლის ნასყიდობის დირექტივა).⁴⁹
2. „1993 წლის 5 აპრილის საბჭოს 93/13/EEC დირექტივა მომხმარებელთა კონტრაქტებში არასამართლიანი პირობების შესახებ“ (შემდგომში: არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების დირექტივა).⁵⁰

II. მომხმარებელთა დამცავი აქტების მიზანი (ratio legis)

მომხმარებელთა დაცვის საკითხი ევროკავშირში აქტიურად 1975 წლიდან განიხილება.⁵¹ ეს პროცესი დაიწყო პოლიტიკური, დეკლარაციული ხასიათის განცხადებებით, თუმცა, დღეს ეს სფერო მოიცავს რამდენიმე ათეულ მარეგულირებელ მექანიზმს (მეტწილად – დირექტივებს) და შეადგენს *acquis communautaire*-ის მნიშვნელოვან ნაწილს.

ამ აქტების საერთო მიზანია, არასათანადო სამართლებრივი და ეკონომიკური რისკებისგან დაიცვას ის მომხმარებელი, რომელიც ევროკავშირის ბა-

⁴⁹ European Parliament and Council Directive 1999/44/EC of 25 May 1999 on certain aspects of the sale of consumer goods and associated guarantees, [1999] OJ L171/12.

⁵⁰ Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts, [1993] OJ L95/29.

⁵¹ Council Resolution of 14.4.1975 on a preliminary programme of the European Economic Community for a consumer protection and information policy, OJ 1975 C92.

ზარზე იძენს პროდუქტს ან სარგებლობს შეთავაზებული მომსახურებით.⁵² ბუნებრივია, ეს დაცვა არ მოიცავს ყველა კატეგორიის ეკონომიკურ და სამართლებრივ რისკს, არამედ ვრცელდება მხოლოდ იმ რისკებზე, რომელიც სასაქონლო ბაზარზე ძალთა დისბალანსის ფონზე წარმოიშობა და „ძლიერი მხარის“ მიერ „სუსტი მხარისკენ“ მისამართდება („inequality of bargaining powers“). ძალთა დისბალანსი, თავის მხრივ, განპირობებულია ბაზრისთვის ბუნებრივად დამახასიათებელი ეკონომიკური და ინფორმაციული ასიმეტრიით, რომლის გვერდით მოვლენებსაც ბაზარი თვითრეგულირების რეჟიმში სრულყოფილად ვერ აღმოფხვრის.⁵³ მეწარმე და მომხმარებელი ბაზრის სხვადასხვა პოლუსზე დგანან. პირველი აწარმოებს (*producere*), ხოლო მეორე მოიხმარს (*consumer*). მათი ინტერესებიც საპირისპიროა – პირველს სურს, რომ ნაკლები ხარჯით მეტი გაყიდოს და გაზარდოს მისი მოგება, ხოლო მეორეს – რომ საუკეთესო პროდუქტი რაც შეიძლება მცირე ფასად შეიძინოს. ინტერესთა ეს ბუნებრივი კონფლიქტი წარმოქმნის ე.წ. „საბაზრო ჩავარდნის“ („market failure“) საფრთხეს, რაც ვლინდება იმაში, რომ უკეთ ინფორმირებულმა და ეკონომიკურად უფრო ძლიერმა მხარემ (*მეწარმემ*) შეიძლება ბოროტად გამოიყენოს მისი უპირატესობა და ტრანზაქციისთვის სახასიათო რისკების „სუსტი მხარისკენ“ (*მომხმარებლისკენ*) მიმართოს.⁵⁴ ეს პარადიგმა სახიფათოა შიდა ბაზრისათვის. მეწარმეთა მიერ რისკების სისტემატიური ექსტერნალიზაცია გრძელვადიან პერსპექტივაში ბუნებრივად იწვევს ბაზარზე არსებული რესურსების არაეფექტიან განაწილებას და ხელს უშლის საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას. ამავდროულად, ივარაუდება, რომ მომხმარებელი საკმარისად „დაკვირვებული“ და „ფრთხილია“ და ის რაციონალურ გადაწყვეტილებას მიიღებს, თუ მისთვის ხელმისაწვდომი იქნება ინფორმაცია, რომელიც მას სწორი არჩევანის გაკეთების საშუალებას მისცემდა.⁵⁵ „ინფორმირებული მომხმარებლის“ მიერ გაკეთებული ოპტიმალურ არჩევანი კი, თავის მხრივ, ხელს შეუწყობს კონკურენციას, საქონლის და მომსახურების ხარისხის გაუმჯობესებას და ეკონომიკური მაჩვენებლების ზრდას.

⁵² იხ. იქვე.

⁵³ Ramsay, Consumer law and policy: texts and materials on regulating consumer markets (2007), p. 61.

⁵⁴ იხ. OJ C 092, 25.04.1975, General considerations.

⁵⁵ Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Consumer policy strategy, COM (2002) 208 final, [2002] OJ C 137/2.

III. მომხმარებლის ცნება

1. შესავალი

მომხმარებელთა დამცავ აქტებს ორი საკვანძო მოქმედი პირი ჰყავს. ეს არის მომხმარებელი და მისი ანტიპოდი – მეწარმე. მომხმარებლის ცნება განმარტებულია შესაბამის აქტებში, მათ შორის, არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების დირექტივის მე-2 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტში, რომლის თანახმად „მომხმარებელი არის ყველა ის ფიზიკური პირი, რომლის მონაწილეობაც ამ დირექტივით გათვალისწინებულ სახელშეკრულებო ურთიერთობებში არ უკავშირდება მის სავაჭრო, სამეწარმეო ან პროფესიულ საქმიანობას“ („*‘consumer’ means any natural person who, in contracts covered by this Directive, is acting for purposes which are outside his trade, business or profession.*“).⁵⁶ ამავდროულად, მეწარმე, რომელიც კონკრეტული დირექტივის კონტექსტის შესაბამისად შეიძლება იწოდებოდეს მოვაჭრედ,⁵⁷ გამსესხებლად,⁵⁸ მიმწოდებლად ან გამყიდველად⁵⁹, არის პირი (ფიზიკური ან იურიდიული პირი), რომელიც მომხმარებელთან ხელშეკრულებას დებს თავისი სავაჭრო, სამეწარმეო ან პროფესიული საქმიანობის ფარგლებში („*‘seller or supplier’ means any natural or legal person who, in contracts covered by this Directive, is acting for purposes relating to his trade, business or profession, whether publicly owned or privately owned.*“⁶⁰).

მხმარებლის ცნება პრაქტიკულად ერთგვაროვანი ფორმულირებით და შინაარსით არის განმარტებული ევროკავშირის მთელ რიგ აქტებში.⁶¹ ეს აქტები შეიცავს მომხმარებლის ცნების ორ საკვანძო ელემენტს. ესენია: 1) პოზიტიური ელემენტი – მომხმარებელი არის მხოლოდ ფიზიკური პირი⁶² და 2) ნეგატიური ელემენტი – ფიზიკური პირი, რომელი მოქმედებდეს პროფესიული ან კომერ-

⁵⁶ ანალოგიური ფორმულირებით იხ. მომხმარებლის კარის ზღურბლზე დადებული ხელშეკრულებების დირექტივის მე-2 მუხლი.

⁵⁷ იხ. მომხმარებლის კარის ზღურბლზე დადებული ხელშეკრულებების დირექტივის მე-2 მუხლი.

⁵⁸ სამომხმარებლო კრედიტების დირექტივის მე-3(ბ) მუხლი.

⁵⁹ იხ. არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების დირექტივის მე-2 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი.

⁶⁰ იხ. არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების დირექტივის მე-2 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი.

⁶¹ რაც შეეხება პირველად კანონმდებლობას, მასში მომხმარებლის ცნება იმაზე ფართოდ განმარტება, ვიდრე დირექტივებში, იხ. მაგ. Commission Decision No. 75/494/EEC (*Kabelmeta*), 1975, OJ L222/34.

⁶² გამონაკლისია ტურ-პაკეტების დირექტივის მე-2(4) მუხლი („*who takes or agrees to take the package (‘the principal contractor’)*“, რომელშიც მომხმარებლის ცნება მოიცავს ნებისმიერ პირს, რომელიც იძენს ტურ-პაკეტს (მაგ. კომპანია ყიდულობს ტურ-პაკეტს მისი თანამშრომლებისთვის).

ციული მიზნით, არ არის მომხმარებელი. ამრიგად, მომხმარებლის სტატუსი არ არის პერმანენტული. შესაბამისად, ერთი და იგივე ფიზიკური პირი სტატუსს – „მომხმარებელი“ – შეიძენს, თუ დადებს სამომხმარებლო ხელშეკრულებას (*B2C ხელშეკრულება*⁶³), ხოლო დაკარგავს ამ სტატუსს, თუკი დადებს არასამომხმარებლო ხელშეკრულებას (*B2B ხელშეკრულება*⁶⁴), ანუ იმოქმედებს პროფესიული ან სამეწარმეო მიზნებით („*ფუნქციონალური მიდგომა*“⁶⁵). მომხმარებლის სტატუსი იკარგება ასევე იქ, სადაც აღარ არსებობს მომხმარებლის დაცვის აუცილებლობა. ეს ის შემთხვევაა, როცა ხელშეკრულების ორივე მხარე ფიზიკური პირია და ისინი მოქმედებენ სამომხმარებლო მიზნით (*C2C ხელშეკრულება*⁶⁶).

შემდგომ თავში განხილულ იქნება ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს რამდენიმე გადაწყვეტილება, რომლითაც სასამართლომ დააზუსტა მომხმარებლის ცნება და მასთან დაკავშირებული რამდენიმე სადავო საკითხი.

2. სასამართლო პრაქტიკა

2.1. იურიდიული პირი როგორც მომხმარებელი – *Cape Snc v Idealservice Srl et Idealservice MN RE Sas v OMAI Srl*⁶⁷

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

კომპანიებმა *Idealservice MN RE Sas*-მა და *Idealservice Srl*-მა (შემდგომში *Idealservice*) კომპანია *Cape and OMAI*-სთან გააფორმეს წყლის დისპენსერების მიწოდების ხელშეკრულება, რომელიც განკუთვნილი იყო ამ უკანასკნელის თანამშრომლებისთვის. მას შემდეგ, რაც მხარეთა შორის წარმოიშვა უთანხმოება ხელშეკრულების შესრულებასთან დაკავშირებით, *Idealservice*-მა წამოიწყო სამართლებრივი დავა და სარჩელით მიმართა იმ სასამართლოს (*Giudice*

⁶³ B2C იშიფრება როგორც Business to Consumer და გულისხმობს მეწარმესა და მომხმარებელს შორის დადებულ ხელშეკრულებას.

⁶⁴ B2B იშიფრება როგორც Business to Business და გულისხმობს ორ მეწარმეს (არამომხმარებელს) შორის დადებულ ხელშეკრულებას.

⁶⁵ *Nebbia*, Unfair Contract Terms in European Law, (2007), p. 71.

⁶⁶ C2C იშიფრება როგორც Consumer to Consumer და გულისხმობს მომხმარებლებს შორის დადებულ ხელშეკრულებას.

⁶⁷ ECJ, Judgment of 22 November 2001, *Cape Snc v Idealservice Srl (C-541/99) and Idealservice MN RE Sas v OMAI Srl (C-542/99)*, Joined cases C-541/99 and C-542/99, ECLI:EU:C:2001:625. შემდგომში „*Idealservice*“-ის საქმე.

*di pace di Viadana*⁶⁸), რომლის ექსკლუზიური განსჯადობაც დადგენილი იყო მხარეთა შორის გაფორმებული სტანდარტული ხელშეკრულებით. მიმდინარე დავის ფარგლებში, სხვა საკითხებთან ერთად, *Cape and OMAI*-მ სადავო გახადა შეთანხმება სასამართლო განსჯადობის თაობაზე. მისი მტკიცებით, შეთანხმება სასამართლოს ადგილობრივ განსჯადობაზე *Idealservice*-ის ადგილსამყოფელის მიხედვით, უპირატეს მდგომარეობაში აყენებდა *Idealservice*-ს, როგორც შემთავაზებელს და მძიმე მდგომარეობაში აყენებდა *Cape and OMAI*-ს, როგორც მომხმარებელს, რითაც ეწინააღმდეგებოდა იტალიის სამოქალაქო კოდექსის 1469a-ე მუხლის 19-ე პარაგრაფს და ბათილი იყო ამავე კოდექსის 1469d-ე მუხლის საფუძველზე, როგორც არასამართლიანი სტანდარტული პირობა. იმის გათვალისწინებით, რომ იტალიის სამოქალაქო კოდექსის 1469a-ე მუხლი არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების 93/13/EEC-ე დირექტივას ეფუძნებოდა, საქმის განმხილველმა სასამართლომ წარდგინებით მიმართა ემს-ს, რათა ამ უკანასკნელს გაერკვია შეიძლებოდა თუ არა, რომ კომპანია (*Cape and OMAI*) მიჩნეულიყო მომხმარებლად არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების 93/13/EEC-ე დირექტივის მე-2 მუხლის „ბ“ პუნქტის მნიშვნელობით, თუკი იგი კონკრეტული ხელშეკრულების დადებისას არ მოქმედებდა მისი სავაჭრო და სამეწარმეო საქმიანობის ფარგლებში. იმავე წარდგინებით ემს-ს უნდა დაედგინა, ზოგადად, დირექტივის მიზნებისთვის მომხმარებლად მიიჩნეოდა მხოლოდ ფიზიკური პირი, თუ ასევე ის იურიდიული პირი, რომელიც ხელშეკრულების დადებისას არ მოქმედებდა უშუალოდ სამეწარმეო მიზნებით.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„[...] 3 1(1) მუხლის მიხედვით, დირექტივის მიზანია [ევროკავშირის] წევრი სახელმწიფოების კანონმდებლობის, რეგულაციებისა და ადმინისტრაციული დებულებების დაახლოვება, რომელიც მოაწესრიგებს გამყიდველს ან მიმწოდებელს და მომხმარებელს შორის დადებულ ხელშეკრულებებში არსებულ არასამართლიანი პირობების საკითხს.

4 დირექტივის 2(b) მუხლი ადგენს:

დირექტივის მიზნებისთვის:

... (ბ) მომხმარებელი არის ნებისმიერი ფიზიკური პირი, რომლის მონაწილეობაც ამ დირექტივით გათვალისწინებულ სახელშეკრულებო ურთიერთობებში არ უკავშირდება მის სავაჭრო, სამეწარმეო ან პროფესიულ საქმიანობას.

⁶⁸ ვიადანას ოლქის სამომრიგებლო სასამართლო (იტალია).

5 დირექტივის 2(c) მუხლი განმარტავს ტერმინს „გამყიდველს“ ან „მიმწოდებელს“, როგორც ნებისმიერ პირს (ფიზიკური ან იურიდიული პირი), რომელიც ხელშეკრულებას დებს მომხმარებელთან სავაჭრო, სამეწარმეო ან პროფესიული საქმიანობის ფარგლებში.

[...] [საკითხის წარმდგენი] სასამართლო ითხოვს იმის დადგენას, დირექტივის 2(b) მუხლში მოცემული ტერმინი „მომხმარებელი“ უნდა განიმარტოს თუ არა იმგვარად, რომ მოიაზროს მხოლოდ ფიზიკური პირები. [...]

13 [...] როგორც იტალიისა და საფრანგეთის მთავრობები, ასევე კომისია, ამტკიცებს, რომ ტერმინი „მომხმარებელი“ გულისხმობს მხოლოდ ფიზიკური პირებს.

14 მეორე მხრივ, ესპანეთის მთავრობის განცხადებით, ის შესაძლებლად მიიჩნევს იურიდიული პირებისათვის აღნიშნული სტატუსის მინიჭებას, მიუხედავად იმისა, რომ [...] დირექტივის განმარტებით, იურიდიული პირები მომხმარებლები არ არიან. საფრანგეთის სახელმწიფოს მსგავსად, ის ამტკიცებს, რომ დირექტივით გათვალისწინებული მომხმარებლის განმარტება წევრ სახელმწიფოებს არ უკრძალავს, რომ მათი შიდა სამართლით კომპანიებიც მოიცვან ამ ჯგუფში.

15 [...] უნდა აღინიშნოს, რომ დირექტივის 2(b) მუხლი განმარტავს მომხმარებელს, როგორც ფიზიკურ პირს, რომელიც აკმაყოფილებს ამ დებულებით განსაზღვრულ პირობებს, მაშინ, როდესაც დირექტივის 2(c) მუხლი, „მიმწოდებლის“ ან „გამყიდველის“ ტერმინის განმარტებისას, მიუთითებს როგორც ფიზიკურ, ასევე იურიდიულ პირებზე.

16 ამდენად, ცხადია, რომ დირექტივის მე-2 მუხლის ფორმულირებიდან გამომდინარე, პირი, გარდა ფიზიკური პირისა, რომელიც დებს ხელშეკრულებას გამყიდველთან ან მიმწოდებელთან, ამ დებულების მნიშვნელობით არ ითვლება მომხმარებლად.

17 შესაბამისად, განხილულ საკითხზე პასუხია [...], რომ დირექტივის 2(b) მუხლით განსაზღვრული ტერმინი „მომხმარებელი“, სავალდებულოდ მხოლოდ ფიზიკურ პირებზე უნდა გავრცელდეს.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

Idealservice-ის საქმეში ემს-მა ერთმნიშვნელოვნად განმარტა, რომ ევროკავშირის კანონმდებლობა მომხმარებელში მხოლოდ ფიზიკურ პირს მოიაზრებს. შესაბამისად, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან დირექტივის დაცვითი სტანდარტი ფიზიკურ პირებზე გაავრცელონ, ხოლო იურიდიული პი-

რების ამავე სტანდარტით დაცვის ვალდებულება მათ არ ეკისრებათ.⁶⁹ ამავედროულად, ემს-ს არ უარყვია წევრ სახელმწიფოთა უფლება, რომ ის უპირატესობები, რაც ევროკავშირის დირექტივებით გათვალისწინებულია მომხმარებლებისთვის, ასევე გაავრცელონ იმ იურიდიულ პირებზე, რომლებიც ზოგადად არ მისდევნენ სამეწარმეო საქმიანობას⁷⁰ და კონკრეტული ტრანზაქციის ფარგლებში მოქმედებენ, როგორც მომხმარებლები (საქართველოს შემთხვევაში ამ ჯგუფში შესაძლოა მოხვდეს მაგ. არასამეწარმეო იურიდიული პირი). ეს შესაძლებლობა განპირობებულია იმით, რომ 93/13/EEC-ე დირექტივა მხოლოდ მინიმალურ ჰარმონიზაციას ისახავს მიზნად და არ ზღუდავს წევრ სახელმწიფოებს, რომ დირექტივით გათვალისწინებული დაცვის სტანდარტი კიდევ უფრო მაღლა ასწიონ ან გაავრცელონ სხვა სუბიექტებზეც, თუკი ეს დირექტივის მიზნებს არ ეწინააღმდეგება.⁷¹ მსგავსი მიდგომები გვხვდება მაგ. ავსტრიის, ბელგიის, საბერძნეთის და რამდენიმე სხვა წევრი სახელმწიფოს კანონმდებლობაში.⁷²

de lege ferenda ქართველ კანონმდებელს მოუწევს იმის გადაწყვეტა, გაავრცელებს თუ არა მომხმარებელთა დამცავ ნორმებს არასამეწარმეო იურიდიულ პირებზე ან იმ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებზე, რომლებიც საჯარო უფლებამოსილებებს რეალურად არ ახორციელებენ (მაგ. რელიგიური გაერთიანებები). ეს დირექტივის გადმოსახედიდან დასაშვებია, თუმცა გასათვალისწინებელია ამგვარი ექსპანსიის უარყოფითი მხარეებიც. მაგალითად, თუ კონკრეტულ შემთხვევაში სამომხმარებლო მიზნით მოქმედი რელიგიური გაერთიანება მიიჩნევა მომხმარებელად ან გაუთანაბრდება მომხმარებელს,⁷³ მის მიერ მომხმარებელთან (ფიზიკურ პირთან) არასამეწარმეო მიზნით დადებული ხელშეკრულება, როგორც C2C ხელშეკრულება, აღარ მოხვდება ევროკავშირის დირექტივების და მასზე აგებული მომხმარებელთა დამცავი კანონმდებლობის დაცვის სფეროში, რამაც მთლიანობაში შესაძლოა შეასუსტოს დირექტივით გათვალისწინებული სტანდარტის დამცავი ეფექტი.

⁶⁹ 93/13/EEC-ე დირექტივის ტრანფორმაციისას ეს მიდგომა გაზიარებულია ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოების უმრავლესობის მიერ (მაგ. გერმანია, იტალია, ფინეთი, ესტონეთი, ლატვია, ნიდერლანდები, პოლონეთი და სხვები). იხ. *Schulte-Nölke*, EC Consumer Law Compendium (2007), p. 683.

⁷⁰ შეად. R & B Customs Brokers Ltd v United Dominions Trust Ltd. And Saunders Abbott (1980) Ltd., [1987] EWCA Civ 3.

⁷¹ სხვა შემთხვევა იქნებოდა სახეზე ე.წ. მაქსიმალური ჰარმონიზაციის პირობებში. მაქსიმალური ჰარმონიზაციის შემთხვევაში დირექტივა ადგენს მაქსიმალურ სტანდარტს, რითაც წევრ სახელმწიფოებს ართმევს იმის შესაძლებლობას, რომ დირექტივაზე მაღალი სტანდარტი გაითვალისწინონ.

⁷² იხ. *Schulte-Nölke*, EC Consumer Law Compendium (2007), p. 683.

⁷³ იხ. მაგ. *Syndicat départemental de contrôle laitier de la Mayenne*, Cass. Civ., 15.3.2005, 02-13285.

2.2. გამიჯვნა პირად და სამეწარმეო მიზანს შორის – Criminal Proceedings v Patrice Pinto ECJ Case C-361/89, March 14 1991 [1991] ECR I-01189⁷⁴

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

საფრანგეთში მიმდინარე სისხლის სამართალწარმოების ფარგლებში *პატრის დი პინტოს* ბრალი ედებოდა იმ კანონმდებლობის დარღვევაში, რომელიც კრძალავდა მომსახურების ღირებულების ან მისი ნაწილის მოთხოვნას იმ მომხმარებლისგან, რომლისთვისაც მომსახურების შეთავაზება ხდებოდა მის სახლში ან ოფისში, მანამ, სანამ არ გავიდოდა ხელშეკრულების მოშლისთვის კანონით დადგენილი შვიდ დღიანი ვადა. ამასთანავე, საფრანგეთის კანონმდებლობა ითხოვდა, რომ შემთავაზებელს ხელშეკრულებაში გაეთვალისწინებინა ინფორმაცია იმის შესახებ, რომ მომხმარებელს შეეძლო მოეშალა ხელშეკრულება კანონით დადგენილ ვადაში.

დი პინტო იყო კომპანიის მენეჯერი, რომელიც ადმინისტრირებას უწევდა პერიოდულ გამოცემას – *«GI Commerce. Le Partenaire du Commerçant et de la Franchise»*. ამ გამოცემაში ძირითადად ქვეყნდებოდა განცხადებები გასახვისეული ბიზნესაქტივების შესახებ. როგორც გამოძიებით დადგინდა, *დი პინტოს* დავალებით, მისი თანამშრომლები მეწარმეებს ტელეფონით უკავშირდებოდნენ და თუ შეიტყობდნენ, რომ მეწარმე დაინტერესებული იყო მისი ბიზნესაქტივების გასახვისებით, აკითხავდნენ და აფორმებდნენ მასთან ხელშეკრულებას ისე, რომ არ აფრთხილებდნენ ხელშეკრულების მოშლის შესაძლებლობის შესახებ. ამასთანავე, მისგან წინასწარ იღებდნენ მომსახურების სრულ თანხას.

ფრანგული კანონმდებლობის მოთხოვნები ეფუძნებოდა იმ საიმპლემენტაციო აქტს, რომლითაც ფრანგულ კანონმდებლობაში მომხმარებლის კარის ზღურბლთან დადებული ხელშეკრულებების შესახებ 85/577-ე დირექტივის იმპლემენტაცია მოხდა. იმისათვის, რათა პარიზის სააპელაციო სასამართლოს *დი პინტოს* საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილება მიეღო, მას უნდა დაედგინა, რამდენად მიიხნეოდნენ დირექტივის მიზნებისთვის მომხმარებლებად ის მეწარმეები, რომლებთანაც გაზეთის თანამშრომლები *დი პინტოს* დავალებით ხელშეკრულებებს აფორმებდნენ. ამ საკითხის დასაზუსტებლად პარიზის სააპელაციო სასამართლომ წარდგინებით მიმართა ემს-ს.

⁷⁴ შემდგომში *di Pinto*-ს საქმე.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„[...] 14 პირველ საკითხზე, პარიზის სააპელაციო სასამართლო ითხოვს იმის დაზუსტებას, დირექტივის მიზნებისთვის უნდა განიხილებოდეს თუ არა მომხმარებელად ის მეწარმე, რომელიც მისი ბიზნესაქტივების გასაყიდად სარეკლამო ხელშეკრულებას დებს.

15 ამ საკითხის გასარკვევად აუცილებელია, მივუთითოთ დირექტივის მე-2 მუხლზე. [ფიზიკურ პირს, რომელიც ამავდროულად არის მეწარმე] შეუძლია მოითხოვოს დირექტივით გათვალისწინებული დაცვა მხოლოდ მაშინ, თუ განსახილველი ტრანზაქცია მისი საქმიანობის ან პროფესიის მიღმა ხორციელდება. ამავდროულად, მე-2 მუხლი, რომელშიც გაწერილია [სამომხმარებლო საქმიანობის] ზოგადი მახასიათებლები, არ ითვალისწინებს გამონაკლისს სამეწარმეო თუ პროფესიულ საქმიანობასთან დაკავშირებულ რაიმე ქმედებებისთვის.

16 ქმედებები, რომელიც ბიზნესაქტივების გასაყიდად მზადებას უკავშირდება, როგორც არის ხელშეკრულების დადება რეკლამის პერიოდულად გამოქვეყნებისთვის, დაკავშირებულია სამეწარმეო საქმიანობასთან. მართალია, ასეთმა ქმედებებმა შესაძლოა სამეწარმეო საქმიანობა დასასრულისკენ მიიყვანოს, ისინი [მანაც მეწარმეობასთან დაკავშირებული] მმართველობითი ქმედებებია, განხორციელებული იმ მიზნით, რომ დაკმაყოფილდეს მეწარმის და არა ოჯახისა ან მისი პირადი მოთხოვნები.

17 კომისია, რომელიც ასეთ შემთხვევაში, უპირატესობას ანიჭებს დირექტივის გამოყენებას, აცხადებს, რომ მეწარმე, როდესაც მოქმედებს მისი ბიზნესაქტივების გაყიდვის მიზნით, ჩვეულებრივი მომხმარებლის მსგავსად, მოუშვადებელ მდგომარეობაშია. ამიტომ ის ამტკიცებს, რომ [ასეთ შემთხვევაში] მეწარმესაც უნდა ჰქონდეს ის დაცვის უფლება, რომელსაც დირექტივა [მომხმარებელს] ანიჭებს.

18 ზემოაღნიშნული არგუმენტი არ არის მისაღები. ყველანაირი მიზეზი არსებობს იმის სავარაუდოდ, რომ ნორმალურად ინფორმირებულმა მეწარმემ იცის ბიზნეს აქტივების ღირებულება და მათი გაყიდვისთვის მისაღები ყველა ზომა ნაცნობია მისთვის. [შესაბამისად], თუ ის წამოიწყებს საქმეს, უნდა გააჩნდეს სათანადო წინდახედულობა და მოულოდნელობამ მასზე ვერ უნდა მოახდინოს გავლენა.

19 ამიტომ, განსახილველად წარდგენილ პირველ საკითხზე პასუხია, რომ მეწარმე, რომელიც მოქმედებს იმ მიზნით, რომ დადოს ბიზნესაქტივების გაყიდვასთან დაკავშირებული სარეკლამო ხელშეკრულება, არ უნდა იყოს მიჩნეული 85/577-ე დირექტივით დაცულ მომხმარებელად.

20 მეორე საკითხზე, პარიზის სააპელაციო სასამართლო ინტერესდება, ზღუდავს თუ არა დირექტივა ადგილობრივ კანონმდებელს, რომ დირექტივის დაცვა გაავრცელოს იმ მეწარმეებზე, რომლებიც მოქმედებენ თავიანთი ბიზნეს-საქტივების გაყიდვის მიზნით.

21 ამ კუთხით, აღნიშნულ უნდა იქნას, რომ დირექტივის მე-8 მუხლი უზრუნველყოფს, რომ „წევრმა სახელმწიფოებმა [...] მიიღონ ან შეინარჩუნონ უფრო ხელსაყრელი დებულებები მომხმარებლების დასაცავად იმ სფეროში, რომელზეც [დირექტივა] ვრცელდება.“

22 ამ დებულების მიზანია, წევრ სახელმწიფოების მიეცეთ [რეგულირების გარკვეული] თავისუფლება იმ სფეროებში, რომლებზეც ვრცელდება დირექტივა, კერძოდ, მომხმარებლის უფლებების დაცვის სფეროში. აქედან გამომდინარე, აღნიშნული დებულება არ უნდა განიმარტოს სახელმწიფოებისთვის იმის აკრძალვად, რათა მათ მიიღონ სათანადო ზომები იმ სფეროში, რომელსაც [დირექტივა] არ ეხება, როგორცაა, მაგალითად – მეწარმის დაცვა.

23 მაშასადამე, მეორე განსახილველ საკითხზე პასუხია, რომ დირექტივა არ უშლის ხელს ადგილობრივ კანონმდებელს, [დირექტივით გათვალისწინებული] დაცვა გაავრცელონ იმ მეწარმეებზეც, რომლებიც თავიანთი ბიზნეს-საქტივების გაყიდვის მიზნით მოქმედებენ [...].“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

„*di Pinto*“-ს საქმე საყურადღებოა ორი თვალსაზრისით. პირველ რიგში ის მნიშვნელოვანია იმიტომ, რომ ამ საქმეში ემს-მა დაადგინა, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, როცა პირი არ ეწევა მის ჩვეულ კომერციულ ან სავაჭრო საქმიანობას, ის კარგავს მომხმარებლის სტატუსს, თუ ეს საქმიანობა რაიმე ფორმით (თუნდაც არაპირდაპირი) უკავშირდება მის სამეწარმეო ან პროფესიულ საქმიანობას („*მიზნობრიობაზე დაფუძნებული მიდგომა*“). შესაბამისად, მეწარმეები, რომლებიც *დი პინტოს* კომპანიასთან ხელშეკრულებას დებდნენ, ემს-მა არ მიიჩნია მომხმარებლებად ევროდირექტივის მიზნებისათვის, რადგან ჩათვალა, რომ ფიზიკური პირი, როცა ის საკუთარ ბიზნესს ასხვისებს, ითვლება მეწარმედ, თუნდაც ბიზნესის გასხვისება მის ჩვეულებრივ სამეწარმეო საქმიანობათა რიგს არ მიეკუთვნებოდეს.⁷⁵ ემს-ს ეს მიდგომა არ შეუცვლია არც ევროკომისიის და გენერალური ადვოკატის პოზიციების მოსმენის შემდეგ, რომლებიც ამტკიცებ-

⁷⁵ *di Pinto*-ს საქმის შემდეგ ფრანგული სასამართლოების პრაქტიკის განვითარებასთან დაკავშირებით იხ. *Nebbia*, Unfair Contract Terms in European Law (2007), p. 75.

დნენ, რომ „*di Pinto*“-ს საქმეში მეწარმეც მომხმარებელთა მსგავს დაცვას იმ-სახურებდა, რადგან კარის ზღურბლზე შეთავაზებული მომსახურება მისთვის ისეთივე მოულოდნელი იყო, როგორც ჩვეულებრივი მომხმარებლისთვის.

მეორე საკითხი, რის გამოც ეს გადაწყვეტილება მნიშვნელოვანია, არის ის, რომ ამ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ არა თუ არ უარყო, არამედ ცალსახად დაადასტურა წევრ სახელმწიფოთა შესაძლებლობა, მომხმარებელთა დაცვის ფარგლები საკუთარი შეხედულებისამებრ გააფართოვონ და მომხმარებელთა მსგავსი დაცვა გაითვალისწინონ იმ ჯგუფებისთვისაც, რომლებიც დირექტივის მიზნებისთვის მომხმარებლებად არ ითვლებიან.

„*di Pinto*“-ს საქმეში ჩამოყალიბებული მიზნობრიობაზე დაფუძნებული მიდგომა („*function-based approach*“) სასამართლომ შეინარჩუნა სხვა გადაწყვეტილებებშიც. მაგ. *Dietzinger*-ის საქმეში⁷⁶ გარიგების თავისებურების გათვალისწინებით სასამართლომ მომხმარებელად არ მიიჩნია ფიზიკური პირი, რომელმაც თავდებობა იკისრა მამის მიერ აღებული სამეწარმეო კრედიტის უზრუნველსაყოფად. ემს-მა ჩათვალა, რომ მიუხედავად იმისა, რომ თავად *დიცინგერი* არ მოქმედებდა უშუალოდ სამეწარმეო ან პროფესიული მიზნით, მის მიერ სამეწარმეო კრედიტის უზრუნველყოფა *lato sensu* უთანაბრდებოდა სამეწარმეო საქმიანობას.

IV. 93/13/EEC დირექტივა არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების შესახებ

1. შესავალი

მრავალწლიანი მოსამზადებელი სამუშაოების შემდეგ,⁷⁷ 1993 წლის 5 აპრილს, მიღებულ იქნა 93/13/EEC-ე დირექტივა მომხმარებელთა კონტრაქტებში არასამართლიანი პირობების შესახებ.⁷⁸ ეს იყო პირველი დირექტივა, რომლითაც *acquis communautaire* წევრ სახელმწიფოთა სახელშეკრულებო სამართლის სივრცეში მნიშვნელოვნად შეიჭრა და მასში საერთოევროპული სტანდარტის დამკვიდრება დაიწყო.

⁷⁶ ECJ, Judgment of 17 March 1998, *Bayerische Hypotheken und Wechselbank AG v Edgar Dietzinger*, Case C-45/96, ECLI:EU:C:1998:111.

⁷⁷ იმ სამუშაოების შესახებ ინფორმაცია, რომელი წინ უსწრებდა დირექტივის მიღებას, იხ. *Niglia*, *The Transformation of Contract in Europe* (2003).

⁷⁸ რედაქციული თვალსაზრისით უფრო გამართლებული იქნებოდა დირექტივის სახელწოდება შემდეგნაირად თარგმნილიყო: „დირექტივა სამომხმარებლო ხელშეკრულებებში უსამართლო პირობების შესახებ. გაუმართავი თარგმანის მიუხედავად, წინამდებარე ნაშრომში დირექტივათა სახელწოდებები ციტირებულია ისე, როგორც ისინი ასოცირების შეთანხმებაში არის მოხსენიებული.

93/13/EEC-ე დირექტივის მიზანია, ხელი შეუწყოს ევროკავშირის შიდა ბაზრის განვითარებას მომხმარებელთა იმ სამართლებრივი და ეკონომიკური რისკებისგან დაცვის გზით, რომელიც შემთავაზებელმა, როგორც უკეთ ინფორმირებულმა და უფრო ძლიერმა ბაზრის მოთამაშემ, ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების მეშვეობით ხელშეკრულების უფრო „სუსტ მხარესთან“ შეიძლება გადაამისამართოს. ამ დროს მომხმარებელს, გარდა იმისა, რომ ხშირად სათანადო ინფორმაცია ან ინფორმაციის მოპოვების შესაბამისი რესურსი არ აქვს, ასევე წართმეული აქვს შესაძლებლობა, რომ მეწარმის მიერ წინასწარ მომზადებული ხელშეკრულება მოლაპარაკების საგნად აქციოს და მათ შინაარსზე რეალური გავლენა იქონიოს („take it or leave it“). გარდა იმისა, რომ ასეთ შემთხვევაში ზარალდება ინდივიდუალური მომხმარებლის ინტერესები (იზრდება მისი რისკები), ასევე იკლებს მომხმარებელთა აქტიურობა სხვა წევრი სახელმწიფოების ბაზარზე (იკლებს ნდობა უცხო ბაზრებისადმი, სადაც მომხმარებელმა არ იცის, რას უნდა მოელოდეს), ხელი ეშლება კონკურენციას (იქმნება ე.წ. „Market for Lemons“⁷⁹) და ფერხდება ერთიანი ბაზრის ფორმირების პროცესი.

მიუხედავად იმისა, რომ „სუსტი მხარის“ სინდრომი შესაძლოა იმ სტანდარტიზებულ სახელშეკრულებო ურთიერთობებსაც ახასიათებდეს, რომელშიც არათანაბარი საბაზრო ძალაუფლების მქონე კომპანიები მონაწილეობენ, დირექტივა *per se* მხოლოდ მომხმარებელს (ფიზიკური პირი) და მეწარმეს შორის დადებულ სამომხმარებლო ხელშეკრულებებზე ვრცელდება.⁸⁰ ზოგადად, დირექტივით დადგენილი სტანდარტი მინიმალურია, რაც იმას ნიშნავს, რომ წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ, რომ შიდა კანონმდებლობით მომხმარებელთა დაცვის კიდევ უფრო მაღალი სტანდარტი გაითვალისწინონ (მუხლი 8) ან მისი დაცვითი ეფექტი გააზრდებონ იმ ჯგუფებზე, რომელზეც დირექტივა პირდაპირ არ ვრცელდება (იხ. ზემოთ *di Pinto*-ს საქმე).

დირექტივა მოიცავს მხოლოდ იმ სახელშეკრულებო პირობებს, რომელიც მეწარმეს (შემთავაზებელს) და მომხმარებელს შორის ინდივიდუალური მოლაპარაკების საგანი არ ყოფილა, რაც იმას ნიშნავს, რომ სახელშეკრულებო პირობა დირექტივის კონტროლის ქვეშ იმ შემთხვევაშიც ექცევა (ანუ ითვლება სტანდარტულ პირობად), როცა იგი არ არის გამიზნული მრავალჯერადი გამოყენებისთვის (შეად. სკ. 342). ამასთანავე, პირობა, რომელიც მეწარმის მიერ წინასწარ იქნა მომზადებული და მომხმარებელს მისი შეცვლის რეალური შე-

⁷⁹ *Akerlof*, The Market for „Lemons“: Quality Uncertainty and the Market Mechanism, The Quarterly Journal of Economics, 84 (1970), pp. 488-500.

⁸⁰ *Weatherill*, EU Consumer Law and Policy (2005), p. 117.

საძლებლობა არ ჰქონია, ყოველთვის ჩაითვლება სტანდარტულ პირობად და მოექცევა დირექტივის კონტროლს ქვეშ (მუხლი 3(2)). თავის მხრივ, იმის მტკიცების ტვირთი, რომ პირობა ინდივიდუალური მოლაპარაკების საგანი იყო და მომხმარებელს ჰქონდა რეალური შესაძლებლობა, გავლენა ექონია პირობის შინაარსზე, აწევს შემთავაზებელს, ხოლო მომხმარებელმა უნდა ამტკიცოს, რომ შემთავაზებლისთვის ცნობილი ან შეცნობადი იყო, რომ ის კონტრაპირებდა მომხმარებელთან, რაც მასობრივი კონტრაპირების პირობებში განსაკუთრებულ სირთულეებს არ უკავშირდება.

დირექტივა ადგენს იმ შინაარსობრივ მოთხოვნებს, რომელთაც ის სტანდარტული პირობები უნდა აკმაყოფილებდეს, რომელთაც მეწარმე იყენებს მომხმარებელთან ურთიერთობისას. ამ მოთხოვნების საერთო პათოსია, რომ სტანდარტული სახელშეკრულებო პირობა იყოს გამჭვირვალე, სამართლიანი და კეთილსინდისიერი. დირექტივის მე-3(1) მუხლის თანახმად, სახელშეკრულებო პირობა, რომელიც არ არის ინდივიდუალურად მოლაპარაკებული, მიჩნეულ უნდა იქნეს არასამართლიანად, თუ კეთილსინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგოდ და მომხმარებლის საზიანოდ, ის იწვევს მნიშვნელოვან უთანასწორობას მხარეების უფლებებსა და მოვალეობებს შორის. თავის მხრივ, დირექტივის დანართში მოცემულია საორიენტაციო „რუხი სია“⁸¹ სტანდარტული პირობებისა, რომელიც გარემოებათა მიხედვით შესაძლოა ჩაითვალოს ან არ ჩაითვალოს დირექტივის მე-3 მუხლის საწინააღმდეგო პირობებად.⁸² მართალია, წევრი სახელმწიფოები არ არიან ვალდებული, რომ ეს ჩამონათვალი შიდა კანონმდებლობაში ზედმიწევნით ასახონ,⁸³ თუმცა, ასეთ შემთხვევაშიც კი, ჩამოთვლილი სტანდარტები დირექტივის მე-3 მუხლის განმარტებისას სავალდებულოდ გასათვალისწინებელია.⁸⁴

⁸¹ ეს სია „რუხია“, რადგან ის იმპერატიულად არ კრძალავს („შავი სია“) და არც უპირობოდ არ უშვებს („თეთრი სია“) შესაბამისი პირობების ხელშეკრულებაში ინკორპორირებას, არამედ განიხილავს მათ განმარტების საგნად. იხ. *Weatherill*, *EU Consumer Law and Policy* (2005), pp. 118–119.

⁸² ECJ, Judgement of 7 May 2002, *Commission of the European Communities v. Kingdom of Sweden*, Case C-478/99 [2002] ECLI:EU:C:2002:281.

⁸³ ECJ, Judgement of 7 May 2002, *Commission of the European Communities v. Kingdom of Sweden*, Case C-478/99 [2002] ECLI:EU:C:2002:281; ECJ, Judgment of 1 April 2004, *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG v Ludger Hofstetter and Ulrike Hofstetter*, Case C-237/02, ECLI:EU:C:2004:209; ECJ, judgment of 15 July 2010, Case C-243/08, *Pannon GSM Zrt v Erzsébet Sustikné Györfi*, ECLI:EU:C:2009:350, პარაგრაფი 38; ECJ, Judgment of 9 November 2010, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. v Ferenc Schneider*, Case C-137/08, ECLI:EU:C:2010:659, para 42; CJEU, Judgment of 27 February 2014, *Pohotovost s. r. o. v Miroslav Vašuta*, Case C-470/12, ECLI:EU:C:2014:101, პარაგრაფი 58.

⁸⁴ *Kieninger*, *Die Vollharmonisierung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen – eine Utopie?*, (2009) 73 *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, S. 798.

დირექტივა ვრცელდება სამომხმარებლო ხელშეკრულებათა ფართო სპექტრზე. ის ვრცელდება ნასყიდობის, ქონებით სარგებლობის (ქირავნობა, იჯარა)⁸⁵ და მომსახურების ხელშეკრულებზე⁸⁶, თუმცა *per se* არ გამოიყენება შრომითი ხელშეკრულებების, ასევე იურიდიული პირების სადამფუძნებლო და საორგანიზაციო, ამხანაგობის (*partnership*), საოჯახო და მეგკვიდრეობითი საკითხების მომწესრიგებელი ხელშეკრულებების მიმართ.⁸⁷ რაც შეეხება დირექტივის მიერ დაფარულ სახელშეკრულებო პირობათა დიაპაზონს, ისიც საკმაოდ ვრცელია, თუმცა მე-3(1)-ე მუხლის კონტროლის სფეროდან ამოღებულია როგორც ხელშეკრულების საგნის, ისე მისი ფასის მომწესრიგებელი პირობები, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა მათი შინაარსი გაუგებარი და სადაოა (მუხლი 4).⁸⁸ კონტროლს ასევე არ ექვემდებარება ის პირობები, რომელიც კანონით დადგენილი წესებისგან არ განსხვავდება (მუხლი 1(2)).⁸⁹ უნდა აღინიშნოს, რომ აღნიშნული გამონაკლისი სავარაუდოდ ეფუძნება იმ დაშვებას, რომ კანონმდებლობა *a priori* საკმარისად აბალანსებს მხარეთა ინტერესებს.⁹⁰ ეს დაშვება ზედმეტად ლოიალურად ჟღერს განსაკუთრებით სექტორული რეგულაციების და დარგობრივი მარეგულირებლის მიერ შედგენილი სტანდარტული პირობების შემთხვევაში.⁹¹

93/13/EEC-ე დირექტივა ითვალისწინებს სამ ძირითად მექანიზმს იმ მომხმარებლის დასაცავად, რომელიც არაკეთილსინდისიერი პირობის მსხვერპლია.

⁸⁵ CJEU, judgment of 30 May 2013, *Dirk Frederik Asbeek Brusse ea v Jahani BV*, Case C-488/11, ECLI:EU:C:2013:341, პარაგრაფი 32.

⁸⁶ მაგ. სააადვოკატო მომსახურების ხელშეკრულება – CJEU, judgment of 15 January 2015, Case C-537/13, *Birutė Šiba v Arūnas Devėnas*, ECLI:EU:C:2015:14; თავდებობის ხელშეკრულება – CJEU, order of 19 November 2015, Case C-74/15, *Dumitru Tarcău, Ileana Tarcău v Banca Comercială Intesa Sanpaolo România SA and Others*, ECLI:EU:C:2015:772.

⁸⁷ იხ. დირექტივის განმარტებითი ნაწილი (recitals): „[...] contracts relating to employment, contracts relating to succession rights, contracts relating to rights under family law and contracts relating to the incorporation and organization of companies or partnership agreements must be excluded from this Directive“.

⁸⁸ „assessment of the unfair nature of the terms shall relate neither to the definition of the main subject matter of the contract nor to the adequacy of the price and remuneration, on the one hand, as against the services or goods supplied in exchange, on the other, in so far as these terms are in plain intelligible language.“

⁸⁹ CJEU, judgment of 21 March 2013, *RWE Vertrieb AG v Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.*, Case C-92/11, ECLI:EU:C:2013:180, 29-ე და მომდევნო პარაგრაფები.

⁹⁰ CJEU, judgment of 21 March 2013, *RWE Vertrieb AG v Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.*, Case C-92/11, ECLI:EU:C:2013:180, პარაგრაფი 28.

⁹¹ *Rott*, Unfair contract terms, in Twigg-Flesner (ed.), *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law* (2016), pp. 291.

პირველი, მაშინაც როცა სტანდარტული პირობა არ არის არასამართლიანი, თუმცა ორამზროვანია ან მისი შინაარსი საეჭვოა, ის უნდა განიმარტოს იმ შინაარსით, რომელიც მომხმარებლისთვის უფრო ხელსაყრელია (მუხლი 5(1)-ე). უნდა აღინიშნოს, რომ ეს *contra proferentem* წესი იმ შემთხვევაშიც გამოიყენება, როცა პირობა დირექტივის მე-3(1) მუხლის კონტროლქვეშ არ ექცევა და სახეზეა მხოლოდ მე-4 მუხლის შემთხვევა,⁹² თუმცა ის არ გამოიყენება დირექტივის მე-7(2) მუხლით განსაზღვრული კოლექტიური სარჩელების შემთხვევაში, რადგან ამ პროცესში შეუძლებელია იმის დადგენა, თუ რამდენად შეესაბამება პირობის კონკრეტული განმარტება მომხმარებელთა კოლექტიურ ინტერესს.⁹³

მეორე, არასამართლიანი პირობა *ex tunc*⁹⁴ ბათილია და მომხმარებელი მისით არ იბოჭება, ხოლო ხელშეკრულება რჩება ძალაში, თუკი მისი არსებობა სამართლებრივად შესაძლებელია ბათილი პირობის გარეშე (მუხლი 6). ამასთანავე სასამართლოს არ აქვს უფლება, მოახდინოს სადავო სტანდარტული პირობის მოდიფიკაცია, თუნდაც მომხმარებლის სასარგებლოდ ან ხელშეკრულების გადასარჩენად.⁹⁵ თუკი პირობა უსამართლოა, ის უპირობად ბათილია, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მომხმარებელი არ ითხოვს მის ბათილობას⁹⁶. ემს-ის მიერ დაწესებული ეს შეზღუდვა ერთი შეხედვით არარაციონალურად გამოიყურება, რადგან ის ეროვნულ სასამართლოებს ართმევს უფლებას, არასამართლიანი პირობა გარდაქმნან სამართლიან პირობად, მაშინაც კი, როცა ეს მომხმარებლის ინტერესებშია. გარდა ამისა, სადავო პირობის ბათილობა, თუკი ის ხელშეკრულების არსებით პირობას წარმოადგენს (*essentialia negotii*), შესაძლოა მთლიანი ხელშეკრულების ბათილობას იწვევდეს, რაც არამხოლოდ შემთავაზებლის, არამედ მომხმარებლის ინტერესებსაც შეიძლება ეწინააღმდეგებოდეს. თუმცა, არსებობს მედალის მეორე მხარეც. თუკი შემთავაზებელს

⁹² CJEU, Judgement of 23 April, 2015, *Jean-Claude Van Hove v. CNP Assurances SA*, Case C-96/14, ECLI:EU:C:2015:262, para 50; CJEU, Judgment of 30 April 2014, *Árpád Kásler and Hajnalka Káslerne Rábai v OTP Jelzálogbank Zrt*, Case C-26/13, ECLI:EU:C:2014:282.

⁹³ ECJ, judgment of 9 September 2004, *Commission v Spain*, Case C-70/03, ECLI:EU:C:2004:505, პარაგრაფი 16.

⁹⁴ CJEU, Judgement of 21 December, 2016, *Francisco Gutiérrez Naranjo gegen Cajasur Banco S.A.U. (C-154/15) and Ana María Palacios Martínez gegen Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (C-307/15) and Banco Popular Español SA gegen Emilio Irlés López, Teresa Torres Andreu (C-308/15)*, Joined Cases C-154/15, C-307/15 and C-308/15, ECLI:EU:C:2016:980.

⁹⁵ CJEU, judgment of 14 June 2012, *Banco Español de Crédito SA v Joaquín Calderón Camino*, Case C-618/10, ECLI:EU:C:2012:349, პარაგრაფი 69.

⁹⁶ ECJ, judgment of 15 July 2010, *Pannon GSM Zrt v Erzsébet Sustikné Gyórfi*, Case C-243/08, ECLI:EU:C:2009:350, პარაგრაფი. 35.

ეცოდინება, რომ არასამართლიანი პირობა არ გაბათილდება, არამედ მხოლოდ გასწორდება, ის განაგრძობს ამ პირობათა პერმანენტულ გამოყენებას იმ იმედით, რომ ხელშეკრულების ნამდვილობას საფრთხე არ დაემუქრება და ის ნაწილობრივ მაინც მიაღწევს იმ ეკონომიკურ მიზანს, რომელსაც სადავო პირობის მეშვეობით ისახავდა. ემსი-ის აზრით, ეს ხელს შეუშლის სამართლიანი კონტრაპირების პრაქტიკის ჩამოყალიბებას წევრ სახელმწიფოებში და დირექტივის მიზნებს დააზიანებს.

მესამე, წევრმა სახელმწიფოებმა მომხმარებლებისთვის უნდა უზრუნველყონ არასამართლიანი პირობებისგან დაცვის სამართლებრივი მექანიზმები (*individual enforcement*). ეს პირველ რიგში, ინდივიდუალურ უფლებათა სასამართლო წესით დაცვის შესაძლებლობას გულისხმობს ინდივიდუალური დაცვის მექანიზმებთან ერთად, იმ პირებს, რომელთაც გააჩნიათ მომხმარებელთა დაცვის ლეგიტიმური ინტერესი, უფლება აქვთ, შიდა კანონმდებლობით დადგენილი წესით სასამართლოში ან კომპეტენტურ ადმინისტრაციულ ორგანოში აწარმოონ დავა პირობის არასამართლიანად ცნობის და მისი შემდგომი გამოყენების *erga omnes* ეფექტით აკრძალვის მოთხოვნით (*action for injunction*) (მუხლი 7(2)). ასეთ შემთხვევაში პირობა ითვლება ბათილად არამხოლოდ დავის მონაწილე მხარეებისთვის, არამედ ნებისმიერი მომხმარებლისთვის, რომელმაც ამ პირობით დადო ხელშეკრულება (*collective enforcement*).⁹⁷

2. არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების დირექტივის გავლენა ქართულ კანონმდებლობაზე

გერმანული დოქტრინის სამოქალაქო კოდექსში იმპლემენტაციის გზით არასამართლიანი სახელშეკრულებო პირობების 93/13/EEC-ე დირექტივის გარკვეული ნაწილი ქართულ კანონმდებლობაში ავტომატურად აისახა (იხ. სამოქალაქო კოდექსის 342-348-ე მუხლები). ეს კი ნიშნავს იმას, რომ ემს-ის პრაქტიკა არამხოლოდ მომავალში, არამედ არსებული კანონმდებლობის ფარგლებშიც კი საყურადღებოა ქართული პრაქტიკისათვის.

ქართული კანონმდებლობით გათვალისწინებული კონტროლის მექანიზმი გარკვეულ ნაწილებში დირექტივის სტანდარტზე მალაღია. მაგალითად, სამოქალაქო კოდექსისგან განსხვავებით (იხ. სკ. 343), დირექტივით არასრულად

⁹⁷ CJEU, Judgement of 26 April 2012, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v. Invitel*, Case C-472/10, ECLI:EU:C:2012:242, para 44.

არის მოწესრიგებული სტანდარტული პირობების ხელშეკრულებაში ჩართვის კონტროლი, თუ არ ჩავთვლით უჩვეულო ფორმის მქონე სტანდარტული პირობების კომპონენტს (შეად. სკ. 344 და დირექტივის 5(2)-ე მუხლი).

„საქართველოს კანონმდებლობის ევროპული კავშირის კანონმდებლობასთან ჰარმონიზაციის ეროვნულ პროგრამაში“ (2003) მითითებული იყო, რომ გარდა სკ. 342-348-ე მუხლებით მოწესრიგებული საკითხებისა, ქართული კანონმდებლობით დამატებით უნდა განსაზღვრულიყო შემდეგი საკითხები: „ა) მტკიცების ტვირთის განაწილება მომხმარებელსა და შემთავაზებელს შორის (დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 ნაწილი); ბ) არასამართლიანი პირობების ბათილობის შედეგები (დირექტივის მე-6 მუხლის პირველი ნაწილი); გ) ხელშეკრულებებში არასამართლიანი პირობების პერმანენტული გამოყენების აკრძალვის და ამ პროცესში მომხმარებელთა უფლებების დაცვის ქმედითი მექანიზმების შემუშავება (დირექტივის მე-7 მუხლი)“. უნდა აღინიშნოს, რომ მიუხედავად ამისა, ჩამოთვლილი მიმართულებებით ქმედითი ნაბიჯები (საკანონმდებლო ცვლილებები) საქართველოში დღემდე არ გადადგმულა. ამასთანავე, გადახედვას საჭიროებს სკ. 342-348-ე მუხლებიც, რადგან იმ სფეროებშიც კი, რომელიც ამ მუხლებითაა მოწესრიგებული, დირექტივის დაცვითი სტანდარტი არასრულად არის ასახული. ამ პრობლემის საილუსტრაციოდ ქვემოთ რამდენიმე მაგალითს განვიხილავთ.

სკ. 348-ე მუხლის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, ბათილია „*დებულება, რომელიც ითვალისწინებს ფასის მომატებას გაუმართლებლად მოკლე ვადებში (ფასების მოკლევადიანი მომატება)*“, მაშინ როცა 93/13/EEC-ე დირექტივას თანახმად, ბათილია ხელშეკრულების სტანდარტული პირობა, რომელიც მიმწოდებელს უფლებას აძლევს: ფასი განსაზღვროს ხელშეკრულების დადების შემდეგ ან მნიშვნელოვნად გაზარდოს ფასი, მას შემდეგ, რაც ხელშეკრულება დაიდება, თუ იგი იმავე ხელშეკრულებით არ ითვალისწინებს მიმღების უფლებას – გავიდეს ხელშეკრულებიდან, თუ *post factum* დადგენილი/შეცვლილი ფასი მისთვის მიუღებელი იქნება. როგორც ვხედავთ, სკ. 348-ე მუხლის „ა“ ქვეპუნქტში კანონმდებელი აქცენტს აკეთებს ფასის მომატების ვადაზე და არა მის დასაბუთებულობასა თუ ოდენობაზე, მაშინ როცა 93/13/EEC-ე დირექტივის მიზნებისთვის გადამწყვეტია ფასის მატების დასაბუთებულობა, რამაც შესაძლოა გაამართლოს ფასის მატება, მათ შორის, მოკლე ვადაში. ამ საკანონმდებლო ხარვეზის გათვალისწინებით, მიზანშეწონილია ნორმის შეცვლა და მისი მორგება იმ მინიმალურ სტანდარტთან, რომელსაც დირექტივის დანართის 1(I) პუნქტი ადგენს. ამისათვის გათვალისწინებულ უნდა იქნეს შემდეგი: 1) სკ. 348

(ა)-ე მუხლი უნდა გავრცელდეს არამხოლოდ ფასის მომატების შემთხვევებზე, არამედ ისეთ შემთხვევებზე, როცა ფასი იმთავითვე არ არის დადგენილი ხელშეკრულებით. ასეთ შემთხვევაში ფასი, რომელსაც მიმწოდებელი მოგვიანებით ცალმხრივად განსაზღვრავს, უნდა იყოს გონივრული; 2) თუ ფასი არ აკმაყოფილებს გონივრულობის სტანდარტს, მიმღებს უნდა ჰქონდეს უფლება, უარი თქვას ხელშეკრულებაზე; 3) ამასთანავე, არ აქვს გადამწყვეტი მნიშვნელობა, რა ვადაში ხდება ფასის მომატება. ფასის მომატება დასაშვებია, თუ: ა) მომატებული ფასი შეთანხმებულ ფასს მნიშვნელოვნად არ აჭარბებს და ბ) ფასის მომატება დასაბუთებულია იმ ობიექტური გარემოებებით, რომელიც მითითებულია შესაბამის სტანდარტულ პირობაში.

სკ. 342-348-ე მუხლების დირექტივასთან შეუთავსებლობა არ ამოიწურება რედაქციული ხარვეზებით. მთელი რიგი დებულებები, რომელიც გათვალისწინებულია 93/13/EEC-ე დირექტივის დანართით, სკ. 348-ე მუხლში არ გვხვდება. ამ შემთხვევების მოწესრიგება ნაწილობრივ შესაძლებელია სკ. 346-ე მუხლის მეშვეობით, თუმცა, სამართლებრივი განჭვრეტადობისა და სტაბილურობის უზრუნველსაყოფად მიზანშეწონილია ეს დებულებები პირდაპირ მოწესრიგდეს სკ. 348-ე მუხლით. მათ შორის განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია შემდეგი დებულებების გათვალისწინება:

- 1) მიზანშეწონილია აიკრძალოს სტანდარტული პირობა, რომელიც ითვალისწინებს მიმწოდებლის შეცვლას მომხმარებლის თანხმობის გარეშე, თუ ცვლილების შედეგად იცვლება ის გარანტიები (იგულისხმება როგორც ფინანსური, ასევე მატერიალური გარანტიები), რომელიც მომხმარებელს გააჩნდა ხელშეკრულებიდან გამომდინარე (93/13/EEC-ე დირექტივის დანართის 1p პუნქტი);⁹⁸
- 2) მიზანშეწონილია აიკრძალოს სტანდარტული პირობა, რომელიც ზღუდავს მომხმარებლის უფლებას: ა) თავის უფლებათა დასაცავად გამოიყენოს კონკრეტული მტკიცებულებები; ან ბ) აბრუნებს მტკიცების ტვირთს მის საწინააღმდეგოდ (93/13/EEC-ე დირექტივის დანართის 1q პუნქტი);⁹⁹

⁹⁸ „(p) giving the seller or supplier the possibility of transferring his rights and obligations under the contract, where this may serve to reduce the guarantees for the consumer, without the latter’s agreement;“

⁹⁹ „(q) excluding or hindering the consumer’s right to take legal action or exercise any other legal remedy, particularly by requiring the consumer to take disputes exclusively to arbitration not covered by legal provisions, unduly restricting the evidence available to him or imposing on him a burden of proof which, according to the applicable law, should lie with another party to the contract.“

- 3) მიზანშეწონილია აიკრძალოს სტანდარტული პირობა, რომელიც შემთავაზებელს აძლევს ექსკლუზიურ უფლებას: ა) ერთპიროვნულად განსაზღვროს საქონლის ვარგისიანობა ბ) ერთპიროვნულად განმარტოს ხელშეკრულების დებულებები (93/13/EEC-ე დირექტივის დანართის 1m პუნქტი).¹⁰⁰
- 4) მიზანშეწონილია აიკრძალოს სტანდარტული პირობა, რომელიც შემთავაზებელს უფლებას აძლევს ცალმხრივად შეცვალოს ხელშეკრულების დებულებები, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა სახეზეა საპატიო საფუძველი, რომელიც მითითებულია ხელშეკრულებაში (93/13/EEC-ე დირექტივის დანართის 1j პუნქტი)¹⁰¹;
- 5) მიზანშეწონილია აიკრძალოს სტანდარტული პირობა, რომელიც უზღუდავს მომხმარებელს უფლებას, შეწყვიტოს ხელშეკრულება, თუკი შემთავაზებლის შესრულება დამოკიდებულია იმ პირობაზე, რომლის დადგომა/არდადგომა მის ნებაზეა დამოკიდებული და ეს პირობა არ დგება ხელშეკრულებით განსაზღვრულ ვადაში (93/13/EEC-ე დირექტივის დანართის 1c პუნქტი).¹⁰²

3. სასამართლო პრაქტიკა

3.1. სასამართლოს მიერ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების შემოწმება ex officio – Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium SL.¹⁰³

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

სატელეფონო კომპანია *Centro Móvil Milenium*-სა და ქნ. *მოსტაჯა კლაროს* შორის დაიდო სატელეფონო მომსახურების ხელშეკრულება. ხელშეკრულება შეიცავდა საარბიტრაჟო შეთანხმებას, რომლის თანახმად, ხელშეკრულებასთან დაკავშირებული ნებისმიერი დავა უნდა გადაწყვეტილიყო არბიტ-

¹⁰⁰ „(m) giving the seller or supplier the right to determine whether the goods or services supplied are in conformity with the contract, or giving him the exclusive right to interpret any term of the contract;“

¹⁰¹ (j) enabling the seller or supplier to alter the terms of the contract unilaterally without a valid reason which is specified in the contract;

¹⁰² (c) making an agreement binding on the consumer whereas provision of services by the seller or supplier is subject to a condition whose realization depends on his own will alone;“

¹⁰³ ECJ, Judgement of 26 October, 2006, *Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium SL*, Case C-168/05, ECLI:EU:C:2006:675. შემდგომში: *Mostaza Claro*-ს საქმე.

რაჟის მიერ. იმის გამო, რომ *კლარომ* დაარღვია სააბონენტო ხელშეკრულების პირობები, *Centra Móvil Milenium*-მა მის წინააღმდეგ წამოიწყო საარბიტრაჟო წარმოება. აღნიშნულთან დაკავშირებით *კლაროს* გაეგზავნა შეტყობინება, რომელშიც მითითებული იყო, რომ 10 დღის ვადაში მას შეეძლო უარი ეთქვა საარბიტრაჟო წარმოებაზე და უფლება ჰქონდა ამის სანაცვლოდ მიემართა სასამართლოსთვის. დადგენილ ვადაში მას ამ უფლებით არ უსარგებლია. უფრო მეტიც, ის ნებაყოფლობით ჩაერთო საარბიტრაჟო დავაში. დავის განხილვის საფუძველზე არბიტრაჟმა მიიღო *კლაროს* საწინააღმდეგო გადაწყვეტილება, რომელიც ამ უკანასკნელმა გაასაჩივრა მადრიდის რაიონულ სასამართლოში (*Audiencia Provincial de Madrid*) იმ საფუძველით, რომ საარბიტრაჟო შეთანხმება ეწინააღმდეგებოდა სტანდარტული პირობების მარეგულირებელ კანონმდებლობას და ბათილი იყო, მიუხედავად იმისა, რომ *კლაროს* მიეცა უფლება, უარი ეთქვა საარბიტრაჟო წარმოებაზე, თუმცა მან არ გამოიყენა ეს უფლება. იმის გათვალისწინებით, რომ საქმისათვის რელევანტური ესპანური კანონმდებლობა თავის მხრივ დირექტივის იმპლემენტაციის შედეგი იყო და ამ კანონმდებლობის გამოყენება დირექტივის განმარტებას საჭიროებდა, მადრიდის რაიონულმა სასამართლომ წარდგინებით მიმართა ემს-ს შემდეგი საკითხის დასაბუხტებლად: „*იმის გათვალისწინებით, რომ დაინტერესებული პირის მიერ შეთანხმების ბათილობის საკითხი დაყენებულ იქნა არა საარბიტრაჟო განხილვისას, არამედ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობის ეტაპზე, რამდენად მოითხოვს საბჭოს 93/13/EEC-ე დირექტივა, რომ სასამართლომ ბათილად ცნოს სადავო საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება იმ შემთხვევაში, თუკი დაადგენს, რომ საარბიტრაჟო დათქმა მომხმარებლის საწინააღმდეგო არასამართლიანი პირობა იყო?*“

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„[...] 3 დირექტივის 3(1) მუხლი ადგენს:

„სახელშეკრულებო პირობა, რომელიც არ არის ინდივიდუალურად შეთანხმებული, მიჩნეულ უნდა იქნეს არასამართლიანად, თუ კეთილისინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგოდ, მომხმარებელთა საზიანოდ ის იწვევს მნიშვნელოვან დისბალანსს ხელშეკრულებიდან წარმოშობილი მხარეების უფლებებსა და მოვალეობებს შორის.“

4 დირექტივის 6(1) მუხლი ადგენს:

„წევრმა ქვეყნებმა უნდა დაადგინონ, რომ არასამართლიანი პირობები, რომლებიც გამოყენებულია მომხმარებელთან დადებულ ხელშეკრულებაში

გამყიდველის ან მიმწოდებლის მიერ, ადგილობრივი კანონმდებლობით გათვალისწინებული წესით, არ უნდა იყოს შესასრულებლად სავალდებულო მომხმარებლისთვის, ხოლო ხელშეკრულების პირობები, რომლის შენარჩუნებაც შესაძლებელია არასამართლიანი პირობების გარეშე, კვლავინდებურად შესასრულებლად სავალდებულო უნდა იყოს.“

5 დირექტივის 7(1) მუხლი ადგენს:

„წევრმა ქვეყნებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ მომხმარებლებისა და კონკურენტების ინტერესების გათვალისწინებით, შეიქმნას ადეკვატური და ეფექტური საშუალებები, რათა თავიდან იქნეს აცილებული გამყიდველის ან მიმწოდებლის მიერ მომხმარებელთან დადებულ ხელშეკრულებებში არასამართლიანი პირობების გამოყენება.“

6 დირექტივის დანართი მოიცავს საორიენტაციო სიას პირობებისა, რომლებიც შესაძლოა ჩაითვალოს არასამართლიანად. მათ შორის, დანართის 1(ე) პუნქტი ასეთად მიიჩნევს პირობებს, რომლის მიზანი ან ეფექტია, რომ „გამორიცხო ან შეიზღუდოს მომხმარებლის უფლებები, რომ მათ მიიღონ სამართლებრივი ზომები დამდგარი ზიანის ასანაზღაურებლად; პირობა, რომელიც მომხმარებლისგან ითხოვს, რომ დავა ექსკლუზიურად განხილულ იქნეს არბიტრაჟის მიერ, თუ ეს არ არის გათვალისწინებული კანონით; პირობა, რომელიც უხეშად ზღუდავს მომხმარებლისთვის მტკიცებულების ხელმისაწვდომობას ან ითვალისწინებს მასზე ისეთი მტკიცების ტვირთის დაკისრებას, რომელიც, მოქმედი კანონმდებლობით, ეკისრება მეორე მხარეს.“

[...]

განსამართლად წარდგენილი საკითხი

24 [...] ევროგაერთიანების დონეზე შესაბამისი რეგულირების არარსებობის პირობებში, იმ უფლებათა პროცესუალური მოწესრიგება, რომელთაც მომხმარებელი ევროგაერთიანების სამართლის საფუძველზე იძენს, წევრ სახელმწიფოთა შიდასამართლებრივი რეგულირების საკითხად რჩება. [აღნიშნული რეგულირება] ხორციელდება წევრი სახელმწიფოს პროცედურული ავტონომიის ფონზე და იმ პირობით, რომ სასამართლო წესით უფლებათა დაცვა იმაზე მძიმე ტვირთად არ დააწვება მომხმარებელს, ვიდრე სხვა მსგავსი უფლებების საპროცესო დაცვა („ექვივალენტურობის პრინციპი“) და საპროცესო კანონმდებლობაში აღმოიფხვრება ნებისმიერი ხელშემშლელი გარემოება, რაც კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენებს ან პრაქტიკულად შეუძლებელს გახდის დირექტივიდან გამომდინარე უფლებათა რეალიზებას („ეფექტურობის პრინციპი“). (იხილეთ, მათ შორის, ECJ, Judgement of 16 May 2000, Shirley Preston and Others and Wol-

verhampton Healthcare NHS Trust and Others and between Dorothy Fletcher and Others and Midland Bank pic, Case C-78/98, ECLI:EU:C:2000:247, პარაგრაფი 31, და ECJ, Judgement of 19 September 2006, i-21 Germany GmbH (C-392/04), Arcor AG & Co. KG (C-422/04), formerly ISIS Multimedia Net GmbH & Co. KG, v Bundesrepublik Deutschland, Joined Cases C-392/04 და C-422/04, ECLI:EU:C:2006:586, პარაგრაფი 57).

25 დირექტივის მიერ შემოთავაზებული დაცვის სისტემა ეფუძნება იდეას, რომ მომხმარებელი არის სუსტ პოზიციაში გამყიდველთან ან მიმწოდებელთან შედარებით, როგორც სასაქონლო ბაზარზე ძალთა დისბალანსის მხრივ, ასევე ცოდნის ხარისხით. ამას მომხმარებელი მიჰყავს იქამდე, რომ ეთანხმება გამყიდველის ან მიმწოდებლის მიერ წინასწარ შედგენილ პირობებს ისე, რომ ვერ ახდენს გავლენას ასეთი პირობების შინაარსზე (ECJ, Judgement of 27 June 2000, Océano Grupo Editorial SA and Rocío Murciano Quintero (C-240/98) and between Salvat Editores SA and José M. Sánchez Alcón Pradès (C-241/98), José Luis Copano Badillo (C-242/98), Mohammed Berroane (C-243/98), Emilio Viñas Feliú (C-244/98), Joined Cases C-240/98 to C-244/98, ECLI:EU:C:2000:346, პარაგრაფი 25).

26 ასეთი დისბალანსი მომხმარებელსა და გამყიდველს ან მიმწოდებელს შორის, შესაძლოა გამოსწორდეს მხოლოდ გარედან ჩარევით (ECJ, Judgement of 27 June 2000, Océano Grupo Editorial SA and Rocío Murciano Quintero (C-240/98) and between Salvat Editores SA and José M. Sánchez Alcón Pradès (C-241/98), José Luis Copano Badillo (C-242/98), Mohammed Berroane (C-243/98), Emilio Viñas Feliú (C-244/98), Joined Cases C-240/98 to C-244/98, ECLI:EU:C:2000:346, პარაგრაფი 27).

27 [...] ადგილობრივი სასამართლოს უფლებამოსილება, მისი ინიციატივით განიხილოს, არის თუ არა პირობა არასამართლიანი, იძლევა როგორც დირექტივის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული შედეგის მიღწევის საშუალებას და მომხმარებელს იცავს არასამართლიანი პირობით შებოჭვისაგან, ასევე, მე-7 მუხლით გათვალისწინებული შედეგის მიღწევის საშუალებას, რამეთუ ამით სასამართლო ვალდებულია იღებს, მომხმარებელი დაიცავს მასსა და გამყიდველს ან მიმწოდებელს შორის დადებულ ხელშეკრულებებში გათვალისწინებული არასამართლიანი პირობებისგან (ECJ, Judgement of 27 June 2000, Océano Grupo Editorial SA and Rocío Murciano Quintero (C-240/98) and between Salvat Editores SA and José M. Sánchez Alcón Pradès (C-241/98), José Luis Copano Badillo (C-242/98), Mohammed Berroane (C-243/98), Emilio Viñas Feliú (C-244/98), Joined Cases C-240/98 to C-244/98, ECLI:EU:C:2000:346, პარაგრაფი 32).

28 [...] აღნიშნული უფლებამოსილება არის აუცილებელი, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს, რომ მომხმარებელი იყოს ეფექტურად დაცული, იმ რეალურ რისკთან დაკავშირებით, როდესაც მან არ იცის მისი უფლებების შესახებ ან სირთულეებს ეჭიდება მათი განხორციელებისას (ECJ, Judgement of 27 June 2000, *Océano Grupo Editorial SA and Rocío Murciano Quintero* (C-240/98) and between *Salvat Editores SA and José M. Sánchez Alcón Pradés* (C-241/98), *José Luis Copano Badillo* (C-242/98), *Mohammed Berroane* (C-243/98), *Emilio Viñas Feliú* (C-244/98), *Joined Cases C-240/98 to C-244/98*, ECLI:EU:C:2000:346, პარაგრაფი 26 და ECJ, Judgement of 21 November 2002, *Cofidis SA and Jean-Louis Fredout*, Case C-473/00, ECLI:EU:C:2002:705, პარაგრაფი 33).

[...] 30 ამ გარემოებებში, დირექტივის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული შედეგი, რომელიც [...] გულისხმობს, რომ [...] მომხმარებლები არ იყვნენ შეზღუდნილი არასამართლიანი პირობებით, ვერ იქნება მიღწეული თუ არბიტრაჟის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის საკითხის განხილვისას სასამართლო არ დაადგენს გადაწყვეტილების ბათილობას მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ მომხმარებელმა არ მოითხოვა საარბიტრაჟო შეთანხმების ბათილობა საარბიტრაჟო განხილვისას ან მანამდე.

33 *Mónvil*-ი და გერმანიის სახელმწიფო ამტკიცებს, რომ თუ ადგილობრივ სასამართლოს მიეცემა უფლება, დაადგინოს საარბიტრაჟო შეთანხმების ბათილობა, მაშინ, როდესაც მომხმარებელმა არ წამოწია შეთანხმების ბათილობის საკითხი საარბიტრაჟო განხილვისას, ეს სერიოზულ ზიანს მიაყენებს არბიტრაჟის გადაწყვეტილებათა ეფექტურობას.

34 სწორედ ამიტომ, საარბიტრაჟო წარმოებათა ეფექტურობის შენარჩუნების მიზნით, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა გადახედვის შემთხვევები უნდა იქნეს შეზღუდული და მისი ბათილად ცნობა ან უარი გადაწყვეტილების ცნობაზე დაშვებულ უნდა იყოს მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში (ECJ, Judgement of 1 June 1999, *Eco Swiss China Time Ltd and Benetton International NV*, Case C-126/97, ECLI:EU:C:1999:269, პარაგრაფი 35).

[...] 36. მომხმარებლის დაცვის მიზნით ევროგაერთიანების კანონმდებლობა მივიდა იქამდე, რომ დირექტივის მე-6(1) მუხლი ჩამოყალიბდა შემდეგნაირად: გამყიდველის ან მიმწოდებლის მიერ მომხმარებელთან დადებულ ხელშეკრულებაში გამოყენებული არასამართლიანი პირობები „არ უნდა იყოს... მბოჭავი მომხმარებლისთვის“. ეს არის შესასრულებლად სავალდებულო დებულება, რომელიც ითვალისწინებს ხელშეკრულების ერთი მხარის სუსტ პოზიციას და მიზნად ისახავს არა ფორმალური ბალანსის, არამედ მხარეთა უფლებებსა და

მოვალეობებს შორის ეფექტური ბალანსის შექმნას, მათ შორის თანასწორობის აღდგენის გზით.

38 საჯარო ინტერესი, რომელიც საფუძვლად უდევს მომხმარებლებისთვის დირექტივით მინიჭებულ დაცვის უფლებას, მისი ბუნებისა და მნიშვნელობის გათვალისწინებით, მოითხოვს, რომ ადგილობრივმა სასამართლომ, რომელსაც მოეთხოვება, რომ მისივე ინიციატივით შეაფასოს, არის თუ არა სახელშეკრულებო პირობა არასამართლიანი, უნდა აღადგინოს დისბალანსი, რომელიც არსებობს მომხმარებელს და გამყიდველს ან მიმწოდებელს შორის.

39 ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მითითებულ საკითხზე პასუხია, რომ დირექტივა უნდა განიმარტოს შემდეგნაირად: არბიტრაჟის გადაწყვეტილების ბათილობის საკითხის განმხილველმა ადგილობრივმა სასამართლომ უნდა დაადგინოს, არის თუ არა საარბიტრაჟო შეთანხმება ბათილი, როგორც არასამართლიან პირობა, მაშინაც კი, როცა მომხმარებელმა მოითხოვა ამ შეთანხმების ბათილობა არა საარბიტრაჟო განხილვისას, არამედ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობის ეტაპზე.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

Mostaza Claro-ს საქმე არ იყო პირველი, რომელშიც ემს-ი სასამართლოს მიერ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობების *ex officio* კონტროლის საკითხს შეეხო, რითაც დირექტივით გათვალისწინებული მატერიალურ ნორმების „პროცესუალიზაცია“ მოახდინა. ჯერ კიდევ ექვსი წლით ადრე, *Océano Grupo*-ს საქმეში, რომელშიც სადავო იყო სასამართლოს ადგილობრივი განსჯადობის შეთანხმება მომხმარებლის ინტერესების საპირისპიროდ, ემს-მა დაადგინა, რომ სასამართლოს ჰქონდა უფლება, სახელშეკრულებო სტანდარტული პირობების სამართლიანობა საკუთარი ინიციატივით შეემოწმებინა.¹⁰⁴ თუმცა, ემს-ი ამით არ დაკმაყოფილდა და *Mostaza Claro*-ს საქმეში უფრო შორს წავიდა. ემს-მა არა თუ ნება დართო სასამართლოს, საკუთარი ინიციატივით შეემოწმებინა სტანდარტული პირობის ნამდვილობა, არამედ დაავალდებულა ასე მოქცეულიყო. ეს ვალდებულება ემს-მა დაასაბუთა 93/13/EEC-ე დირექტივის მიზნებით და ხაზი გაუსვა იმას, რომ დირექტივის უპირველესი დანიშნულება სწორედ იმაში მდგომარეობდა, რომ დაეცვა მომხმარებელი,

¹⁰⁴ ECJ, Judgement of 27 June 2000, *Océano Grupo Editorial SA and Rocío Murciano Quintero (C-240/98)* and between *Salvat Editores SA and José M. Sánchez Alcón Prades (C-241/98)*, *José Luis Copano Badillo (C-242/98)*, *Mohammed Berroane (C-243/98)*, *Emilio Viñas Feliú (C-244/98)*, Joined Cases C-240/98 to C-244/98, ECLI:EU:C:2000:346.

როგორც ნაკლებად ინფორმირებული და უფრო „სუსტი მხარე“. შესაბამისად, დირექტივის მიზანი მიუღწეველი დარჩებოდა, თუკი სტანდარტულ პირობათა სამართლიანობის საკითხის შეფასება იმ მომხმარებლის ინიციატივის ამარა დარჩებოდა, რომელსაც კონტრაპირებისას ან დავის წარმოებისას შესაძლოა არ ჰქონოდა იმის რესურსი, რომ თავისი უფლებები ქმედითად დაეცვა. შესაბამისად, ემს-ის გადმოსახედიდან, მიუხედავად იმისა, რომ წევრი სახელმწიფოების საპროცესო კანონმდებლობა დირექტივით უშუალოდ არ იყო მოწესრიგებული და ამ ასპექტში ისინი რეგულირების ავტონომიით სარგებლობდნენ, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული იყვნენ მათი საპროცესო კანონმდებლობა იმგვარად მოეწესრიგებინათ, რომ, დირექტივიდან გამომდინარე, უფლებათა დაცვა სასამართლო პროცესში იმაზე მძიმე ტვირთად არ დასწოლოდა მომხმარებელს, ვიდრე სხვა მსგავსი უფლებების საპროცესო დაცვა იყო შესაძლებელი (*„ექვივალენტურობის პრინციპი“*)¹⁰⁵ და საპროცესო კანონმდებლობაში აღმოფხვრილიყო ნებისმიერი ხელშემშლელი გარემოება, რაც კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენებდა ან პრაქტიკულად შეუძლებელს გახდიდა დირექტივიდან გამომდინარე უფლებათა დაცვას (*„ეფექტურობის პრინციპი“*).¹⁰⁶

Mostaza Claro-ს *ratio* ემს-მა მოგვიანებით მიღებულ სხვა გადაწყვეტილებებშიც არერთხელ გაიმეორა¹⁰⁷ და მისი მოქმედების არეალი გაავრცელა საპროცესო განხილვის სხვადასხვა, მათ შორის, დავის არსებითად განხილვის¹⁰⁸ და აღსრულების¹⁰⁹ სტადიებზე. უფრო მეტიც, *VB Pénzügyi Lízing*“-ის

¹⁰⁵ ასევე იხ. ECJ, judgment of 21 November 2002, Case C-473/00, *Cofidis SA v Jean-Louis Fredout*, ECLI:EU:C:2002:705; ასევე იხ. *Rott*, Effektiver Rechtsschutz vor missbräuchlichen AGB – Zum Cofidis-Urteil des EuGH, EuZW 2003, 5.

¹⁰⁶ აღნიშნული პრინციპები სათავეს იღებს შემდეგი გადაწყვეტილებებიდან: ECJ, Judgment of 16 December 1976, *Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland*, Case 33-76, პარაგრაფი ECLI:EU:C:1976:188; ECJ, Judgment of 16 December 1976, *Comet BV v Produktschap voor Siergewassen*, Case 45-76, ECLI:EU:C:1976:191 პარაგრაფი 11-18. ECJ, Judgment of 14 December 1995, *Peterbroeck, Van Campenhout & Cie SCS v Belgian State*, Case C-312/93, ECLI identifier: ECLI:EU:C:1995:437 პარაგრაფი. 12; მომხმარებელთა დაცვის სამართლის კონტექსტში ასევე იხ. ECJ, judgment of 21 November 2002, Case C-473/00, *Cofidis SA v Jean-Louis Fredout*, ECLI:EU:C:2002:705;

¹⁰⁷ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ცნობა-აღსრულების კონტექსტში ასევე იხ. ECJ, Judgment of 6 October 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL v Cristina Rodríguez Nogueira*, Case C-40/08, ECLI:EU:C:2009:615.

¹⁰⁸ ECJ, judgment of 15 July 2010, Case C-243/08, *Pannon GSM Zrt v Erzsébet Sustikné Györfi*, ECLI:EU:C:2009:350, პარაგრაფი 23.

¹⁰⁹ CJEU, Judgment of 14 March 2013, *Mohamed Aziz v Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, Case C-415/11, ECLI identifier: ECLI:EU:C:2013:164, პარაგრაფი 44.

საქმეში¹¹⁰ ემს-მა კიდევ უფრო მალლა ასწია დირექტივის დამცავი სტანდარტი იმ შემთხვევებისთვის, როცა ხელშეკრულების სტანდარტული პირობა იმდენად არასამართლიანია, რომ ის სრულად ართმევს მომხმარებელს უფლებას, მისი ინტერესები სასამართლო წესით დაიცვას. ასეთ შემთხვევაში ემს-ის აზრით, წევრი სახელმწიფოს სასამართლო არამხოლოდ ვალდებულია მისი ინიციატივით შეამოწმოს სადავო სტანდარტული პირობა, არამედ ვალდებულია ინკვიზიციურად დაადგინოს ის ფაქტობრივი გარემოებებიც, რომელიც საკითხის გადასაწყვეტად რელევანტურია.¹¹¹ ამით ემს-ი კიდევ ერთი ნაბიჯით შეიჭრა წევრი სახელმწიფოების საპროცესო კანონმდებლობაში და მნიშვნელოვნად შეავიწროვა სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობის ფუძემდებლური პრინციპი, რომლის თანახმადაც თითოეულ მხარეს ევალება იმ ფაქტების წარმოდგენა და იმ გარემოებათა მტკიცება, რომელზეც ის თავის პრეტენზიას ამყარებს (*შეჯიბრებითობის პრინციპი*).¹¹²

მას შემდეგ, რაც სასამართლო დაადგინა, რომ სტანდარტული პირობა ეწინააღმდეგება დირექტივით დადგენილ სტანდარტს, მან უნდა განსაზღვროს ამ სტანდარტული პირობის სამართლებრივი ბედი. მართალია დირექტივა ადგენს, რომ არასამართლიანი პირობა ბათილია, თუმცა გასათვალისწინებელია, რომ პირობის ბათილობა მომხმარებლის ინტერესებში ყოველთვის არ შედის. ამასთანავე, დირექტივის მიზანია, რომ მომხმარებელი დაიცვას კონკრეტული ტრანზაქციის ფარგლებში. შესაბამისად დირექტივის მიზანი ამოწურულია, თუკი კონკრეტული ტრანზაქციის ფარგლებში მომხმარებელს მსგავსი დაცვა არ ესაჭიროება. სწორედ ამიტომ, *Pannon*-ის საქმეში¹¹³ ემს-მა დაადგინა, რომ თუ წევრი სახელმწიფოს სასამართლო ჩათვლიდა, რომ პირობა ეწინააღმდეგებოდა დირექტივის მოთხოვნებს, ის ვალდებული იყო მომხმარებლისთვის ამის შესახებ ეცნობებინა, ხოლო თუ მომხმარებელი მიიჩნევდა, რომ მიუხედავად ამისა, ეს პირობა მისთვის მისაღები იყო, სასამართლოს პირობა უნდა დაეტოვებინა ძალაში.¹¹⁴ ამით ემს-მა გაითვალისწინა ის, რომ პირობის *ipso iure*

¹¹⁰ ECJ, Judgment of 9 November 2010, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. v Ferenc Schneider*, Case C-137/08, ECLI:EU:C:2010:659.

¹¹¹ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით იხ. *Whittaker*, Judicial Interventionism and Consumer Contracts, (2001) 117 Law Quarterly Review. p. 215.

¹¹² იხ. Münchener Kommentar/Basedow, Vorb. §§ 305-310 BGB, Rn. 40.

¹¹³ გადაწყვეტილების ანალიზისთვის იხ.: *Heinig*, Die AGB-Kontrolle von Gerichtsstandsklauseln – zum Urteil Pannon des EuGH, EuZW 2009, S. 885.

¹¹⁴ ECJ, judgment of 15 July 2010, Case C-243/08, *Pannon GSM Zrt v Erzsébet Sustikné Győrfi*, ECLI:EU:C:2009:350, para 35; ასევე იხ. CJEU, Judgment of 30 May 2013, *Erika Jőrös vs. Aegon Magyarországi Hitel Zrt.*, Case C-397/11, ECLI:EU:C:2013:340, პარაგრაფი 41.

ბათილობა შეიძლება არ იყოს მისაღები მომხმარებლისთვის და სათანადო ინფორმაციის პირობებში მას თავად უნდა შეეძლოს გადაწყვიტოს სტანდარტული პირობის ბედი.¹¹⁵

Mostaza Claro-ს საქმე, ისევე როგორც აქ განხილული სხვა საქმეები, არის თვალსაჩინო მაგალითი იმისა, თუ რა გავლენა შესაძლოა იქონიოს მატერიალურმა სამართალმა საპროცესო სამართალზე და როგორ შეიძლება მატერიალურ ნორმათა „პროცესუალიზაცია“ მათი მაქსიმალური ეფექტის უზრუნველყოფის მიზნით. როგორც ჩანს, ამ საქმეებში ემს-ი გამოდიოდა იმ მოცემულობიდან, რომ ეფექტური დამცავი მექანიზმის გარეშე ნებისმიერი მატერიალურ სამართლებრივ პრივილეგია, რომელსაც დირექტივა მომხმარებელს ანიჭებს, აზრს დაკარგავდა (*ubi jus ibi remedium*). ამავე კონტექსტში მნიშვნელოვანია *Cofidis*-ის საქმე.¹¹⁶ ამ საქმეში ემს-მა იმსჯელა იმ ფრანგული კანონმდებლობის დირექტივასთან შესაბამისობაზე, რომელიც მომხმარებელს აძლევდა ორწლიან ვადას არასამართლიანი პირობის გასაჩივრებისთვის. ემს-მა ეს შეზღუდვა ჩათვალა დირექტივის მე-6(1) და მე-7(1) მუხლებით დადგენილი დაცვის სტანდარტთან შეუსაბამოდ. ემს-ის აზრით, სტანდარტული სახელშეკრულებო პირობის არასამართლიანობის საკითხი ხშირად სადავო ხდება მას შემდეგ, რაც შემთავაზებელი მის უფლებებს მომხმარებლის წინააღმდეგ იყენებს. შესაბამისად, თუკი შემთავაზებელს ეცოდინება, რომ ორი წლის თავზე ნებისმიერი სახელშეკრულებო პირობა და მათ შორის არასამართლიანი პირობაც ნამდვილი და აღსრულებადია, ის ისარგებლებს ამ გარემოებით და მის მოთხოვნებს აამოქმედებს ამ ვადის გასვლის შემდეგ, რაც მომხმარებელს განაიარაღებს დირექტივით მინიჭებული უფლებებისგან.¹¹⁷

მიმოხილული პრაქტიკა საქართველოსთვის ნიშნავს იმას, რომ 93/13/EEC-ე დირექტივის ეფექტური იმპლემენტაციისთვის შესაძლოა საკმარისი არ აღმოჩნდეს მატერიალური კანონმდებლობის გადახედვა და საჭირო გახდეს საპროცესო კანონმდებლობის რეფორმაც.¹¹⁸ ამ თვალსაზრისით გასათვალისწინებელია ის, რომ სასამართლომ სტანდარტული პირობები *ex officio* უნდა

¹¹⁵ ECJ, Judgment of 9 November 2010, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. v Ferenc Schneider*, Case C-137/08, ECLI:EU:C:2010:659.

¹¹⁶ ECJ, judgment of 21 November 2002, *Cofidis SA v Jean-Louis Fredout*, Case C-473/00, ECLI:EU:C:2002:705.

¹¹⁷ ECJ, judgment of 21 November 2002, *Cofidis SA v Jean-Louis Fredout*, Case C-473/00, ECLI:EU:C:2002:705, პარაგრაფი 37.

¹¹⁸ ასევე იხ. CJEU, Judgement of 21 February 2013, *Banif Plus Bank Zrt. v. Csaba Csipai and Victoria Csipai*, Case C-472/11, ECLI:EU:C:2013:88, para 29.

გაკონტროლოს, ხოლო დირექტივის დარღვევის ნიშნების არსებობისას ინკვიზიტორად მოიძიოს ფაქტები და შეაფასოს ისინი. ამასთანავე, თუკი დადგინდება, რომ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობა 93/13/EEC-ე დირექტივის მოთხოვნებს არღვევს, სასამართლომ უნდა მიაწოდოს მომხმარებელს ამის შესახებ ინფორმაცია და საბოლოო გადაწყვეტილება მიანდოს მას თავად.

3.2. ემს-ის მიერ სტანდარტულ პირობათა სამართლიანობის შემოწმების ფარგლები – *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co KG v Hofstetter and another*¹¹⁹

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

1998 წლის 5 მაისს, სტანდარტული ნასყიდობის ხელშეკრულების საფუძველზე ბნ-მა და ქნ-მა *ჰოფსტეტერებმა Freiburg Kommunalbauten*-ისგან შეიძინეს პარკირების სივრცე *Freiburger Kommunalbauten*-ის მიერ მშენებარე ავტოპარკინგის ტერიტორიაზე. ხელშეკრულების თანახმად, *ჰოფსტეტერებს* ნასყიდობის თანხა სრულად უნდა დაეფარათ წინსწრებით *Freiburger Kommunalbauten*-ის მიერ შესაბამისი უზრუნველყოფის საშუალების წარმოდგენის შემთხვევაში. ნასყიდობის ფასის გადახდის ვადის გადაცილების შემთხვევაში იმავე ხელშეკრულებით მყიდველს ეკისრებოდა ვადაგადაცილებულ თანხაზე დარიცხული სარგებლის გადახდის ვალდებულება. 1999 წლის 20 მაისს *Freiburger Kommunalbauten*-მა წარმოადგინა საბანკო გარანტია, რომელიც უზრუნველყოფდა ყველა იმ შესაძლო ფულადი მოთხოვნის დაფარვას, რომელიც მყიდველებს ხელშეკრულების დარღვევის გამო გამყიდველის მიმართ შეიძლება წარმოეშვას. მიუხედავად ამისა, *ჰოფსტეტერებმა* უარი განაცხადეს ნასყიდობის თანხის წინსწრებით დაფარვაზე და მიუთითეს, რომ სახელშეკრულებო დათქმა, რომელიც ითვალისწინებდა მყიდველის მიერ ნასყიდობის საფასურის სრულად დაფარვას ამ უკანასკნელის მიერ შესრულების მიღებამდე, ეწინააღმდეგებოდა სტანდარტული ხელშეკრულებების შესახებ გერმანიის კანონის მე-9 მუხლს (*AGBG*) და იყო ბათილი. შესაბამისად, მათ ნასყიდობის ფასი გადაიხადეს 1999 წლის 21 დეკემბერს, მას შემდეგ, რაც ჩაიბარეს პარკირების დასრულებული სივრცე. ამის საფუძველზე *Freiburger Kommunalbauten*-მა

¹¹⁹ ECJ, Judgment of 1 April 2004, *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG v Ludger Hofstetter and Ulrike Hofstetter*, Case C-237/02, ECLI:EU:C:2004:209. შემდგომში: *Freiburger Kommunalbauten*-ის საქმე.

სარჩელი შეიტანა სასამართლოში და მოითხოვა ვადაგადაცილებულ თანხაზე დარიცხული სარგებლის გადახდა.

იმის გათვალისწინებით, რომ სტანდარტული ხელშეკრულებების შესახებ გერმანიის კანონის მე-9 მუხლი ეფუძნებოდა 93/13/EEC-ე დირექტივის მე-3 მუხლის მეორე ნაწილს, გერმანიის ფედერაციულმა სასამართლომ წარდგინებით მიმართა ემს-ს და მოითხოვა შემდეგი საკითხის დაზუსტება: „რამდენად ეწინააღმდეგება 1993 წლის 5 აპრილის 93/13/EEC-ე დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 ნაწილს ის სტანდარტული სახელშეკრულებო პირობა, რომელიც ითვალისწინებს მომხმარებლის ვალდებულებას, წინასწარ და სრულად გადაიხადოს საქონლის საფასური იმის გათვალისწინებით, რომ გამყიდველს წარმოდგენილი აქვს საბანკო გარანტია, რომელიც სრულად უზრუნველყოფს ყველა იმ ფულადი მოთხოვნის დაფარვას, რომელიც მყიდველს შეიძლება ჰქონდეს გამყიდველის მიმართ ნაკლოვანი საქონლის მიწოდების ან საქონლის მიუწოდებლობის შემთხვევაში?“

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„7 [გერმანიაში] საქმის არსებითი განხილვისას, მომხმარებელთა დირექტივით გათვალისწინებული უფლებები არასამართლიან პირობებთან დაკავშირებით, განიხილებოდა გერმანული სამართლით, კერძოდ 1976 წლის 9 დეკემბრის კანონით სტანდარტული პირობების შესახებ (*Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*, შემდგომში „კსბპ“) [...] რომლის მე-9 ნაწილიც ადგენს:

„1. სტანდარტული პირობები არის ბათილი, თუ კეთილსინდისიერების პრინციპის საწინააღმდეგოდ, აღნიშნული პირობები ხელშეკრულების მხარეს აყენებს შეუსაბამოდ არახელსაყრელ მდგომარეობაში.

2. საეჭვობისას ივარაუდება, რომ სახეზეა შეუსაბამოდ არახელსაყრელი მდგომარეობა, თუ პირობა:

(1) შეუსაბამოა კანონის ძირითად მოთხოვნებთან ან

(2) ზღუდავს ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ არსებით უფლებებს ან მოვალეობებს იმგვარად, რომ არსებობს ხელშეკრულების მიზნის ვერ მიღწევის საშიშროება –.“

[...]

18 გერმანიის კანონმდებლობის დეტალური ანალიზის შემდეგ, ევროკომისია მიიჩნევს, რომ [ხელშეკრულების] სადავო პუნქტი ქმნის ისეთ არახელსაყრელ მდგომარეობას, რომელიც საზიანოა მომხმარებლისთვის. ამასთანავე,

ევროკომისია მიიჩნევს, რომ მხოლოდ ადგილობრივი სასამართლოს კომპეტენციაში შედის გადაწყვეტილების მიღება იმასთან დაკავშირებით, რამდენად მნიშვნელოვან და დაუსაბუთებელ დისბალანსს იწვევს აღნიშნული პუნქტი დირექტივის მე-3(1) მუხლის მიზნებისთვის.

19 ამ კონტექსტში უნდა აღინიშნოს, რომ კეთილსინდისიერების ტრილში მხარეების უფლებებსა და მოვალეობებს შორის მნიშვნელოვანი დისბალანსის ცნებების განხილვისას, დირექტივის მე-3 მუხლი ზოგადად ვრცელდება [მხოლოდ იმ] შემთხვევებზე, რომელიც ეხება ისეთი სახელშეკრულებო პირობის არასამართლიანობას, რომელზეც მხარეები ინდივიდუალურად არ შეთანხმებულან. (იხილეთ, საქმე C-478/99 Commission v Sweden [2002] ECRI-4147, პარაგრაფი 17).

20 დანართი, რომელზეც დირექტივის მე-3(3) მუხლი მიუთითებს, მოიცავს მხოლოდ იმ პირობების საორიენტაციო და არაამომწურავ სიას, რომლებიც შესაძლოა არასამართლიანად იქნას მიჩნეული. სიაში არსებული პირობა არ უნდა ჩაითვალოს უცილებლად არასამართლიანად და, პირიქით, პირობა, რომელიც არ არის სიაში, შესაძლოა ჩაითვალოს არასამართლიანად (Commission v Sweden, პარაგრაფი 20).

21 დირექტივის მე-4 მუხლის თანახმად, კითხვაზე, კონკრეტული სახელშეკრულებო პირობა არის თუ არა არასამართლიანი, პასუხის გაცემისას მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ხელშეკრულებით გათვალისწინებული საქონლისა და მომსახურების ბუნება და ხელშეკრულების დადებისას ნახსენები ყველა გარემოება.

უნდა აღინიშნოს, რომ ასევე გასათვალისწინებელია ის სამართლებრივი შედეგები, რომელიც დგება ხელშეკრულების [კონკრეტული] პირობის მიმართ გამოსაყენებელი შიდა კანონმდებლობის საფუძველზე. აღნიშნული კი მოითხოვს ადგილობრივი კანონმდებლობის გაანალიზებას და გათვალისწინებას.

აქედან გამომდინარე, როგორც გენერალურმა ადვოკატმა მისი მოსაზრების 25-ე პუნქტში აღნიშნა, ევროგაერთიანების შეთანხმების 234-ე მუხლით მინიჭებული კომპეტენციის საფუძველზე, სასამართლოს [იგულისხმება ემს-ი] შეუძლია ზოგადად განმარტოს ევროგაერთიანების კანონმდებლობით გათვალისწინებული კრიტერიუმები, თუმცა, მან არ უნდა შეაფასოს კონკრეტული პირობის თავსებადობა ამ ზოგად კრიტერიუმთან;

22 საქმეებზე C-240/98 to C-244/98 Océano Grupo Editorial და Salvat Editores [2000] ECR, პარაგრაფები 21-24, სასამართლომ დაადგინა, რომ პირობა, რომელიც წინასწარ არის შედგენილი გამყიდველის მიერ და რომლის მიზანია

ხელშეკრულებიდან წარმოშობილი ყველა დავის იმ სასამართლოს განსჯა-
დობაში გაერთიანება, რომელშიც გამყიდველს საქმიანობის ძირითადი ად-
გილი უჭირავს, შეიცავს ყველა აუცილებელ კრიტერიუმს, რომ დირექტივის
მიზნებისათვის არასამართლიან პირობად იქნეს მიჩნეული. [თუმცა, უშუ-
ალოდ] პირობის არასამართლიანობის დადგენა შესაძლებელია მხოლოდ
ხელშეკრულების [კონკრეტული] პირობის მიმართ გამოსაყენებელი შიდა
კანონმდებლობის საფუძველზე, [რომლის განმარტებაც ემს-ის კომპეტენციას
სცდება]

[...]

25. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, [წარდგენილ] კითხვაზე პასუხია,
რომ მხოლოდ წევრი სახელმწიფოს სასამართლოს შესაფასებელია, რამდენ-
ნად შეესაბამება სტანდარტული პირობა დირექტივის მე-3(1) მუხლის მოთხოვ-
ნებს და იმ კანონმდებლობას, რომლის მეშვეობითაც ხდება ამ დირექტივის
იმპლემენტაცია.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

Freiburger Kommunalbauten-ის საქმეში გერმანიის ფედერაციული სასა-
მართლოს მიერ წარდგენილი საკითხი სადავო სტანდარტული პირობის შე-
ფასებას მოითხოვდა. იმისთვის, რათა ემს-ს დასმულ კითხვაზე ეპასუხა, მას
პრაქტიკულად უნდა შეეფასებინა სახელშეკრულებო დათქმის შესაბამისობა
93/13/EEC-ე დირექტივასთან. მაგრამ ემს-მა ეს არ გააკეთა და დირექტივის
მე-4 მუხლზე, როგორც სტანდარტულ პირობათა შეფასების სახელმძღვანელო
სტანდარტზე, მითითებით შემოიფარგლა. *Océano Grupo*-ს საქმისგან განსხ-
ვავებით, რომელშიც სასამართლომ ხელშეკრულების სტანდარტული პირობა
შეაფასა,¹²⁰ ამ ჯერზე სასამართლო არ შევიდა სტანდარტული პირობის შინაარ-
სობრივ განხილვაში და მიუთითა, რომ საკითხი იმის შესახებ, კონკრეტული
სტანდარტული პირობა არის თუ არა არასამართლიანი და შეესაბამება თუ არა
დირექტივის მოთხოვნებს, ექსკლუზიურად წევრ სახელმწიფოთა გადასაწყ-
ვეტია. ემს-მა ჩათვალა, რომ სტანდარტული პირობის შეფასება შეუძლებელი
იქნებოდა გერმანული კანონმდებლობის განმარტების გარეშე, ეს კი მის კომ-
პეტენციას სცდებოდა (21-ე პარაგრაფი).¹²¹ იქვე ემს-მა მიუთითა, რომ მისი კომ-

¹²⁰ რისთვისაც გარკვეული კრიტიკა დაიმსახურა, იხ. *Borges*, AGB-Kontrolle durch den EuGH, NJW 2001, S. 2061

¹²¹ იხ. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლი.

პეტენცია შემოიფარგლებოდა მხოლოდ იმ ზოგადი კრიტერიუმების დადგენით, რომლითაც წევრ სახელმწიფოებს 93/13/ECC-ე დირექტივის განმარტებისას უნდა ეხელმძღვანელათ.

ერთი შეხედვით, *Freiburger Kommunalbauten*-ის გადაწყვეტილების *ratio* თავსებადია იმ პრაქტიკასთან, რომელიც ემს-სა და წევრ სახელმწიფოებს შორის კომპეტენციათა გამიჯვნის კუთხით დამკვიდრდა. ამ პრაქტიკის თანხმად, ემს-ი განმარტავს ევროკავშირის სამართალს და ამუსტებს მას, ხოლო წევრი სახელმწიფოები ავტონომიურად განმარტავენ იმ შიდა კანონმდებლობას, რომელიც ევროკავშირის სამართლის ბაზაზე იქმნება.¹²² სწორედ ამ მიზეზით ემს-ი მოერიდა კონკრეტული სტანდარტული პირობის შეფასებას. სხვა შემთხვევაში ის, მისი აზრით, წევრი სახელმწიფოების კომპეტენციაში შეიჭრებოდა. ყველაფერთან ერთად შეიძლება იმაზე ფიქრიც, რომ ამით სასამართლომ თავიდან აიცილა იმ საქმეების ნაკადი, რომელიც მას სტანდარტული პირობების შესაფასებლად მიაწყდებოდა, თუკი იგი სტანდარტულ პირობათა მაკონტროლებელი ზეინსტანციის როლს შეითავსებდა.¹²³

Freiburger Kommunalbauten-ით დადგენილი პრაქტიკა ემს-მა მკაცრად დაიცვა მოგვიანებით მიღებულ სხვა გადაწყვეტილებებშიც.¹²⁴ მართალია, სასამართლომ ზოგიერთ მათგანში მეტად იმსჯელა სადავო სტანდარტულ პირობათა შესახებ, თუმცა არსებით განხილვაში მანინ არ შესულა.¹²⁵ *Freiburger Kommunalbauten*-ის ანალოგიური ტენდენცია გამოავლინა სასამართლომ *Pohotovost*-ის საქმეშიც,¹²⁶ რომელშიც სადავო იყო სტანდარტული პირობის თავსებადობა 93/13/ECC-ე დირექტივის 4(2)-ე მუხლთან, რომელიც აწესრიგებს სტანდარტულ პირობათა გამჭვირვალობის და სიცხადის საკითხს. ეს საკითხიც

¹²² ECJ, Judgement of 29 April, 1982, *Pabst & Richarz KG v Hauptzollamt Oldenburg*, Case 17/81, ECLI:EU:C:1982:129, პარაგრაფი 12.

¹²³ Münchener Kommentar/*Basedow*, Vorb. §§ 305-310 BGB, Rn. 44.

¹²⁴ ECJ, judgment of 15 July 2010, Case C-243/08, *Pannon GSM Zrt v Erzsébet Sustikné Győrfi*, ECLI:EU:C:2009:350; ECJ, Judgment of 9 November 2010, *VB Pénzügyi Lízing Zrt. v Ferenc Schneider*, Case C-137/08, ECLI:EU:C:2010:659; CJEU, Judgment of 27 February 2014, *Pohotovost s. r. o. v Miroslav Vašuta*, Case C-470/12, ECLI:EU:C:2014:101.

¹²⁵ იხ. მაგ. CJEU, judgment of 21 March 2013, Case C-92/11, *RWE Vertrieb AG v Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.*, ECLI:EU:C:2013:180, პარაგრაფი 48; CJEU, judgment of 26 April 2012, Case C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v Invitel Távközlési Zrt.*, ECLI:EU:C:2012:242, პარაგრაფი 24; ECJ, judgment of 15 July 2010, Case C-243/08, *Pannon GSM Zrt v Erzsébet Sustikné Győrfi*, ECLI:EU:C:2009:350, რომლებშიც ემს-მა დაუშვა იმის შესაძლებლობა, რომ სტანდარტული პირობა არასამართლიანად მიჩნეულიყო.

¹²⁶ CJEU, Judgment of 27 February 2014, *Pohotovost s. r. o. v Miroslav Vašuta*, Case C-470/12, ECLI:EU:C:2014:101.

სასამართლომ შინაარსობრივი კონტროლის საკითხთან ერთად წევრი სახელმწიფოების კომპეტენციას მიაკუთვნა (პარა. 72).

სამეცნიერო ლიტერატურაში *Freiburger Kommunalbauten*-ის გადაწყვეტილება და მისი თანმდევი პრაქტიკა არაერთგვაროვანი შეფასების საგანია. სულ უფრო მწვავედ ისმის ამ პრაქტიკის კრიტიკაც.¹²⁷ ეს კი უმთავრესად განპირობებულია იმით, რომ ემს-ის პრეცედენტული პრაქტიკის გარეშე 28 წევრ სახელმწიფოში პრაქტიკულად შეუძლებელი იქნება ერთგვაროვანი და თანმიმდევრული პრაქტიკის დამკვიდრება ხელშეკრულების სტანდარტულ პირობათა შინაარსობრივი შეფასების კუთხით. ამ გამოწვევის წინაშე ბუნებრივად დადგება ქართული მართლმსაჯულებაც, რომელსაც ევროკავშირის კანონმდებლობის განმარტების და გამოყენების მწირი გამოცდილება აქვს. სწორედ ამიტომ, მიზანშეწონილია, რომ 93/13/ECC-ე დირექტივის დანართში მოცემული სტანდარტი ზედმიწევნით იქნეს ინკორპორებული ქართულ კანონმდებლობაში. მართალია ამ ჩამონათვალს საორიენტაციო ხასიათი აქვს, თუმცა ის მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტი დირექტივის მე-3 და მე-4 მუხლების სწორი განმარტებისთვის.¹²⁸

საერთო ფონზე მნიშვნელოვან წინასვლად უნდა შეფასდეს *Mohamed Aziz*-ის საქმე, რომელშიც ემს-მა განავრცო ის სტანდარტი, რომლითაც ეროვნულმა სასამართლომ სტანდარტული პირობის დირექტივასთან (მუხლი 3(1)) შესაბამისობა უნდა შეამოწმოს.¹²⁹

„არის თუ არა სახეზე მომხმარებლისთვის საზიანოდ უფლება-მოვალეობათა „მნიშვნელოვანი უთანასწორობა“, უნდა შეფასდეს შიდაკანონმდებლობის იმ ნორმათა ანალიზის ფონზე, რომელსაც მხარეთა ურთიერთობა დაექვემდებარებოდა სადავო პირობის არარსებობის შემთხვევაში. ამასთანავე უნდა შეფასდეს მომხმარებლის სამართლებრივი პოზიციები და ის სამართლებრივი საშუალებები, რომელიც მას შიდაკანონმდებლობით ეძლევა არასამართლიანი პირობებისგან თავის დასაცავად;

¹²⁷ Basedow, Der Europäische Gerichtshof und die Klauselrichtlinie 93/13: Der verweigerte Dialog, in Müller/Eisterloh/Stein (Hrsg.), Festschrift für Günter Hirsch, 2008, S. 51ff; იგივე ავტორი, Der Europäische Gerichtshof und das Privatrecht: Über Unsicherheiten, Allgemeine Grundsätze und die europäische Justizarchitektur, AcP 210 (2010), 158 (172 ff.).

¹²⁸ CJEU, Judgment of 21 March 2013, *RWE Vertrieb AG v Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV.*, Case C-92/11, ECLI:EU:C:2013:180.

¹²⁹ CJEU, Judgment of 14 March 2013, *Mohamed Aziz v Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, Case C-415/11, ECLI identifier: ECLI:EU:C:2013:164. გადაწყვეტილების განხილვისთვის იხ. *Micklitz*, Mohamed Aziz – sympathetic and activist, but did the Court Get it wrong? in Sodersten/Weiler (eds.), Where the Court Gets it Wrong (2013). P. 52.

იმის შესაფასებლად არის თუ არა უთანასწორობა „კეთილსინდისიერების მოთხოვნათა საწინააღმდეგო“, უნდა დადგინდეს, ჰქონდა თუ არა გამყიდველს ან მიმწოდებელს იმის გონივრული საფუძველი, ევარაუდა, რომ სამართლიანი და თანასწორი მოლაპარაკების პირობებში მომხმარებელი დაეთანხმებოდა სადავო პირობას, ეს პირობა ინდივიდუალური მოლაპარაკების საგანი რომ ყოფილიყო.“¹³⁰

Mohamed Aziz-ის საქმეშიც სასამართლო, მართალია, მოერიდა სტანდარტული პირობის შეფასებას, თუმცა განავითარა მისი შეფასების მნიშვნელოვანი სტანდარტი. ეს სტანდარტი სამსაფეხუროვანია. პირველ რიგში, სასამართლომ უნდა შეაფასოს, თუ რამდენად ამძიმებს სადავო სახელშეკრულებო პირობა მომხმარებლის სამართლებრივ ტვირთს ალტერნატიულ კანონისმიერ პირობასთან შედარებით (იმ პირობასთან შედარებით, რომელსაც სადავო სახელშეკრულებო პირობა ანაცვლებს და რომელიც სხვა შემთხვევაში *ex lege* დაარეგულირებდა მხარეთ ურთიერთობას). მეორე ეტაპზე უნდა შეფასდეს, სადავო პირობით რა წაერთვა და რა დარჩა მომხმარებელს იმ სამართლებრივი მექანიზმებიდან, რომელიც მას შიდაკანონმდებლობით აქვს მინიჭებული. მესამე ეტაპზე შესაფასებელია ის, თუ რამდენად იქნებოდა მისაღები მომხმარებლისთვის სადავო პირობა, მიუხედავად იმ უთანასწორობისა, რომელსაც ეს პირობა იწვევს, თუკი ის იქნებოდა ინდივიდუალური მოლაპარაკების საგანი. შეიძლება იმის დაშვებაც, რომ სახელშეკრულებო ურთიერთობის ერთიანი კონტექსტის გათვალისწინებით „უთანასწორო“ პირობაც მისაღები იყოს მომხმარებლისთვის, თუკი ხელშეკრულების სხვა კომპონენტებში ეს „უთანასწორობა“ თანაბარმნიშვნელოვანი უპირატესობებით კომპენსირდება. ამ შემთხვევაში სასამართლომ უნდა შეაფასოს საქმის ფაქტობრივი გარემოებები, კერძოდ, ხელშეკრულების დადების დრო და ადგილი, მხარეთა ძალთა ბალანსი

¹³⁰ „Article 3(1) of Directive 93/13 must be interpreted as meaning that:

- the concept of ‘significant imbalance’ to the detriment of the consumer must be assessed in the light of an analysis of the rules of national law applicable in the absence of any agreement between the parties, in order to determine whether, and if so to what extent, the contract places the consumer in a less favourable legal situation than that provided for by the national law in force. To that end, an assessment of the legal situation of that consumer having regard to the means at his disposal, under national law, to prevent continued use of unfair terms, should also be carried out;
- in order to assess whether the imbalance arises ‘contrary to the requirement of good faith’, it must be determined whether the seller or supplier, dealing fairly and equitably with the consumer, could reasonably assume that the consumer would have agreed to the term concerned in individual contract negotiations.“

მოლაპარაკებათა პროცესში (დირექტივის შესავალი განმარტება N16) და ხელშეკრულების სხვა პირობები, ისევე როგორც მათი გავლენა მხარეთა უფლებამოვალეობებზე (მუხლი 4(1)).

არასამართლიან პირობათა კონტროლის სტანდარტთან ერთად *Mohamed Aziz*-ის საქმეში ემს-მა დაადგინა კიდევ ერთი საპროცესო სტანდარტი, რომელიც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მაშინ, როცა სასამართლო განიხილავს პირობის სამართლიანობის საკითხს, თუმცა *ex lege* არ გააჩნია ქმედითი საპროცესო მექანიზმი აღნიშნული პირობის მოქმედების შესაჩერებლად. მაგ. ნოტარიატის შესახებ საქართველოს კანონის მე-40(5) მუხლის თანახმად,¹³¹ სააღსრულებო ფურცლის ან/და იმ სანოტარო დოკუმენტის გასაჩივრება, რომლის აღსასრულებლადაც გაიცა სააღსრულებო ფურცელი, არ აჩერებს აღსრულებას, რაც იმას ნიშნავს, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, როცა ნოტარიუსის მიერ გაცემული სააღსრულებო ფურცლის მოქმედება გასაჩივრდება სტანდარტული სახელშეკრულებო პირობის არასამართლიანობის საფუძვლით, სასამართლოს არ აქვს უფლებამოსილება, შეაჩეროს აქტის მოქმედება და სააღსრულებო წარმოება. *Mohamed Aziz*-ის საქმეში ემს-მა დირექტივის საწინააღმდეგოდ მიიჩნია ესპანეთის კანონმდებლობის ანალოგიური დებულება, რომელიც, თუმცა იძლეოდა იმ აქტის გასაჩივრების შესაძლებლობას, რომლის საფუძველზეც მიმდინარეობდა აღსრულება (იპოთეკით დატვირთული საგნის რეალიზაცია), თუმცა სასამართლოს არ აძლევდა შესაძლებლობას დავის განხილვამდე აღნიშნული აქტის მოქმედება შეეჩერებინა. ამ შეზღუდვაში ემს-მა დაინახა იმის საფრთხე, რომ სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღებამდე იპოთეკით დატვირთული ქონება შესაძლოა რეალიზებულიყო, რაც არსებითად შეასუსტებდა პირობის ბათილად ცნობის სამართლებრივ ეფექტს. ემს-ის აზრით, ის ფულადი კომპენსაცია, რომელიც ასეთ შემთხვევაში მომხმარებელს ეკუთვნოდა, არასაკმარისად ეფექტური იყო იმ სირთულეების გათვალისწინებით, რომელთა გადატანაც მომხმარებელს კომპენსაციის სანაცვლოდ უწევდა.¹³²

ქართული სასამართლო პრაქტიკისთვის *Freiburger Kommunalbauten*-ი მოასწავებს იმას, რომ, არსებითად, ქართველი მოსამართლეების შესაფასებელი იქნება *in concreto* რამდენად შეესაბამება სტანდარტული პირობა დირექ-

¹³¹ საქართველოს კანონი ნოტარიატის შესახებ, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი N2283, 04/12/2009/ გამოქვეყნების თარიღი 22/12/2009, სარეგისტრაციო კოდი 170.000.000.05.001.003.794.

¹³² CJEU, judgment of 14 March 2013, Case C-415/11, *Mohamed Aziz v Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, ECLI:EU:C:2013:164. ასევე იხ. CJEU, judgment of 17 July 2014, Case C-169/14, *Juan Carlos Sánchez Morcillo et al. v Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA*, ECLI:EU:C:2014:2099.

ტივის მოთხოვნებს და იმ კანონმდებლობას, რომლის მეშვეობითაც ხდება ამ დირექტივის იმპლემენტაცია. ემს-ის პრაქტიკა ქართულ სასამართლოებს ამაში გზას ვერ გაუკვალავს, თუ არ ჩავთვლით ერთეულ გამონაკლისებს. ამ ვაკუუმის ფონზე სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს დირექტივის ეფექტური იმპლემენტაციის მიზნით (იხ. ზემოთ) და შესაძლო განმარტებათა შორის შეარჩიოს სწორედ ის, რომელიც დირექტივის მიზანთან და მის კონცეფციასთან ყველაზე მეტად თავსებადია (იხ. ზემოთ).

V. 1999/44/EC დირექტივა მომხმარებლის მიერ საქონლის ნასყიდობის შესახებ

1. შესავალი

ევროპარლამენტისა და საბჭოს 1999/44/EC დირექტივა სამომხმარებლო საქონლის გაყიდვისა და მასთან დაკავშირებული გარანტიების ზოგიერთი ასპექტის შესახებ მიღებულ იქნა 1999 წლის 25 მაისს. ამ დირექტივის მიზანიც მომხმარებელთა დამცავი სხვა დირექტივების მსგავსია – მომხმარებელთა დამცავი საერთო ევროპული სტანდარტის შექმნამ უნდა წაახალისოს მომხმარებლის აქტიურობა ევროპულ ბაზარზე და ხელი შეუწყოს კონკურენციას (იხ. განმარტებითი პარაგრაფები 3 და 5).¹³³

ratione personae 1999/44/EC-ე დირექტივა ვრცელდება მოძრავი ნივთის ნასყიდობის და მასთან დაკავშირებული მომსახურების (იხ. 2(5))¹³⁴ ხელშეკრულებათა ყველა კატეგორიაზე ერთეული გამონაკლისების გარდა (1(2b)). ამ ცნებაში მოიაზრება როგორც პირველადი, ასევე მეორეული საქონელი.¹³⁵ უძრავ ქონებასთან დაკავშირებულ ნასყიდობის ხელშეკრულებებს დირექტივა არ მოიცავს, თუმცა წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ დირექტივაზე დაფუძნებული შიდა სამართალი ამ ტიპის ხელშეკრულებებზეც გაავრცელონ (იხ. 8(2)). ნასყიდობის ხელშეკრულებებთან ერთად დირექტივა ასევე ვრცელდება იმ ნარდობის ხელშეკრულებებზე, რომელთა საგანია გვაროვნული ნივთი, რომელსაც მომხმარებლისთვის ამზადებს/აწარმოებს გამყიდველი ან მესამე პირი (1(4)).

¹³³ ამ პოზიციის კრიტიკა იხ. *Junker*, Vom Bürgerlichen zum kleinbürgerlichen Gesetzbuch – Der Richtlinien-vorschlag über den Verbrauchsgüterkauf, DZWiR 1997, 275 ff.

¹³⁴ ცალკე აღებულ მომსახურების ხელშეკრულებებზე დირექტივა არ ვრცელდება. იხ. ბოლო პერიოდის ემს-ის პრაქტიკიდან: CJEU, judgment of the Court of 7 September 2017, *Heike Schattelius v Falk Seifert*, Case C-247/16, ECLI:EU:C:2017:638.

¹³⁵ *Münchener Kommentar/Lorenz*, Vorbemerkung Vor § 474 BGB, Rn. 7.

ratione personae დირექტივა აწესრიგებს მხოლოდ სამომხმარებლო ხელშეკრულებებს, ანუ იმ ხელშეკრულებებს, რომლითაც სამომხმარებლო მიზნით მოქმედი მყიდველი ქონებას სამეწარმეო ან პროფესიული მიზნით მოქმედი გამყიდველისგან იძენს (B2C). გამონაკლისის სახით დირექტივა შესაძლოა ასევე გავრცელდეს ორ ფიზიკურ პირს შორის დადებულ ხელშეკრულებაზე (C2C), რომელთაგან არცერთი არ არის მეწარმე, თუკი გამყიდველი მოქმედებს მეწარმე შუამავლის მეშვეობით და ინფორმაცია იმის შესახებ, რომ გამყიდველი არ არის მეწარმე, ცნობილი არ არის მყიდველისთვის.¹³⁶

თემატური თვალსაზრისით დირექტივა მოიცავს მხოლოდ მყიდველის უფლებებს, თუმცა, ეს საკითხიც ნაწილობრივ არის მოწესრიგებული, რადგან ის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნებს არ ფარავს. დირექტივის რეგულირების სფერო არსებითად ამოიწურება დამატებითი შესრულების, ფასის შემცირების და ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებათა მოწესრიგებით (იხ. 3(2)). ამავე ჩამონათვალს შეიძლება მივაკუთვნოთ გარანტიის საკითხი, რომელიც დირექტივის მე-6 მუხლშია მოწესრიგებული.

დირექტივის მე-2(1) მუხლის თანხმად, გამყიდველი ვალდებულია მომხმარებელს მიაწოდოს ის საქონელი, რომელიც მიწოდების მომენტისთვის¹³⁷ შეესაბამება ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ სტანდარტს ანუ არის უნაკლო. აღნიშნული სტანდარტი დაზუსტებულია დირექტივის მე-2(2) მუხლში მოცემული ოთხი სუბსიდიური პრეზუმციის მიხედვით, რომელთა საფუძველზე საქონელი ითვლება უნაკლოდ, თუ კონკრეტული ტრანზაქციის თავისებურებათა გათვალისწინებით, ის შეესაბამება ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ კონკრეტულ, სპეციფიურ მიზნობრივ ან ზოგად მიზნობრივ სტანდარტს (*dicta et promissa*), ხოლო თუ სტანდარტი ხელშეკრულებით გათვალისწინებული არ არის, ჩვეულებრივ – სტანდარტს.¹³⁸

¹³⁶ CJEU, Judgement of 9 November 2016, *Sabrina Wathelet v Garage Bietheres & Fils SPRL.*, Case C-149/15, ECLI:EU:C:2016:840.

¹³⁷ სამწუხაროდ, მიწოდების ცნება არ არის განმარტებული დირექტივით, რაც ქმნის ამ ცნების ჰეტეროგენული განმარტების საფრთხეს წევრი სახელმწიფოების სასამართლოების მიერ, იხ. *Twigg-Flesner*, *The EC Consumer Sales Directive: A Lot Still to Do*, (2001) 8 *Canterbury Law Review*, p. 113.

¹³⁸ „2. Consumer goods are presumed to be in conformity with the contract if they:

(a) comply with the description given by the seller and possess the qualities of the goods which the seller has held out to the consumer as a sample or model;

(b) are fit for any particular purpose for which the consumer requires them and which he made known to the seller at the time of conclusion of the contract and which the seller has accepted;

(c) are fit for the purposes for which goods of the same type are normally used;

მყიდველს საქონლის ნაკლის შემთხვევაში მისი ინტერესების დასაცავად გააჩნია ოთხი სამართლებრივი მექანიზმი. მყიდველს უფლება აქვს მოითხოვოს ნაკლის გამოსწორება 1) ნივთის შეკეთების ან 2) მისი გამოცვლის გზით („*firts tier*“), ხოლო თუ ნაკლის გამოსწორება შეუძლებელია ან მოითხოვს შეუსაბამოდ მაღალ ხარჯებს, მას აქვს უფლება, 3) მოითხოვოს ფასის შემცირება ან 4) გავიდეს ხელშეკრულებიდან, თუკი ნაკლი არსებითია (მუხლი 3) („*second tier*“). ფასის შემცირებას რაც შეეხება, მისი დაანგარიშების მექანიზმი დირექტივით გამოკვეთილი არ არის. ამისთვის არსებობს ორი ალტერნატივა. ერთი მხრივ, შეიძლება ფასის შემცირება იმ ოდენობით, რა ოდენობითაც ნაკლი ამცირებს საქონლის ღირებულებას, მეორე მხრივ, შეიძლება ფასის შემცირება იმის პროპორციულად, რა პროპორციითაც იკლებს ნაკლოვანი საქონლის საბაზრო ფასი. ეს დილემა ემს-ს ჯერ-ჯერობით არ გადაუწყვეტია.

დირექტივის მე-5(3) მუხლი ითვალისწინებს მნიშვნელოვან პრეზუმფციას მომხმარებლის სასარგებლოდ. კერძოდ, თუკი საქონლის ნაკლი გამოვლინდება მომხმარებლისთვის საქონლის გადაცემიდან ნ თვის ვადაში, ივარაუდება, რომ ნაკლი სახეზე იყო საქონლის გადაცემის მომენტში, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მსგავსი ვარაუდი გაუმართლებელია საქონლის ან ნაკლის ხასიათის გათვალისწინებით.

2. სასამართლო პრაქტიკა

2.1. სასამართლოს მიერ ფასის შემცირება *ex officio* – *Soledad Duarte Hueros v Autociba SA and Automóviles Citroën España SA*¹³⁹ (შემდგომში: *Duarte Hueros-ის საქმე*)

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

ქნ-მა დუარტე უეროსმა კომპანია *Autociba*-სგან შეიძინა ავტომანქანა მოძრავი ტერით. მას შემდეგ რაც მან აღმოაჩინა, რომ წვიმის დროს მანქანის ტერიდან სალონში წყალი ჟონავდა, გამყიდველისგან მოითხოვა მანქანის შე-

(d) show the quality and performance which are normal in goods of the same type and which the consumer can reasonably expect, given the nature of the goods and taking into account any public statements on the specific characteristics of the goods made about them by the seller, the producer or his representative, particularly in advertising or on labelling.“

¹³⁹ CJEU, Judgement of 3 October 2013, *Soledad Duarte Hueros v. Autociba SA, Automóviles Citroën España SA*, Case C-32/12, ECLI:EU:C:2013:637.

კეთება. შეკეთების უშედეგო ცდის შემდეგ, *უეროსმა* კომპანიისგან მოითხოვა მანქანის შეცვლა. მას შემდეგ, რაც მან კომპანიისგან მანქანის ჩანაცვლებაზე უარი მიიღო, სარჩელით მიმართა ადგილობრივ სასამართლოს და მოითხოვა ხელშეკრულებიდან გასვლა და გადახდილი თანხის დაბრუნება. ამავდროულად *უეროსმა* მოითხოვა, რომ სასამართლოს სოლიდარული პასუხისმგებლობა დაეკისრებინა *Autociba*-სა და *Citroën España SA*-სთვის (როგორც მწარმოებლისთვის) ნასყიდობის თანხის დაბრუნების ნაწილში. სასამართლომ არ დააკმაყოფილა *უეროსის* მოთხოვნა, რადგან ჩათვალა, რომ ნაკლი უმნიშვნელო იყო და ის ვერ აკმაყოფილებდა 1999/44-ე დირექტივის მე-3(6) მუხლის მოთხოვნებს, რაც მოსარჩელეს ართმევდა ხელშეკრულებიდან გასვლის უფლებას. მართალია, ასეთ შემთხვევაში დირექტივის მე-3(5) მუხლი ითვალისწინებს ფასის შემცირებას, თუმცა, *უეროსს* საქმის არსებითი განხილვის ეტაპზე ამ მოთხოვნის დაყენების უფლება აღარ ჰქონდა, რამეთუ ესპანეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 218.1-ე მუხლის თანხმად, სასამართლოს გადაწყვეტილება შემოიფარგლებოდა იმ ძირითადი ან, ასეთის არსებობის შემთხვევაში, ალტერნატიული მოთხოვნით, რომლითაც მომხარებელმა თავდაპირველად აღძრა სარჩელი. ამასთანავე *უეროსს* არც ახალი დავის წამოწყების უფლება არ ჰქონდა ფასის შემცირების მოთხოვნით, რადგან, ესპანეთის კანონმდებლობით, საქმეზე მიღებულ გადაწყვეტილება *res judicata*-ად ითვლებოდა ყველა იმ მოთხოვნის ნაწილში, რომელიც სადავო ხელშეკრულებიდან გამომდინარეობდა. ამ ყველაფრის გათვალისწინებით, საქმის განმხილველმა სასამართლომ მიზანშეწონილად მიიჩნია, ესპანური კანონმდებლობის 1999/44-ე დირექტივასთან შესაბამისობის საკითხი ემს-ისთვის განსამარტად წარედგინა. წარედგინებით, სასამართლომ ემს-სგან მოითხოვა იმის დაზუსტება, ესპანური კანონმდებლობის შეზღუდვების გათვალისწინებით, რამდენად ჰქონდა სასამართლოს მოცემულ შემთხვევაში საკუთარი ინიციატივით ფასის შემცირების საკითხის განხილვის უფლება.¹⁴⁰

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„29 ამ ფონზე, როგორც გენერალურმა ადვოკატმა მისი მოსაზრების 41-ე პუნქტში აღნიშნა, მნიშვნელოვანია ცალსახად განისაზღვროს, რომ დირექტი-

¹⁴⁰ “If a consumer, after failing to have the product brought into conformity – because, despite repeated requests, repair has not been carried out – seeks in legal proceedings only rescission of the contract, and such rescission is not available because the lack of conformity is minor, may the court of its own motion grant the consumer an appropriate price reduction?”

ვის მე-3 მუხლი არ შეიცავს დებულებებს, რომლებიც ადგილობრივ სასამართლოს დაავალდებულებდა, საქმის არსებითი განხილვისას, თავისივე ინიციატივით დაადგინოს საქონლის ფასის შემცირების საკითხი.

30 1999/44 დირექტივის მე-3 მუხლი, [ამავე დირექტივის] 11(1)-ე მუხლთან ერთობლიობაში, აწესებს მოთხოვნას წევრი სახელმწიფოებისთვის, მიიღონ ისეთი ზომები, რომლებიც აუცილებელია მომხმარებელთა მიერ მათი უფლებების ეფექტურად განხორციელებისთვის და სხვადასხვა სამართლებრივი დაცვის მექანიზმების გამოყენებისთვის იმ შემთხვევაში, როდესაც ადგილი აქვს საქონლის შეუსაბამობას. როგორც გენერალურმა ადვოკატმა მისი მოსაზრების 25-ე პუნქტში აღნიშნა, დირექტივა არ მოიცავს მითითებებს სამართალწარმოებაზე, რომელთა ფარგლებშიც მიმდინარეობს დავა ხსენებულ უფლებებთან დაკავშირებით.

31 ამგვარად, ევროკავშირის კანონმდებლობის არარსებობის პირობებში, საპროცესო სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც არეგულირებს ინდივიდების უფლებების დაცვას, რომელიც გამომდინარეობს 1999/44 დირექტივიდან, ექცევა [ევროკავშირის] წევრი სახელმწიფოების შიდასამართლებრივი კომპეტენციის ფარგლებში და წესრიგდება ამავე წევრი სახელმწიფოების პროცედურული ავტონომიის პრინციპის საფუძველზე. თუმცა, უფლებათა დაცვა სასამართლო პროცესში იმაზე მძიმე ტვირთად არ უნდა დააწევს მომხმარებელს, ვიდრე სხვა მსგავსი უფლებების საპროცესო დაცვა შესაძლებელი (*„ექვივალენტურობის პრინციპი“*) [და] მათი გამოყენება პრაქტიკულად შეუძლებელს ან ზედმეტად რთულს არ უნდა ხდიდეს ევროკავშირის კანონმდებლობით გათვალისწინებული უფლებების განხორციელებას (*„ეფექტურობის პრინციპი“*) (*იხილეთ, to that effect, CJEU, Judgement of 21 February 2013, Banif Plus Bank Zrt. v. Csaba Csipai and Victoria Csipai, Case C-472/11, ECLI:EU:C:2013:88, პარაგრაფი 26 და the case-law cited*).

32 ექვივალენტურობის პრინციპთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლოს წინაშე წარდგენილი დოკუმენტები არ მიუთითებს რაიმე გარემოებებზე, რომეიც წარმოშობდა ეჭვს ესპანური საპროცესო კანონმდებლობის აღნიშნულ პრინციპთან შეუსაბამობის შესახებ.

33 მართლაც, აღნიშნული დოკუმენტები ცხადყოფს, რომ კანონმდებლობა გამოიყენება იმის მიუხედავად, მომხმარებელი მის განცხადებას ევროპულ სამართალს აფუძნებს, თუ ადგილობრივს.

34 რაც შეეხება ეფექტურობის პრინციპს, სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის თანახმად, საკითხი იმის შესახებ, ხდის თუ არა ადგილობრივი

საპროცესო კანონმდებლობის დებულება ევროკავშირის სამართლის გამოყენებას შეუძლებელს ან უკიდურესად რთულს, ყოველი კონკრეტული საქმის გარემოებების გათვალისწინებით, უნდა გაანალიზდეს ადგილობრივი სასამართლოს მიერ, რა დროსაც გასათვალისწინებელია მთლიანობაში ამ საპროცესო დებულების როლი, მისი განვითარება და სპეციფიკური მახასიათებლები (*CJEU, Judgement of 14 June 2012, Banco Español de Crédito SA v. Joaquín Calderón Camino, ECLI:EU:C:2012:349, Case C-618/10, პარაგრაფი 49, და CJEU, Judgement of 14 March 2013, Mohamed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), Case C-415/11, ECLI:EU:C:2013:164, პარაგრაფი 53*).

35 მოცემულ საქმეზე წარმოდგენილი განაცხადი ცხადყოფს, რომ ერთი მხრივ, [...] ადგილობრივი სასამართლო შეზღუდულია განმცხადებლის მიერ საქმისწარმოების დაწყებასთან დაკავშირებით წარდგენილი სარჩელის შინაარსით, ხოლო, მეორე მხრივ, კოდექსის მე-412.1 მუხლის თანახმად, განმცხადებელს არ შეუძლია შეცვალოს სარჩელში მითითებული დავის საგანი საქმისწარმოების მიმდინარეობისას.

36 ამასთან, ამავე კოდექსის მე-400 მუხლის მიხედვით, განმცხადებელი არ არის უფლებამოსილი ხელახლა შეიტანოს სარჩელი ისეთ საკითხებზე, რომელთა წამოყენება მას წინა საქმისწარმოების მიმდინარეობისას შეეძლო, სულ მცირე, ალტერნატიული სარჩელის წარდგენის გზით. *res judicata*-ს პრინციპის საფუძველზე, ასეთი სარჩელი დაუშვებლად იქნება მიჩნეული.

37 ამგვარად, ამ განაცხადიდან გამომდინარეობს, რომ ესპანური საპროცესო სისტემის მიხედვით, მომხმარებელი, რომელიც თავისი სარჩელით მხოლოდ საქონლის ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გასვლას მოითხოვს, რეალურად მოკლებულია შესაძლებლობას გამოიყენოს საქონლის ფასის შემცირების უფლება 1999/44 დირექტივის მე-3(5) მუხლის საფუძველზე, [...] გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სარჩელი მოიცავს ალტერნატიულ სარჩელს ფასის შემცირების თაობაზე.

38 ამ კონტექსტში, აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ ესპანური საპროცესო სისტემის განვითარებისა და სპეციფიკური მახასიათებლების გათვალისწინებით, არსებობს მნიშვნელოვანი რისკი, რომ მომხმარებელი არ წარადგენს ალტერნატიულ სარჩელს – მითუმეტეს, თუ ასეთი სარჩელი შინაარსობრივად უფრო ნაკლებად მნიშვნელოვანია თავდაპირველად წარდგენილ ძირითად სარჩელთან შედარებით – იმ მიზეზით, რომ საკანონმდებლო მოთხოვნა საკმაოდ მკაცრია და ითვალისწინებს მოსარჩელის მიერ ალტერნატიული სარ-

ჩელის წარდგენის შესაძლებლობას მხოლოდ ძირითადი სარჩელის წარდგენისას ან იმით, რომ მომხმარებელმა უბრალოდ არ იცის მისი უფლებების შესახებ (*იხილეთ, ანალოგიით CJEU, Judgement of 14 March 2013, Mohamed Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), Case C-415/11, ECLI:EU:C:2013:164, პარაგრაფი 58*).

39 ასეთ გარემოებებში უნდა დადგინდეს, რომ მსგავსი საპროცესო რეგულაციები ზიანს აყენებს ევროკავშირის კანონმდებლობით გათვალისწინებულ მომხმარებლის დაცვის ეფექტურობის მიზანს იმდენად, რამდენადაც ეს რეგულაციები არ რთავს ნებას ადგილობრივ სასამართლოებს, საკუთარი ინიციატივით ცნონ მომხმარებლის უფლება საქონლის ფასის შემცირების ნაწილში, მიუხედავად იმისა, რომ მომხმარებელი არ არის უფლებამოსილი ამ მიზნით ცვლილებები შეიტანოს მის მიერ წარდგენილ პირველად სარჩელში ან ხელახლა შეიტანოს სარჩელი.

40 ესპანური სისტემა ფაქტიურად ავალდებულებს მომხმარებელს განტვირთოს სასამართლოს პოზიცია იმ სამართლებრივ შედეგებთან დაკავშირებით, რომელიც საქონლის ნაკლს უკავშირდება და საბოლოოა; შედეგად, 1999/44-ე დირექტივის მე-3(5) მუხლით გათვალისწინებული მომხმარებლის დაცვა გაურკვეველ ხასიათს იძენს, და, შესაბამისად, არაადეკვატურად რთულდება. აღნიშნული დასკვნა განსაკუთრებით მართებულია ისეთ შემთხვევებში, როგორცაა მოცემული საქმე, სადაც ანალიზი განსაკუთრებით რთული და კომპლექსურია და შედეგად მახასიათებლების შეფასება ძირითადად დამოკიდებულია იმაზე, რა ფორმით აწარმოებს საკითხის მოკვლევას საქმის განმხილველი სასამართლო.

41 ამ ვითარებაში, როგორც გენერალურმა ადვოკატმა მისი მოსაზრების 31-ე პუნქტში აღნიშნა, უნდა დადგინდეს, რომ ესპანური კანონმდებლობა არ შეესაბამება ეფექტურობის პრინციპს. იმდენად, რამდენადაც ესპანური კანონმდებლობით იმ გარემოებებში, როდესაც ნასყიდობის ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ პირობებთან საქონლის შეუსაბამობის საფუძვლით საქმის წარმოება მომხმარებლის სარჩელის საფუძველზეა წამოწყებული, მომხმარებლისთვის 1999/44-ე დირექტივით მინიჭებული დაცვითი მექანიზმების განხორციელება ხდება უკიდურესად რთული, თუ არა შეუძლებელი.

42 ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, საქმის განმხილველმა სასამართლომ უნდა მოახდინოს კონკრეტულ საქმეზე გამოსაყენებელი შიდასახელმწიფოებრივი რეგულაციების იდენტიფიცირება და მისი კომპეტენციის ფარგლებში, მთლიანი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის გათვალისწინებით და ადგილობრივი კანონმდებლობით დაშვებული განმარტების მეთოდების

გამოყენებით, მიიღოს ყველა შესაძლო ზომა 1999/44-ე დირექტივის მე-3(5) მუხლის სრული ეფექტის უზრუნველსაყოფად და ისეთი შედეგის მისაღწევად, რომელიც აღნიშნული დირექტივის მიზანს შეესაბამება (*ობილეთ, to that effect, CJEU, Judgement of 24 January 2012, Maribel Dominguez v. Centre informatique du Centre Ouest Atlantique, Préfet de la région Centre, Case C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, პარაგრაფი 27 [...]*).

43 ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, მითითებულ კითხვაზე პასუხი არის, რომ 1999/44-ე დირექტივის მიზანთან შეუთავსებელია ისეთი შიდა კანონმდებლობა, რომლის თანახმად, მიუხედავად იმისა, რომ მომხმარებელს არ აქვს უფლება ცვლილებები შეიტანოს პირველად სარჩელში ან წარადგინოს ახალი სარჩელი, დავის განმხილველი ადგილობრივი სასამართლო არ არის უფლებამოსილი საკუთარი ინიციატივით შეამციროს ნასყიდობის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული საქონლის ფასი იმ შემთხვევაში, თუ ფასის შემცირებაზე უფლებამოსილი მომხმარებელი იწყებს საქმისწარმოებას (შეაქვს სარჩელი) მხოლოდ ხელშეკრულებიდან გასვლის მოთხოვნით, ხოლო ამ უკანასკნელის მოშლა შეუძლებელია, გამომდინარე იქიდან, რომ საქონლის ნაკლი უმნიშვნელოა.“

გ. გადაწყვეტილების განხილვა

მომხმარებლის მიერ საქონლის ნასყიდობის 1999/44-ე დირექტივა საპროცესო კანონმდებლობის ჰარმონიზაციას მიზნად არ ისახავს. ევროკავშირის შესაბამისი კომპეტენცია უბრალოდ არ აქვს. მიუხედავად ამისა, *Duarte Hueros*-ის საქმე კიდევ ერთი მაგალითია იმისა, თუ როგორ შეიძლება შეიზღუდოს წევრი სახელმწიფოების „საპროცესო ავტონომია“ „ეფექტურობის პრინციპის“ ხარჯზე. ემს-მა ამ გადაწყვეტილებით მნიშვნელოვანი მოდიფიკაცია გაუკეთა ესპანურ და არამხოლოდ ესპანურ კანონმდებლობაში დამკვიდრებულ პრინციპს, რომლის თანხმად სასამართლო დავას განიხილავს მხოლოდ იმ მოთხოვნის ფარგლებში, რომლებსაც მხარეები აყენებენ (*non ultra petita*). ემს-მა საქმის განმხილველ სასამართლოს მიუთითა, რომ დირექტივის სრული ეფექტის უზრუნველყოფის მიზნით, ამ უკანასკნელს უნდა მოეხდინა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის და მის ხელთ არსებული კომპეტენციის სრული რესურსის რეალიზება, რათა კონკრეტულ საქმეში გამოეყენებინა 1999/44-ე დირექტივის მე-3(5) მუხლის შიდასაკანონმდებლო ანალოგი.

Duarte Hueros-ის საქმეში ემს-მა სამწუხაროდ ღიად დატოვა რამდენიმე მნიშვნელოვანი საკითხი, მათ შორის, საკითხი იმის შესახებ, რამდენად შეუძ-

ლია ეროვნულ სასამართლოს, რომ მოხმარებელს მისცეს უფლება შეცვალოს სასარჩელო მოთხოვნა, თუკი, ესპანური კანონმდებლობისგან განსხვავებით, მისი შიდა კანონმდებლობა იძლევა ახალი წარმოების წამოწყების შესაძლებლობას ალტერნატიული მოთხოვნით. ემს-მა ასევე ღიად დატოვა საკითხი იმის შესახებ, წევრი სახელმწიფოების სასამართლოებს აქვთ დისკრეცია, თუ ეკისრებათ ვალდებულება, რომ ფასის შემცირების მოთხოვნის საკითხი *ex officio* განიხილონ (როგორც ეს იყო *Mostaza Claro*-ს შემთხვევაში), თუკი სხვა შემთხვევაში მოხმარებელი სამართლებრივი დაცვის მექანიზმის გარეშე რჩება.¹⁴¹

მიუხედავად ბევრი კითხვის ნიშნისა, *Duarte Hueros*-ის საქმე მნიშვნელოვანია როგორც ქართველი კანონმდებლისთვის, ასევე საქართველოს სასამართლოებისთვისაც. ეს საქმე პრეცედენტულია და ის ითხოვს წევრი სახელმწიფოებისგან ეფექტური საპროცესო მექანიზმის შექმნას მოხმარებელთა უფლებების დასაცავად. ეს კი, თავის მხრივ, გულისხმობს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მოქმედი რეგულაციების მოდიფიკაციას კანონმდებლის მიერ ან სასამართლოს მიერ შესაბამისი ნორმების ტელეოლოგიურ კორექტურას ევროკავშირის კანონმდებლობასთან შესაბამისობის მისაღწევად.

2.2. მტკიცების ტვირთის განაწილება საქონლის ნაკლისას – *Froukje Faber v Autobedrijf Hazet Ochten BV*¹⁴²

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

2008 წლის მაისის თვეში ქნ. *ფაბერმა* შეიძინა მეორადი ავტომანქანა კომპანია *Autobedrijf Hazet Ochten BV*-სგან (შემდგომში: *Hazet*). 2008 წლის სექტემბრის თვეში, ექსპლუატაციაში მყოფ ავტომანქანას მოულოდნელად გაუჩნ-

¹⁴¹ ემს-ის ფორმულირება შემდეგია: „Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council of 25 May 1999 on certain aspects of the sale of consumer goods and associated guarantees must be interpreted as precluding legislation of a Member State, such as that at issue in the main proceedings, which does not allow the national court hearing the dispute to grant of its own motion an appropriate reduction in the price of goods which are the subject of a contract of sale in the case where a consumer who is entitled to such a reduction brings proceedings which are limited to seeking only rescission of that contract and such rescission cannot be granted because the lack of conformity in those goods is minor, even though that consumer is not entitled to refine his initial application or to bring a fresh action to that end.“ აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ. *Patti*, The Effectiveness of Consumer Protection in Sales Contracts, EuCML 2015, 179, 181.

¹⁴² CJEU, Judgment of 4 June 2015, *Froukje Faber v Autobedrijf Hazet Ochten BV.*, Case C-497/13, ECLI:EU:C:2015:357. შემდგომში: *Faber-ის საქმე*.

და ცეცხლი და სრულებით დაიწვა. ავტომანქანა თავდაპირველად გადაიტანეს *Hazet*-ის ავტოსადგომზე, ხოლო მოგვიანებით, ჯართის ავტოსადგომზე, სადაც კანონით გათვალისწინებული წესით მოხდა მისი სრული განადგურება. 2009 წლის მაისის თვეში *ფაბერი* დაუკავშირდა *Hazet*-ს და მოთხოვა ავტომანქანის განადგურებით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურება, რაც გამოწვეული იყო ნასყიდობის საგნის ნაკლით. მას შემდეგ, რაც მისი მოთხოვნა *Hazet*-მა არ დაკმაყოფილა, 2010 წელს 26 ოქტომბერს, *ფაბერმა* შეიტანა სასამართლოში სარჩელი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით. *Hazet*-მა უარყო ნასყიდობის საგნის ნაკლი და უარი განცხადა *ფაბერის* პრეტენზიის დაკმაყოფილებაზე. *Hazet*-მა ასევე მიუთითა *ფაბერის* მოთხოვნის ხანდაზმულობაზე. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ მანქანის ნაკლის ტექნიკური შემოწმება მანქანის მდგომარეობის გათვალისწინებით დავის მომენტში შეუძლებელი იყო.

ნიდერლანდების *არნჰემ-ლიუვარდენის რაიონულმა სასამართლომ* (Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden) გადაწყვიტა, შეეჩერებინა წარმოება და წარდგინებით მიემართა ემს-ისთვის შემდეგი საკითხების გასარკვევად:

- (1) ვალდებულია თუ არა ეროვნული სასამართლო საკუთარი ინიციატივით გამოარკვიოს არის თუ არა მყიდველი მომხმარებელი კონკრეტული ტრანზაქციის ფარგლებში?
- (2) იმ შემთხვევაში თუკი პასუხი პირველ კითხვაზე დადებითია, არის თუ არა ეროვნული სასამართლო ვალდებული საკუთარი ინიციატივით მოიძიოს მტკიცებულებები იმის გამოსარკვევად, არის თუ არა მყიდველი მომხმარებელი, თუკი საქმეში არ მოიპოვება ამ გარემოებაზე მიმანიშნებელი ფაქტები?
- (3) თუკი პასუხი პირველ შეკითხვაზე დადებითია, რამდენად უნდა განიხილოს სასამართლომ მომხმარებლის სტატუსი ზედა ინსტანციებში, თუ ქვედა ინსტანციებში ეს საკითხი არც სასამართლოს და არც მხარეთა მიერ წამოჭრილი არ ყოფილა?
- (4) 1999/44-ე დირექტივა და განსაკუთრებით მისი მე-5 მუხლი უნდა ჩაითვალოს თუ არა ეროვნული სამართლის საჯარო წესრიგის ნაწილად?
- (5) რამდენად ეწინააღმდეგება ნიდერლანდების კანონმდებლობა, რომელიც საქონლის ნაკლის მტკიცების ტვირთს ამისამართებს მომხმარებელთან და ავალდებულებს მას, რომ წარმოადგინოს იმის მტკიცებულება, რომ მან დროულად შეატყობინა მეწარმეს ნაკლის შესახებ, ეფექტურობის პრინციპს და მომხმარებელთა დაცვის უზენაეს პრინციპს, 1999/44-ე დირექტივას ან ევროკავშირის რომელიმე დებულებას?

- (6) რამდენად ეწინააღმდეგება ეფექტურობის პრინციპს და მომხმარებელთა დაცვის უზენაეს პრინციპს, 1999/44-ე დირექტივას ან ევროკავშირის რომელიმე დებულებას ნიდერლანდების კანონმდებლობა, რომელიც ავალდებულებს მომხმარებელს, რომ ამტკიცოს ნივთის ნაკლი და ის ფაქტი, რომ ეს ნაკლი წარმოიშვა ნივთს გადაცემიდან ექვსი თვის ვადაში? რა მოიაზრება 1999/44 დირექტივის 5(3)-ე მუხლის სიტყვებში: „როცა ნაკლი ხდება აშკარა“? რამდენად ეკისრება მომხმარებელს იმის ვალდებულება, რომ ამტკიცოს, საქონელი თავიდანვე ნაკლის მქონე იყო და ამასთანავე დაამტკიცოს ნაკლის მიზეზი; ან იქნებ საკმარისია, თუ მომხმარებელი შეძლებს იმის დამტკიცებას, რომ საქონელი მოცემულ მომენტში ნაკლის მქონეა?
- (7) რამდენად ენიჭება მნიშვნელობა იმ გარემოებას, რომ ორივე ინსტანციაში ქალბატონი ფაბერის ინტერესები წარმოადგინა ადვოკატმა?

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„[...] პირველი, მეორე, მესამე და მეშვიდე კითხვები

32 ამ კითხვებით, რომლებიც ერთობლივად უნდა იქნეს განხილული, სასამართლო ითხოვს დაზუსტებას, [...] საქონლის ნასყიდობის შესახებ ხელშეკრულების კონტექსტში, გამყიდველის მიერ მყიდველისთვის გადასაცემი გარანტიის ან საქონლის თვისებების დადასტურების შესახებ სადავო საქმის განხილვისას რამდენად მოეთხოვება ადგილობრივ სასამართლოს საკუთარი ინიციატივით განიხილოს საკითხი იმის შესახებ, მიიჩნევა თუ არა მყიდველი მომხმარებლად 1999/44 დირექტივის ფარგლებში, მიუხედავად იმისა, რომ საქმისწარმოების ეს მხარე [მყიდველი] არ ეყრდნობა აღნიშნულ სტატუსს.

33 თავიდანვე უნდა აღინიშნოს, რომ დავა [...] ორ [კერძო] პირს შორის მიმდინარეობს. მართალია, ასეთ დროს, არც ერთ მხარეს არ შეუძლია უშუალოდ დაეყრდნოს 1999/44-ე დირექტივას, თუმცა, სასამართლოს დამკვიდრებული პრაქტიკის თანახმად, ორ [კერძო] პირს შორის დავის განხილვისას ადგილობრივ სასამართლოს მოეთხოვება, ადგილობრივი კანონმდებლობის დებულებების გამოყენებისას, [...] ეს დებულებები შესაძლებლობის ფარგლებში განმარტოს, გამოსაყენებელი დირექტივის შინაარსისა და მიზნების გათვალისწინებით, რათა ამ დირექტივის მიზნის შესაბამის შედეგს მიაღწიოს (*იხილეთ, სხვათა შორის, გადაწყვეტილება საქმეზე CJEU, Judgement of 27 March 2014, LCL Le Crédit Lyonnais SA v Fesih Kalhan, C-565/12, EU:C:2014:190, პარა. 54 და გადაწყვეტილებაში მითითებული პრეცედენტული სამართლის მაგალითები*).

34 სასამართლოსთვის მიწოდებული ინფორმაციის თანახმად, ჰოლანდიის კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციისას, 1999/44-ე დირექტივა ჩაემატა BW-ს მე-7 წიგნს „სპეციალური ხელშეკრულებების“ თავის სახით, იმ დებულებებს შორის, რომლებიც არეგულირებს განურჩევლად ყველა ნასყიდობის ხელშეკრულებისადმი გამოსაყენებელი გარანტიებისა და საქონლის თვისებების შესახებ გაცემული ინფორმაციის საკითხებს, და რომელთა დებულებები კონკრეტულად მომხმარებლის საქონელთან დაკავშირებულ ნასყიდობის ხელშეკრულებებს ეხება.

[...] 37 რაც შეეხება იმას, რამდენად მოეთხოვება ადგილობრივ სასამართლოს საკუთარი ინიციატივით განიხილოს – ითვლება თუ არა მყიდველი მომხმარებლად მსგავს კონტექსტში, გასათვალისწინებელია, რომ საპროცესო კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის არარსებობის პირობებში, [...] საპროცესო კანონმდებლობის კონკრეტული ნორმები წვერი სახელმწიფოების შიდა მართლწესრიგის სფეროს განეკუთვნება იმ პირობით, რომ ეს დებულებები არანაკლებ ხელსაყრელია იმ ნორმებთან შედარებით, რომლებიც შიდა საქმისწარმოებას არეგულირებს (*„ექვივალენტურობის პრინციპი“*) და პრაქტიკულად შეუძლებელს ან უკიდურესად რთულს არ ხდის ევროკავშირის კანონმდებლობით გათვალისწინებული მომხმარებლების უფლებების განხორციელებას (*„ეფექტურობის პრინციპი“*).

38 ამ კუთხით, პრინციპში, ადგილობრივი სასამართლოს კომპეტენციაა იმ ფაქტებისა და ქმედებების სამართლებრივად შეფასება, რომლებსაც მხარეები წარმოადგენენ თავიანთი პოზიციის გასამყარებლად, რათა მის მიერ განსახილველ დავასთან მიმართებით გამოსაყენებელი სამართლებრივი რეგულაციების იდენტიფიცირება მოახდინონ.

39 შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი სისტემის კონკრეტული საპროცესო დებულებების კონტექსტში გამოსაყენებელი შიდაკანონმდებლობის იდენტიფიცირების მიზნით, ადგილობრივ სასამართლოს მოეთხოვება მხარეების მიერ წარმოდგენილი სამართლებრივი და ფაქტობრივი გარემოებების შეფასება, ხოლო საჭიროების შემთხვევაში, მხარეებისგან დეტალების მოთხოვნის გზით იმის სრულყოფილად დადგენა, რამდენად სწორად ხდება ევროკავშირის კანონმდებლობის გამოყენება კონკრეტულ შემთხვევაში. [...]

42 [ადრეულ გადაწყვეტილებებში] სასამართლომ, ეფექტურობის პრინციპზე დაყრდნობით, განსხვავებული შინაარსის მქონე შიდასახელმწიფოებრივი რეგულაციების მიუხედავად, ადგილობრივ სასამართლოებს მოსთხოვა საკუ-

თარი ინიციატივით გამოიყენონ ევროკავშირის დირექტივების კონკრეტული დებულებები, რომლებიც მომხმარებელთა დაცვას ეხება. აღნიშნული მოთხოვნა გამართლებულ იქნა იმის გათვალისწინებით, რომ [...] სახელშეკრულებო მოლაპარაკებებში როგორც რესურსების, ისე ცოდნის თვალსაზრისით, მომხმარებელს გამყიდველთან ან მომწოდებელთან შედარებით სუსტი პოზიცია უკავია და არსებობს რეალური რისკი იმისა, რომ მომხმარებელი – ინფორმაციის ნაკლებობის მიზეზით – არ გამოიყენებს მისი დაცვისთვის გამიზნულ სამართლებრივ ნორმებს (იხილეთ, მომხმარებლის ხელშეკრულებებში უსამართლო პირობებთან დაკავშირებით 1993 წლის 5 აპრილის 93/13/EEC საბჭოს დირექტივის შესახებ გადაწყვეტილება საქმეზე *Mostaza Claro*, C-168/05, EU:C:2006:675, პარა. 28 და მითითებული პრეცედენტული სამართლის მაგალითები, რეგულაციები და წევრი სახელმწიფოს ადმინისტრაციული სამართლის დებულებები მომხმარებლის კრედიტის შესახებ (OJ 1987 L 42, გვ. 48), გადაწყვეტილება საქმეზე ECJ, Judgement of 4 October 2007, *Max Rampion and Marie-Jeanne Godard, née Rampion v Franfinance SA and K par K SAS.*, Case C-429/05, EU:C:2007:575, პარა. 65).

43 განსახილველ წარმოდგენილი საკითხების კონტექსტში იმის დასადგენად, ხდის თუ არა ადგილობრივი საპროცესო კანონმდებლობის სადავო დებულება ევროკავშირის სამართლის გამოყენებას შეუძლებელს ან უკიდურესად რთულს, უნდა გაანალიზდეს მთლიანობაში ამ საპროცესო დებულების როლი, მისი განვითარება და სპეციფიკური მახასიათებლები [...] (იხილეთ, სხვათა შორის, გადაწყვეტილება CJEU, Judgement of 10 September 2014, *Monika Kušionová v SMART Capital, a.s.* C-34/13, EU:C:2014:2189, პარა. 52 და გადაწყვეტილებაში მითითებული პრეცედენტული პრაქტიკის მაგალითები).

44 [...] ისეთი საპროცესო ნორმების არსებობა, რომლებიც [...] განმხილველ სასამართლოებს არ აძლევს უფლებას, მათ ხელთ არსებული ან მათთვის ხელმისაწვდომი ფაქტობრივი და სამართლებრივი ინფორმაციის საფუძველზე მოახდინონ განსახილველი სახელშეკრულებო ურთიერთობის კლასიფიკაცია სამომხმარებლო ნასყიდობის ხელშეკრულებად, იმ შემთხვევაში, როდესაც მომხმარებელს ცალსახად არ მოუთხოვია ამ სტატუსის მინიჭება, ნიშნავს მომხმარებლის დავალდებულებას, თავად მოახდინოს საკუთარი სტატუსის სამართლებრივი კლასიფიკაცია, რის წარუმატებლად განხორციელების შემთხვევაშიც ის კარგავს [...] 1999/44-ე დირექტივით გათვალისწინებულ უფლებებს. იმ შემთხვევებში, როდესაც საპროცესო კანონმდებლობა საშუალებას იძლევა, პირებმა თავად წარმოადგინონ საკუთარი თავი სასამართლოში, როგორც ეს

რამდენიმე წევრ სახელმწიფოშია დაშვებული, არსებობს რეალური საფრთხე იმისა, რომ მომხმარებელი – კონკრეტულად ინფორმაციის ნაკლებობის მიზეზით – ვერ დააკმაყოფილებს მსგავსი დონის მოთხოვნებს. [...]

ეფექტურობის პრინციპი მოითხოვს [...] ადგილობრივმა სასამართლომ დაადგინოს, შესაძლებელია თუ არა მყიდველის კლასიფიკაცია მომხმარებელად იმ შემთხვევაშიც კი, თუ პირს ცალსახად არ მოუთხოვია მომხმარებლის სტატუსის მინიჭება. აღნიშნული სასამართლოს მიერ უნდა განხორციელდეს დაუყოვნებლივ, მას შემდეგ, რაც იგი მიიღებს ინფორმაციას საქმის სამართლებრივი და ფაქტობრივი ასპექტების შესახებ, რომელიც საჭიროა მომხმარებლის სტატუსის დადგენისთვის, ან მაშინ, როდესაც სასამართლომ შეუძლია აღნიშნული ინფორმაციის მოპოვება განმარტების მოთხოვნის გზით.

47 დამატებით უნდა აღინიშნოს, რომ ზემოაღნიშნულ დასკვნას არ ცვლის ის საკითხი, სარგებლობს თუ არა მომხმარებელი ადვოკატის მომსახურებით, რადგან ევროკავშირის კანონმდებლობის განმარტება და ასევე ეფექტურობისა და ექვივალენტურობის პრინციპების დაცვის აუცილებლობა [ახსოლუტურია და] დამოკიდებული ვერ იქნება თითოეული საქმის კონკრეტული გარემოებებზე (იხილეთ, გადაწყვეტილება ECJ, Judgement of 4 October 2007, Max Rampion and Marie-Jeanne Godard, née Rampion v Franfinance SA and K par K SAS., Case C-429/05, EU:C:2007:575, პარაგრაფი 65).

48 ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, პირველი, მეორე, მესამე და მეშვიდე კითხვების პასუხია – 1999/44-ე დირექტივა უნდა იქნეს განმარტებული იმ მნიშვნელობით, რომ ამ დირექტივის მოქმედების სფეროში შემავალი ხელშეკრულების შესახებ დავის განმხილველ ადგილობრივმა სასამართლომ უნდა განსაზღვროს, შესაძლებელია თუ არა მყიდველის კლასიფიცირება მომხმარებელად დირექტივით გათვალისწინებული მნიშვნელობით, იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც მყიდველი არ იყენებს აღნიშნულ სტატუსს; აღნიშნულის განსაზღვრა, სასამართლომ უნდა მოახდინოს საქმის სამართლებრივი და ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ ინფორმაციის მიღებისთანავე ან იმ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლო შეძლებს მიიღოს ამგვარი ინფორმაცია განმარტების მოთხოვნის გზით.

მეოთხე კითხვა

49 ამ კითხვით, სასამართლო ინტერესდება, შესაძლებელია თუ არა, 1999/44-ე დირექტივის მე-5 მუხლი ჩაითვალოს დებულებად, რომელსაც საჯარო პოლიტიკის რეგულაციის თანაბარი ძალა აქვს შიდასახელმწიფოებრივი

კანონმდებლობის მიზნებისთვის, ანუ დებულებად, რომელსაც საკუთარი ინიციატივით გამოიყენებს სასამართლო საჩივრის ფარგლებში.

50 [...] აღნიშნული კითხვა შეეხება კონკრეტულად დირექტივის მე-5(3) მუხლს, რომლის თანახმად ითვლება, რომ საქონლის მიწოდებიდან ექვსი თვის ვადაში აღმოჩენილი ნებისმიერი შეუსაბამობა უკვე არსებობდა საქონლის მიწოდების მომენტში, თუ კონკრეტულ შემთხვევაში სხვა რამ არ მტკიცდება.

51 აღსანიშნავია, რომ სასამართლოს მიერ დასმული კითხვა რელევანტურია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ადგილობრივი სასამართლო დაადგენს, რომ განსახილველი ხელშეკრულება არსებითად ექცევა 1999/44-ე დირექტივის მოქმედების სფეროში, რაც თავისთავად გულისხმობს მათ შორის იმას, რომ ხელშეკრულება დადებულია მომხმარებელთან.

52 [...] დირექტივის მე-2(2) მუხლი ითვალისწინებს საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობის გაბათილებად ვარაუდს, ხოლო დირექტივის მე-3(1) მუხლი ადგენს, რომ გამყიდველი პასუხისმგებელია ნებისმიერ შეუსაბამობაზე, რომელიც არსებობდა საქონლის მიწოდების მომენტისთვის. ამ დებულებების ერთობლივად გამოყენებით, ცხადი ხდება, რომ მტკიცების ტვირთი მოხმარებელს ეკისრება, რომელმაც უნდა წარმოადგინოს მტკიცებულებები შეუსაბამობის არსებობის შესახებ და დაადასტუროს, რომ ის ჯერ კიდევ საქონლის მიწოდების მომენტისთვის არსებობდა.

53 [თუმცა] 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლი ითვალისწინებს ამ პრინციპისგან გადახვევის შესაძლებლობას იმ შემთხვევაში, თუ შეუსაბამობა გამოვლინდა საქონლის მიწოდებიდან ექვსი თვის ვადაში. ასეთ დროს ითვლება, რომ შეუსაბამობა არსებობდა საქონლის მიწოდების დროს.

54 მომხმარებლის მტკიცების ტვირთის ამგვარი შემსუბუქება ეყრდნობა მოსაზრებას, რომ თუ შეუსაბამობა გამოვლინდება საქონლის მიწოდების შემდეგ, „მომხმარებლებისთვის პრაქტიკულად შეუძლებელი იქნება“ იმის დამტკიცება, რომ შეუსაბამობა არსებობდა მიწოდების მომენტისთვის, მაშინ, როდესაც, პროფესიონალი გამყიდველისთვის გაცილებით მარტივია იმის მტკიცება, რომ შეუსაბამობა არ არსებობდა საქონლის მიწოდების მომენტისთვის და რომ შეუსაბამობა გამოწვეულია, მაგალითად, მომხმარებლის მიერ საქონლის არასათანადო გამოყენებით (*იხ. სამომხმარებლო საქონლისა და მასთან დაკავშირებული გარანტიების რეალიზაციის შესახებ ევროკომისიის რეკომენდაციისა და საბჭოს დირექტივის წინადადებაზე განმარტებითი მემორანდუმი COM (95) 520 საბოლოო, გვ. 13*).

55 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლით გათვალისწინებული მტკიცების ტვირთის განაწილება, ამ დირექტივის მე-7 მუხლის შესაბამისად, სავალდებუ-

ლოა როგორც მხარეებისათვის [...], ისე წევრი სახელმწიფოებისთვის, რომელთაც უნდა უზრუნველყონ მისი შესრულება. ამგვარად, მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებული წესის გამოყენება აუცილებელია, მიუხედავად იმისა, ეყრდნობა თუ არა ამ წესს მომხმარებელი.

56 საჯარო ინტერესის ხასიათისა და მნიშვნელობის გათვალისწინებით, რომელიც წარმოადგენს 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლით გათვალისწინებული მომხმარებელთა დაცვის საფუძველს, ეს დებულება უნდა ჩაითვალოს ისეთივე ძალის მქონე დებულებად, როგორცაა ადგილობრივი საკანონმდებლო რეგულაცია, რომელიც წარმოადგენს საჯარო წესრიგის ამსახველ რეგულაციას ადგილობრივი სამართლებრივი სისტემის დონეზე. აქედან გამომდინარე, იმ შემთხვევებში, როდესაც ადგილობრივი სამართლებრივი სისტემა სასამართლოს აძლევს დისკრეციულ უფლებას, გამოიყენოს ასეთი წესი საკუთარი ინიციატივით, ადგილობრივმა სასამართლომ საკუთარი ინიციატივით უნდა გამოიყენოს შიდა კანონმდებლობის ის დებულებები, რომლებიც გადმოსცემს 1999/44 დირექტივის მე-5(3) მუხლის შინაარსობრივ მხარეს (იხილეთ, გადაწყვეტილება საქმეზე, ECJ, Judgement of 6 October 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL v Cristina Rodríguez Nogueira*, Case C-40/08, ECLI:EU:C:2009:615, 52-54 პუნქტები და გადაწყვეტილებაში მითითებული პრეცედენტული სამართლის მაგალითები).

57 ამ გარემოებებში, პასუხი მეოთხე კითხვაზე ასეთია – 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლი უნდა ჩაითვალოს ისეთივე ძალის მქონე დებულებად, როგორცაა ადგილობრივი საკანონმდებლო რეგულაცია, რომელიც განსაზღვრავს საჯარო წესრიგს ადგილობრივი სამართლებრივი სისტემის დონეზე, და რომ ადგილობრივი სასამართლო ვალდებულია საკუთარი ინიციატივით გამოიყენოს ნებისმიერი დებულება, რომელიც გადმოსცემს დირექტივის ამ მუხლის შინაარსს (დისპოზიციას).

მეხუთე კითხვა

58 ამ კითხვით, სასამართლო დაინტერესდა, წინააღმდეგობაშია თუ არა ეფექტურობის პრინციპი იმ ადგილობრივ რეგულაციასთან, რომლითაც მომხმარებელს მოეთხოვება დაამტკიცოს, რომ მან დროულად აცნობა გამყიდველს საქონლის ნაკლის შესახებ.

59 მითითებულ წარდგინებაში აშკარად ჩანს, რომ ჰოლანდიის კანონმდებლობა ითვალისწინებს ამგვარ ვალდებულებას BW-ის მე-7(23) მუხლით, და Hoge Raad-ის პრეცედენტული სამართლის შესაბამისად, გამყიდველის

მიერ გასაჩივრების შემთხვევაში მომხმარებელს ეკისრება მტკიცებულების წარმოდგენის ტვირთი, რომ მან გამყიდველს დროულად აცნობა მიწოდებული საქონლის ნაკლის შესახებ. სასამართლოს მიერ წარმოდგენილი ინფორმაცია ასევე ცხადყოფს, რომ შეტყობინება დროულად მიწოდებულად ჩაითვლება, თუ გაიგზავნება ნაკლის აღმოჩენიდან ორი თვის ვადაში. გარდა ამისა, Hoge Raad-ის პრეცედენტული სამართლის თანახმად, საკითხი იმის შესახებ, შეიძლება თუ არა ჩაითვალოს ვადის ამოწურვის შემდეგ მიწოდებული შეტყობინება ნაკლის თაობაზე დროულ შეტყობინებად, დამოკიდებულია თითოეული საქმის კონკრეტულ გარემოებებზე.

60 ამავე კონტექსტში გასათვალისწინებელია, რომ – 1999/44-ე დირექტივის მე-5(2) მუხლი უფლებას აძლევს წევრ სახელმწიფოებს დაადგინონ, რომ მისი უფლებებით სარგებლობისათვის მომხმარებელმა გამყიდველს უნდა აცნობოს საქონლის ნაკლის შესახებ ამ ნაკლის აღმოჩენიდან ორი თვის განმავლობაში.

[...] 62 როგორც 1999/44-ე დირექტივის მე-5(2) მუხლის ტექსტი ცხადყოფს, პრეამბულის აღწერილობითი ნაწილის მე-19 პუნქტისა და ამ დებულების მიზნის გათვალისწინებით, მომხმარებელზე დაკისრებული ხსენებული ვალდებულება ვრცელდება იქამდე, სადაც იწყება ვალდებულება ნაკლის არსებობის შესახებ გამყიდველის ინფორმირების თაობაზე.

63 შეტყობინების შინაარსთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ მომხმარებელს არ მოეთხოვება ამ ეტაპზე მტკიცებულების წარდგენა იმის დასადასტურებლად, რომ ნაკლი რეალურად უარყოფით გავლენას ახდენს მის მიერ შეძენილ საქონელზე. საქონლის ხარისხის შესახებ ინფორმირებულობისა და გაყიდვის მომენტისთვის ამ საქონლის მდგომარეობის შესახებ ინფორმირებულობის თვალსაზრისით, მომხმარებლის სუსტი პოზიციის გათვალისწინებით, [...] მომხმარებელს დამატებით არ მოეთხოვება საქონლის ნაკლის კონკრეტული მიზეზის დადგენა. განსხვავებით აღნიშნულისგან, იმისთვის, რომ შეტყობინება საქონლის ნაკლის შესახებ სასარგებლო იყოს გამყიდველისთვის, იგი უნდა მოიცავდეს კონკრეტული ტიპის ინფორმაციას, რომელთა სიმუხტის ხარისხი შესაძლოა განსხვავდებოდეს თითოეული საქმის კონკრეტული გარემოებებიდან გამომდინარე. ასეთი ინფორმაცია გულისხმობს საქონლის ტიპსა და ხასიათს და განმარტებას იმის თაობაზე, თუ რაში ვლინდება საქონლის ნაკლი.

64 მტკიცებულება, რომ ამგვარი შეტყობინება გაეგზავნა გამყიდველს, უნდა შეესაბამებოდეს შიდა კანონმდებლობის სათანადო დებულებებს, რომლებიც თავის მხრივ უნდა აკმაყოფილებდეს ეფექტურობის პრინციპს.

აქედან გამომდინარე, წევრ სახელმწიფოს არ შეუძლია ისეთი მოთხოვნების დაწესება, რომელსაც შეუძლია უკიდურესად რთული ან შეუძლებელი გახადოს მომხმარებლის მიერ 1999/44-ე დირექტივით მინიჭებული უფლებების გამოყენება.

65 შესაბამისად, პასუხი მეხუთე კითხვაზე ასეთია – 1999/44-ე დირექტივის მე-5(2) მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ იგი წინააღმდეგობაში არ მოდიოდეს შიდა საკანონმდებლო დებულებასთან, რომლის თანახმად, მომხმარებელმა, დირექტივით გათვალისწინებული უფლებების განხორციელების მიზნით, დროულად უნდა გაუგზავნოს გამყიდველს შეტყობინება საქონლის ნაკლის არსებობის შესახებ, იმ პირობით, რომ მომხმარებელს აქვს საქონლის ნაკლის აღმოჩენის თარიღიდან სულ მცირე ორთვიანი ვადა შეტყობინების გაგზავნისთვის, რომ გასაგზავნი შეტყობინება შეეხება მხოლოდ ნაკლის არსებობის საკითხს და რომ მასზე არ ვრცელდება მტკიცებულებათა რეგულაციები, რომლებიც უკიდურესად გაართულებდა ან შეუძლებელს გახდიდა მომხმარებლისთვის მისი უფლებების განხორციელებას.

მეექვსე კითხვა

66 ამ კითხვით, სასამართლო ინტერესდება, როგორ ხდება 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლით გათვალისწინებული მტკიცების ტვირთის გადანაწილება და კერძოდ, რა ვალდებულებას ადგენს იგი მომხმარებლისთვის.

[...] 68 თუ ნაკლი გამოვლინდა საქონლის მიწოდებიდან ექვსი თვის ვადაში, 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლი ამსუბუქებს მომხმარებლის მტკიცების ტვირთს და ადგენს, რომ ასეთ შემთხვევაში ითვლება, რომ ნაკლი უკვე არსებობდა საქონლის მომხმარებლისთვის მიწოდების მომენტისთვის.

69 იმისათვის, რომ [მომხმარებელმა] ისარგებლოს მტკიცების ტვირთის ასეთი შემსუბუქებით, მან უნდა წარადგინოს გარკვეული მტკიცებულებები.

70 პირველ რიგში, მომხმარებელმა უნდა იღავოს და წარადგინოს მტკიცებულება იმისა, რომ გაყიდული საქონელი არ შეესაბამება შესაბამის ხელშეკრულებას იმდენად, რამდენადაც, მაგალითად, მას არ გააჩნია ამ ხელშეკრულებით გათვალისწინებული თვისებები ან თუნდაც არ არის გამოყენებადი იმ დანიშნულებით, რომლითაც იგი მოიხმარება ზოგადად, როგორც საქონელი. მომხმარებელი ვალდებულია დაამტკიცოს მხოლოდ ის, რომ შეუსაბამობა/ნაკლი არსებობს. იგი არ არის ვალდებული დაამტკიცოს ამგვარი შეუსაბამობის/ნაკლის მიზეზი ან ის გარემოება, რომ ნაკლის წარმოშობის მიზეზი გამყიდველს შეერაცხება.

71 აღნიშნულის შემდეგ, მომხმარებელმა უნდა დაამტკიცოს, რომ საქონლის ნაკლი/შეუსაბამობა გამოვლინდა, ე.ი. ფიზიკურად გამოვლინდა, საქონლის მიწოდებიდან ექვსი თვის ვადაში.

72 მას შემდეგ, რაც მომხმარებელი დაამტკიცებს აღნიშნულ ფაქტებს, ის თავისუფლდება იმის მტკიცების ტვირთისგან, რომ ნაკლი/შეუსაბამობა არსებობდა საქონლის მიწოდების მომენტისთვის. ექვსთვიანი ვადის განმავლობაში ნაკლის გამოვლენის ფაქტი იძლევა საფუძველს ვარაუდისთვის – მიუხედავად იმისა, რომ ნაკლი გამოვლინდა საქონლის მიწოდების შემდეგ – რომ იგი უკვე არსებობდა „ჩანასახის სახით“ საქონლის მიწოდების მომენტისთვის (იხილეთ განმარტებითი მემორანდუმი დირექტივის წინადადებაზე COM (95) 520 საბოლოო, გვ 12).

73 ამრიგად, პროფესიული გამყიდველის ვალდებულებაა დაამტკიცოს ნაკლის/შეუსაბამობის არარსებობა საქონლის მიწოდების მომენტისთვის და დაადგინოს, რომ ნაკლის/შეუსაბამობის გამომწვევი მიზეზი გამომდინარეობს საქონლის მიწოდების შემდეგ განხორციელებულ მოქმედებიდან ან უმოქმედობიდან.

74 თუ გამყიდველი ვერ ახერხებს დააკმაყოფილოს შესაბამისი სამართლებრივი სტანდარტი და დაადგინოს, რომ ნაკლის/შეუსაბამობის მიზეზი გამომდინარეობს საქონლის მიწოდების შემდეგ წარმოშობილი გარემოებებიდან, 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლით გათვალისწინებული პრეზუმფცია საშუალებას აძლევს მომხმარებელს გამოიყენოს დირექტივით მინიჭებული უფლებები.

75 მეექვსე შეკითხვაზე პასუხი მდგომარეობს შემდეგში: 1999/44-ე დირექტივის მე-5(3) მუხლი უნდა განიმარტოს იმ მნიშვნელობით, რომ საქონლის მიწოდების მომენტში ნაკლის/შეუსაბამობის არსებობის შესახებ ვარაუდი:

- მოქმედებს, თუ მომხმარებელი წარადგენს მტკიცებულებებს, რომ გაყიდული საქონელი არ შეესაბამება ხელშეკრულებას და რომ შეუსაბამობა/ნაკლი გამოვლინდა, ე.ი. ფიზიკურად გამოვლინდა, საქონლის მიწოდებიდან ექვსი თვის ვადაში. მომხმარებელს არ მოეთხოვება დაადგინოს ნაკლის/შეუსაბამობის მიზეზი ან ის ფაქტი, რომ ამ ნაკლის/შეუსაბამობის გამომწვევი მიზეზი გამყიდველს შეერაცხება;
- შეიძლება გაბათილდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ გამყიდველი დააკმაყოფილებს შესაბამის სამართლებრივ სტანდარტს და დაამტკიცებს, რომ ნაკლის/შეუსაბამობის მიზეზი გამომდინარეობს საქონლის მიწოდების შემდეგ წარმოშობილი გარემოებებიდან“.

გ. გადაწყვეტილების განხილვა

Faber-ის საქმე¹⁴³ კიდევ ერთი მაგალითია იმისა, თუ როგორ შეიძლება, რომ დირექტივამ, რომელიც მომხმარებლის მატერიალურ-სამართლებრივ უფლებათა საკითხს აწესრიგებს, გავლენა იქონიოს იმ საპროცესო კანონმდებლობაზე, რომელიც მისი რეგულირების სფეროს მიღმაა. როგორც ჩანს ემს-ი არ თვლის, რომ „*homo faber fortunae suae*“¹⁴⁴ და ნასყიდობის სამართალშიც საჭიროდ მიიჩნევს სასამართლოთა ინტერვენციას მომხმარებლის სასარგებლოდ. ამ შემთხვევაში ემს-ის პატერნალისტური მიდგომა განპირობებულია იმ ფაქტორით, რომ წევრი სახელმწიფოების სასამართლოები სათანადო სიხშირით არ იყენებენ მომხმარებელთა დამცავ ნორმებს, რადგან თავად მომხმარებელი ან მათი წარმომადგენლები (ადვოკატები) შესაბამის სტატუსზე არ აპელირებენ. ეს კი უმრავლეს შემთხვევებში განპირობებულია იმით, რომ მხარეები მათი უფლებების შესახებ არასაკმარის ინფორმაციას ფლობენ. შესაბამისად, ემს-ის გადმოსახედიდან, დირექტივის მიზანი მიღწეული ვერ იქნება, თუკი მომხმარებელთა დამცავი ნორმების ამოქმედება საკვანძო საკითხებთან დაკავშირებით მხოლოდ მხარეთა პრეროგატივად დარჩება.

ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოები უმეტესწილად მისდევენ პრინციპს – *non ultra petita*, რომლის თანახმად, სასამართლო იბოჭება იმ მოთხოვნით, რომელსაც მხარეები აყენებენ. ამავდროულად, ამავე სამართლის სისტემებში მოქმედებს პრინციპი – *iura novit curia*, რაც იმას ნიშნავს, რომ სასამართლომ იცის კანონი და ის დამოუკიდებლად აფასებს საქმის სამართლებრივ ასპექტებს. ეს წესი მოქმედებს მხოლოდ სამართლებრივ არგუმენტებთან მიმართებაში, ხოლო მტკიცებულებებს, როგორც ეს შეჯიბრებითი სამართალწარმოების სისტემებისთვის არის დამახასიათებელი, თავად მხარეები წარმოადგენენ (*da mihi factum, dabo tibi ius*). *Faber*-ის საქმეში ემს-მა მომხმარებლის სტატუსის საკითხი პრაქტიკულად მოხსნა *non ultra petita* შეზღუდვის დღის წესრიგიდან¹⁴⁵

¹⁴³ გადაწყვეტილების ანალიზი იხ. *Gsell*, Beweislastumkehr zugunsten des Verbraucher-Käufers auch bei nur potenziellem Grundmangel, VuR 2015, 446, 447; *Looschelders*, Reichweite der Beweislastumkehr beim Verbrauchsgüterkauf, JA 2015, 942; *Gutzeit*, Schuldrecht BT: Beweiserleichterung beim Verbrauchsgüterkauf, JuS 2016, 459, 462;

¹⁴⁴ ეს ლათინური გამონათქვამი ითარგმნება, როგორც „აღამიანი თავად ქმნის მის ბედს“. ფაბერ ლათინურად ნიშნავს ოსტატს (არსებითი) ან ძერწვას, შექმნას (ზმნა). განსახილველ საქმეშიც მომხმარებლის (მოსარჩელის) გვარი იყო ფაბერი. ეს ფრაზა ალევორიულად ეხმიანება *Faber*-ის საქმის დეტალს, რადგან ფაბერი ვერ ახერხებდა თავისი უფლებების ეფექტიან დაცვას.

¹⁴⁵ ამასთანავე ემს-მა დირექტივის 5(3)-ე მუხლს იმპერატიული ნორმის სტატუსი მიანიჭა და ის საჯარო წესრიგის კატეგორიაში აიყვანა.

და ამავდროულად გაიტანა შევიზრებითობის პრინციპის მოქმედების სივრცე-დან, როცა დაადგინა, რომ ეროვნულმა სასამართლომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, საქმის მასალებიდან გამომდინარე, უნდა გამოიკვლიოს მომხმარებლის სტატუსი, ხოლო თუ საქმის მასალებში შესაბამისი ინფორმაცია არ მოიძებნება, მოსარჩელეს „გამოკითხოს“ („a request for clarification“) გარემოებების შესახებ, რომლებიც მნიშვნელოვანია იმის გასარკვევად, არის თუ არა მოსარჩელე მომხმარებელი.¹⁴⁶ მას შემდეგ, რაც ეროვნული სასამართლო დაადგინა, რომ მოსარჩელე მომხმარებელია, მან უნდა გამოიყენოს შესაბამისი კანონმდებლობა და თუ საჭიროა, მოახდინოს მომხმარებლის სასარგებლოდ იმ მოთხოვნის კორექტირება, რომელიც ამ უკანასკნელმა არასწორად და თავის საზიანოდ ჩამოაყალიბა (გადაწყვეტილების 32-ე და მომდევნო პარაგრაფები). ეს წესი მოქმედებს მაშინაც კი, როცა მომხმარებელი წარმოდგენილია ადვოკატის მიერ. ეს ფაქტორი თავისთავად მნიშვნელოვანია, რამდენადაც *Océano Grupo*-ს საქმეში, ემს-მა ეროვნული სასამართლოების ვალდებულება, *ex officio* დაედგინათ მომხმარებლის სტატუსი, დაასაბუთა იმით, რომ ამ საქმეში მომხმარებელი არ იყო წარმოდგენილი ადვოკატის მიერ.¹⁴⁷

მეორე მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც ემს-მა *Faber*-ის საქმეში განმარტა, ეხება დირექტივის მე-5(3) მუხლით დადგენილ მტკიცების წესს, რომლის თანახმად, თუ ნაკლი საქონლის მიწოდებიდან ნ თვის ვადაში გამოაშკარავდება, ივარაუდება, რომ ის სახეზე იყო საქონლის მიწოდების მომენტშიც. სამწუხაროდ, ამ ჩანაწერიდან არ იკითხება, ვინ ატარებს იმ გარემოებათა მტკიცების ტვირთს, რომელთაც ეს კანონისმიერი ვარაუდი ემყარება. შესაბამისად, გაურკვეველი რჩება, ვინ უნდა ამტკიცოს, რომ სახეზეა ნაკლი, რომელიც საქონლის მყიდველზე გადაცემის მომენტში არსებობდა და ის გამოაშკარავდა საქონლის გადაცემიდან ნ თვის ვადაში. ერთი მხრივ შეიძლება ამ ტვირთის მომხმარებლისკენ გადაამისამართება,¹⁴⁸ რაც იმას ნიშნავს, რომ *Faber*-ის მსგავს შემთხვე-

¹⁴⁶ ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც ამ საქმეში ემს-მა ღიად დატოვა, არის საკითხი იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა მოიტყეს ეროვნული სასამართლო, თუ ის მოსარჩელისგან ვერ გამოიკითხავს მისი სტატუსის დასადგენად აუცილებელ ფაქტებს. იხ. *Patti*, The Effectiveness of Consumer Protection in Sales Contracts, EuCML 2015, 179.

¹⁴⁷ CJEU, Judgment of 4 June 2015, *Froukje Faber v Autobedrijf Hazet Ochten BV.*, Case C-497/13, ECLI:EU:C:2015:357.

¹⁴⁸ მსგავსი პრაქტიკა გვხვდებოდა გერმანიაში: BGH NJW 2004, 2299; BGH NJW 2005, 3490 (3491f.); BGH NJW 2006, 2250; BGH NJW 2009, 580 Rn. 14; 2014, 1086 Rn. 2. ამ პრაქტიკის კრიტიკისთვის იხ. MüKoBGB/Lorenz, BGB § 476 Rn. 4. *Faber*-ის საქმის შემდგომ გერმანიაში პრაქტიკის ცვლილებისთვის იხ. BGH, NJW 2017, 1093. სხვა ქვეყნების პრაქტიკის შედარებითი ანალიზისთვის იხ. *Rühl*, Zur Vermutung der Mangelhaftigkeit beim Verbrauchsgüterkauf: Die Rechtsprechung des BGH in rechts-

გებში მომხმარებელს პრაქტიკულად არანაირი შანსი არ ექნება, რომ ნაკლის მიზეზი დაამტკიცოს, ხოლო მეორე შემთხვევაში – ამ ტვირთის გამყიდველისთვის დაკისრებაა, რომელსაც მეტი გამოცდილება აქვს ამ კუთხით და მეტი რესურსიც, რომ ნაკლის მიზეზი გამოიკვლიოს. *Faber*-ის საქმეში ემს-მა სწორედ ეს გეზი აიღო. ემს-ის განმარტებით, ასეთ შემთხვევაში მომხმარებელმა უნდა ამტკიცოს მხოლოდ ის, რომ საქონელი ნაკლის მქონეა და მისი მდგომარეობა არ შეესაბამება ხელშეკრულებით განსაზღვრულ, მიზნობრივი ან ჩვეულებრივი სარგებლიანობის სტანდარტს (პარა. 70). ამისთვის საკმარისია, თუკი მომხმარებელი დაამტკიცებს მეორადი ნაკლის არსებობას (დამწვარი მანქანა), რომელიც *prima facie* ქმნის იმის ვარაუდს, რომ პირველადი ნაკლი არსებობდა (გაუმართავი მანქანა). მომხმარებელმა ამ ყველაფერთან ერთად უნდა დაამტკიცოს, რომ ნაკლი გამოაშკარავდა საქონლის მიწოდებიდან ექვსი თვის ვადაში (პარა. 71).

იმ შემთხვევაში, თუ მომხმარებელი *Faber*-ის ტვირთის მის წილს თავს გაართმევს, საპირისპიროს მტკიცების ტვირთი დააწვება გამყიდველს და მან უნდა დაამტკიცოს, რომ საქონელი მყიდველზე გადაცემის მომენტში უნაკლო იყო (პარა. 74 და 75). მართალია, დირექტივის მე-5(3) მუხლის ვარაუდი გაბათილებად ვარაუდთა რიცხვს მიეკუთვნება (*praesumptio iuris tantum*), თუმცა *Faber*-ის მტკიცების ტვირთი გამყიდველისთვის იმდენად მძიმეა, რომ ცალკეულ შემთხვევებში მისთვის შესაძლოა შეუძლებელიც კი იყოს იმის დამტკიცება, რომ ნაკლი არა შიდა, არამედ გარე ფაქტორებით არის გამოწვეული.¹⁴⁹

ქართველი კანონმდებლისა და სასამართლოებისთვის *Faber*-ის საქმე უაღრესად მნიშვნელოვანია, რადგან კანონმდებელს ან სასამართლოებს მოუწევთ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მუხლების ამ გადაწყვეტილებასთან შესაბამისად რეფორმირება ან შესაბამისი შინაარსით განმარტება.

vergleichender Perspektive, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* Bd. 73, H. 4, Jürgen Basedow zum 60. Geburtstag (Oktober 2009), S. 912-934.

¹⁴⁹ იმავე *Faber*-ის საქმეში სადავო ნივთი პრაქტიკულად აღარ ექვემდებარებოდა საექსპერტო შემოწმებას, რაც შეუძლებლებს ხდიდა *Hazet*-ის მიერ იმის მტკიცებას, რომ ხანძარი ავტომანქანის არასწორი ექსპლუატაციის შედეგი იყო და არა იმ ლატენტური ნაკლისა, რომელზეც ფაბერი აპელირებდა.

2.3. სარგებლის და ნივთის ნაყოფის დაბრუნება ხელშეკრულებიდან გასვლისას – *Quelle AG v Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*¹⁵⁰

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

2002 წლის აგვისტოს თვეში ქნ-მა ბრიუნინგმა *Quelle AG*-სგან შეიძინა გაბ-ქურის კომპლექტი. 2004 წლის დასაწყისში ბრიუნინგმა შეამჩნია, რომ დანადგარს ჰქონდა ნაკლი (დაზიანებული ემალი). მას შემდეგ რაც გაირკვა, რომ ნაკლი გამოსწორებას არ ექვემდებარებოდა, *Quelle AG*-მ გამოცვალა დანადგარი, თუმცა ამისთვის მყიდველს მოუწია 69,07 ევროს გადახდა. ეს თანხა *Quelle AG*-ს განმარტებით, შეადგენდა იმ სარგებელს, რომელიც ბრიუნინგმა აწ უკვე გამოცვლილი დანადგარის გამოყენებით მიიღო. ამის შემდეგ ბრიუნინგმა მისი უფლებების დაცვის თხოვნით მიმართა მომხმარებელთა დამცავ ორ ორგანიზაციას – *Bundesverband der Verbraucherzentralen*-ს და *Verbraucherverbände*-ს, რომელთაც *Quelle AG*-სგან ბრიუნინგისთვის თანხის დაბრუნება მოითხოვეს. დავამ გადაინაცვლა სასამართლოში და გერმანიის ფედერაციულ სასამართლომდე მიაღწია (BGH). BGH-მ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 439(4)-ე,¹⁵¹ 346 (1)-ე¹⁵² და მე-(2(1))¹⁵³ პარაგრაფების საფუძველზე დაადგინა, რომ *Quelle AG*-ს უფლება ჰქონდა მოეთხოვა საზღაური იმ სარგებლისთვის, რომელიც მომხმარებელმა საქონლის გამოყენებით მიიღო. BGH-მ განმარტა, რომ, მიუხედავად იმისა, რომ სარგებლის ანაზღაურების ვალდებულება მომხმარებელს გარკვეულ ტვირთად აწვებოდა, სასამართლოს კონსტიტუციით ეკრძალებოდა (იხ. გერმანიის კონსტიტუციის მე-20(3) მუხლი), კანონმდებლის ერთმნიშვნელოვანი ნების საწინააღმდეგოდ,¹⁵⁴ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 439-ე, 346

¹⁵⁰ ECJ, Judgement of 17 April 2008, *Quelle AG v Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, Case C-404/06, ECLI:EU:C:2008:231. შემდგომში: *Quelle*-ს საქმე.

¹⁵¹ „[...] თუ გამყიდველი, დამატებითი შესრულების მიზნით, მყიდველს აწვდის უნაკლო ნივთს, მაშინ მას შეუძლია მყიდველისგან მოითხოვოს ნაკლის მქონე ნივთის დაბრუნება §§ 346–348-ე პარაგრაფებით გათვალისწინებული წესით.“

¹⁵² „[...] ხელშეკრულებიდან გასვლის შემთხვევაში მიღებული შესრულება და სარგებელი ექვემდებარება დაბრუნებას.“

¹⁵³ „[...] შესრულების უკან დაბრუნების ნაცვლად, მოვალემ უნდა აანაზღაუროს ღირებულება, თუ 1. შესრულების დაბრუნება გამორიცხულია მიღებულის ბუნების გამო, [...]“.

¹⁵⁴ ვალდებულებითი სამართლის რეფორმის კანონის განმარტებითი ბარათი ერთმნიშვნელოვნად უთითებდა, რომ 439-ე, 346 (1) და (2(1))-ე პარაგრაფების საფუძველზე გამყიდველს ჰქონდა უფლება, რომ მყიდველისგან მოეთხოვა ჩანაცვლებული ნივთის გამოყენებით მიღებული სარგებლის გადახდა, იხ. BT-Dr 14/6040, S. 232 f.

(1)-ე და მე-(2)(1) პარაგრაფების შინაარსი დავიწროება და ამ ნორმების მათი სიტყვა-სიტყვითი მნიშვნელობის საპირისპიროდ განმარტება.¹⁵⁵ მიუხედავად ამისა, BGH-მ მიზანშეწონილად ჩათვალა შეეჩერებინა წარმოება და ემს-ისთვის განსახილველად წარედგინა გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 439-ე, 346 (1)-ე და მე-(2)(1) პარაგრაფების 1999/44/EC-ე დირექტივის მე-3 მუხლთან თავსებადობის საკითხი.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„[...] 26 წინასწარი შეფასებისას, დირექტივის მე-3(1) მუხლის შესაბამისად გასათვალისწინებელია, რომ გამყიდველი პასუხისმგებელია მომხმარებლის წინაშე საქონლის ნებისმიერი ნაკლისთვის/შეუსაბამობისათვის, რომელიც არსებობს საქონლის მიწოდების მომენტში.

27 დირექტივის მე-3(2) მუხლი მოიცავს იმ უფლებათა ჩამონათვალს, რომელთა გამოყენება შეუძლია მომხმარებელს გამყიდველის მიმართ, როდესაც მიწოდებული საქონელი ნაკლოვანია/არ შეესაბამება ხელშეკრულებას. საწყის ეტაპზე, მომხმარებელს აქვს უფლება მოითხოვოს საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანა. თუ აღნიშნული შეუძლებელია, მას შეუძლია მოითხოვოს ფასის შემცირება ან ხელშეკრულებიდან გასვლა.

28 რაც შეეხება საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანას, დირექტივის მე-3(3) მუხლი განსაზღვრავს, რომ მომხმარებელი უფლებამოსილია გამყიდველს მოსთხოვოს საქონლის შეკეთება ან შეცვლა – ნებისმიერ შემთხვევაში უსასყიდლოდ – თუ აღნიშნულის განხორციელება შესაძლებელი და პროპორციულია.

[...] 31. ტერმინის „უსასყიდლოდ“ განმარტება დირექტივის მე-3(4) მუხლში და გულისხმობს „საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანისთვის გაწეულ ხარჯებს, კერძოდ კი გაგზავნის, სამუშაოების და მასალის ხარჯებს“.

[...] 33 ამრიგად, დირექტივის ტექსტიდან და მოსამზადებელი სამუშაოების მასალებიდან (*travaux préparatoires*) გამომდინარეობს, რომ ევროკავშირის კანონმდებლობის მიზანი გახლდათ გამყიდველის მიერ საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანის ვალდებულება, როგორც დირექტივით

¹⁵⁵ ეს გადაწყვეტილება შეესაბამებოდა იმ დროისათვის გერმანულ სამეცნიერო ლიტერატურაში გაბატონებულ პოზიციებს, მაგ. იხ. Bamberger/Roth/Faust, §439 BGB, Rn. 33 ff.; MüKo/Westermann, §439 BGB, Rn. 17 f.; ამ პოზიციის კრიტიკისთვის იხ. Rott, Austausch der fehlerhaften Kaufsache nur bei Herausgabe von Nutzungen?, BB 2004, 2478.

გათვალისწინებული მომხმარებელთა დაცვის არსებითი ელემენტი, ყოფილიყო „უსასყიდლო“.

34 „უსასყიდლოდ“ შეკეთების ან შეცვლის გზით საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანის ვალდებულების მიზანია მომხმარებლები დაიცვას ფინანსური რისკისგან, რაც, როგორც ადვოკატმა თავისი მოსაზრების 49-ე პუნქტში განმარტა, თავის მხრივ, ემსახურება იმ მიზანს, რომ მომხმარებელი არ შეიზღუდოს დირექტივით მისთვის მინიჭებული უფლებების გამოყენებისას. „უსასყიდლოდ“ შესრულების ასპექტი, რომელიც [დირექტივაში] განზრახ ჩაიდო კანონმდებლის მიერ, ნიშნავს იმას, რომ გამყიდველს არ შეუძლია მისი ვალდებულების შესრულება, რომელიც საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანას გულისხმობს, დაუკავშიროს რაიმე საზღაურს.

35 ამ განმარტებას ამყარებს კანონმდებლის მიერ დირექტივის მე-3(3) მუხლში დემონსტრირებული განზრახვა მომხმარებლების ეფექტური დაცვის მექანიზმით უზრუნველყოფის შესახებ. ამ დებულების თანახმად, საქონლის ნებისმიერი სახით შეკეთება ან შეცვლა უნდა მოხდეს არამხოლოდ გონივრულ ვადაში, არამედ მომხმარებლისთვის მნიშვნელოვანი უხერხულობის შექმნის გარეშე.

36 ასეთი განმარტება ასევე შესაბამისობაშია დირექტივის მიზანთან, უზრუნველყოს მომხმარებლის დაცვის მაღალი ხარისხი, როგორც ეს პრეამბულის პირველ განმარტებით ნაწილშია აღნიშნული. [...]

40 რაც შეეხება გერმანიის მთავრობის მითითებას, რომ შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის შეცვლის შემთხვევაში მომხმარებელი სარგებლობს ახალი საქონლით, ისე რომ არ იხდის შესაბამის საზღაურს, რაც, თავის მხრივ, უსაფუძვლო გამდიდრებას წარმოადგენს, გასათვალისწინებელია ის ფაქტი, რომ დირექტივის მე-3(1) მუხლი პასუხისმგებლობას აკისრებს გამყიდველს მომხმარებლის წინაშე საქონლის ნებისმიერი ნაკლის/შეუსაბამობის არსებობის შემთხვევაში საქონლის მიწოდების მომენტისთვის.

41 თუ გამყიდველი მყიდველს აწვდის საქონელს, რომელიც არ შეესაბამება ხელშეკრულებას, იგი არასათანადოდ ასრულებს ნასყიდობის ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას და, შესაბამისად, უნდა აიღოს პასუხისმგებლობა ვალდებულების არასათანადოდ შესრულების შედეგებზე. შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის სანაცვლოდ ახალი საქონლის მიღებით, მომხმარებელი – რომელმაც, თავის მხრივ, გადაიხადა საქონლის ღირებულება და, შესაბამისად, ჰეროვნად შეასრულა სახელშეკრულებო ვალდებულება – უსაფუძვლოდ არ მდიდრდება. იგი უბრალოდ დაგვიანებით იღებს ხელშეკრულებით გათვალის-

წინებული მახასიათებლების მქონე საქონელს, რომელიც დასაწყისშივე უნდა მიეღოს.

42 ფაქტია, რომ გამყიდველის ფინანსური ინტერესები დაცულია, ერთი მხრივ, დირექტივის მე-5(1) მუხლით დადგენილი ორწლიანი ვადით, და მეორე მხრივ, იმ ფაქტით, რომ დირექტივის მე-3(3) მუხლის მე-2 ქვეპუნქტის თანახმად, მას შეუძლია უარი განაცხადოს საქონლის შეცვლაზე, როდესაც აღნიშნული არაპროპორციულია და გამყიდველისთვის არაგონივრულად დიდ ხარჯებთან არის დაკავშირებული.

43 ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, პასუხი მითითებულ კითხვაზე მდგომარეობს შემდეგში: დირექტივის მე-3 მუხლი ადგილობრივ კანონმდებელს არ აძლევს უფლებას, გაითვალისწინოს წესი, რომლის თანახმად გამყიდველს, რომელმაც მომხმარებელს მიჰყიდა ხელშეკრულებასთან შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონელი, შეუძლია მოსთხოვოს მომხმარებელს კომპენსაციის გადახდა ამ ნაკლიანი საქონლის მოხმარებისთვის მისი ახალი საქონლით შეცვლის მომენტამდე.“

გ. გადაწყვეტილების განხილვა

Quelle-ს საქმეში ემს-მა განმარტა, რომ დირექტივის მე-3(1) მუხლის მიხედვით, მყიდველი ვალდებულია გამოასწოროს ნებისმიერი ტიპის ნაკლი საკუთარი ხარჯით და ეს გააკეთოს უსასყიდლოდ („*in either case free of charge*“) მაშინაც კი, როცა ის ნაკლოვან ნივთს ახლით ცვლის. მართალია, ნივთის გამოყენებით მიღებული სარგებელი *expressis verbis* არ არის ნახსენები იმ ხარჯებში, რომლის ტარებაც დირექტივის მე-3(4) მუხლის საფუძველზე გამყიდველს ეკისრება, თუმცა, ემს-ის აზრით, ეს ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი. შესაბამისად, გამყიდველმა უნდა გასწიოს ნებისმიერი ხარჯი, რომელიც ნივთის ნაკლის გამოსწორებას უკავშირდება, რაც იმას ნიშნავს, რომ გამყიდველი ვერ მოითხოვს მყიდველისგან იმ სარგებლის ანაზღაურებას, რომელიც შეცვლილი ნივთის მოხმარებას უკავშირდება. ამასთანავე, ემს-მა არ გაიზიარა გერმანიის მთავრობის არგუმენტი, რომლის თანახმად, მყიდველი უსაფუძვლოდ გამდიდრდებოდა, თუკი მას არ მოუწევდა იმ სარგებლის ანაზღაურება, რომელიც მან ნივთის გამოყენებით მიიღო. ემს-ის განმარტებით, მსგავს შემთხვევებში ადგილი არ აქვს მყიდველის უსაფუძვლო გამდიდრებას, რადგან ნივთის გამოცვლით ის რეალურად „დაგვიანებით“ იღებს იმ შესრულებას, რომელიც თავიდანვე უნდა მიეღო, „დაგვიანება“ კი გამყიდველის რისკის სფეროს მიეკუთვნება.

ქართული კანონმდებლობა ითვალისწინებს მყიდველის ვალდებულებას, უკან დააბრუნოს ნაკლიანი ნივთი, თუკი გამყიდველი მას შეცვლის ახლით. (სკ. 490(3)). ამასთანავე გამყიდველს ეკისრება ნივთის გამოცვლასთან დაკავშირებული ყველა ხარჯი (სკ. 490(2)), რომელიც, შეიძლება ითქვას, რომ ნივთით სარგებლობის ხარჯებსაც მოიცავს. სხვა დასკვნამდე შეიძლება მისვლა, თუკი ანალოგიით გამოვიყენებთ სკ. 352-ე მუხლს და ვიტყვით, რომ ნივთის შეცვლის შემთხვევაში, ისევე როგორც ხელშეკრულებიდან გასვლისას, მყიდველმა ნივთთან ერთად უნდა დააბრუნოს სარგებელი. თუმცა, მსგავსი სასამართლო პრაქტიკა ჯერჯერობით საქართველოში არ დამკვიდრებულა და 1999/44/EC-ე დირექტივის ქართულ კანონმდებლობაში იმპლემენტაციის შემდეგ მითუმეტეს არ უნდა დამკვიდრდეს.

2.4. ხარჯების განაწილება დამატებითი შესრულებისას – Gebr. Weber GmbH gegen Jürgen Wittmer (C-65/09) und Ingrid Putz gegen Medianess Electronics GmbH (C-87/09)¹⁵⁶

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

წინამდებარე გადაწყვეტილებას საფუძვლად დაედო გერმანიის სასამართლოებისგან მიღებული ორი წარდგინება, რომელიც ემს-მა ერთ საქმეში გააერთიანა. *Gebr. Weber GmbH gegen Jürgen Wittmer*-ის შემთხვევაში სახეზე იყო შემდეგი ფაქტობრივი გარემოებები: ბნ-მა ვიტმერმა *Weber GmbH*-სგან შეიძინა ლამინატის პარკეტი. პარკეტს აღმოაჩნდა ნაკლი, მას შემდეგ, რაც ვიტმერს ამ პარკეტის ნახევარი უკვე დაგებული ჰქონდა. ვიტმერმა მოითხოვა ახალი პარკეტის მიწოდება. მან ასევე მოითხოვა პარკეტის აყრის და მისი ხელახალი დაგების ხარჯების ანაზღაურება. *Weber GmbH* არ დაეთანხმა ამ მოთხოვნას, რის შემდეგაც დავამ სასამართლოში გადაინაცვლა და უმაღლეს ინსტანციამდე მიაღწია. გერმანიის ფედერაციულმა სასამართლომ მიმართა ემს-ს წარდგინებით, რათა გარკვია ეწინააღმდეგებოდა თუ არა დირექტივის მოთხოვნებს გერმანიის კანონმდებლობა, რომელიც გამყიდველს უფლებას აძლევდა, მყიდველისთვის უარი ეთქვა იმ ხარჯების ანაზღაურებაზე, რომელიც უკავშირდებოდა ნაკლიანი ნივთის განცალკევებას სხვა ნივთისგან (ამ შემთხვევაში პარკეტის აყრა), მაშინაც კი, როცა მათი გაერთიანება ნასყიდობის საგნის მიზნობრიობის შესაბამისად მოხდა.

¹⁵⁶ შემდგომში: *Weber-ის საქმე*.

საქმეში *Ingrid Putz gegen Medianess Electronics GmbH* საქმის ფაქტობრივი გარემოებები შემდეგი იყო: ქნ-მა *პუცმა Medianess Electronics GmbH*-სგან შეიძინა ტურჭლის სარეცხი მანქანა. ხელშეკრულების თანახმად, გამყიდველი ვალდებული იყო დანადგარი მყიდველისთვის მიეწოდებინა ბინაში (სახლის კართან). მას შემდეგ, რაც *პუცმა* ტურჭლის სარეცხი მანქანა სამზარეულოში ჩააშენებინა, მას გამოუვლინდა ნაკლი, რომელიც, როგორც გაირკვა, გამოსწორებას არ ექვემდებარებოდა. გამყიდველი მზად იყო მიეწოდებინა მყიდველისთვის ახალი დანადგარი, თუმცა უარი განაცხადა დაეფარა ძველი ტურჭლის სარეცხი მანქანის გამოცალკევების და ახალის ჩაშენების ხარჯები. ამის პასუხად *პუცი* გავიდა ხელშეკრულებიდან. შორნდორფის რაიონულმა სასამართლომ (*AG Schorndorf*) წარდგინებით მიმართა ემს-ს, რათა გაერკვია, რამდენად იყო გამყიდველი ვალდებული დაეფარა *პუცის* მიერ მოთხოვნილი ხარჯები, თუკი გამყიდველი დაამტკიცებდა, რომ ეს ხარჯები შეუსაბამოდ მაღალია (*არათანაზომიერია*).

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

[Gebr. Weber GmbH gegen Jürgen Wittmer (C-65/09)]

[...] 43 შესავლის სახით უნდა ითქვას, რომ გასათვალისწინებელია დირექტივის მე-3(1) მუხლი, რომლის თანახმად გამყიდველი პასუხისმგებელია მომხმარებლის წინაშე საქონლის ნებისმიერი შეუსაბამობის/ნაკლოვანებისთვის, რომელიც არსებობდა საქონლის მიწოდების მომენტისთვის.

44. დირექტივის მე-3(2) მუხლი მოიცავს იმ უფლებათა ჩამონათვალს, რომელთა გამოყენებაც შეუძლია მომხმარებელს გამყიდველის წინააღმდეგ, როდესაც მიწოდებული საქონელი არ შეესაბამება ხელშეკრულებას/ნაკლოვანია. საწყის ეტაპზე, მომხმარებელს აქვს უფლება მოითხოვოს საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანა. თუ აღნიშნული შეუძლებელია, მას უფლება აქვს შეამციროს ფასი ან ხელშეკრულებიდან გავიდეს.

45 რაც შეეხება საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანას, დირექტივის მე-3(3) მუხლი განსაზღვრავს, რომ მომხმარებელი უფლებამოსილია მოსთხოვოს გამყიდველს საქონლის შეკეთება ან შეცვლა – ნებისმიერ შემთხვევაში უსასყიდლოდ – თუ აღნიშნულის განხორციელება შესაძლებელი და პროპორციულია.

46 [...] დირექტივის მე-3 მუხლისა და მოსამზადებელი სამუშაოების მასალების (*travaux préparatoires*) თანახმად, ევროკავშირის კანონმდებლობის მიზანი იყო, რომ გამყიდველის მიერ საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში

მოყვანის ვალდებულება, როგორც დირექტივით გათვალისწინებული მომხმარებელთა დაცვის არსებითი ელემენტი, ყოფილიყო „უსასყიდლო“. (იხ. საქმე ECJ, Judgement of 17 April 2008, *Quelle AG v Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, Case C-404/06, ECLI:EU:C:2008:231, პარაგრაფები 33 და 34).

47 ნათელია, რომ თუ მომხმარებელი, შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის შეცვლის მიზნით გამყიდველს ვერ მოსთხოვს მიზნობრივად ჩაშენებული საქონლის ადგილიდან გატანის ხარჯების და სანაცვლო ჩაშენების ხარჯების დაფარვას, საქონლის შეცვლით მომხმარებელს წარმოეშობა დამატებითი ხარჯები, რაც არ მოხდებოდა გამყიდველის მიერ ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების ჯეროვნად შესრულების შემთხვევაში. გამყიდველის მიერ თავიდანვე შესაბამისი საქონლის მიწოდების შემთხვევაში, მომხმარებელს მოუწევდა მხოლოდ ერთხელ ჩაშენების ხარჯების გაწევა და არ წარმოეშობოდა ხარჯები ნაკლოვანი საქონლის დემონტაჟთან დაკავშირებით.

48 დირექტივის მე-3 მუხლის განმარტება იმ მნიშვნელობით, რომ იგი არ ავალდებულებს გამყიდველს შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის დემონტაჟს და ჩანაცვლებული საქონლის მონტაჟთან დაკავშირებული ხარჯების გაწევას, შედეგად გამოიწვევდა იმას, რომ მომხმარებელს ამ მუხლით მინიჭებული უფლებების განხორციელების მიზნით მოუწევდა დამატებითი ხარჯების გაწევა გამყიდველის მიერ შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის მიწოდების გამო.

49 ასეთ შემთხვევაში, დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტების მოთხოვნათა საწინააღმდეგოდ, საქონლის შეცვლა აღარ იქნებოდა უსასყიდლო.

50 აღსანიშნავია, რომ შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის დემონტაჟისა და ახალი საქონლის მონტაჟის ხარჯები კონკრეტულად არ არის გათვალისწინებული დირექტივის მე-3(4) მუხლით, რომელიც განსაზღვრავს ტერმინს „უსასყიდლო“ შემდეგნაირად: „საქონლის ხელშეკრულებასთან შესაბამისობაში მოყვანისთვის გაწეული ხარჯები, კერძოდ კი ტრანსპორტირების, სამუშაოების და მასალის ხარჯები“. თუმცა, როგორც სასამართლომ [მანამდე არსებული პრაქტიკით] დაადგინა, ევროკავშირის კანონმდებლის მიერ სიტყვის „კერძოდ“ გამოყენება ნიშნავს, რომ შესაბამისი ჩამონათვალი არის საილუსტრაციო და არა ამომწურავი (იხ. *Quelle*, პარა. 31). [...]

51. გარდა ამისა, როგორც კომისია მიუთითებს, დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტები ცხადყოფს, რომ ამ მუხლში მოცემული საქონლის შესაბამისობაში მოყვანის ორივე მეთოდი მიზნად ისახავს მომხმარებელთა დაც-

ვის ერთგვაროვანი ხარისხის უზრუნველყოფას. ზოგადად მიღებულია, რომ შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის შეკეთებით საქონელი უნდა დაბრუნდეს იმ მდგომარეობაში, რა მდგომარეობაშიც ის იმყოფებოდა ნაკლის გამოვლენამდე, რათა მომხმარებელს არ წარმოეშვას დამატებითი ხარჯები საქონლის დემონტაჟსა და მონტაჟთან დაკავშირებით.

52 ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ დირექტივის მე-3(3) მუხლის თანახმად, საქონლის შეკეთება და შეცვლა არა მხოლოდ უფასოდ, არამედ გონივრულ ვადაში და მომხმარებლისთვის მნიშვნელოვანი დისკომფორტის შექმნის გარეშე უნდა მოხდეს. ეს სამი მოთხოვნა ასახავს ევროკავშირის კანონმდებლის მკაფიო განზრახვას, უზრუნველყოს მომხმარებელთა ეფექტური დაცვა.

53 ამ კანონის მე-3(3) მუხლში გამოყენებული ტერმინი – „მომხმარებლისთვის მნიშვნელოვანი უხერხულობის გარეშე“ – არ შეიძლება განხილულ იქნას გერმანიის, ბელგიის და ავსტრიის მთავრობების მიერ შემოთავაზებულ ვიწრო შინაარსით. შესაბამისად, უდავოა ის ფაქტი, რომ გამყიდველის მიერ შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის დემონტაჟზე/მონტაჟზე უარის თქმა, მნიშვნელოვან დისკომფორტს უქმნის მომხმარებელს ისეთ შემთხვევებში, როცა საქონლის დანიშნულებისამებრ გამოყენების მიზნით საჭიროა მათი მონტაჟი, რაც, თავის მხრივ, მოითხოვს ნაკლოვანი/შეუსაბამო საქონლის დემონტაჟს. ამასთანავე, მე-3(3) მუხლი მკაფიოდ განმარტავს, რომ ნაკლის გამოსწორებისას მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული „საქონლის ბუნება და დანიშნულება, რისთვისაც გამოიყენება აღნიშნული საქონელი“.

[...] 55 [შესაბამისად] დირექტივის მე-3(2) და (3) მუხლის განმარტება იმ მნიშვნელობით, რომ იგი ავალდებულებს გამყიდველს – შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის შეცვლის შემთხვევაში, გაწიოს საქონლის დემონტაჟის/გადაადგილების ხარჯები იმ ადგილიდან, სადაც მისი მიზნობრივი დამონტაჟება მოხდა ნაკლის გამოაშკარავებამდე; ასევე უზრუნველყოს საქონლის შეცვლა და მისი ხელახალი მონტაჟი – შესაბამისობაშია დირექტივის მიზანთან, უზრუნველყოს მომხმარებლის მაღალი ხარისხით დაცვა, როგორც ეს პრეამბულის პირველ წინადადებაში აღნიშნული.

56 [...] მაშინაც კი თუ დავუშვებთ, რომ საქონლის შეუსაბამობა/ნაკლი არ არის გამოწვეული გამყიდველის ბრალით, ფაქტია, რომ შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონლის მიწოდებით გამყიდველი არღვევს ნასყიდობის ხელშეკრულებით ნაკისრ ვალდებულებას და, შესაბამისად, უნდა აგოს პასუხი ვალდებულების არასათანადოდ შესრულების შედეგებზე. [გამყიდველის ინტერესებს ამ დროს უპირისპირდება მომხმარებლის ინტერესები] რომელმაც, თავის მხრივ, გადა-

იხადა საქონლის ღირებულება, რითაც სათანადოდ შეასრულა თავისი სახელშეკრულებო ვალდებულებები. (*ib. Quelle, 41-ე პარა.*). გარდა ამისა, მომხმარებელმა, რომელიც დარწმუნებული იყო მოწოდებული საქონლის შესაბამისობაში, კეთილსინდისიერად და მიზნობრივად დაამონტაჟა უხარისხო საქონელი, მანამ, სანამ ნაკლი გამოაშკარავდებოდა, რისთვისაც მას არ შეიძლება რაიმე პასუხისმგებლობა დაეკისროს.

57 შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, როდესაც ხელშეკრულების არც ერთი მხარე არ არის ბრალეული, გამართლებულია, რომ გამყიდველს დაეკისროს საქონლის დემონტაჟთან/ტრანსპორტირებასთან, ისევე როგორც სანაცვლო საქონლის მონტაჟთან დაკავშირებული ხარჯები, ვინაიდან, ეს ხარჯები თავიდან იქნებოდა აცილებული გამყიდველს სათანადოდ რომ შეესრულებინა სახელშეკრულებო ვალდებულებები ...

58 გარდა ამისა, გამყიდველის ფინანსური ინტერესები საკმარისად არის დაცული არა მხოლოდ დირექტივის მე-5(1) მუხლით გათვალისწინებული ორწლიანი ვადით და დირექტივის მე-3(3) მუხლის მეორე ქვეპუნქტით მინიჭებული უფლებით, უარი თქვას საქონლის შეცვლაზე, თუ აღნიშნული მოთხოვნა არათანაზომიერია (*ib. Quelle 42-ე პუნქტი*), არამედ იმ რეგრესული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებითაც, რომელსაც მე-4 მუხლი გამყიდველს ანიჭებს მიმწოდებელთან მიმართებაში.

[...] 61 ბოლოს, თუ გამყიდველი თავად არ შეცვლის შეუსაბამო/ნაკლოვან საქონელს და არ უზრუნველყოფს ახალი საქონლის მონტაჟს, ადგილობრივმა სასამართლომ უნდა დაადგინოს ამისათვის აუცილებელი ხარჯების ოდენობა და მომხმარებელს მიაკუთვნოს მათი ანაზღაურების უფლება.

62 ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, დირექტივის მე-3 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტები განმარტებულ უნდა იქნეს იმგვარად, რომ იმ შემთხვევაში, თუ მომხმარებელმა შეუსაბამო/ნაკლოვანი საქონელი დაამონტაჟა კეთილსინდისიერი განზრახვით და საქონლის მიზნობრიობის დაცვით, მანამ, სანამ შეუსაბამო/ნაკლი გამოაშკარავდებოდა, ასეთი საქონელი მოყვანილ უნდა იქნეს შესაბამისობაში/აღმოიფხვრას ნაკლი საქონლის შეცვლის გზით. ამისათვის გამყიდველი ვალდებულია თავად მოახდინოს საქონლის დემონტაჟი და დაამონტაჟოს ახალი საქონელი, ან უნდა გაწიოს დემონტაჟთან და ხელახალ მონტაჟთან დაკავშირებული ხარჯები.

[...] დირექტივის მე-3(3) მუხლი უნდა იქნეს განმარტებული, როგორც დებულება, რომელიც არ აძლევს საშუალებას ადგილობრივ კანონმდებლობას მიანიჭოს გამყიდველს უფლება, უარი თქვას შეუსაბამო საქონლის შეცვლაზე,

როდესაც აღნიშნული ზიანის ანაზღაურების ერთადერთი შესაძლო ფორმაა, იმ საფუძველით, რომ ნაკლოვანი საქონლის დემონტაჟი და ახალი საქონლის მონტაჟი წარმოშობს მისთვის ისეთ ხარჯებს, რომლებიც არათანაზომიერია საქონლის ფასთან და შეუსაბამობის მნიშვნელობასა და ხარისხთან. [...]“

გ. გადაწყვეტილების განხილვა

ის ფაქტი, რომ გამყიდველს ნაკლი უნდა გამოესწორებინა ვიტმერის სარჩელის შემთხვევაში სადავო არ იყო. ეს ვალდებულება გერმანული კანონმდებლობიდან, ისევე როგორც სკ. 490(1-2)-დან, პირდაპირ იკითხება. სადავო იყო მხოლოდ ის, თუ რამდენად ევალებოდა გამყიდველს პარკეტის აყრის და კვლავ დაგების ხარჯების ანაზღაურება. გასათვალისწინებელია, რომ პარკეტის დაგება Weber-ის პირველად ვალდებულებაში არ შედიოდა, ხოლო დამატებითი შესრულება თავისი არსით გულისხმობს, არც მეტი არც ნაკლები, პირველადი შესრულების განმეორებას. შესაბამისად, გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 439(2)-ე პარაგრაფის ვიწრო, სიტყვასიტყვით განმარტებით (შეად. სკ. 490(1-2)), გამყიდველს ეკისრება მხოლოდ ნაკლის გამოსწორების ვალდებულება, რაც ამ შემთხვევაში ახალი პარკეტის მიწოდებით შემოიფარგლებოდა.¹⁵⁷ აღნიშნული საკითხი ნაკლებად პრობლემატური იქნებოდა, თუ დადასტურდებოდა Weber-ის ბრალი ნაკლში. ასეთ შემთხვევაში ვიტმერის შეძლება სადავო თანხა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის საფუძველზე მიეღო (ჩვენს შემთხვევაში ეს იქნებოდა სკ. 394(1)-ე მუხლი).¹⁵⁸ თუმცა Weber-ის ბრალი არ დასტურდებოდა (ვებერმა შეძლო იმის დამტკიცება, რომ მან არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა ნაკლის შესახებ (შეად. სკ. 394(1) და 395), რაც იმას ნიშნავს, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა უშედეგო იქნებოდა. ამ პირობებში ვიტმერის მოთხოვნას პერსპექტივა არ ჰქონდა მიუხედავად იმისა, რომ მისი ხარჯები მიზემობრივ კავშირში იყო ნაკლიანი ნივთის მიწოდებასთან და რომ არა ნაკლიანი ნივთის მიწოდება, მას პარკეტის აყრა და ხელახლა დაგება არ მოუწევდა.

ემს-მა ეს სამართლებრივი *status quo* არ გაიზიარა და მიზანშეწონილად ჩათვალა დირექტივის მე-3 მუხლის ვრცელი განმარტება ეროვნული კანონმდებლობის კონტექსტში. ემს-მა მიუთითა იმაზე, რომ დირექტივის მე-3 მუხლი ადგენს მომხმარებლის უფლებას, მოითხოვოს საქონლის ნაკლის გამოსწორება ზედმეტი დანახარჯების გარეშე. თუმცა, მომხმარებელს პრაქტიკულად

¹⁵⁷ იხ. BGH, NJW 2008, 2837; BGH, NJW 2009, 1660.; ასევე იხ. AnwKomm-BGB/Büdenbender, § 439 BGB, Rn. 27.

¹⁵⁸ BGH, NJW 2008, 2837.

წაერთმევა ეს უფლება, თუ გამყიდველი არ უზრუნველყოფს ნაკლიანი ნივთის დემონტაჟს და ხელახალ მონტაჟს ან მყიდველს არ აუნაზღაურდება დემონტაჟისა და მონტაჟის ის ხარჯები, რომელიც მან კეთილსინდისიერად, გონივრულ ფარგლებში გასწია. ამ კონტექსტში ემს-მა აქცენტი გააკეთა იმაზე, რომ ბრალის არარსებობის პირობებშიც კი პარკეტის აყრა-დაგების ხარჯები გამყიდველისთვის გათვლად რისკის კატეგორიას მიეკუთვნება (კონკრეტულ შემთხვევაზე თუ ვიმსჯელებთ), რამდენადაც გამყიდველმა იცის, რომ პარკეტი ზოგადად დასაგებად არის განკუთვნილი და, თუ პარკეტი ნაკლიანი აღმოჩნდა, მყიდველის გადმოსახედიდან ეს ნაკლი მხოლოდ მაშინ იქნება გამოსწორებული, როცა პარკეტი შეიცვლება იმ ადგილას, სადაც ის დაგებულია. ამასთანავე, გამყიდველის ინტერესები საკმარისად არის დაცული რეგრესის უფლებით (იხ. მე-4 მუხლი), ორწლიანი ვარგისიანობის ვადით და ხარჯების შეუსაბამობის შესაგებელით, რაც მხარეთა ინტერესების ბალანსს უზრუნველყოფს.

პუცის სარჩელის შემთხვევაში გამყიდველი სადავოს ხდიდა ნაკლის გამოსწორების ხარჯების შესაბამისობას. ქართული კანონმდებლობის მსგავსად (იხ. სკ. 394(2)), გერმანული კანონმდებლობაც ასეთ შემთხვევაში გამყიდველს უფლებსა აძლევს, უარი თქვას ნაკლის გამოსწორებაზე, თუკი ეს მოითხოვს შეუსაბამოდ მაღალ ხარჯებს. თანაც შეუსაბამოდ მაღალი ხარჯები შესაძლოა იყოს ფარდობითად შეუსაბამო მყიდველის მიერ შერჩეული ნაკლის გამოსწორების ფორმის თვალსაზრისით (მყიდველი ითხოვს ახალი ნივთის მიწოდებას, მაშინ, როცა მისი შეკეთება უფრო იაფი ჯდება), ან ზოგადად, ნაკლის გამოსწორება შეუსაბამოდ ძვირად იქნება აღწერილი გამყიდველს, მიუხედავად იმისა, რა ფორმით მოხდება ეს (აბსოლუტური შეუსაბამობა). ემს-ის განმარტებით, დირექტივის მე-3(3) მუხლი გამყიდველს უფლებას აძლევს, უარი თქვას ნაკლის გამოსწორების კონკრეტულ ფორმაზე (მაგ. ახალი ნივთის მიწოდება), თუკი ის შეუსაბამოდ მაღალ ხარჯებს უკავშირდება ნაკლის გამოსწორების სხვა ფორმასთან შედარებით (მაგ. ნივთის შეკეთება). თუმცა, თუ კონკრეტულ შემთხვევაში ხელმისაწვდომია ნაკლის გამოსწორების მხოლოდ ერთი ფორმა (ამ შემთხვევაში – ნივთის შეცვლა), გამყიდველს არ აქვს უფლება, უარი თქვას შესრულებაზე მარტო იმიტომ, რომ ხელშეკრულებიდან გასვლა, ფასის შემცირება ან ზიანის ანაზღაურება მისთვის უფრო ხელსაყრელი იქნებოდა. ასეთ შემთხვევაში გამყიდველი ვალდებულია გამოასწოროს ნაკლი მაშინაც კი, როცა ეს მისთვის სხვა სამართლებრივ საშუალებებზე ნაკლებად ხელსაყრელია, თუ ამავდროულად სხვა საშუალებები იმაზე ძვირად იქნება მომხმარებელს, ვიდრე ნაკლის გამოსწორება.

მეორე თავი
ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული
დასაქმებულთა დაცვის
კერძოსამართლებრივი მიქანიზმები შრომის
ხელშეპრულების დადებისას

I. შესავალი

დასაქმებულთა დაცვის მიზნით ევროკავშირის მიერ მიღებულია რამდენიმე მნიშვნელოვანი აქტი. მათი დიდი ნაწილი გათვალისწინებულია ასოცირების შეთანხმების XXX დანართის თავში – „დასაქმება, სოციალური პოლიტიკა და თანაბარი შესაძლებლობები“. თავის მხრივ, ეს თავი იყოფა სამ ქვეთავად, რომლებიც დასათაურებულია როგორც „შრომის სამართალი“; „დისკრიმინაციის აკრძალვა და გენდერული თანასწორობა“ და „ჯანმრთელობა და უსაფრთხოება სამუშაო ადგილზე“. თითოეული ქვეთავი აერთიანებს რამდენიმე აქტს, რომელთა საქართველოს კანონმდებლობაში იმპლემენტაციის ვადები განსხვავდება და 3-დან 8 წლამდე მერყეობს. წინამდებარე სახელმძღვანელოში მიმოხილული იქნება ემს-ის პრაქტიკა იმ რამდენიმე საკვანძო დირექტივასთან დაკავშირებით, რომლებიც შესულია „შრომის სამართლის“ ქვეთავში. ეს დირექტივებია:

- 1) 1991 წლის 14 ოქტომბრის საბჭოს 91/533/EEC დირექტივა შრომითი ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობების ან დასაქმებასთან დაკავშირებული ურთიერთობების შესახებ დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულთა ინფორმირების ვალდებულების შესახებ (შემდგომში: დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულების დირექტივა ან 91/533/EEC-ე დირექტივა);
- 2) 1997 წლის 15 დეკემბრის საბჭოს 97/81/EC დირექტივა ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირის (UNICE), დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპული ცენტრისა (CEEP) და ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC) მიერ გაფორმებული „ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების თაობაზე – დანართი: ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმება (შემდგომში: ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობების შესახებ დირექტივა ან 97/81/EC-ე დირექტივა);¹⁵⁹

¹⁵⁹ ამ დირექტივათა ქართულ კანონმდებლობაში იმპლემენტაციის ვადა შეადგენს ოთხ წელს.

- 3) 1999 წლის 28 ივნისის საბჭოს 1999/70/EC დირექტივა ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC), ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირისა (UNICE) და დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპული ცენტრის (CEEP) მიერ გაფორმებული „ვადიანი სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების თაობაზე (შემდგომში: ვადიანი სამუშაოს შესახებ დირექტივა ან 1999/70/EC-ე დირექტივა).

აღნიშნული დირექტივები ეხება დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის შრომითი ურთიერთობების ფორმირების პროცესს. მიუხედავად იმისა, რომ ეს დირექტივები საჯარო სამსახურის სფეროში დადებულ შრომით ხელშეკრულებებსაც აწესრიგებს, წინამდებარე სახელმძღვანელოს მიზნებისთვის ისინი მხოლოდ კერძო შრომითსამართლებრივი ურთიერთობების კონტექსტში იქნება განხილული.

II. დასაქმებულის ცნება

დასაქმებულის ცნება გვხვდება ევროკავშირის როგორც პირველად (მაგ. იხ. ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 45-48-ე, 153-ე და 157-ე მუხლები), ასევე მეორეულ კანონმდებლობაში, თუმცა დასაქმებულის ან თუნდაც შრომითი ურთიერთობის უნივერსალური დეფინიცია საკანონმდებლო დონეზე არ არსებობს. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ცალკეული რეგულაციების მიზნებისთვის, იქნება ეს ევროკავშირის პირველადი კანონმდებლობა თუ – მეორეული, დასაქმებულის ცნება შესაძლოა სხვადასხვა მნიშვნელობით განიმარტებოდეს და ერთმანეთს არ ემთხვეოდეს. ამასთანავე, მთელ რიგ შემთხვევებში, მეორეული კანონმდებლობის დონეზე (იგულისხმება დირექტივები) შრომითი ურთიერთობის შინაარსისა და დასაქმებულის სტატუსის განსაზღვრის საკითხი წევრ სახელმწიფოებს აქვთ მინდობილი.¹⁶⁰

კანონმდებლის დუმილის ფონზე დასაქმებულის დეფინიცია თანდათანობით ყალიბდებოდა ემს-ის პრაქტიკაში.¹⁶¹ ამ პრაქტიკით ძირითადად ზუსტ-

¹⁶⁰ მაგ. იხ. დირექტივა საბჭოს 2001 წლის 12 მარტის 2001/23/EC დირექტივა საწარმოებისა და ბიზნესების სრული ან ნაწილობრივი გასხვისების შემთხვევაში დასაქმებულთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით წევრ სახელმწიფოთა კანონების დაახლოების თაობაზე, მუხ. 2(2): „This Directive shall be without prejudice to national law as regards the definition of contract of employment or employment relationship“.

¹⁶¹ ამ მიმართულებით ემს-მა მისი სასამართლო პრაქტიკის განვითარება 1963 წლიდან დაიწყო საქმით ECJ, Judgement of 19 March 1964, *Mrs M.K.H. Hoekstra (née Unger) v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten*, Case 75-63, ECLI:EU:C:1964:19.

დებოდა დასაქმებულის ცნება ევროკავშირის პირველადი კანონმდებლობის კონტექსტში, თუმცა შესაბამისი პრაქტიკა ასევე რეგულაციონირებული დირექტივათა განმარტებისთვისაც, თუ ის კონკრეტული დირექტივის არსთან და წევრ სახელმწიფოებში მისი ეფექტური იმპლემენტაციის მიზნებთან თავსებადია.¹⁶²

კანონმდებლობის მსგავსად, ემს-ის პრაქტიკაშიც გვხვდება ვარიაციები დასაქმებულის ცნების განმარტებისას,¹⁶³ თუმცა უცვლელია საერთო მახასიათებლები. ემს-ის პრაქტიკის თანახმად, დასაქმებულად ითვლება (*ფიზიკური*) პირი, რომელიც შეთანხმების საფუძველზე, შრომის ორგანიზაციული მოწყობის პირობებში, დამსაქმებლის მითითებით, გარკვეული პერიოდის განმავლობაში ანაზღაურების სანაცვლოდ ასრულებს სამუშაოს (შეად. საქართველოს შრომის კოდექსის მე-2(1) მუხლი¹⁶⁴).¹⁶⁵ ამასთანავე, ემს-ის პრაქტიკის თანახმად, შრომითი ურთიერთობის არსებობის საკითხი უნდა შეფასდეს კონკრეტული სამართ-

¹⁶² მაგ. იხ. ECJ, Judgement of 20 September 2007, *Sari Kiiski v Tampereen kaupunki*, Case C-116/06, ECLI:EU:C:2007:536: „[25] As to the concept of worker, it must be borne in mind that, according to settled case-law, it may not be interpreted differently according to each national law but has a Community meaning. That concept must be defined in accordance with objective criteria which distinguish the employment relationship by reference to the rights and duties of the persons concerned. The essential feature of an employment relationship is that, for a certain period of time, a person performs services for and under the direction of another person, in return for which he receives remuneration.“ ასევე იხ. ECJ, Judgement of 14 October, 2010, *Union syndicale Solidaires Isère v. Premier ministre and Others*, C-428/09, ECLI:EU:C:2010:612: „[28]for the purposes of applying Directive 2003/88, that concept may not be interpreted differently according to the law of Member States but has an autonomous meaning specific to European Union law. The concept must be defined in accordance with objective criteria which distinguish the employment relationship by reference to the rights and duties of the persons concerned. The essential feature of an employment relationship, however, is that for a certain period of time a person performs services for and under the direction of another person in return for which he receives remuneration. ამავე კონტექსტში იხ. *Dita Danosa v LKB Līzings SIA*, Case C-232/09, ECLI:EU:C:2010:674.

¹⁶³ იხ. ECJ, Judgement of 11 July 1985, *Foreningen af Arbejdsledere i Danmark v A/S Danmøls Inventar, in liquidation*, Case C-105/84, ECLI:EU:C:1985:331; ECJ, Judgement of 13 January 2004, *Debra Allonby v Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment*, Case C-256/01 ECLI:EU:C:2004:18.

¹⁶⁴ წყარო მაცნე.

¹⁶⁵ მაგ. იხ. ECJ, Judgement of 3 July, 1986, *Deborah Lawrie-Blum v Land Baden-Württemberg*, Case 66/85, ECLI:EU:C:1986:284; ECJ, Judgement of 17 March 2005, *Karl Robert Kranemann v Land Nordrhein-Westfalen*, Case C-109/04, ECLI:EU:C:2005:187; Judgement of 10 September 2014, *Iraklis Haralambidis v Calogero Casilli.*, Case C-270/13, ECLI:EU:C:2014:2185; CJEU, Judgement of 10 September 2015, *Holterman Ferho Exploitatie BV and Others v F.L.F. Spies von Bülllesheim*, Case C-47/14, ECLI:EU:C:2015:574.

ლებრივი ურთიერთობის ბუნების და თავისებურებების გათვალისწინებით და არა ამ მახასიათებლების ფორმალისტური გამოყენებით.¹⁶⁶

დასაქმებულის საქმიანობა დამსაქმებლის ხელმძღვანელობის ქვეშ და მის ორგანიზაციულ სტრუქტურაში ინტეგრაცია არის შრომითი ურთიერთობებისთვის დამახასიათებელი საკვანძო ელემენტი. აღნიშნულში იგულისხმება ის, რომ დასაქმებული მის ვალდებულებებს ასრულებს გარკვეული ორგანიზაციული მოწესრიგების პირობებში, მითითებულ დროს და მითითებულ ადგილას, დამსაქმებლის ან მის მერ განსაზღვრული მესამე პირის ზედამხედველობის ქვეშ.¹⁶⁷ ამგვარად გაგებული დასაქმებულის ცნების ქვეშ შესაძლოა მოხვდნენ შპს-ს ან სააქციო საზოგადოების დირექტორებიც, თუკი ისინი მათ უფლება-მოვალეობებს არა დამოუკიდებლად, არამედ რეალურად დამსაქმებლის (*კომპანიის პარტნიორების*) მითითებებით ახორციელებენ.¹⁶⁸ დირექტორის დამოუკიდებლობის ხარისხის შეფასებისას გასათვალისწინებელია, ზოგადად რამდენად აქვს მას გადაწყვეტილებების დამოუკიდებლად მიღების შესაძლებლობა და რამდენად ექვემდებარება მისი ყოველდღიური საქმიანობა კონტროლს. აღნიშნული საკითხის გასარკვევად ემს-მა შემდეგი გარემოებები მიიჩნია მნიშვნელოვნად:

„45 უნდა გაირკვეს დირექტორი საქმიანობდა თუ არა კომპანიის მმართველ სხვა სუბიექტთა დაქვემდებარების ქვეშ, რისთვისაც იღებდა გასამრჯელოს და შებოჭილი იყო თუ არა ხანგრძლივი კავშირით, რომელმაც ის გარკვეულწილად ამ კომპანიის საქმიანობის საორგანიზაციო ჩარჩოში მოაქცია.

46 [...] საკითხი იმის შესახებ, არსებობს თუ არა დაქვემდებარებული ურთიერთობა, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უნდა შეფასდეს მხარეებს შორის არსებული ურთიერთობისთვის დამახასიათებელი ყველა ფაქტორისა და გარემოების გათვალისწინებით (CJEU, Judgement of 9 July 2015, *Ender Balkaya v Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH*, C229/14, EU:C:2015:455, პარაგრაფი 37)

¹⁶⁶ ECJ, Judgement of 6 November 2003, *Franca Ninni-Orasche v Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst*, Case C-413/01, ECLI:EU:C:2003:600; ECJ, Judgement of 7 September 2004, *Michel Trojani v Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS)*, Case C-456/02, ECLI:EU:C:2004:488; *Caner Genc v Integrationsministeriet*, CJEU, Judgement of 12 April 2016, Case C-561/14, ECLI:EU:C:2016:247.

¹⁶⁷ *Calliess/Ruffert/Brechmann*, AEUV Art. 45 Rn. 14.

¹⁶⁸ ECJ, Judgement of 10 December 1991, *Merci convenzionali porto di Genova SpA v Siderurgica Gabrielli SpA.*, Case C-179/90, ECLI:EU:C:1991:464; ECJ, Judgement of 11 November 2010, *Dita Danosa v LKB Lízings SIA.*, Case C-232/09, ECLI:EU:C:2010:674.

47 განმხილველმა სასამართლომ უნდა შეამოწმოს ფარგლები, რომლებშიც სპის ფონ ბიულესჰაიმს, როგორც *Holterman Ferho Exploitatie*-ს ერთ-ერთ აქციონერს, შეეძლო გავლენა მოეხდინა კომპანიის იმ მმართველი ორგანოს [დირექტორატის] ნების ფორმირებაზე, რომლის ხელმძღვანელიც თავად იყო. ამისათვის აუცილებლად უნდა დადგინდეს, ვის ჰქონდა უფლებამოსილება, რომ მისთვის მითითებები მიეცა და ამ მითითებების შესრულებაზე ზედამხედველობა განეხორციელებინა. აღნიშნულის საფუძველზე, თუ აღმოჩნდებოდა, რომ ის გავლენა, რომელიც სპის ფონ ბიულესჰაიმს ჰქონდა ამ ორგანოს გადაწყვეტილებათა ფორმირების პროცესზე, თავისი არსით არ იყო უმნიშვნელო, უნდა დავასკვნათ, რომ ეს არ იყო დაქვემდებარებული ურთიერთობა [...].¹⁶⁹

თუკი ბიულესჰაიმ-ის კრიტერიუმი დაკმაყოფილებულია, ემს-ის გადმოსახედიდან, სამუშაოს ცნების ქვეშ შეიძლება მოაზრებულ იქნეს ნებისმიერი საქმიანობა, რომელსაც გააჩნია მატერიალური ღირებულება და გარკვეული ხანგრძლივობა,¹⁷⁰ თუნდაც ის ხანმოკლე ან პერიოდულ ხასიათს ატარებდეს.¹⁷¹ ამასთანავე სასყიდლის ცნება ემს-ის მიერ განიმარტება ვრცლად¹⁷² და ის მოიცავს ნებისმიერი ხასიათის ნაცვალგებას, რომელსაც დასაქმებული შესრულებული სამუშაოსთვის იღებს.¹⁷³ ეს შეიძლება იყოს ფული ან სხვა სახის მატერიალური სიკეთე.¹⁷⁴

¹⁶⁹ CJEU, Judgement of 10 September 2015, *Holterman Ferho Exploitatie BV and Others v F.L.F. Spies von Büllenheim*, Case C-47/14, ECLI:EU:C:2015:574.

¹⁷⁰ Calliess/Ruffert/Brechmann, Art. 45 AEUV, Rn. 15.

¹⁷¹ ეს შესაძლოა იყოს ხანმოკლე პერიოდიც და ის ფაქტი, რომ შრომითი ურთიერთობა ატარებს პერიოდულ ხასიათს ან გრძელდება მხოლოდ რამდენიმე დღე, არ უკარგავს ამ ურთიერთობას შრომითსამართლებრივ ბუნებას, იხ. ECJ, Judgement of 26 February 1992, *M. J. E. Bernini v Minister van Onderwijs en Wetenschappen*, Case C-3/90, ECLI:EU:C:1992:89; ECJ, Judgement of 6 November 2003, *Franca Ninni-Orasche v Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst*, Case C-413/01, ECLI:EU:C:2003:600; ასევე იხ. ECJ, Judgement of 18 July, 2007, *Wendy Geven v Land Nordrhein-Westfalen*, Case C-213/05, ECLI:EU:C:2007:438.

¹⁷² ECJ, Judgement of 5 October 1988, *Udo Steymann v Staatssecretaris van Justitie*, Case 196/87, ECLI:EU:C:1988:475.

¹⁷³ CJEU, Judgement of 10 September 2014, *Iraklis Haralambidis v Calogero Casilli.*, Case C-270/13, ECLI:EU:C:2014:2185.

¹⁷⁴ Calliess/Ruffert/Brechmann, Art. 45 AEUV, Rn. 17.

III. შრომის ხელშეკრულების დადება და მისი ვადების განსაზღვრა

1. შესავალი

შრომით ხელშეკრულებათა შედგენის და შინაარსის განსაზღვრის საკითხის რეგულირების კუთხით საკვანძო ფუნქცია აქვს შრომითი ხელშეკრულებების პირობების განმსაზღვრელ 91/533/EEC-ე დირექტივას, ხოლო ვადიანი სამუშაოს და ნახევარ განაკვეთზე მიმდინარე სამუშაოების შემთხვევაში ასევე – 1999/70/EC და 97/81/EC დირექტივებს.

1.1. 91/533/EEC-ე დირექტივა დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულების შესახებ

91/533/EEC-ე დირექტივა მიღებულ იქნა 1991 წლის 14 ოქტომბერს, ხოლო წევრ სახელმწიფოებში მისი იმპლემენტაციის ვადა განისაზღვრა 1993 წლის 30 ივნისით. დღევანდელი მდგომარეობით დირექტივა ტრანსფორმირებულია იმ წევრი სახელმწიფოების შიდა კანონმდებლობაშიც, რომლებიც ევროკავშირის 1993 წლის შემდეგ შეუერთდნენ. საქართველოს, როგორც ევროკავშირის ასოცირებულ წევრს, აღნიშნული დირექტივის იმპლემენტაციისთვის განსაზღვრული აქვს ოთხწლიანი ვადა.

91/533/EEC-ე დირექტივის მიზანია ევროკავშირის მასშტაბით დადგინდეს დასაქმებულთა მოპყრობის მიახლოებული სტანდარტი და შეიქმნას შრომითი ურთიერთობების ფორმირების გამჭვირვალობის მექანიზმები. ამ მიზნის მისაღწევად დირექტივით დადგენილია დამსაქმებელთა ვალდებულებები შრომის ხელშეკრულებათა დადების და ამ პროცესში დასაქმებულთა ინფორმირების კუთხით.

91/533/EEC-ე დირექტივის 1(1)-ე მუხლის თანახმად, ის მოიცავს ყველა სასყიდლიან შრომით ურთიერთობას, იმის მიუხედავად, ეს ურთიერთობა წარმოიშობა ხელშეკრულების თუ კანონის საფუძველზე, თუკი ეს ურთიერთობა წევრი სახელმწიფოების შიდა კანონმდებლობით შრომით ურთიერთობად ფასდება. შესაბამისად, თუკი შრომითი ურთიერთობის რომელიმე კატეგორია წევრი სახელმწიფოს შიდა კანონმდებლობით დარეგულირებული არ არის, დირექტივის დანაწესები მასზე არ ვრცელდება. ეს დათქმა ქართული სინამდვილისთვის ნაკლებად რელევანტურია, რადგან დღეს საქართველოში მოქმედი შრომის კანონმდებლობა შრომით ურთიერთობების საკმაოდ ფართო სპექტრს

მოიცავს, ხოლო ნაწილობრივ ასევე ვრცელდება საწარმოსა და დირექტორს შორის არსებული სასამსახურო ურთიერთობებზე.¹⁷⁵

დირექტივის 1(2) მუხლით წევრ სახელმწიფოებს და მათ შორის ქართველ კანონმდებლებს რჩება საკანონმდებლო მანევრირების სივრცე, კერძოდ, წევრ სახელმწიფოებს უფლება აქვთ, არ გაავრცელონ დირექტივის მოქმედება იმ შრომით ურთიერთობებზე, რომლის საერთო ხანგრძლივობა 1 თვეს ან კვირაში 8 საათს არ სცდება. სათანადო დასაბუთების პირობებში წევრ სახელმწიფოებს ასევე უფლება აქვთ, დირექტივის დამცავი რეჟიმი არ გაავრცელონ იმ შრომით ურთიერთობებზე, რომელიც პერიოდულ ხასიათს (ინგ. „casual nature“) ატარებს ან „განსხვავებული ტიპის და სპეციფიკის“ შრომით ურთიერთობად აღიქმება (ინგ. „specific nature“). დირექტივის განმარტებით მუხლებში ეს გამონაკლისი ახსნილია შრომითი ურთიერთობების რეგულირებისას გარკვეული „მოქნილობის“ შენარჩუნების მოტივით (ინგ. „to maintain a certain degree of flexibility in employment relationships“). თუმცა, არც დირექტივით და არც ემს-ის პრაქტიკით ეს გამონაკლისები დაკონკრეტებული არ არის. ამ ვაკუუმის ფონზე შეიძლება იმის დაშვება, რომ დირექტივის ქართულ კანონმდებლობაში ტრანსფორმაციისას ერთ-ერთი ჯგუფი, რომელიც „განსხვავებული ტიპის და სპეციფიკის“ კატეგორიაში შეიძლება მოხვდეს, არიან კორპორაციათა მმართველი სუბიექტები, რომლებიც „დამსაქმებელთან“ არა კლასიკურ შრომით, არამედ *sui generis* კორპორატიულ სამართლებრივ ურთიერთობაში იმყოფებიან (სასამსახურო ხელშეკრულება) და ამავდროულად გააჩნიათ საკმარისი რესურსი იმისათვის, რომ ეფექტურად დაიცვან მათი უფლებები შესაბამის სამართლებრივ ურთიერთობათა ფორმირების პროცესში (მაგ. შპს-ს ან სს-ის დირექტორი).

91/533/EEC-ე დირექტივის საკვანძო დებულება მოცემულია მე-2(2) მუხლში, რომელიც ამავე დირექტივის მე-3(1) მუხლთან კავშირში ითვალისწინებს დამსაქმებლის ვალდებულებას, რომ მან შრომითი ურთიერთობის დაწყებიდან არაუგვიანეს ორი თვის ვადაში დასაქმებულს მიაწოდოს წერილობითი ინფორმაცია (*საინფორმაციო უწყისი*) შრომითი ურთიერთობის და/ან შრომის ხელშეკრულების არსებითი პირობების შესახებ. საკითხების ჩამონათვალი, რომელსაც ეს დოკუმენტი უნდა შეიცავდეს, მოცემულია დირექტივის მე-2(2) მუხლში. ეს ჩამონათვალი შეიცავს ისეთ პირობებს, როგორიცაა სამუშაოს ხან-

¹⁷⁵ იხ. სუსგ #ას-918-884-2016, 10 ივლისი, 2017 წ. სუსგ #ას-655-611-2017, 11.07.2017 წ.; სუსგ #ას-895-845-2015, 29.01.2016 წ.; სუსგ #ას-560-535-2016, 02.09.2016 წ.

გრძლივობა, სამუშაო საათები, შვებულების ხანგრძლივობა, სამუშაო ადგილი და ა.შ. თუმცა ეს ჩამონათვალი ამომწურავი არ არის და როგორც ემს-მა საქმეში *Wolfgang Lange v Georg Schünemann GmbH* (შემდგომში: *Lange-ს საქმე*)¹⁷⁶ განმარტა, დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულება შეიძლება გავრცელდეს ნებისმიერ პირობაზე, რომელიც, კონკრეტული შრომითი ურთიერთობის ხასიათის და ბუნების კატეგორიის წინაშე, არსებით პირობად შეიძლება ჩაითვალოს.¹⁷⁷

იმ შემთხვევაში, თუ შრომის ხელშეკრულება დირექტივის მე-2(2) მუხლით კატეგორიის წინაშე ინფორმაციას სრულად შეიცავს, იგივე ინფორმაციის ცალკე დოკუმენტის სახით მიწოდება სავალდებულო არ არის (იხ. მუხ. 3(1)). შესაბამისად, საინფორმაციო დოკუმენტი განსაკუთრებით მნიშვნელოვან როლს ასრულებს ისეთ შრომით ურთიერთობებში, რომლის დროსაც მხარეებს შორის იდება ზეპირსიტყვიერი შრომითი ხელშეკრულება ან ფორმდება მარტივი შინაარსის წერილობითი შრომითი ხელშეკრულება, რომელიც დასაქმებულთა უფლება-მოვალეობების ასპექტში შრომით შინაგანაწესზე ან სხვა წყაროებზე მითითებებით შემოიფარგლება. ასეთ შემთხვევაში ეს გარე წყაროები შეადგენენ შრომითი ხელშეკრულების ინტეგრირებულ ნაწილს, თუმცა მათი შინაარსი შრომითი ხელშეკრულების დადებისას დასაქმებულისთვის უშუალოდ ხელმისაწვდომი არ არის. ასეთ შემთხვევებში მნიშვნელოვანია, რომ დამსაქმებელმა დასაქმებულისთვის არსებითი პირობების კომპილირება მოახდინოს და ამ უკანასკნელის გააცნოს ისინი. გარდა ამისა, ზეპირსიტყვიერი შრომითი ხელშეკრულებისას საინფორმაციო დოკუმენტს მტკიცებულებითი დატვირთვა გააჩნია (იხ. ქვემოთ).¹⁷⁸

დასაქმებულისთვის ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულებასთან ერთად 91/533/EEC-ე დირექტივის მე-8(1) მუხლი წევრ სახელმწიფოებს აკისრებს ვალდებულებას, შეიმუშაონ ეფექტური სამართლებრივი დაცვის მექანიზმები და უზრუნველყონ ხელმისაწვდომი მართლმსაჯულება, რათა დასაქმებულმა შეძ-

¹⁷⁶ ECJ, Judgement of 8 February 2001, *Wolfgang Lange v. Georg Schünemann GmbH*, Case C-350/99, ECLI:EU:C:2001:84, პარაგრაფი 21-22.

¹⁷⁷ „any element which, in view of its importance, must be considered an essential element of the contract or employment relationship of which it forms part must be notified to the employee. That applies in particular to a term under which an employee is obliged to work overtime whenever requested to do so by his employer.“

¹⁷⁸ ECJ, Judgement of 4 December 1997, *Helmut Kampelmann and Others vs. Landschaftsverband Westfalen-Lippe (C-253/96 to C-256/96), Stadtwerke Witten GmbH v Andreas Schade (C-257/96) and Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH (C-258/96)*, Joined cases C-253/96, C-254/96, C-255/96, C-256/96, C-257/96 and C-258/96, ECLI:EU:C:1997:585.

ლოს იმ უფლებათა შეუფერხებელი დაცვა, რომელსაც მას დირექტივა ანიჭებს. ამავდროულად შრომითი ურთიერთობების ცალკეული შემთხვევებისთვის დირექტივის მე-8(1) მუხლი წევრ სახელმწიფოებს უტოვებს შესაძლებლობას, რომ დასაქმებულის უფლება, დამსაქმებლისგან ინფორმაცია გამოითხოვოს სასამართლოს მეშვეობით, დამოკიდებული გახადონ დამსაქმებლისთვის გაკეთებულ წინმსწრებ გაფრთხილებაზე, რომელზე რეაგირებისთვისაც დამსაქმებელს 15-დღიანი ვადა ექნება.

1.2. 97/81/EC-ე დირექტივა ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობების შესახებ

97/81/EC-ე დირექტივა არასრულ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობების შესახებ¹⁷⁹ მიღებულ იქნა 1997 წლის 15 დეკემბერს. ამ დირექტივით ევროკავშირის კანონმდებლებმა ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირის (UNICE), დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპული ცენტრისა (CEEP) და ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC) მიერ გაფორმებული „ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების ევროკავშირის კანონმდებლობაში ტრანსფორმაცია მოახდინეს. ამ დირექტივის ზოგადი მიზანია არასრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირები არათანაბარი მოპერობისგან დაიცვას და მათი სოციალური გარანტიები სრულ განაკვეთზე დასაქმებულთა სოციალურ გარანტიებს გონივრულ ფარგლებში მიუსადაგოს. იმის გათვალისწინებით, რომ დირექტივა ეხება არამხოლოდ ნახევარ განაკვეთზე წარმოებულ სამუშაოს, არამედ ნებისმიერ სამუშაოს, რომელიც არასრულ განაკვეთზე წარიმართება (ინგ. *part-time*), დირექტივის ქართულენოვანი თარგმანი არაზუსტია.

დირექტივის მე-3 მუხლის თანახმად, არასრულ განაკვეთზე დასაქმებულად ითვლება პირი, რომლის კვირეული ან ერთ წლამდე პერიოდში სამუშაო საათების ჯამი იმავე პერიოდში ამავე ან მსგავს პოზიციაზე სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირის (*სრულ განაკვეთზე დასაქმებული შედარების სუბიექტი*¹⁸⁰)

¹⁷⁹ Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC – Annex: Framework agreement on part-time work, Official Journal L 014, 20/01/1998 P. 0009 – 0014

¹⁸⁰ „The term ‘comparable full-time worker’ means a full-time worker in the same establishment having the same type of employment contract or relationship, who is engaged in the same or a similar work/occupation, due regard being given to other considerations which may include seniority and qualification/skills.“

სამუშაო საათების ჯამზე ნაკლებია.¹⁸¹ თუკი იმავე დაწესებულებაში შედარების სუბიექტი არ არსებობს, მაშინ დასაქმების არასრულგანაკვეთური ხასიათი დგინდება კოლექტიური ხელშეკრულებით ან, თუ ასეთი არ არსებობს, წევრი სახელმწიფოების კანონმდებლობით ან შრომით ურთიერთობებში დამკვიდრებული ზოგადი პრაქტიკით¹⁸². ამასთანავე წევრ სახელმწიფოებს უფლება აქვთ, დირექტივის დაცვა არ გავრცელონ იმ პირებზე, რომლებიც არ არიან განგრძობადად დასაქმებულები (იხ. მუხლი 2(2)).¹⁸³ თუკი წევრი სახელმწიფოები ამ შესაძლებლობით არ ისარგებლებენ, ასეთ შემთხვევაში დირექტივის დამცავი ეფექტი ასევე გავრცელდება იმ პირებზე, რომლებიც საქმდებიან გარკვეული პერიოდულობით და ერთი წლის განმავლობაში მათი სამუშაო საათების ჯამური რაოდენობა ნაკლებია სრულ განაკვეთზე მომუშავე შედარების სუბიექტის სამუშაო საათების ჯამურ რაოდენობაზე.

97/81/EC-ე დირექტივის საკვანძო დებულება მოცემულია დირექტივის მე-4 მუხლში. აღნიშნული დანაწესის თანახმად, არასრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირთა მიმართ განსხვავებული მოპყრობა დაუშვებელია, მხოლოდ იმიტომ, რომ ისინი არასრულ განაკვეთზე არიან დასაქმებული, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა ეს გამართლებულია ობიექტური გარემოებებით. მაგ. ობიექტური გარემოებებით ვერ დასაბუთდება ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული პირისთვის იმაზე ნაკლები ხელფასის გადახდა, ვიდრე ეს სრულ განაკვეთზე დასაქმებულთათვის მათი სამუშაო დროის პროპორციულად არის გათვალისწინებული. დირექტივის მე-5(2) მუხლი ასევე უზღუდავს დამსაქმებელს უფლებას, პირს შრომითი ხელშეკრულება შეუწყვიტოს მხოლოდ იმიტომ, რომ ის უარს აცხადებს იმუშაოს სრულ განაკვეთზე, ან პირიქით, წინააღმდეგია გადავიდეს არასრულ განაკვეთზე. დირექტივა ასევე ითვალისწინებს დამსაქმებლის სხვა დამატებით ვალდებულებებსაც, რათა ხელი შეეწყოს არასრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირებისთვის თანაბარი სამუშაო გარემოს შექმნას (იხ. მუხლი 5(3)).

¹⁸¹ „The term ‘part-time worker’ refers to an employee whose normal hours of work, calculated on a weekly basis or on average over a period of employment of up to one year, are less than the normal hours of work of a comparable full-time worker.“

¹⁸² „Where there is no comparable full-time worker in the same establishment, the comparison shall be made by reference to the applicable collective agreement or, where there is no applicable collective agreement, in accordance with national law, collective agreements or practice.“

¹⁸³ „workers who work on a casual basis“.

1.3. 1999/70/EC-ე დირექტივა ვადიანი სამუშაოს შესახებ

1999/70/EC დირექტივა ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC), ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირისა (UNICE) და დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპული ცენტრის (CEEP) მიერ გაფორმებული „ვადიანი სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების თაობაზე მიღებულ იქნა 1999 წლის 28 ივნისს. ამ დირექტივის ზოგადი მიზანია ვადიანი და დროებითი შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებული პირები დაიცვას არათანაბარი მოპყრობისგან და მოახდინოს თანმიმდევრობითი ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების ბოროტად გამოყენების პრევენცია (*იხ. დანაწესი #1*). იმის გათვალისწინებით, რომ ვადიან სამუშაოზე, ისევე როგორც არასრულ განაკვეთზე, სტატისტიკურად დასაქმებულია მეტი ქალი, ვიდრე მამაკაცი, აღნიშნული დირექტივა არაპირდაპირ ასევე ქალთა დისკრიმინაციის თავიდან აცილების მიზნსაც ემსახურება.

1999/70/EC დირექტივაში ინკორპორირებული ჩარჩო შეთანხმების მე-3 დათქმის თანახმად, ვადიან სამუშაოდ ითვლება დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის არსებული სახელშეკრულებო ან სხვაგვარი შრომითი ურთიერთობა, რომლის დასრულებაც დაკავშირებულია იმგვარ ობიექტურ მოცემულობებთან, როგორცაა გარკვეული ვადის ან გარკვეული მოვლენის დადგომა, ან გარკვეული სამუშაოს შესრულება.¹⁸⁴ აღნიშნული ნიშნავს იმას, რომ ვადიან შრომით ურთიერთობებში დასაქმებულად ითვლება არამხოლოდ ის პირი, რომელიც ვადით განსაზღვრულ შრომით ურთიერთობაში იმყოფება დამსაქმებელთან, არამედ, ის პირიც, რომლის დასაქმების პერიოდშიც დაკავშირებულია გარკვეულ ობიექტურ მოვლენასთან, როგორცაა მაგ. სამუშაოს შესრულება, ამინდის ცვლილება და ა.შ.

ჩარჩო შეთანხმების მე-4(1) დათქმის თანახმად, იკრძალება ვადიან სამუშაოზე დასაქმებულ პირთა განსხვავებული მოპყრობა ამავე პოზიციაზე უვადოდ დასაქმებულ პირებთან შედარებით (*უვადოდ დასაქმებული შედარების სუბიექტი*), მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ პირი დასაქმებულია ვადიან სამუშაოზე, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ეს ნაკარნახევია ობიექტური გარემოებებით. ამავედროულად, დირექტივის მე-4(2) დათქმა ავალდებულებს დამსაქმებელს, ვადიან სამუშაოზე დასაქმებული პირის სამუშაო ანაზღაუროს *pro rata temporis*

¹⁸⁴ For the purpose of this agreement the term „fixed-term worker“ means a person having an employment contract or relationship entered into directly between an employer and a worker where the end of the employment contract or relationship is determined by objective conditions such as reaching a specific date, completing a specific task, or the occurrence of a specific event.

ანუ ნამუშევარი საათების პროპორციულად, თუკი ეს შესაძლებელია გასაწევი სამუშაოს ხასიათის გათვალისწინებით. ჩარჩო ხელშეკრულების მე-4(4) დათქმის თანახმად, ასევე იკრძალება უვადოდ დასაქმებულთათვის კვალიფიკაციის და მასთან დაკავშირებული სამსახურებრივი უპირატესობების მინიჭება მათი დასაქმების ხანგრძლივობასთან კავშირში, თუკი ეს ობიექტური გარემოებებით არ არის განპირობებული.

1999/70/EC დირექტივის მიზნებისთვის შედარების სუბიექტია პირი, რომელიც იმავე დაწესებულებაში დასაქმებულია უვადოდ და მსგავს კვალიფიკაციას და გამოცდილებას ფლობს (იხ. ჩარჩო შეთანხმების მე-3(2) მუხლი). თუკი იმავე დაწესებულებაში შედარების სუბიექტი არ არსებობს, მაშინ დასაქმების ნახევარგანაკვეთური ხასიათი დგინდება კოლექტიური ხელშეკრულებით ან, თუ ასეთი არ არსებობს, წევრი სახელმწიფოების კანონმდებლობით ან შრომით ურთიერთობებში დადგენილი პრაქტიკით.

პრაქტიკაში დამსაქმებლები ხშირად დებენ ვადიან შრომით ხელშეკრულებებს, ხოლო ვადის ამოწურვის შემდეგ კვლავ ანახლებენ ან აგრძელებენ მათ მოქმედებას მრავალჯერადად. ამით პრაქტიკულად ყალიბდება გრძელვადიანი შრომითი ურთიერთობა, რომელიც ფორმალურად მრავალი მოკლევადიანი შრომითი ურთიერთობებისგან შედგება. ამგვარი სტრატეგია ხშირად იმისათვის გამოიყენება, რომ დამსაქმებელმა გამორიცხოს დასაქმებულთა დამცავი საკანონმდებლო რეგულაციების მოქმედება, რომელიც გრძელვადიან ან უვადო შრომით ხელშეკრულებებს უკავშირდება. აღნიშნულის თავიდან ასაცილებლად, ჩარჩო შეთანხმების მე-5(1) დათქმის თანახმად, წევრ სახელმწიფოებს ევალებათ იმგვარი მექანიზმების შემუშავება, რომელიც შეზღუდვად ვადიანი ან მოკლევადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენებას კანონის გვერდის ავლის მიზნით. კერძოდ, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან, სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის გზით და სექტორის საჭიროებათა და დასაქმებულთა კატეგორიების გათვალისწინებით, შეიმუშაონ მექანიზმები, რომლის თანახმად:

- ა) დამსაქმებელი ვალდებული იქნება დაასაბუთოს შრომითი ურთიერთობების განახლებადობის (*ვადიანობის*) ობიექტური საჭიროება (*კვალიტატიური შეზღუდვა*);
- ბ) შეიზღუდება განახლებად შრომით ურთიერთობათა ხანგრძლივობა (*ტემპორალური შეზღუდვა*);
- გ) დაწესდება შრომით ხელშეკრულებათა განახლებების რაოდენობრივი შეზღუდვა (*კვანტიტატიური შეზღუდვა*);

წევრ სახელმწიფოებს უფლება აქვთ შიდა კანონმდებლობით გაითვალისწინონ ჩამოთვლილთაგან ერთი-ერთი ან ყველა მექანიზმი და, საჭიროების შემთხვევაში, შეიმუშაონ დამატებითი მექანიზმებიც.

2. სასამართლო პრაქტიკა – 91/533/EEC-ე დირექტივა დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულების შესახებ

2.1. საინფორმაციო უწყისით გათვალისწინებული ინფორმაციის სისწორის პრეზუმფცია და საპირისპიროს მტკიცების ტვირთი – Helmut Kampelmann and Others v Landschaftsverband Westfalen-Lippe, Stadtwerke Witten GmbH v Andreas Schade and Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH¹⁸⁵

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

ბნ. კამპელმანსა და მის დამსაქმებელ უწყებას შორის (*Landschaftsverband Westfalen-Lippe*) წარმოიშვა დავა იმის თაობაზე, რამდენად შეესაბამებოდა კამპელმანისთვის განკუთვნილ საინფორმაციო უწყისში შეტანილი ინფორმაცია მის მიერ შესრულებული სამუშაოს კლასის და ამ კატეგორიასთან შესაბამისი სახელფასო სარგოს შესახებ სინამდვილეს. დამსაქმებელი სადავოდ ხდიდა ამ ინფორმაციის სისწორეს და უთითებდა იმაზე, რომ საინფორმაციო უწყისის შედგენისას დაშვებულ იქნა შეცდომა და კამპელმანის სამუშაო სინამდვილეში მიეკუთვნებოდა იმაზე დაბალი კლასის სამუშაოს, ვიდრე ეს უწყისში იყო მითითებული. შესაბამისად მისი პრეტენზია დაწინაურების და ხელფასის მომატების თაობაზე დაუსაბუთებელი იყო. მიუხედავად ამისა, კამპელმანმა სარჩელით მიმართა სასამართლოს და მოითხოვა მისი დაწინაურება და ხელფასის მომატება უწყისში მითითებული კლასისა და შესაბამისი სარგოს მიხედვით. გერმანიის, ჰამის მიწის შრომის სასამართლომ (*LAG Hamm*) წარდგინებით მიმართა ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს და ითხოვა დაბუსტება, ვის ეკისრებოდა საინფორმაციო უწყისში მითითებული ინფორმაციის სისწორის მტკიცების ტვირთი 91/533/EC-ე დირექტივის მიხედვით.

¹⁸⁵ ECJ, Judgement of 4 December 1997, *Helmut Kampelmann and Others vs. Landschaftsverband Westfalen-Lippe (C-253/96 to C-256/96)*, *Stadtwerke Witten GmbH v Andreas Schade (C-257/96)* and *Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH (C-258/96)*, Joined cases C-253/96, C-254/96, C-255/96, C-256/96, C-257/96 and C-258/96, ECLI:EU:C:1997:585. შემდგომში: *Kampelmann*-ის საქმე.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„30 დასაწყისშივე უნდა აღინიშნოს, რომ დირექტივის მე-6 მუხლის მიხედვით, დირექტივა, როგორც ასეთი, არ ისახავს მიზნად მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებული ეროვნული ნორმების ცვლილებას.

31 მეორეს მხრივ, პრეამბულის მეორე ნაწილის მიზნებისათვის, დირექტივის მე-2(1) მუხლი მოითხოვს, რომ დამსაქმებელმა დასაქმებულს მიაწოდოს ინფორმაცია ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის მნიშვნელოვანი პირობების შესახებ მე-2(2) მუხლით დადგენილი წესით.

32 ეს მიზანი არ იქნებოდა მიღწეული, თუ დასაქმებული ეროვნული სასამართლოების წინაშე ვერ შეძლებდა მე-2(1) მუხლით გათვალისწინებულ უწყისში მოცემული ინფორმაციის მტკიცებულებად გამოყენებას [...].

33 ამიტომ, ეროვნულმა სასამართლოებმა უნდა გამოიყენონ და განმარტონ მტკიცების ტვირთის მომწესრიგებელი მათი ეროვნული კანონმდებლობა დირექტივის მიზნების გათვალისწინებით და მისცენ მე-2(1) მუხლში მითითებულ უწყისს ისეთი ძალა, რომ აღნიშნული გამოყენებულ იქნეს შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის არსებითი პირობების შესახებ შეთანხმების ფაქტობრივ მტკიცებულებად და შეიქმნას პრეზუმფცია, რომ საინფორმაციო უწყისი ისეთივე სანდოა, როგორც შიდა კანონმდებლობით გათვალისწინებული და დამსაქმებლის მიერ პროცესში წარდგენილი ნებისმიერი სხვა დოკუმენტი.

34 დირექტივა არ ითხოვს იმას, რომ საინფორმაციო უწყისში [...] გათვალისწინებულ ინფორმაციას უდავო მტკიცებულებითი ძალა ჰქონდეს. ამიტომ, დამსაქმებელს უნდა შეეძლოს წარმოადგინოს ნებისმიერი საბუთი იმის დასამტკიცებლად, რომ უწყისში მითითებული ინფორმაცია იმთავითვე არასწორი იყო ან შემდგომში გამოვლენილი გარემოებების გათვალისწინებით შეიძლება ჩაითვალოს არასწორად.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

Kampelmann-ის საქმეში ემს-მა დაადგინა, რომ 91/533/EC-ე დირექტივა არ აწესრიგებს მტკიცების ტვირთის საკითხს და ეს საკითხი წევრი სახელმწიფოების შიდა კანონმდებლობით მოწესრიგებას ექვემდებარება, თუმცა ამავედროულად მიუთითა, რომ მტკიცების ტვირთის მომწესრიგებელი ეროვნული კანონმდებლობა უნდა განიმარტოს დირექტივის მიზნებთან შესაბამისობაში, რადროსაც სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს, რომ საინფორმაციო უწყისის

მიზანი არ ამოიწურება დასაქმებულის ინფორმირებით, არამედ ასევე ემსახურება დასაქმებულის მიერ მისი უფლება-მოვალეობების მტკიცების გაადვილების მიზანს. შესაბამისად წევრი სახელმწიფოების სასამართლოების მიერ საინფორმაციო უწყისში მოცემული ინფორმაცია იმდენად სარწმუნოდ უნდა იქნეს მიჩნეული, რამდენად სარწმუნოდაც მიიჩნევა მხარეთა უფლება-მოვალეობების დამადასტურებელ ნებისმიერი სხვა დოკუმენტი, რომელსაც მხარეები სასამართლოს წარუდგენენ. თუმცა ეს იმას არ ნიშნავს, რომ უწყისი უდავო დოკუმენტია და დამსაქმებელს უფლება არ აქვს საპირისპირო ამტკიცოს.

შეჯამების სახით, შეიძლება ითქვას, რომ საინფორმაციო უწყისი, როგორც დოკუმენტი, ერთი მხრივ არის მტკიცებულება იმისა, რომ მხარეებს შორის არსებობდა შრომითი ურთიერთობა იმ შინაარსითა და პირობებით, რაც მითითებულია უწყისში, ხოლო მეორე მხრივ, საინფორმაციო უწყისში მოცემული ინფორმაცია დასაქმებულის სასარგებლოდ ქმნის იმის პრეზუმფციას, რომ ეს ინფორმაცია ნამდვილია, თუკი დამსაქმებელი საპირისპიროს ვერ დაამტკიცებს.

2.2. დასაქმებულისთვის საინფორმაციო უწყისის მიუწოდებლობის მატერიალურ-სამართლებრივი და საპროცესო შედეგები – Wolfgang Lange v Georg Schünemann GmbH¹⁸⁶

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

ბნ. ლანგესა და მის დამსაქმებელს, *Georg Schünemann GmbH*-ს შორის გაფორმებული შრომის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული იყო 40 სამუშაო საათი კვირაში. აღნიშნული ხელშეკრულება არ შეიცავდა დათქმას ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესახებ. შესაბამისად, ლანგემ უარი განცხადა ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულებაზე, როცა ამგვარი მოთხოვნით მიმართა დამსაქმებელმა. ორივე მხარე ადასტურებდა იმას, რომ ისინი ზეპირსიტყვიერად შეთანხმდნენ ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესახებ, თუმცა მათი პოზიციები განსხვავდებოდა იმ გარემოებებთან დაკავშირებით, როცა ეს სამუშაო უნდა შესრულებულიყო. დამსაქმებლის აზრით, ისინი შეთანხმდნენ, რომ ლანგე ვალდებული იყო, მაღალი საწარმო დატვირთვის შემთხვევაში ემუშავა ზეგანაკვეთურად, მაშინ, როცა ლანგე მიიჩნევდა, რომ მან თანხმობა მხოლოდ განსაკუთრებულ და გადაუდებელ შემთხვევებში ზეგანაკვეთურ მუშაობაზე განაცხადა. *Georg Schünemann*

¹⁸⁶ ECJ, Judgement of 8 February 2001, *Wolfgang Lange v. Georg Schünemann GmbH*, Case C-350/99, ECLI:EU:C:2001:84, პარაგრაფი 21-22. შემდგომში *Lange*-ს საქმე.

GmbH-ამ შეწყვიტა შრომითი ხელშეკრულება ლანგესთან, რის შემდეგაც ლანგემ მიმართა სასამართლოს სამსახურში აღდგენის მოთხოვნით. დავის მსვლელობისას გერმანიის, ბრემენის შრომის სასამართლომ (*Arbeitsgericht Bremen*) მიმართა ემ-ს იმის დასაბუთებლად, მოიცავდა თუ არა 91/533/EEC-ე დირექტივა ზეგანაკვეთური სამუშაოს საკითხებს; 91/533/EEC-ე დირექტივის მიზნებისთვის ბათილად უნდა ჩაითვალოს თუ არა სახელშეკრულებო შეთანხმება, რომელიც არ არის სათანადოდ დაკონკრეტებული და დამსაქმებელს უფლებას აძლევს ცალმხრივად განსაზღვროს შესასრულებელი სამუშაოს ოდენობა და რამდენად მოითხოვს ან კრძალავს 91/533/EEC-ე დირექტივა, რომ ეროვნულმა სასამართლომ გამოიყენოს მტკიცებულებათა მოპოვების ხელშეშლისთვის დადგენილი საპროცესო სანქციები (მაგ. მტკიცების ტვირთის შებრუნება მის საწინააღმდეგოდ) იმ დამსაქმებლის წინააღმდეგ, რომელმაც დაარღვია დირექტივით გათვალისწინებული ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულება.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„19 დირექტივის მე-2(2)(i) მუხლი არ უნდა განიმარტოს იმგვარად, თითქოს ის აწესრიგებდეს ზეგანაკვეთური სამუშაოს საკითხს.

20 თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულება იმის შესახებ, რა პირობებში მოეთხოვებათ მათ ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულება (ასეთის არსებობის შემთხვევაში), შეიძლება გამომდინარეობდეს დირექტივის სხვა დებულებიდან.

21 დირექტივის მე-2(1) მუხლი ადგენს პრინციპს, რომ დამსაქმებელი ვალდებულია დასაქმებულებს მიაწოდოს ინფორმაცია ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის მნიშვნელოვანი პირობების შესახებ. ეს ვალდებულება, რომელიც გაწერილია დირექტივის განმარტებითი ნაწილის მეშვიდე აბზაცში, როგორც ზოგადი მოთხოვნა, ეხება ხელშეკრულებისა ან შრომითი ურთიერთობის ყველა ასპექტს, რომლებიც მათი არსის საფუძველზე, [შრომითი ურთიერთობის] ძირითად პირობებად შეიძლება ჩაითვალოს.

22 დირექტივის მე-2(2) მუხლის [...] ფორმულირებიდან გამომდინარე, ცხადაა, რომ მასში ჩამოთვლილი პირობები არ მოიცავს ძირითადი პირობების ამომწურავ ნუსხას, რომლებზეც საუბარია მე-2(1) მუხლში.

23 შესაბამისად, დირექტივის მე-2(2) მუხლით [პირდაპირ] გათვალისწინებული პირობების გარდა, დასაქმებული ინფორმირებული უნდა იქნეს ნებისმიერი პირობის თაობაზე, რომელიც, მისი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, განიხილება ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის ძირითად პირობად.

ეს ეხება განსაკუთრებით [ასევე] იმას, რომლითაც დასაქმებული ვალდებულია დამსაქმებლის მოთხოვნით ზეგანაკვეთური სამუშაო შეასრულოს.

24 შედეგად, დამსაქმებელს მოეთხოვება, დასაქმებულს მისცეს წერილობითი ინფორმაცია ნებისმიერ პირობაზე, რომლის თანახმადაც, ეს უკანასკნელი ვალდებულია შეასრულოს ზეგანაკვეთური სამუშაო, იმავე ფორმით, რაც დირექტივის მე-2(2) მუხლით გათვალისწინებულია სხვა პირობებისთვის. ამასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთ გარემოებებში დასაქმებულისთვის მისაწოდებელი ინფორმაცია, ამავე ნორმების ანალოგიით, კერძოდ, დირექტივის მე-2(3) მუხლით გათვალისწინებული ნორმალური სამუშაო საათების მსგავსად, შესაძლოა მიეცეს, საჭიროებისამებრ, შესაბამისი კანონმდებლობის, რეგულაციების, ადმინისტრაციული ან კანონით დადგენილი ან კოლექტიური ხელშეკრულებით მითითებული ფორმით.

25 ამიტომ, პირველ შეკითხვაზე პასუხი არის, რომ დირექტივის მე-2(2) მუხლი არ უნდა განიმარტოს როგორც ზეგანაკვეთური სამუშაოს მომწესრიგებელი დანაწესი. თუმცა, დირექტივის მე-2(1) მუხლიდან ცხადად იკითხება, რომ დამსაქმებელი ვალდებულია მიაწოდოს დასაქმებულს ნებისმიერი ინფორმაცია, რომელიც მოიცავს ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის ძირითად პირობას და ითვალისწინებს დასაქმებულის ვალდებულებას, შეასრულოს ზეგანაკვეთური სამუშაო დამსაქმებლის მოთხოვნისამებრ. ეს ინფორმაცია უნდა იქნეს მიწოდებული იგივე ფორმით, რაც დადგენილია დირექტივის მე-2(2) მუხლით. საჭიროებისამებრ, ამავე ნორმის ანალოგიით, შესაძლოა იმ ფორმის გამოყენება, რომელიც შესაბამისი კანონმდებლობის, რეგულაციების, ადმინისტრაციული ან კანონით დადგენილი ან კოლექტიური ხელშეკრულებით გათვალისწინებულია დირექტივის მე-2(3) მუხლით ნორმალური სამუშაო საათებისთვის.

მეორე კითხვა

26 მეორე კითხვით ეროვნული სასამართლო ითხოვს იმის დადგენას, რამდენად მიიჩნევა შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის ის ძირითადი პირობა ბათილად, რომელიც დირექტივის მე-2 მუხლის მოთხოვნათა საწინააღმდეგოდ არ არის გათვალისწინებული დასაქმებულისთვის მიწოდებულ წერილობით დოკუმენტში ან არ არის საკმარისად დაკონკრეტებული.

27 პირველ რიგში, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს, რომ მე-6 მუხლის მეორე ნაწილის თანახმად, დირექტივა არ ისახავს მიზნად შრომის ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის არსებობის შესახებ მტკიცების საკითხის მოწეს-

რიგებას და იმ ნომრების შეცვლას, რომლებიც გათვალისწინებულია ეროვნული კანონმდებლობით. როგორც კომისიამ სწორად აღნიშნა, ეს დებულება გულისხმობს, რომ შესაბამისი მტკიცებულება შესაძლოა წარმოდგენილ იქნეს ეროვნული კანონმდებლობით დასაშვები ნებისმიერი ფორმით, მათ შორის, იმ შემთხვევაშიც კი, როცა არ არსებობს დამსაქმებლისგან გაცემული წერილობითი უწყისი. ამ დებულებით დასახული მიზანი მიუღწეველი იქნებოდა, თუ დირექტივა განიმარტებოდა იმგვარად, რომ, თუ ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის არსებობა ან ძირითადი პირობის შინაარსი არ არის დადასტურებული დასაქმებულისთვის წერილობით მიწოდებული უწყისით, [შრომითი ურთიერთობა ან შესაბამისი პირობა] მიჩნეულ იქნეს ბათილად.

28 მეორეს მხრივ, დირექტივის მე-8(1) მუხლი ადგენს, რომ წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა განახორციელონ ისეთი ღონისძიებები, რომლებიც აუცილებელია იმისათვის, რომ ყველა დასაქმებულს, რომელიც მიიჩნევს თავს დაზარალებულად, საშუალება მიეცეს, სასამართლოსთან სხვა კომპეტენტური ორგანოების მეშვეობით დაიცვან ის უფლებები, რომლებიც მათ შეეღაბათ დირექტივით გათვალისწინებული ვალდებულებების შეუსრულებლობის გამო. ამ დანაწესის გათვალისწინებით, დირექტივა ვერ განიმარტება იმგვარად, რომ დასაქმებულისთვის ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის ძირითადი პირობების შესახებ ინფორმაციის მიუწოდებლობის შემთხვევაში, ეს პირობა იქნეს გაბათილებული, მით უმეტეს, რომ დირექტივა წევრ სახელმწიფოებს აძლევს უფლებას, მსგავს შემთხვევებში დაადგინონ სანქცია, რომელსაც დასაქმებული სასამართლოზე დაეყრდნობა.

29 მეორე კითხვაზე პასუხია, დირექტივის არც ერთი დებულება არ ითხოვს, რომ ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის რომელიმე ძირითადი პირობა, რომელიც სათანადოდ არ არის მიწოდებული დასაქმებულისთვის ან არ არის საკმარისად დაკონკრეტებული, მიჩნეულ იქნეს ბათილად.

მესამე კითხვა

30 მესამე კითხვით ეროვნული სასამართლო ითხოვს იმის დაზუსტებას, რამდენად მოეთხოვება ეროვნულ სასამართლოს, რომ დამსაქმებლის მიერ დირექტივით გათვალისწინებული ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში, ანალოგიით გამოიყენოს ეროვნული კანონმდებლობის ის დანაწესი, რომლის მიხედვითაც დამსაქმებლისთვის ინფორმაციის მიუწოდებლობა უტოლდება მტკიცებულებათა განადგურებას ან მათი მოპოვებისთვის ხელშეშლას, და, თუ დირექტივა ამას არ ითხოვს, რამდენად გამორიც-

ხავს დირექტივის მე-6 მუხლი იმას, რომ ეროვნულმა სასამართლომ ეს პრინციპი საკუთარი შეხედულებისამებრ გამოიყენოს.

31 სასამართლომ უკვე გადაწყვიტა, რომ დირექტივის მე-6 მუხლი არ აწესრიგებს მტკიცების ტვირთის საკითხს და ეს საკითხი ეროვნული კანონმდებლობის საფუძველზე უნდა გადაწყდეს (*ECJ, Judgement of 4 December 1997, Helmut Kampelmann and Others vs. Landschaftsverband Westfalen-Lippe (C-253/96 to C-256/96), Stadtwerke Witten GmbH v Andreas Schade (C-257/96) and Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH (C-258/96), Joined cases C-253/96, C-254/96, C-255/96, C-256/96, C-257/96 and C-258/96, ECLI:EU:C:1997:585, პარაგრაფი 30*).

32 *Kampelmann*-ის გადაწყვეტილების 33-ე პარაგრაფში, სასამართლომ დაადგინა, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა უნდა გამოიყენონ და განმარტონ მტკიცების ტვირთის მომწესრიგებელი ეროვნული ნორმები დირექტივის მიზნების გათვალისწინებით იმგვარად, რომ დირექტივის მე-2(1) მუხლში მითითებულ უწყისს ისეთი ძალა მიეცეს, რომ აღნიშნული გამოყენებულ იქნეს შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის მნიშვნელოვანი პირობების არსებობის ფაქტობრივ მტკიცებულებად და შექმნან პრეზუმფცია, რომ ასეთი დოკუმენტი ისეთივე სანდოა, როგორც შიდა კანონმდებლობით გათვალისწინებული და დამსაქმებლის მიერ წარდგენილი ნებისმიერი დოკუმენტი.

33 კითხვა, ეროვნული კანონმდებლობით გამოსაყენებელი ნორმები შესაბამისი მტკიცებულების წარდგენისას უნდა იქნეს თუ არა გამოყენებული მაშინ, როდესაც დამსაქმებელი ვერ ასრულებს დირექტივით გათვალისწინებულ ვალდებულებას ინფორმაციის მიწოდების შესახებ, ეკუთვნის იმ ნორმების მოქმედების ფარგლებს, რომელიც ეხება მტკიცების ტვირთს და ამგვარად ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებული მტკიცების წესების არეალში ხვდება.

34 ეს საკითხი, როგორც უკვე აღინიშნა ამ გადაწყვეტილების 31-ე და 32-ე პარაგრაფებში, არ არის დარეგულირებული დირექტივით, რაც წევრ სახელმწიფოებს უტოვებს უფლებას, რომ გამოიყენონ მათი კანონმდებლობით გათვალისწინებული მტკიცებულების ნორმები, რომლებიც შრომითი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობების შინაარსიდან გამომდინარეობს.

35 ამიტომ, შესაძებ კითხვაზე პასუხია, როდესაც დამსაქმებელი ვერ ასრულებს დირექტივით გათვალისწინებულ ვალდებულებას ინფორმაციის მიწოდებაზე, დირექტივა არ სთხოვს ეროვნულ სასამართლოს გამოიყენოს ან თავი

შეიკავოს ეროვნული კანონმდებლობის დანაწესის გამოყენებისაგან, რომლის მიხედვითაც დამსაქმებლისთვის ინფორმაციის მიუწოდებლობა მტკიცებულე-ბათა განადგურებას ან მათი მოპოვებისათვის ხელშეშლას უტოლდება.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

პირველ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლომ განმარტა, რომ დირექტივის 2(2)-ე მუხლის ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და მიუხედავად იმისა, რომ ზეგანაკვეთური სამუშაო არ არის მოწესრიგებული ამავე მუხლის i ქვე-პუნქტით, ის მაინც ხვდება დირექტივის მოქმედების სფეროში როგორც „შრო-მითი ურთიერთობის მნიშვნელოვანი პირობა“ და დამსაქმებელი ვალდებულია მიაწოდოს ინფორმაცია დასაქმებულს ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების ვალდებულების შესახებ ასეთის არსებობის შემთხვევაში. ამასთან, სასამართ-ლომ მიუთითა, რომ შეთანხმება ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების შესა-ხებ ავტომატურად არ ითვლება ბათილად ან არშემდგარად მხოლოდ იმიტომ, რომ ის არ მოხვდა საინფორმაციო უწყისში ან მის შემცველ დოკუმენტში (მაგ., შრომის ხელშეკრულებაში). ამგვარი შეთანხმება შესაძლოა ნამდვილად ჩაითვალოს ზეპირსიტყვიერადაც, თუკი ეს დაშვებულია ეროვნული კანონმ-დებლობით და ამგვარი შეთანხმების არსებობა შეიძლება დამტკიცდეს ეროვ-ნული საპროცესო კანონმდებლობით დაშვებული სხვა საშუალებებით, საინ-ფორმაციო უწყისის გარდა. ამავე კონტექსტში სასამართლომ გაავლო მკაცრი დემარკაციის ხაზი დირექტივასა და ეროვნულ საპროცესო ნორმებს შორის, გაიმეორა რა *Kampelman*-ში გამოთქმული პოზიცია იმასთან დაკავშირებით, რომ დირექტივა *ratione materiae* არ აწესრიგებს მტკიცების საკითხს და რომ საკითხი იმის შესახებ, რა საპროცესო სანქციები შეიძლება უკავშირდებოდეს დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისთვის უწყისის მიუწოდებლობას, მხოლოდ ეროვნული კანონმდებლობის გადასაწყვეტია.

მთლიანობაში, როგორც *Kampelman*-ის, ისე *Lange*-ს საქმე ცხადყოფს, რომ 91/533/EEC-ე დირექტივა ხელშეკრულების შინაარსობრივი ნამდვილობის და შრომითი დავების საპროცესო მოწესრიგების საკითხს არ აწესრიგებს და მისი გავლენა რეალურად შემოიფარგლება დასაქმებულისთვის ინფორმაციის მიწოდების შინაარსობრივი, ფორმალური და საპროცესო უზრუნველყოფის მექანიზმების არაპირდაპირ დადგენით.

3. სასამართლო პრაქტიკა – 97/81/EC-ე დირექტივა ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობების შესახებ

3.1. ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულის ცნების განმარტება –

Dermod Patrick O'Brien v Ministry of Justice¹⁸⁷

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

დავის წარმოშობის მომენტისთვის გაერთიანებულ სამეფოში მოქმედი კანონმდებლობის თანხმად, მოსამართლეებზე, რომლებიც დასაქმებულნი იყვნენ ნახევარ განაკვეთზე და ანაზღაურებას იღებდნენ დღიური ჰონორარის სახით (*fee-paid basis*), არ ვრცელდებოდა ის საპენსიო უზრუნველყოფა, რომელიც ვრცელდებოდა სრულ ან არასრულ განაკვეთზე დასაქმებულ მოსამართლეებზე, რომელთა შრომაც უწყვეტად ანაზღაურდებოდა, თანამდებობრივი სარგოს საფუძველზე. მიუხედავად ამ შეზღუდვისა, მოსამართლეობა პენსიაზე გასვლისას მოითხოვდა მისი უზრუნველყოფა იმ პენსიით, რომელსაც სრულ განაკვეთზე დასაქმებული მისი კოლეგები იღებდნენ. *ობრაინმა* საკუთარი მოთხოვნა გაამყარა 97/81-ე დირექტივით, რომლითაც იკრძალება არასრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებულ პირთა დისკრიმინაცია. მას შემდეგ, რაც საკითხის გადაწყვეტმა უფლებამოსილმა სამსახურმა მას უარი უთხრა პენსიით უზრუნველყოფაზე (*The Department of Constitutional Affairs*), *ობრაინმა* მის უფლებათა დასაცავად სასამართლოს მიმართა. დავამ მიაღწია ინგლისის უზენაეს სასამართლომდე, რომელმაც წარდგინებით მიმართა ემს-ს, რათა გაერკვია, 1) რამდენად უნდა ჩათვლილიყო მოსამართლე დასაქმებულად 97/81-ე დირექტივის მნიშვნელობით (*იხ. ჩარჩო შეთახმების 2.1-ე დათქმა*), იმის გათვალისწინებით, რომ ის დამოუკიდებელი იყო მის საქმიანობაში (სწორედ ამ მიზეზით, მოსამართლე არ ითვლებოდა დასაქმებულად გაერთიანებულ სამეფოში) და 2) თუკი მოსამართლე მიიჩნეოდა დასაქმებულად დირექტივის მიზნებისთვის, რამდენად იყო შესაძლებელი, რომ გაერთიანებულ სამეფოს ძალაში დაეტოვებინა სადავო შეზღუდვა.

¹⁸⁷ CJEU, Judgement of 1 March 2012, Dermod Patrick O'Brien v. Ministry of Justice, Case C-393/10, ECLI:EU:C:2012:110. შემდგომში: *O'Brien*-ის საქმე.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„33 [...] დასაქმებული მხოლოდ მაშინ ექცევა „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების მოქმედების ფარგლებში, როდესაც მას აქვს შრომითი ხელშეკრულება ან იმყოფება შრომით ურთიერთობაში, როგორც ეს განსაზღვრულია [წევრის სახელმწიფოების] კანონმდებლობით, კოლექტიური ხელშეკრულებით ან წევრი სახელმწიფოების დადგენილი პრაქტიკით (*ECJ, Judgement of 12 October 2004, Nicole Wippel v Peek & Cloppenburg GmbH & Co. KG, Case C-313/02, ECLI:EU:C:2004:607, პარაგრაფი 40*).

34 თუმცა, 97/81 დირექტივით წევრი სახელმწიფოებისთვის მინიჭებული ეს დისკრეცია [...], როგორც გენერალურმა ადვოკატმა აღნიშნა, [...] შეთანხმებაში გამოყენებული ტერმინი უნდა განიმარტოს ეროვნული კანონმდებლობის და პრაქტიკის მიხედვით, იმგვარად, რომ ამ დროს დაცული იქნება დირექტივის ეფექტურობა და ევროკავშირის კანონმდებლობის ზოგადი პრინციპები.

35 აღნიშნულის გათვალისწინებით წევრმა სახელმწიფოებმა არ უნდა გამოიყენონ ის დანაწესები, რომლებიც საფრთხეს უქმნის დირექტივით გათვალისწინებული მიზნების მიღწევას და შესაბამისად, ამცირებს მის [დირექტივის] ეფექტურობას (*see ECJ, Judgement 28 April 2011, Hassen El Dridi, alias Soufi Karim, Case C-61/11, ECLI:EU:C:2011:268, პარაგრაფი 55*).

36 განსაკუთრებით, წევრ სახელმწიფოს არ აქვს უფლება სურვილისამებრ ამოიღოს, დირექტივის მოქმედების სფეროდან ცალკეული კატეგორიის პირები, რომელთაც დაცვის მიზნისაგან ემსახურება დირექტივა და „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმება (*see, by analogy with Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP (OJ 1999 L 175, p. 43)*), („ვადიანი სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმება), *ECJ, Judgement of 13 September 2007, Case C-307/05 Del Cerro Alonso [1997] ECR I-7109, პარაგრაფი 29*).

37 ზემოთ აღნიშნულ ინტერპრეტაციას განამტკიცებს იმ ორი დოკუმენტის დებულებები [დირექტივა და „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმება], რომლებიც არ შეიცავს არანაირ მითითებას იმის თაობაზე, რომ დასაქმებულთა გარკვეული კატეგორია არ ექცევა მათი მოქმედების ფარგლებში. მართლაც, „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების მე-2.1. მუხლის ფორმულირებიდან ჩანს, რომ შეთანხმების მოქმედების ფარგლები ზოგადად ფარავს განსაზღვრული ვადით დასაქმებულებს, რომლებსაც აქვთ შრომითი ხელშეკრულება ან შრომითი ურთიერთობა, რომელიც განსაზღვრულია კანონმდებლობით, კოლექტიური ხელშეკრულებით ან წევრი

სახელმწიფოების მიერ დადგენილი პრაქტიკით, თუმცა, აღნიშნული ჩარჩო შეთანხმების მოქმედების ფარგლები ფართოდ უნდა განიმარტოს. ჩარჩო შეთანხმების მიზნებისთვის, როგორც ეს მოცემულია [ჩარჩო შეთანხმების] მე-3.1. მუხლში, ტერმინი „განსაზღვრული ვადით დასაქმებულები“ მოიცავს ყველა დასაქმებულს, განურჩევლად იმისა, ისინი საჯარო სექტორში არიან დასაქმებულები თუ კერძოში (*see, by analogy with Directive 1999/70 and the Framework Agreement on fixed term work annexed thereto, ECJ, Judgement of 22 December 2010, Rosa María Gavieiro Gavieiro (C-444/09) and Ana María Iglesias Torres (C-456/09) v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, Joined Cases C-444/09 and C-456/09, ECLI:EU:C:2010:819, პარაგრაფი 39 and 40 and the case-law cited*).

38 აღსანიშნავია, რომ როგორც კომისიამ განაცხადა, განმარტება „დასაქმებულები, რომლებსაც შრომითი ხელშეკრულება ან შრომითი ურთიერთობა აქვთ“ „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების მე-2.1. მუხლის მიზნებისათვის, გავლენას ახდენს თანაბარი მოპყრობის პრინციპის მოქმედების ფარგლებსა და ეფექტურობაზე.

39 წინამდებარე საქმეზე, როგორც დიდი ბრიტანეთის სახელმწიფომ განაცხადა, მათი შიდა კანონმდებლობის მიხედვით, მოსამართლეები არ არიან დასაქმებულები ხელშეკრულების საფუძველზე და მათი კანონმდებლობა არ ასხვავებს „შრომითი ურთიერთობის“ ფარგლებში დასაქმებულ კატეგორიას ხელშეკრულების საფუძველზე დასაქმებულებისაგან. ამიტომ, იუსტიციის სამინისტროსა და დიდი ბრიტანეთის სახელმწიფოს განცხადებით, მოსამართლეები არ ექვევნიან 97/81-ე დირექტივით გათვალისწინებული მოქმედების ფარგლებში. [...]

40 [დიდი ბრიტანეთის] ეროვნული კანონმდებლობის განმარტების მიხედვით, [...] პირი, რომელიც იკავებს სასამართლო პოზიციას, არ აქვს შრომითი ხელშეკრულება ან შრომითი ურთიერთობა და ამგვარად, მოსამართლეებიც აღარ არიან დაცულნი 97/81-ე დირექტივითა და „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმებით.

41 ამასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ მხოლოდ ის ერთადერთი ფაქტი, რომ მოსამართლეები მართლმსაჯულებით უფლებამოსილებებს ახორციელებენ, თავისთავად არასაკმარისია იმისათვის, რომ ისინი ამოვიღოთ ჩარჩო შეთანხმებით გათვალისწინებული უფლებების დაცვის სფეროდან.

42 წინამდებარე გადაწყვეტილების 34-ე და 38-ე პარაგრაფებიდან და, განსაკუთრებით, ჩარჩო შეთანხმებით გათვალისწინებული თანასწორი მოპყრო-

ბის პრინციპის ეფექტურობის დაცვის საჭიროებიდან გამომდინარეობს, რომ გამონაკლისი უნდა იქნეს დაშვებული [რომ სასამართლო პოზიციის მქონე დასაქმებულებმა ვერ ისარგებლონ ჩარჩო შეთანხმებით გათვალისწინებული უფლებების დაცვით], [...] მხოლოდ მაშინ, თუ შრომითი ურთიერთობის არსი არსებითად განსხვავდება დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებული ურთიერთობისა და „დასაქმებულთა კატეგორიისგან“, რომელიც განმარტებულია ეროვნული კანონმდებლობით.

43 საბოლოოდ, საქმის განმხილველი სასამართლოს დასადგენია რამდენად არსებითად განსხვავდება მოსამართლეებისა და იუსტიციის სამინისტროს ურთიერთობა დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებული შრომითი ურთიერთობისგან [...].

44 ამასთან დაკავშირებით, უნდა აღინიშნოს, რომ როგორც გენერალურმა ადვოკატმა განაცხადა [...], იმ საკითხის განხილვისას, თუ რამდენად არსებითად განსხვავდება ურთიერთობის [მოსამართლეებისა და იუსტიციის სამინისტროს შორის არსებული ურთიერთობის] არსი ეროვნული კანონმდებლობით განმარტებულ „დასაქმებულთა“ კატეგორიასა და მათ დამსაქმებლებს შორის არსებული ურთიერთობისგან, „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების არსისა და მიზნის გასათვალისწინებლად, განმხილველმა სასამართლომ უნდა განასხვავოს ეს კატეგორია თვით დასაქმებულებისგან.

45 განხილვისას, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს მოსამართლეების დანიშვნისა და გათავისუფლების მომწესრიგებელი ნორმები და სამუშაოს ორგანიზაციული ფორმა. დამატებით, წარმოდგენილი დოკუმენტაციიდან ჩანს, რომ მოსამართლეები მუშაობენ განსაზღვრული ვადით და პერიოდულობით, თუმცა აღნიშნულს [გრაფიკს] თავად მოსამართლეები მართავდნენ მოქნილობის მაღალი ხარისხით, სხვა პროფესიის წარმომადგენლებისგან განსხვავებით.

46 მეტიც, როგორც წარდგინებიდან ჩანს, მოსამართლეები უფლებამოსილი არიან ისარგებლონ ანაზღაურებადი ბიულეტენით ან დეკრეტული შვებულებით.

47 უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლოს დამოუკიდებლობის პრინციპსა და სასამართლო სისტემის სტატუსს არ აკნინებს ის ფაქტი, რომ მოსამართლეები დასაქმების პირობებს ექვემდებარებიან და რომ ისინი შესაძლოა მიჩნეულ იყვნენ დასაქმებულებად „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების მე-2.1. მუხლის მნიშვნელობით.

[...] 51 ამ გარემოებებში, პირველ კითხვაზე პასუხია, რომ ევროკავშირის კანონმდებლობა უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ წევრმა სახელმწიფოებმა განსაზღვრონ „არასრულ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩო შეთანხმების მე-2.1. მუხლით მოცემული კონცეფცია „დასაქმებულები, რომლებსაც აქვთ შრომითი ხელშეკრულება ან ურთიერთობა“ და, რაც მთავარია, დაადგინონ ექცევიან თუ არა მოსამართლეები ზემოთ აღნიშნული კონცეფციის მოქმედების ფარგლებში [...]. ამ [ჩარჩო შეთანხმებით გათვალისწინებული დაცვისგან] გამონაკლისი შესაძლოა დაშვებულ იქნეს [...] მხოლოდ მაშინ, თუ შრომითი ურთიერთობის არსი არსებითად განსხვავდება დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებული ურთიერთობისა და „დასაქმებულთა კატეგორიისაგან“, რომელიც განმარტებულია ეროვნული კანონმდებლობით.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

O'Brien-ის საქმეში ემს-მა დაადასტურა, რომ ჩარჩო შეთანხმების მე-2.1 დათქმის თანახმად, „დასაქმებულის“ სტატუსის განსაზღვრა წევრი სახელმწიფოების კომპეტენციას განეკუთვნება, თუმცა, ამავდროულად, მიუთითა, რომ ეს დისკრეცია არ ამართლებს წევრი სახელმწიფოების მხრიდან პირთა გარკვეული ჯგუფებისადმი არათანაბარ მოპყრობას. ამავე კონტექსტში ემს-მა დაადგინა ის სტანდარტი, რომლითაც წევრმა სახელმწიფოებმა დასაქმებულის სტატუსი უნდა განსაზღვრონ. ემს-ის შეფასებით, დირექტივის დაცვის სფეროდან პირთა გარკვეული ჯგუფის ამოღება დასაშვებია მხოლოდ სათანადო დასაბუთებით, იმ პირობით, რომ ამ პირთა შრომითი ურთიერთობა „დამსაქმებელთან“ არსებითად განსხვავდება იმ ტიპის ურთიერთობებისგან, რომელიც წევრი სახელმწიფოს შიდა კანონმდებლობით შრომით ურთიერთობად კვალიფიცირდება. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ მოსამართლე თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და არავის ემორჩილება, არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ მოსამართლესა და მის „დამსაქმებლებს“ შორის არსებული ურთიერთობა არ იქნეს მიჩნეული შრომით ურთიერთობად.

4. სასამართლო პრაქტიკა – 1999/70/EC-ე დირექტივა ვადიანი სამუშაოს შესახებ

4.1. ასაკობრივი ნიშნით დისკრიმინაცია ვადიან სახელშეკრულებო ურთიერთობებში – Werner Mangold v Rüdiger Helm¹⁸⁸

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

ბნ. მანგოლდი (56 წლის) დასაქმებული იყო ბნ. ჰელმის მიერ ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების საფუძველზე. იმ დროისთვის გერმანიაში მოქმედი შრომის კანონმდებლობით, 52 წელს გადაცილებულ დასაქმებულებთან ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გაფორმება და მისი განახლება შეუზღუდავად შეიძლებოდა. ეს დანაწესი შეადგენდა გამონაკლისს ზოგადი წესიდან, რომლის თანახმად ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების დადება დასაშვებია იყო მხოლოდ სათანადო დასაბუთების შემთხვევაში, თუკი ეს განპირობებული იყო შესასრულებელი სამუშაოს ხასიათით. ამ გამონაკლისის მიზანი იყო ხელი შეეწყობოდა ორმოცდაათ წელს გადაცილებული პირების დასაქმებას, რომელთაც სამუშაოს პოვნა ქვედა ასაკობრივ ჯგუფებთან შედარებით უფრო უჭირდათ. მას შემდეგ, რაც მანგოლდმა დამსაქმებლისგან ვერ მიიღო უვადო შრომით ხელშეკრულებაზე გადაყვანის პირობა, მან მიმართა მიუნხენის შრომის სასამართლოს, რათა სასამართლოს ბათილად ეცნო შრომითი ხელშეკრულების ის დანაწესი, რომელიც ადგენდა შრომითი ურთიერთობის ვადას და შრომითი ურთიერთობა უვადოდ ეცნო. მოთხოვნას მანგოლდი აფუძნებდა ვადიანი სამუშაოს შესახებ 1999/70/EC-ე დირექტივას, რომელიც კრძალავს მოკლევადიანი სამუშაოს ბოროტად გამოყენებას და ვადიან სამუშაოზე დასაქმებულ პირთა დისკრიმინაციას. მიუნხენის შრომის სასამართლომ (*ArbG. München*) წარდგინებით მიმართა ემს-ს, რათა დაეზუსტებინა ეწინააღმდეგებოდა თუ არა 1999/70/EC-ე დირექტივას გერმანიის კანონმდებლობა, რომელიც 52 წელს მიღწეულ პირებთან ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების დადების შესაძლებლობას ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე უშვებდა.

¹⁸⁸ ECJ, Judgement of 22 November 2005, Werner Mangold v Rüdiger Helm, Case C-144/04, ECLI:EU:C:2005:709. შემდგომში: Mangold-ის საქმე.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„55 მეორე და მესამე კითხვებით, რომლებიც ერთობლივად უნდა იყოს განხილული, ეროვნული სასამართლო ითხოვს იმის დადგენას 2000/78-ე დირექტივის მე-6(1) მუხლი უნდა იქნეს თუ არა განმარტებული [...] ისე, თითქოს ის დამსაქმებელს უფლებამოსილებას ანიჭებს დადოს ვადიანი შრომითი ხელშეკრულება დასაქმებულთან ყოველგვარი შემლუდვის გარეშე, როგორც კი ეს უკანასკნელი 52 წელს მიაღწევს, მაშინ, როდესაც ვადიან ხელშეკრულებას მჭიდრო კავშირი არ აქვს ამავე დასაქმებულთან დადებულ წინა უვადო ხელშეკრულებასთან. [...]

56 ამასთან დაკავშირებით, უნდა აღინიშნოს, რომ პირველი მუხლის მიხედვით, 2000/78-ე დირექტივის მიზანია, შექმნას ნებისმიერი საფუძვლით არსებული დისკრიმინაციის საწინააღმდეგო ზოგადი ჩარჩო. აღნიშნული საფუძვლები ასევე მოიცავს ასაკს შრომასა და საქმიანობასთან მიმართებით.

57 TzBfG-ის 14(3) პარაგრაფი, რომელიც არ ზღუდავს დამსაქმებლებს, რომ მათ დადონ ვადიანი შრომითი ხელშეკრულება დასაქმებულებთან, რომლებიც 52 წელს გადაცილებული არიან, თავისთავად აწესებს განსხვავებულ მოპყრობას ასაკის საფუძვლით.

58 ასაკის საფუძვლით განსხვავებულ მოპყრობასთან დაკავშირებით, 2000/78-ე დირექტივის მე-6(1) მუხლი ადგენს, რომ წევრმა სახელმწიფოებმა შესაძლოა დაუშვან განსხვავებული მოპყრობა, თუ ის „ეროვნული სამართლის მიხედვით, არ წარმოქმნის დისკრიმინაციას, არის ობიექტურად და გონივრულად დასაბუთებული ლეგიტიმური მიზნით [რომელიც მოიცავს ლეგიტიმურ შრომით პოლიტიკას, შრომით ბაზარს და პროფესიული მომზადების მიზნებს] და თუ ამ მიზნის მიღწევის საშუალებები არის თანაზომიერი და აუცილებელი. [...]

59 როგორც ეროვნული სასამართლოს მიერ სასამართლოსთვის [ემსთვის] გაგზავნილი დოკუმენტებიდან ჩანს, კანონმდებლობის მიზანია გაზარდოს დაუსაქმებელი უფროსი ასაკის მომუშავეების პროფესიული ინტეგრაციის რიცხვი, რამდენადაც ისინი სამსახურის პოვნისას მნიშვნელოვან სირთულეებს აწყდებიან.

60 არ შეიძლება ეჭვქვეშ დადგეს ასეთი საჯარო ინტერესის მიზნის ლეგიტიმაცია, როგორც ეს კომისიამაც თავად განაცხადა.

61 როგორც წესი, ასეთი ტიპის მიზანი მიჩნეულ უნდა იქნეს „ობიექტურ და გონივრულ“ დასაბუთებად, როგორც ეს უზრუნველყოფილია 2000/78 დირექტივის მე-6(1) მუხლის პირველ ქვეპუნქტში [განსხვავებული მოპყრობა ასაკის საფუძვლით].

62 ასევე, უნდა დადგინდეს, ამ დებულების [2000/78 დირექტივის 6(1) მუხლის პირველი ქვეპუნქტი] ფორმულირების შესაბამისად, არის თუ არა ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები „თანაზომიერი და აუცილებელი“.

63 ამასთან დაკავშირებით, წევრი სახელმწიფოები იყენებენ მათთვის მინიჭებულ დისკრეციას, რათა აირჩიონ სოციალური და შრომითი პოლიტიკის დარგში დასახული მიზნების მიღწევის საშუალებები.

64 თუმცა, როგორც ეროვნულმა სასამართლომ აღნიშნა, ეროვნული კანონმდებლობის ამგვარმა გამოყენებამ გამოიწვია, ის რომ ყველა დასაქმებულს, რომელმაც 52 წელს მიაღწია, შესაძლოა კანონიერად, შესთავაზონ ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადება, რომელიც რამდენჯერმე, განუსაზღვრელად შეიძლება განახლდეს. ასეთ შემთხვევაში სახეზეა რისკი, რომ დასაქმებულთა ამ ნაწილისთვის ვერ იქნეს უზრუნველყოფილი სტაბილური სამუშაო, რომელიც ჩარჩო ხელშეკრულების მიხედვით დასაქმებულთა დაცვის მთავარ პირობას წარმოადგენს.

65 რამდენადაც კანონმდებლობა ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების გამოყენებისას ერთადერთ კრიტერიუმად დასაქმებულის ასაკს მიიჩნევს, ასაკის კონკრეტული ზღურბლის მიღწევის დროს, დაუსაქმებელი პირის პროფესიული ინტეგრაციისას, აუცილებელია გაანალიზდეს დასახული შრომითი ბაზრის მიზნის მისაღწევად გამოყენებული „თანაზომიერი და აუცილებელი“ საშუალებები. პროპორციულობა მოითხოვს, რაც შეიძლება ნაკლებად შეიზღუდოს ინდივიდუალური უფლება, რამდენადაც ეს შესაძლებელია თანასწორი მოპყრობის პრინციპის მოთხოვნების ფონზე (*see, to that effect, ECJ, Judgement of 19 March 2002, H. Lommers v Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, Case C-476/99, ECLI:EU:C:2002:183, პარაგრაფი 39*). ამიტომ, ასეთი ეროვნული კანონმდებლობა ვერ გამართლდება 2000/78-ე დირექტივის მე-6(1) მუხლის კონტექსტში.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

გერმანელი კანონმდებლის მიზანი, სადავო დანაწესით ხელი შეეწყოს 52 წელს გადაცილებული პირების დასაქმებისთვის, სასამართლომ არასაკმარისად დამაჯერებლად მიიჩნია. მან ზოგადად ლეგიტიმურ მიზნად ჩათვალა აღნიშნული ასაკობრივი კატეგორიის პირებისთვის დასაქმებაში ხელშეწყობა და ისიც დაუშვა, რომ ვადიანი სამუშაოს დადების შესაძლებლობა სამიზნე ჯგუფს სხვა პოტენციურ კანდიდატებთან შედარებით გარკვეულ უპირატესობას ანი-

ჭებდა და ამ მიზნის მისაღწევად ნამდვილად წარმოადგენდა ადეკვატურ საშუალებას, თუმცა ემს-მა დაიწუნა ამ გამონაკლისის შეუზღუდავი ბუნება და გამოორიცხა მისი უგამონაკლისო მოქმედება ყველა შემთხვევის მიმართ. ემს-ის აზრით, განსხვავებული მოპყრობის დასასაბუთებლად საკმარისი არ არის მხოლოდ ზოგადი ლეგიტიმური მიზნის არსებობა, არამედ, ამავდროულად, საჭიროა არსებობდეს სამართლებრივი მექანიზმი იმისთვის, რომ სასამართლომ გადაამოწმოს, ხომ არ ხდება გამონაკლისის ბოროტად გამოყენება კონკრეტულ შემთხვევაში.

4.2. პერიოდულად განახლებადი ვადიანი ხელშეკრულებების დასაბუთებულობა – *Bianca Küçük v Land Nordrhein-Westfalen*¹⁸⁹

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

ქნ. კიუჩუკი 11 წლის განმავლობაში მუშაობდა *Land Nordrhein-Westfalen-ის* მიწის ადმინისტრაციაში. მთელი ამ პერიოდის განმავლობაში დამსაქმებელმა მასთან გააფორმა 13 ვადიანი შრომითი ხელშეკრულება, რომლითაც ყოველ ჯერზე ხდებოდა შეწყვეტილი შრომითი ურთიერთობის განახლება ან ამოწურვადი ხელშეკრულების გაგრძელება. დამსაქმებლის განმარტებით, ხელშეკრულებათა ვადიანი ხასიათი განპირობებული იყო იმით, რომ კიუჩუკი ამ პერიოდის განმავლობაში ანაცვლებდა სხვა თანამშრომელს, რომელიც დასაქმებული იყო უვადოდ და დროებით შევებულებაში იმყოფებოდა. მსგავსი პრაქტიკა დაშვებული იყო გერმანული კანონმდებლობით. მას შემდეგ, რაც მუდმივ შტატზე დასაქმებული თანამშრომელი სამსახურში დაბრუნდა, *Land Nordrhein-Westfalen-ის* მიწის ადმინისტრაციამ აღარ გააგრძელა კიუჩუკთან შრომის ხელშეკრულება მეთოთხმეტედ, რაზეც კიუჩუკმა სარჩელი აღძრა სასამართლოში და მოითხოვა მასსა და *Land Nordrhein-Westfalen-ის* მიწის ადმინისტრაციას შორის არსებული შრომითი ურთიერთობის ცნობა უვადო შრომით ურთიერთობად. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის შრომის სასამართლომ (*BAG*), რომელიც საკასაციო წესით განიხილავდა დავას, წარდგინებით მიმართა ემს-ს, რომ გაერკვია, რამდენად შეესაბამებოდა 1999/70/EC-ე დირექტივას გერმანული კანონმდებლობა, რომელიც უშვებდა დასაქმებულთან განახლებადი შრომის ხელშეკრულებების დადების გრძელვადიან პრაქტიკას.

¹⁸⁹ CJEU, Judgement of 26 January 2012, *Bianca Küçük v Land Nordrhein-Westfalen*, Case C-586/10, ECLI:EU:C:2012:39. შემდგომში: *Küçük-ის* საქმე.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

„25 გათვალისწინებულ უნდა იქნას, რომ ჩარჩო შეთანხმების მე-5(1) მუხლის მიზანია, დადგინდეს შეზღუდვები ვადიანი [შრომითი] ხელშეკრულებების ან [შრომითი] ურთიერთობების განახლების პრაქტიკაზე, როგორც დასაქმებულთათვის ზიანის მიყენების პოტენციურ წყაროზე. შესაბამისად, კანონით უნდა დადგინდეს ის საფუძვლები, რომლითაც შეიზღუდება აღნიშნული პრაქტიკა და თავიდან იქნება აცილებული დასაქმებულთა დისკრიმინაცია (*ECJ, Judgement of 4 July 2006, Konstantinos Adeneler and Others v Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG), Case C-212/04, ECLI:EU:C:2006:443, პარაგრაფი 63, და ECJ, Judgement of 23 April 2009, Kiriaki Angelidaki and Others v Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis (C-378/07), Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou (C-379/07) and Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou (C-380/07), Joined Cases C-378/07 to C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, პარაგრაფი 73*).

26 ამგვარად, FTW ჩარჩო შეთანხმების მე-5(1) მუხლი მოითხოვს წევრი სახელმწიფოებისაგან, სავალდებულო წესით გაითვალისწინონ ერთი ან მეტი საფუძველი [რითაც დასაბუთდება შრომითი ხელშეკრულებების განახლება], რათა თავიდან იქნეს აცილებული განახლებული ვადიანი [შრომითი] ხელშეკრულებების სიჭარბე [...]. 5(1)-ე მუხლში (ა)-დან (ც) პუნქტამდე ჩამოთვლილია ის ობიექტური მიზნები, რომლებითაც საბუთდება ასეთი შრომითი ხელშეკრულებების ან [შრომითი] ურთიერთობების განახლება, ასეთი თანმიმდევრული ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების მაქსიმალური ხანგრძლივობა და ასეთი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლებათა რიცხვი (see *ECJ, Judgement of 23 April 2009, Kiriaki Angelidaki and Others v Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis (C-378/07), Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou (C-379/07) and Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou (C-380/07), Joined Cases C-378/07 to C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, პარაგრაფი 74, and order of 1 October 2010 in Case C-3/10 Affatato, პარაგრაფები 43 and 44 and case-law cited*).

27 როგორც სასამართლომ უკვე დაადგინა, FTW ჩარჩო შეთანხმების მე-5(1)(ა) მუხლის მიზნებისთვის, „ობიექტური საფუძვლის“ კონცეფცია გაგებულ უნდა იქნეს, როგორც მითითება შრომითი ურთიერთობების კონკრეტული გარემოებებზე, რითაც შესაძლოა დაასაბუთოს თანმიმდევრული ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენება. ეს გარემოებები, რომელთა არსებობისას ამგვარი ხელშეკრულებების დადება არის გამართლებული, შესაძლოა ემსახუ-

რებოდეს წევრ სახელმწიფოთა ლეგიტიმური სოციალურ-პოლიტიკურ მიზნებს (*ECJ, Judgement of 23 April 2009, Kiriaki Angelidaki and Others v Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis (C-378/07), Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou (C-379/07) and Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou (C-380/07), Joined Cases C-378/07 to C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, პარაგრაფი 96*).

28 მეორე მხრივ, ეროვნული დებულება, რომელიც თანმიმდევრული ვადიანი ხელშეკრულებების გამოყენების უფლებას მარტივად იძლევა, [...] წინააღმდეგობაშია წინა პარაგრაფში მოცემულ მოთხოვნებთან (*ECJ, Judgement of 23 April 2009, Kiriaki Angelidaki and Others v Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis (C-378/07), Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou (C-379/07) and Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou (C-380/07), Joined Cases C-378/07 to C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, პარაგრაფი 97 and case-law cited*).

29 ამგვარი წმინდად ფორმალური ხასიათის დებულება ვერ გამოდგება იმ მიზნისა და გამჭირვალე კრიტერიუმის დასადგენად, რომელიც ასაბუთებს ხელშეკრულებების განახლებას და განსაზღვრავს იმას, თუ რამდენად არსებობს ამის [თანმიმდევრული ვადიანი ხელშეკრულებების განახლების] რეალური საჭიროება და აღნიშნული არის თუ არა „თანაზომიერი და აუცილებელი“ მიზნის მისაღწევად. ამიტომ, [ფორმალური] დებულება ატარებს რეალურ რისკს, რომ ასეთი ტიპის ხელშეკრულება ბათილად ჩაითვალოს როგორც FTW ჩარჩო შეთანხმების მიზანთან შეუსაბამო (*see, to that effect, ECJ, Judgement of 23 April 2009, Kiriaki Angelidaki and Others v Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis (C-378/07), Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou (C-379/07) and Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou (C-380/07), Joined Cases C-378/07 to C-380/07, ECLI:EU:C:2009:250, პარაგრაფები 98 and 100 and case-law cited*).

30 უნდა აღინიშნოს, რომ დებულება, რომელიც უშვებს, რომ ვადიანი ხელშეკრულებების განახლებით ჩანაცვლდნენ დასაქმებულები, რომლებიც იმ მომენტში ვერ ასრულებდენ სამუშაოს, არ არის (*per se*) FTW ჩარჩო შეთანხმების საწინააღმდეგო. სხვა დასაქმებულის დროებითი ჩანაცვლება იმ მიზნით, რომ დამსაქმებლის დროებითი საკადრო მოთხოვნები დაკმაყოფილდეს, შესაძლოა, ჩაითვალოს FTW ჩარჩო შეთანხმების მე-5(1)(a) მუხლის შესაბამის ობიექტურ მიზეზად (*see, to that effect, ECJ, Judgement of 23 April 2009, Kiriaki Angelidaki and Others v Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis*

(C-378/07), *Charikleia Giannoudi v Dimos Geropotamou* (C-379/07) and *Georgios Karabousanos and Sofoklis Michopoulos v Dimos Geropotamou* (C-380/07), *Joined Cases C-378/07 to C-380/07*, ECLI:EU:C:2009:250, პარაგრაფი 102).

31 *Land-ის* ადმინისტრაციის მსგავს დიდ დაწესებულებებში გარდაუვალია დროებითი ჩანაცვლებები, რადგანაც დასაქმებულები შესაძლოა იმყოფებოდნენ ბიულეტენზე ან დეკრეტულ შვებულებაში. ასეთ გარემოებებში შესაძლოა დასაქმებულის დროებითი ჩანაცვლება ჩაითვალოს ობიექტურ მიზეზად FTW ჩარჩო შეთანხმების მე-5(1)(a) მუხლის მიხედვით, რომელიც უშვებს ვადიანი ხელშეკრულებების დადებას ადამიანური რესურსების ჩანაცვლების გამო და ამ ხელშეკრულებების განახლების შესაძლებლობას, FTW ჩარჩო შეთანხმებით დადგენილი შესაბამისი მოთხოვნების დაცვით.

[...]

33 როგორც სასამართლოს პრაქტიკიდან ჩანს, ეს მიზნები საშუალებას აძლევს ქალებსა და კაცებს დაარეგულირონ მათი პროფესიული და საოჯახო ვალდებულებები ორსულობისას და დეკრეტისას ლეგიტიმური სოციალური პოლიტიკის მიზნებიდან გამომდინარე (*see, to that effect, ECJ, Judgement of 17 June 1998, Kathleen Hill and Ann Stapleton v The Revenue Commissioners and Department of Finance, Case C-243/95, ECLI:EU:C:1998:298, პარაგრაფი 42, and ECJ, Judgement of 18 November 2004, Land Brandenburg v Ursula Sass, Case C-284/02, ECLI:EU:C:2004:722, პარაგრაფები 32 and 33*). ამ მიზნების ლეგიტიმაცია აგრეთვე დადასტურებულია 92/85-ე დირექტივითა და შესაბამისი ჩარჩო შეთანხმებებით.

34 [...] კომპეტენტურმა ორგანოებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ ობიექტურ საფუძველზე აპელირება პრაქტიკაში აკმაყოფილებდეს FTW ჩარჩო შეთანხმების მოთხოვნებს და ითვალისწინებდეს კონკრეტული საქმიანობის მახასიათებლებს და პირობებს. ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისი დებულების გამოყენებისას შესაბამისმა ორგანოებმა უნდა გამოავლინონ ობიექტური და გამჭირვალე კრიტერიუმი იმის შესამოწმებლად, ასეთი ხელშეკრულებების განახლება პრაქტიკულად პასუხობს თუ არა რეალურ საჭიროებას და შესაბამისია თუ არა ობიექტური და აუცილებელი მიზნის მისაღწევად.“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

ემს-მა დასაშვებად მიიჩნია პერიოდულად განახლებადი შრომითი ხელშეკრულებების პრაქტიკა, თუკი ეს განპირობებულია ობიექტური გარემოებით, მათ შორის თანამშრომელთა დროებითი დეფიციტის შევსების აუცილებლობით, თუნდაც ამგვარი ურთიერთობა ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობა-

ში გრძელდებოდა. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ დამსაქმებელი დასაქმებულთან გრძელვადიან შრომით ურთიერთობას ინარჩუნებს პერიოდულად განახლება-დი შრომითი ხელშეკრულებების საფუძველზე, ავტომატურად არ მიანიშნებს დამსაქმებლის ბოროტ განზრახვასა და კანონის გვერდის ავლის სურვილზე.

ამასთანავე ემს-მა განმარტა, რომ ეროვნულმა სასამართლოებმა ვადიანი ხელშეკრულების დადების ობიექტური დასაბუთებულობის შეფასებისას დეტალურად უნდა შეისწავლონ ყოველი კონკრეტული შემთხვევა, მათ შორის, მანამდე დადებული ხელშეკრულებების მიზანი, ხანგრძლივობა და მათი რაოდენობა, რათა დამსაქმებლის მიერ ვადიანი ხელშეკრულების ინსტიტუტის ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობა გამოირიცხონ.¹⁹⁰

¹⁹⁰ ახევე იხ. *Drosdeck/Bitsch*, Zulässigkeit von Kettenbefristungen, NJW 2012, 977.

მესამე თავი
ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული
პორტორაციული სამართლის დირექტივების
იმპლემენტაცია კომპანიების რეგისტრაციის და ღიაობის
დაცვის აქტუალური
საპიტიხების შესახებ

I. შესავალი

2016 წლის 1 ივლისს, საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შეთანხმება შევიდა ძალაში, რომლის XXVIII დანართი ითვალისწინებს კორპორაციული სამართლის კანონმდებლობის დაახლოებას ევროკავშირის სამართალთან და ამ მიზნით შემდეგი დირექტივების იმპლემენტაციას (ხაზგასასმელია, რომ აღნიშნული დირექტივები უნდა განხორციელდეს ასოცირების შეთანხმების ძალაში შესვლიდან სამი-ექვსი წლის ვადაში):

1. 2009 წლის 16 სექტემბრის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2009/101/EC დირექტივა მესამე პირებისა და კომპანიის წევრების ინტერესების დაცვის და კომპანიის დოკუმენტაციის გასაჯაროების წესების შესახებ.¹⁹¹
2. 1976 წლის 13 დეკემბრის საბჭოს 77/91/EEC დირექტივა ევროკავშირში შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების ჩამოყალიბების, მათი კაპიტალის შენარჩუნების და შეცვლის შესახებ.¹⁹²
3. 1978 წლის 9 ოქტომბრის საბჭოს 78/855/EEC დირექტივა ევროკავშირში შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების შერწყმის შესახებ.¹⁹³

¹⁹¹ European Parliament and Council Directive 2009/101/EC of 16 September 2009 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and third parties, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 48 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent, [2009] OJ L258/11. დირექტივა აღარ არის ძალაში, დირექტივით გათვალისწინებული ნორმები კონსოლიდირებულია 2017/1132 დირექტივაში (European Parliament and Council Directive 2017/1132 of 14 June 2017 on relating to certain aspects of company law (codification), [2017] OJ L169/46).

¹⁹² Second Council Directive 77/91/EC of 13 December 1976 in respect of the formation of public limited liability companies and the maintenance and alteration of their capital, with a view to making such safeguards equivalent, [1977] OJ L26/1. დირექტივა აღარ არის ძალაში, დირექტივით გათვალისწინებული ნორმები კონსოლიდირებულია 2017/1132 დირექტივაში (European Parliament and Council Directive 2017/1132 of 14 June 2017 on relating to certain aspects of company law (codification), [2017] OJ L169/46).

¹⁹³ Third Council Directive 78/855/EEC of 9 October 1978 concerning mergers of public limited liability companies, [1978] OJ L295/36. დირექტივა აღარ არის ძალაში, დირექტივით გათვალისწინებული

4. 1982 წლის 17 დეკემბრის საბჭოს 82/891/EEC დირექტივა ევროკავშირში შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების გაყოფის შესახებ.¹⁹⁴
5. 1989 წლის 21 დეკემბრის საბჭოს 89/666/EC დირექტივა ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოში დარეგისტრირებული კომპანიის მიერ, სხვა წევრ სახელმწიფოში ფილიალის დაფუძნების ამსახველი ინფორმაციის ღიაობის შესახებ.¹⁹⁵
6. 2009 წლის 16 სექტემბრის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2009/102/EC დირექტივა ერთწევრიანი შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების შესახებ.¹⁹⁶
7. 2004 წლის 21 აპრილის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2004/25/EC დირექტივა დაუფლების განმახორციელებელი ტრანზაქციების შესახებ.¹⁹⁷
8. 2007 წლის 11 ივლისის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2007/36/EC დირექტივა საფონდო ბირჟაზე სავაჭროდ დაშვებული აქციების მქონე კომპანიების აქციონერების რიგი უფლებების შესახებ.¹⁹⁸

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის ძალაში შესვლიდან დღემდე, ყოველთვის აქტუალური იყო საქართველოში, როგორც განვითარებად ქვეყა-

ნორმები კონსოლიდირებულია 2017/1132 დირექტივაში (European Parliament and Council Directive 2017/1132 of 14 June 2017 on relating to certain aspects of company law (codification), [2017] OJ L169/46).

¹⁹⁴ Sixth Council Directive 82/891/EEC of 17 December 1982 concerning the division of public limited liability companies, [1982] OJ L378/47. დირექტივა აღარ არის ძალაში, დირექტივით გათვალისწინებული ნორმები კონსოლიდირებულია 2017/1132 დირექტივაში (European Parliament and Council Directive 2017/1132 of 14 June 2017 on relating to certain aspects of company law (codification), [2017] OJ L169/46).

¹⁹⁵ Eleventh Council Directive 89/666/EEC of 21 December 1989 concerning disclosure requirements in respect of branches opened in a Member State by certain types of company governed by the law of another State, [1989] OJ L395/36. დირექტივა აღარ არის ძალაში, დირექტივით გათვალისწინებული ნორმები კონსოლიდირებულია 2017/1132 დირექტივაში (European Parliament and Council Directive 2017/1132 of 14 June 2017 on relating to certain aspects of company law (codification), [2017] OJ L169/46).

¹⁹⁶ European Parliament and Council Directive 2009/102/EC of 16 September 2009 in the area of company law on single-member private limited liability companies, [2009] OJ L258/20.

¹⁹⁷ European Parliament and Council Directive 2004/25/EC of 21 April 2004 on takeover bids, [2004] OJ L142/12.

¹⁹⁸ European Parliament and Council Directive 2007/36/EC of 11 July 2007 on the exercise of certain rights of shareholders in listed companies, [2007] OJ L184/17. დირექტივა ძალაშია, თუმცა მნიშვნელოვანი ცვლილებები შევიდა 2017/828 დირექტივით (European Parliament and Council Directive 2017/828 of 17 May 2017 amending Directive 2007/36/EC as regards the encouragement of long-term shareholder engagement, [2017] OJ L132/1).

ნაში, ინვესტიციების მოზიდვის საკითხი და, ამ მიზნებიდან გამომდინარე, იცვლებოდა როგორც „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, ასევე, ბიზნეს სამართლის სფეროში მოქმედი სხვა საკანონმდებლო აქტები. ინვესტიციების მოზიდვის ხელშეწყობის მიზნით განხორციელებული ცვლილებები, განსაკუთრებით შეეხო კომპანიების რეგისტრაციის სიმარტივეს, რამაც გავლენა იქონია „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტების ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ბუნებაზე.

წინამდებარე ნაშრომი არ იძლევა საშუალებას სრულად განვიხილოთ ზემოთ დასახელებული ყველა დირექტივა, თუმცა საკითხის აქტუალობიდან გამომდინარე, ძირითადად განვიხილულ იქნება ინფორმაციის საჯაროობის საკითხები კომპანიების რეგისტრაციის დროს. ინვესტორების ინტერესებიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია კომპანიების საწესდებო კაპიტალის მდგრადობის საკითხი. შესაბამისად, ქვემოთ განხილული იქნება ძირითადად დოკუმენტაციის გასაჯაროების, სარეგისტრაციო მონაცემების ღიაობის და საწესდებო კაპიტალის შენარჩუნებასთან და შეცვლასთან დაკავშირებული პრობლემური საკითხები, რაც, როგორც თეორიული, ასევე, პრაქტიკული თვალსაზრისით, აქტუალურია ქართული საკორპორაციო სამართლისთვის და აღნიშნულ სფეროში მოღვაწე პრაქტიკოსებისა და მკვლევარებისთვის.

აღნიშნული ინფორმაცია ძირითადად თავმოყრილია 2009/101/EC და 77/91/EEC დირექტივებში.

II. ინფორმაციის საჯაროობის მიზანი

ინფორმაციის საჯაროობას და სანდოობას კრიტიკული მნიშვნელობა აქვს კრედიტორების ინფორმირების ხარისხის გაუმჯობესებისა და, შესაბამისად, საბაზრო ეკონომიკის მდგრადობისთვის.¹⁹⁹ ქვემოთ განხილული ორი დირექტივა ზრდის და ამკვიდრებს სავალდებულო ღიაობის სტანდარტებს, რაც, თავის მხრივ, არის კრედიტორებს დაცულობის მინიმალური საკანონმდებლო გარანტიების განმსაზღვრელი. ამავდროულად, განხილული დირექტივები ხაზს უსვამს კაპიტალთან დაკავშირებულ საკითხებს, ხაზს უსვამს მის მდგრადობას და კაპიტალის შესაძლო ზრდის შემთხვევაში განამტკიცებს აქციონერების (ინვესტორების) მონაწილეობას და უპირატესი შესყიდვის უფლებებს.

¹⁹⁹ იხ. *Maloney*, How to Protect Investors – Lessons Learned from the EC and the UK (2010), Cambridge University Press, p. 291.

1. 77/91/EEC დირექტივის მიზნები

77/91/EEC დირექტივა²⁰⁰ ითვალისწინებს გამჭვირვალობის იმ მინიმალურ კრიტერიუმებს, რასაც უნდა აკმაყოფილებდეს კომპანიის სარეგისტრაციო მონაცემები, კერძოდ, ინფორმაციის ღიაობას შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების (შპსკ) ჩამოყალიბებასთან, კაპიტალის განსაზღვრასა და შეცვლასთან დაკავშირებულ სამართლებრივ ნორმებს. დასახელებულ დირექტივაში აღნიშნულია, რომ კომპანიის სარეგისტრაციო განაცხადი უნდა შეიცავდეს მინიმუმ შემდეგი სახის ინფორმაციას (მუხლი 2):

- კომპანიის ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმა და საფირმო სახელწოდება;
- კომპანიის მიზანი;
- იმ შემთხვევაში, თუ კომპანიას არ აქვს ნებადართული კაპიტალი, უნდა მიუთითოს ინფორმაცია განთავსებული კაპიტალის შესახებ;
- არსებობის ხანგრძლივობა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც შპსკ არის განუსაზღვრელი ვადით დარეგისტრირებული;
- მესამე პირებთან წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების განმახორციელებელი პირების, ადმინისტრაციის, მენეჯმენტის, ზედამხედველობის და კონტროლის განმახორციელებელი პირების, მათი დანიშვნის და უფლებამოსილების განსაზღვრის მარეგულირებელი წესები.

დირექტივაში, ასევე, მოთხოვნილია, რომ შპსკ-ს საფირმო სახელწოდებაში მითითებული უნდა იყოს ისეთი დამატება, რომელიც სხვა ანალოგიური სახელწოდებით დარეგისტრირებული კომპანიებისგან განსხვავების შესაძლებლობას იძლევა.

დირექტივის მე-3 მუხლი, ასევე, ითვალისწინებს ისეთი საკითხების გამჭვირვალობას როგორცაა:

- იურიდიული მისამართი;
- განთავსებულ აქციათა (წილთა) ნომინალური ღირებულება, ნომინალური ღირებულების მიუთითებლობის შემთხვევაში, განთავსებული აქციების რაოდენობა და პირთა ვინაობა, რომლებიც გარკვეული საზღაურის სანაცვლოდ (გარდა ფულადი თანხისა) იძენენ აღნიშნულ აქციებს;

²⁰⁰ Second Council Directive 77/91/EC of 13 December 1976 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 58 of the Treaty, in respect of the formation of public limited liability companies and the maintenance and alteration of their capital, with a view to making such safeguards equivalent, [1976] OJ L26/1.

- ინფორმაცია განთავსებული აქციების ღირებულების გადახდის შესახებ კორპორაციის რეგისტრაციის ან ბიზნესსაქმიანობის დაწყების დროს;
- წილების გასხვისების შეზღუდვა და ამის ამსახველი ინფორმაცია (ასეთი შეზღუდვის არსებობის შემთხვევაში);
- რამდენიმე კლასის აქციების არსებობის შემთხვევაში, თითოეული ასეთი კლასის აქციებთან დაკავშირებული უფლებები, ნომინალური ღირებულება და გასხვისების შეზღუდვის შესახებ ინფორმაცია (ასეთი შეზღუდვის არსებობის შემთხვევაში);
- ფიზიკური და იურიდიული პირები, რომლებმაც ხელი მოაწერეს ან რომელთა სახელითაც ხელი მოაწერეს სარეგისტრაციო განაცხადს და სხვა საკითხები, რასაც დირექტივა მნიშვნელოვნად თვლის ღიაობისთვის;
- დაფუძნების და ბიზნესის საქმიანობის დაწყების (ასეთის არსებობის შემთხვევაში) ღირებულების საფასური;
- ინფორმაცია ნებისმიერი სპეციალური უპირატესობის შესახებ, რომელიც, კომპანიის დაფუძნების ან ბიზნესსაქმიანობის დაწყების დროისთვის მინიჭებული აქვს ნებისმიერ პირს, რომელმაც მონაწილეობა მიიღო კომპანიის დაფუძნებაში ან ტრანზაქციებში, რაც წინ უსწრებდა ბიზნესსაქმიანობის დაწყებას.

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ის ფაქტორი, რომ დასახელებული დირექტივის მე-6 მუხლი, შპს-სთვის ითვალისწინებს სავალდებულო მინიმალური საწესდებო კაპიტალის არსებობას, კერძოდ, დარეგისტრირების მსურველ კომპანიას (*იგულისხმება შპსკ*), რეგისტრაციის ან ბიზნესსაქმიანობის დასაწყისში უნდა ჰქონდეს არანაკლებ 25 000 ევრო. თუმცა, ამავდროულად, დირექტივის მე-9 მუხლის 1-ლი პუნქტი შესაძლებლობას იძლევა, რომ რეგისტრაციის ან ბიზნესსაქმიანობის დაწყების დროისთვის გადახდილი იყოს მინიმუმ გამოშვებული აქციების ღირებულების 25% მაინც.

დირექტივის 25-ე მუხლის თანახმად, კაპიტალის ნებისმიერი ზრდა უნდა გადაწყდეს საერთო კრებაზე. იმ შემთხვევაში, თუ შპს-ს აქვს რამდენიმე კლასის აქცია, იმ კლასის აქციების მფლობელებმა, რომელთა უფლებებზეც ზეგავლენას მოახდენს კაპიტალის გაზრდა (ან პირიქით კაპიტალის შემცირება), კლასების მიხედვით, ინდივიდუალური კენჭისყრის გზით, მხარი უნდა დაუჭირონ მისაღებ გადაწყვეტილებას. აღნიშნული რეგულაცია, ასევე, ვრცელდება აქციებში კონვერტირებად ფასიან ქალაქდებთან დაკავშირებითაც.

კაპიტალის ზრდასთან მიმართებაში, დირექტივის 29-ე მუხლი ითვალისწინებს აქციონერების უპირატესი შესყიდვის უფლებას, რომელიც არ შეიძლება

შეიზღუდოს არც სარეგისტრაციო განაცხადის და არც წესდების საფუძველზე. აღნიშნული უფლება შეიძლება შეიზღუდოს მხოლოდ საერთო კრების გადაწყვეტილებით მენეჯმენტის მიერ ამ უფლების შეზღუდვის აუცილებელი გარემოებების დასაბუთების წარდგენის შემდეგ. საერთო კრებაში მონაწილეობას უნდა იღებდნენ აქციათა ხმის უფლების მქონე არანაკლებ 2/3-ის მფლობელები, რომელთა უმრავლესობით უნდა მოხდეს გადაწყვეტილების მიღება. თუმცა, დირექტივა, ამავდროულად, ითვალისწინებს უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმებას და გადაცემას მენეჯმენტის იმ რგოლისთვის, რომელიც უფლებამოსილია გამოუშვას ახალი აქციები ნებადართული აქციების ფარგლებში.

ასევე, აღნიშნული დირექტივის მე-7 მუხლის თანახმად, კომპანიის კაპიტალი შეიძლება დაკომპლექტდეს მხოლოდ ისეთი აქტივით, რომელიც ეკონომიკური შეფასების საშუალებას იძლევა. სამუშაოს შესრულება ან მომსახურების გაწევა, ამ აქტივის შემადგენელი ნაწილი არ უნდა იყოს.

2. 2009/101/EC დირექტივის მიზნები

2009/101/EC²⁰¹ დირექტივა ვრცელდება საჯარო შეზღუდული პასუხისმგებლობის ტიპის კომპანიებზე, რომელთა გამოშვებული აქციებით ვაჭრობა ხდება საჯარო შეთავაზების გზით. დასახელებული დირექტივა, მსგავსად ზემოთ განხილული შემთხვევისა, უზრუნველყოფს კომპანიებისთვის გამჭვირვალობის სავალდებულო კრიტერიუმს, კერძოდ, დირექტივის მე-2 მუხლის თანახმად, სავალდებულო გამჭვირვალობა უკავშირდება შემდეგ დოკუმენტაციას და საკითხებს:

- სარეგისტრაციო განაცხადი და სარეგისტრაციო მონაცემებში შესული ცვლილებები, მათ შორის კომპანიის (იგულისხმება საჯარო შეზღუდული პასუხისმგებლობის ტიპის კომპანია) არსებობის ხანგრძლივობის შესახებ;
- ყოველი განხორციელებული ცვლილების შემდეგ სარეგისტრაციო მონაცემების ან წესდების განახლებული რედაქციის ხელმისაწვდომობა;
- მმართველობის ორგანოს წევრების დანიშვნა და გათავისუფლება და მათი წარმომადგენლობის საკითხი მესამე პირებთან ურთიერთობაში (წარმომადგენლობის საკითხიდან გარკვევით უნდა ჩანდეს ურთიერთობა შესაძლებელია ინდივიდუალურად თუ უფლებამოსილი პირები უნდა მოქმედებდნენ ერთობლივად; ასევე, აღნიშნული უნდა იყოს ამ პირების უფლებამოსი-

²⁰¹ European Parliament and Council Directive 2009/101/EC of 16 September 2009 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and third parties, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 48 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent, [2009] OJ L258/11.

- სილების სფერო, კერძოდ, მენეჯერული, საზედამხებდევლო ან კონტროლის განხორციელება კომპანიაზე, სადაც ისინი იღებენ მონაწილეობას);
- ინფორმაცია განთავსებული კაპიტალის შესახებ, ასევე, განახლებული ინფორმაციის ასახვა განთავსებული კაპიტალის გაზრდის შესახებ;
 - საბუღალტრო-საანგარიშსწორებო დოკუმენტების (*accounting documents*) ღიაობა თითოეული ფინანსური წლისთვის, რომელთა გამოქვეყნება სავალდებულოა საბჭოს შემდეგი დირექტივების მიხედვით: 78/660/EEC (1), 83/349/EEC (2), 86/635/EEC (3) and 91/674/EEC (4);
 - ინფორმაცია კომპანიის იურიდიული მისამართის ცვლილების შესახებ;
 - ინფორმაცია კომპანიის ლიკვიდაციის, ასევე, ლიკვიდაციის შეჩერების და ლიკვიდატორების დანიშვნის, მათი უფლებამოსილების შესახებ;
 - დირექტივა, ასევე, განსაზღვრავს კომპანიის რეგისტრაციის ბათილობის საფუძვლებს. კომპანიის რეგისტრაციის ბათილობა უნდა განხორციელდეს სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველზე.

ასევე, 2009/101/EC დირექტივის მე-3 მუხლის თანახმად, რეესტრი უნდა ინახავდეს თითოეული კომპანიის შესახებ ინფორმაციას და შესაძლებელი უნდა იყოს ამ ინფორმაციის როგორც ელექტრონული, ასევე, არაელექტრონული გზით მოპოვება.

დირექტივა განამტკიცებს კომპანიის სახელით კომპანიის რეგისტრაციამდე კომპანიის სახელით მოქმედების განხორციელების შესაძლებლობას, თუმცა მიუთითებს, რომ კომპანიის რეგისტრაციამდე განხორციელებული ქმედებებისთვის, ამ მოქმედების განმახორციელებელი პირები პასუხს აგებენ (მუხლი 8).

III. ღიაობის დაცვის საკანონმდებლო გარანტიები ქართულ საკორპორაციო სამართალში

1. შესავალი

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი განამტკიცებს სარეგისტრაციო მონაცემების გამჭვირვალობას,²⁰² ასევე, ხაზს უსვამს სისრულის, უტყუარობის და საჯაროობის პრეზუმფციებს, რომლებიც ვრცელდება საჯარო რეესტრის მიმართ.²⁰³

²⁰² საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 5, მუხლი 7, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²⁰³ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 7, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

სარეგისტრაციო მონაცემების გამჭვირვალობა მესამე პირებს შესაძლებლობას აძლევს დაეყრდნონ რეესტრში განთავსებულ ინფორმაციას, ჰქონდეთ მასზე წვდომა და დაუკავშირდნენ რეესტრში მითითებულ ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილ, როგორც შესაბამისი სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტის უფლებამოსილებით აღჭურვილ პირებს.

1994 წლის შემდეგ „მეწარმეთა შესახებ“ კანონში ბევრი ცვლილება შევიდა. ცვლილებები განსაკუთრებით შეეხო კომპანიების რეგისტრაციას. მათი მნიშვნელოვანი ეტაპი განხორციელდა 2007-2008 წლებში, როდესაც გამარტივდა კომპანიების რეგისტრაცია.

1994 წლის შემდეგ, სარეგისტრაციო მონაცემებიდან ამოღებულ იქნა ისეთი საკითხები, როგორიცაა:

- საქმიანობის საგანი;
- მონაცემები სამეურნეო წლის დასაწყისისა და დამთავრების შესახებ;
- საწესდებო კაპიტალის ოდენობა;
- ყოველი პარტნიორის შესატანი კაპიტალის ოდენობა.

„მინიმალური კანონისმიერი სავალდებულო საწესდებო კაპიტალი ქართულ სააქციო სამართალში ის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ინსტიტუტი იყო, რომელიც გერმანული სამართლისთვის არის დამახასიათებელი და მის კულტურულ მემკვიდრეობადაც მიიჩნევა. ამიტომ, მისი გაუქმება ქართული სააქციო სამართლის ამერიკანიზაციის მომასწავებელი იყო. 2008 წლის 14 მარტს საკორპორაციო სამართალში განხორციელებული დიდი რეფორმით კაპიტალის დამადასტურებელი დოკუმენტის წარდგენა მარეგისტრირებელ ორგანოში საჭირო აღარ არის, რაც იმას ნიშნავს, რომ კაპიტალური ტიპის საზოგადოების რეგისტრაციაში გასატარებლად მისი საწესდებო კაპიტალი არ არის სს-ის წარმოშობის, მისი სრული უფლებაუნარიანობისა და ქმედუნარიანობის დადგენის წინაპირობა. ეს კორპორაციის დაფუძნების წმინდად ამერიკული მოდელია“.²⁰⁴

გამარტივება შეეხო სარეგისტრაციო განაცხადთან ერთად დოკუმენტების წარდგენის საკითხს. კერძოდ, აღარ არის სარეგისტრაციო განაცხადზე აუცილებელი ისეთი დოკუმენტების დართვა, როგორიცაა:

- კაპიტალის დამადასტურებელი დოკუმენტის წარდგენა (როგორც ზემოთ არის აღნიშნული);
- წესდება;
- ცნობა შინაგან საქმეთა სამინისტროდან, რომ საწარმოს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილებით აღჭურვილ პირებზე ბოლო ხუთი წლის გან-

²⁰⁴ ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტომი I, თბ., (2010), 95-96-ე გვერდები.

მავლობაში არ ყოფილა გამოყენებული სასჯელი ქონებრივი დანაშაულის-თვის.

დღევანდელი მდგომარეობით სავალდებულოა მხოლოდ იურიდიული მი-სამართის მესაკუთრის თანხმობის წარდგენა სარეგისტრაციო განაცხადთან ერთად.

კომპანიების რეგისტრაციის გამარტივებამ, ასევე, სხვა რელევანტურ სფე-როებში განხორციელებულმა ცვლილებებმა, საქართველოს შესაძლებლობა მისცა დაეკავებინა ერთ-ერთი მოწინავე პოზიცია *დუინგ ბიზნესის* რეიტინგში,²⁰⁵ რამაც ხელი შეუწყო ინვესტიციების ზრდას.

დღეისთვის მდგომარეობა განსხვავებულია. საქართველოსთვის მნიშვნე-ლოვანია *დუინგ ბიზნესის* რეიტინგში წამყვანი პოზიციის შენარჩუნება, თუმცა ამავდროულად აუცილებელია ასოცირების შეთანხმებით გათვალისწინებული დირექტივების შესრულება, რომლებიც, როგორც ზემოთ აღინიშნა, კომპანი-ების რეგისტრაციისას საკითხების ფართო ჩამონათვალს ითვალისწინებს.

დამატებით, ასევე, უნდა აღინიშნოს, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ საქარ-თველოს კანონი არ ითვალისწინებს დირექტივებში აღნიშნული შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო (შპსკ) და/ან საჯარო შეზღუდული პასუხისმგებლო-ბის (სშპკ) კომპანიების არსებობას. შესაბამისად, ქართულ საკორპორაციო სა-მართალში აღნიშნული საზოგადოებების ნიშნებს შეიცავს როგორც შეზღუდუ-ლი პასუხისმგებლობის საზოგადოება, ასევე, სააქციო საზოგადოებაც. ორივე შემთხვევაში პარტნიორების პასუხისმგებლობა შეზღუდულია ანუ სახეზეა კა-პიტალური ტიპის საზოგადოებები; ასევე, ღია სააქციო საზოგადოება ვაჭრობს აქციებით საფონდო ბირჟაზე.

ქართულ საკორპორაციო სამართალში შპსკ-ს უფრო ვიწრო განმარტების შემთხვევაში, აღნიშნული სამეწარმეო საქმიანობის სუბიექტი უფრო ახლოს არის სააქციო საზოგადოებასთან, რადგან სააქციო საზოგადოებას, ქართულ საკორპორაციო სამართალში, შეუძლია იყოს როგორც ღია ტიპის, რომელიც ვაჭრობს აქციებით საფონდო ბირჟაზე, ასევე, დახურული ტიპის და ორივე შემ-თხვევაში სააქციო საზოგადოება ინარჩუნებს პასუხისმგებლობის შეზღუდვის პრინციპს.

²⁰⁵ Doing Business (წყარო ინტერნეტში: <http://www.doingbusiness.org/rankings>).

3. ღიაობა, როგორც კრედიტორთა ინფორმირების საშუალება

საბაზრო ეკონომიკის ერთ-ერთი ძირითადი მხარე არის კრედიტორთა/ინვესტორთა დაცულობის მექანიზმის არსებობა. კრედიტორების დაცულობის ერთ-ერთი გამოხატულებაა მათი პროაქტიული ინფორმირება.²⁰⁶ კერძოდ, კანონმდებლობით გათვალისწინებული მინიმალური საკანონმდებლო გარანტიების არსებობა, რაც კრედიტორებს საშუალებას აძლევს შეიტყონ პოტენციური კონტრაჰენტის ფინანსური მდგომარეობის, ასევე, ხელმძღვანელი პირების და პარტნიორების შესახებ.

აღნიშნული ინფორმაცია საშუალებას აძლევს კრედიტორებს, სისრულის და უტყუარობის პრეზუმფციის საფუძველზე, დაეყრდნონ საჯარო რეესტრში მითითებულ ინფორმაციას და აღნიშნული ინფორმაციის გამოყენებით, აირჩიონ მათთვის სასურველ ბიზნესპარტნიორი.²⁰⁷

ამავდროულად, კანონით გათვალისწინებული სავალდებულო მინიმალური საწესდებო კაპიტალის არსებობა, საშუალებას აძლევდა მათ მიეღოთ ინფორმაცია კომპანიის საწესდებო კაპიტალის შესახებ და ინფორმირებული ყოფილიყვნენ ასეთი კაპიტალის ცვლილების შესახებ.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს კრედიტორების ინფორმირების სხვა საშუალებებსაც, რომლებიც განმტკიცებულია როგორც საკანონმდებლო დონეზე, ასევე, დაფუძნებულია პარტნიორების კეთილსინდისიერებაზე. მაგალითად, რეგისტრაციის და შეტყობინების წესი, რომელიც მოქმედებს როგორც ლიკვიდაციის, ასევე, რეორგანიზაციის დროს.²⁰⁸ თუმცა დასახელებული წესის პირვანდელი ვერსია ბევრად უფრო მკაცრად იყო კანონით რეგლამენტირებული, მაგალითად, ლიკვიდაციის დროს სავალდებულო იყო კრედიტორების პუბლიკაციის მეშვეობით მინიმუმ სამჯერ გამოცხება.²⁰⁹

²⁰⁶ იხ. *Maloney*, How to Protect Investors – Lessons Learned from the EC and the UK (2010), Cambridge University Press, p. 300.

²⁰⁷ იხ. *Villiers*, Corporate Reporting and Company Law, Cambridge University Press (2006), pp. 19–21.

²⁰⁸ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 14, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²⁰⁹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 14 (პირვანდელი რედაქცია), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

3. რეგისტრაციის სიმარტივე, საწესდებო კაპიტალი და კაპიტალური საზოგადოებების პრაქტიკულ-თეორიული დოგმატური საკითხები

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონში 1994 წლის შემდეგ დაახლოებით 60 ცვლილებაა შესული.

კომპანიების რეგისტრაციის გამარტივების ძირითადი მიზეზი საერთაშორისო და ადგილობრივი ინვესტიციების მოზიდვის ხელშეწყობა იყო. რეფორმის შედეგები აისახა სხვადასხვა რეიტინგულ ეკონომიკურ შეფასებათა ინდექსებში, განსაკუთრებით, *დუნინგ ბიზნესის* მაჩვენებელში, სადაც საქართველომ ერთ-ერთი წამყვანი ადგილი დაიკავა.

რეგისტრაციის გამარტივებას ჰქონდა როგორც დადებითი, ასევე უარყოფითი გამოხმაურება. კერძოდ, რეგისტრაციის გამარტივების ერთ-ერთი მიზეზი იყო მინიმალური საწესდებო კაპიტალის გაუქმება, რამაც შესაძლებელი გახადა კაპიტალის არსებობის დამადასტურებელი დოკუმენტის გარეშე კომპანიის ფორმირება. ფაქტობრივად შესაძლებელი გახდა კაპიტალური ტიპის საზოგადოებების დაფუძნება კაპიტალის გარეშე, რამაც გამოიწვია კაპიტალური საზოგადოების თეორიული განმარტებიდან გადახვევა და პრაქტიკაში მისი განახლებული სახით დამკვიდრება. თუმცა, მეორე მხრივ, აღნიშნულმა მიდგომამ შეამცირა კრედიტორების ინფორმირების შესაძლებლობა და ვალდებულების უზრუნველყოფის საკანონმდებლო დაცვის გარანტიების ნაცვლად ხელი შეუწყო კერძოსამართლებრივი დაცვის გარანტიების დამკვიდრებას პრაქტიკაში.

ცალსახაა, რომ კომპანიების რეგისტრაციის სიმარტივემ ხელი შეუწყო საქართველოში ინვესტიციების მოზიდვას. ამავდროულად, არ არის ჩატარებული კვლევა, რომელიც საშუალებას მოგვცემს განვსაზღვროთ კანონზე დაფუძნებული და კერძოსამართლებრივ ურთიერთობაზე დამყარებული კრედიტორის დაცვის მექანიზმების სარგებლიანობა და დანახარჯი და, ამის საფუძველზე, შევაფასოთ, რომელიმე მიდგომის უპირატესობა.

ამავდროულად, აუცილებელია ევროკავშირის დირექტივებით გათვალისწინებული მოთხოვნების დანერგვის შეფასება და მისი შესაძლო ზეგავლენის პროგნოზირება ახლო და შორს მიმავალ პერსპექტივაში.²¹⁰

²¹⁰ „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის პროექტის რეგულირების ზეგავლენის შეფასების ანალიზზე მიმდინარეობს მუშაობა და სავარაუდოდ დოკუმენტი ხელმისაწვდომი იქნება 2017 წლის ბოლომდე. დოკუმენტი მზადდება GIZ-ის დაკვეთით.

4. „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის არსებული რედაქციის შედარება ღიაობის მარეგულირებელ დირექტივებთან

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონი მიღებულ იქნა 1994 წლის 28 ოქტომბერს.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის დღეს მოქმედი რედაქციით პარტნიორებს მოეთხოვებათ სარეგისტრაციო განაცხადის წარდგენა, სადაც მითითებული უნდა იყოს შემდეგი საკითხები:

- საწარმოს საფირმო სახელწოდება;
- საწარმოს სამართლებრივი ფორმა;
- საწარმოს იურიდიული მისამართი;
- ელექტრონული ფოსტის მისამართი;
- ინფორმაცია საწარმოს პარტნიორების შესახებ (შპს-ში და კს-ში მონაცემები პარტნიორთა წილობრივი მონაწილეობის შესახებ);
- მმართველობის ორგანო და გადაწყვეტილების მიღების წესი, ინფორმაცია ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირების შესახებ.²¹¹

დასახელებული ინფორმაცია არის ძირითადი, რაც სავალდებულოა სარეგისტრაციო განაცხადში მისათითებლად, თუმცა „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს სხვა სახის ინფორმაციასაც, რისი მითითებაც შეუძლიათ პარტნიორებს სარეგისტრაციო განაცხადში.

ამავდროულად, კანონის დღეს მოქმედი რედაქციით სარეგისტრაციო განაცხადი არის წესდების ნაწილი, რაც შესაძლებლობას იძლევა, რომ პარტნიორებმა რეგისტრაციის დროს არ წარადგინონ წესდება და მხოლოდ სარეგისტრაციო განაცხადის მეშვეობით დაარეგისტრირონ კომპანია. ერთადერთი დოკუმენტი, რომლის წარდგენის ვალდებულებაც აქვთ პარტნიორებს რეგისტრაციის დროს, არის იურიდიული მისამართის მესაკუთრის თანხმობა. აღნიშნული თანხმობა თან დაერთვის სარეგისტრაციო განაცხადს.²¹² კაპიტალის არსებობის დამადასტურებელი დოკუმენტის წარდგენის ვალდებულება მხარეებს არ აქვთ.

²¹¹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 5, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²¹² „მეწარმეთა და არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიულ პირთა რეგისტრაციის შესახებ ინსტრუქცია“, დამტკიცებული საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2009 წლის 31 დეკემბრის N241 ბრძანებით, მუხლი 11.5, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 241, 31/12/2009, გამოქვეყნების თარიღი 31/12/2009, სარეგისტრაციო კოდი 040.230.000.22.027.014.060.

როგორც ვხედავთ კანონის პირვანდელ და დღეს მოქმედ რედაქციებს შორის დიდი სხვაობაა, თუმცა, ამავდროულად, სხვაობაა დირექტივებსა და კანონის არსებულ რედაქციას შორის. კერძოდ, იმისთვის, რომ კანონი ზემოთ განხილულ დირექტივებთან შესაბამისობაში მოვიდეს, აუცილებელია შემდეგი ცვლილებების განხორციელება:

- უნდა გავითვალისწინოთ საწესდებო კაპიტალი (ნებადართული და განთავსებული კაპიტალი); რაც, შესაბამისად, გამოიწვევს აღნიშნული კაპიტალის არსებობის დამადასტურებელი დოკუმენტის წარდგენის ვალდებულებას. ასევე, აღსანიშნავია, რომ ზემოთ განხილულ დირექტივაში აღნიშნული იყო, რომ სამუშაოს შესრულება და მომსახურების გაწევა, ვერ ჩათვლებოდა შესატან კაპიტალში.
- უნდა მივუთითოთ კომპანიის არსებობის ხანგრძლივობა;
- დავიცვათ საბუღალტრო-საანგარიშსწორებო დოკუმენტების ღიაობა;
- ასევე, მხოლოდ სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველზე მოვახდინოთ კომპანიის რეგისტრაციის ბათილობა;
- ევროკავშირის დირექტივები განსაკუთრებით ხაზს უსვამენ კაპიტალის ცვლილებების საკითხს და მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში აძლევენ კომპანიებს ცვლილების შეტანის შესაძლებლობას;
- ასევე, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირის დირექტივები მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში იძლევა უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების შესაძლებლობას, კერძოდ, საერთო კრებას უნდა ესწრებოდნენ ხმის უფლების მქონე აქციათა 75%-ს მფლობელები მაინც და მისაღებ გადაწყვეტილებას უნდა დაეთანხმონ კონკრეტულად იმ აქციების მფლობელი აქციონერები, რომელთა უფლებებზეც ხდება ზეგავლენა. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ანალოგიურ შემთხვევაში ითვალისწინებს საერთო კრების აქციონერთა 75%-ის თანხმობას აქციონერის უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების დროს.²¹³ ევროკავშირის დირექტივა 77/91/EC ითვალისწინებს ხმის უფლების მქონე აქციათა მფლობელების 2/3-ის დასწრებას სხდომაზე. ასეთი გადაწყვეტილების მიღებას სჭირდება უმრავლესობის თანხმობა. თუმცა ჩვენი კანონის შემთხვევაში ქვორუმი იწყება, როდესაც ხმის უფლების მქონე აქციათა 50%-ზე მეტი მაინც არის სხდომაზე წარმოდგენილი. აქედან გამომდინარე, ევროკავშირის დირექტივა აქციონერების უფრო ფართო ჩართულობას ითვალისწინებს. მაგრამ, როგორც

²¹³ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 54.6, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

დირექტივა, ასევე, ჩვენი კანონი შესაძლებლობას იძლევა, რომ კრიტიკულ შემთხვევაში (რაც სათანადოდ უნდა იყოს დასაბუთებული) უპირატესი შესყიდვის გაუქმების უფლება გადაეცეს მენეჯმენტს.²¹⁴

იმისათვის, რომ უკეთესად გავაანალიზოთ ზემოთ განხილული აქტუალური საკითხები, აუცილებელია განვიხილოთ ევროპის სასამართლოს რამდენიმე გადაწყვეტილება, რომელიც კარგად წარმოაჩენს პრობლემურ საკითხებს და მათ დამოკიდებულებას საქართველოში მოქმედი საკორპორაციო სამართლის ნორმებთან.

IV. სასამართლო პრაქტიკა

1. კაპიტალის მდგრადობა და ინვესტორების ინფორმირებულობის საკითხი *Alfred Hirmann v. Immofinanz AG*

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

2005 წლის 7 იანვარს, ბნ-მა *ჰირმანმა* შეისყიდა 10,013.75 ევროს ღირებულების აქციები *Immofinanz-ში* ფინანსური კომპანიის *Aviso Zeta AG-ის* მეშვეობით.²¹⁵ აღნიშნული შესყიდვა განხორციელდა მეორად ბაზარზე და არ წარმოადგენდა სააქციო კაპიტალის ზრდის ნაწილს. მიდევალმა *Aviso Zeta AG-ის* გადაუხადა შესყიდვის ღირებულება, ხოლო ხსენებული აქციები დარეგისტრირდა ამავე კომპანიაში სადეპოზიტო ანგარიშზე *ჰირმანის* სახელზე.

ჰირმანი სარჩელში ხაზს უსვამს *Immofinanz-ის* მიერ აქციების ფასით მანიპულაციის ფაქტს. კერძოდ, ის ამბობს, რომ აქციები შეიძინა იმ დროისთვის არსებული ემისიის პროსპექტის საფუძველზე, სადაც აღნიშნული იყო, რომ *Immofinanz-ში* აქციების შექმნა უსაფრთხო და შესაძლო რისკებისგან დაცული იყო. თუმცა პროსპექტში მითითებული ინფორმაცია ყალბი და შეცდომაში შემყვანი აღმოჩნდა. ამავდროულად, მან აღნიშნა, რომ აქციები შეიძინა შვილობილი კომპანიების მეშვეობით, რომლებიც კონტროლდებოდა *Aviso Zeta AG-ის* მიერ; *Aviso Zeta AG*, ასევე, აკონტროლებდა *Immofinanz-აც*. საბაზრო მანიპულაციების გამო *Immofinanz-ის* მენეჯმენტის წინააღმდეგ დაიწყო სისხლის სამართლის საქმე.

²¹⁴ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 54.6, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²¹⁵ CJEU, Judgement of 19 December 2013, *Alfred Hirmann v. Immofinanz AG*, Case C-174/12, ECLI:EU:C:2013:856.

ჰირმანი მოითხოვს, რომ სასამართლომ ბათილად ცნოს აქციების შექმნის ხელშეკრულება და დააკისროს *Immofinanz*-ს ზიანის ანაზღაურება აქციებში გადახდილი თანხის და პროცენტის სახით. სანაცვლოდ ჰირმანი *Immofinanz*-ს აქციებს უკან დაუბრუნებდა.

იმოფინანზი უარს აცხადებს თანხის უკან დაბრუნებაზე, რადგან, მათი თქმით, ეს ხელს შეუშლის კაპიტალის მდგრადობას, რაც დააზარალებს სხვა აქციონერებს.

ვენის კომერციულმა სასამართლომ (*Handelsgericht Wien*) დაადგინა, რომ დავის გადაწყვეტა საჭიროებდა ევროკავშირის კანონმდებლობის განმარტებას. აქედან გამომდინარე, ვენის კომერციულმა სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება საქმისწარმოების შეჩერების შესახებ და მიმართა სასამართლოს შემდეგი კითხვებით:

- იყო თუ არა 77/91/EEC დირექტივის მუხლებთან (მე-12, მე-15, მე-16, მე-18, მე-19 და 42-ე მუხლები) შესაბამისობაში, ადგილობრივი კანონმდებლობით დადგენილი წესი, რომლის თანახმადაც შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიას, როგორც აქციების გამომცემ პირს, ეკისრება პასუხისმგებლობა აქციების მყიდველის წინაშე ძირითადი ბაზრების მარეგულირებელი კანონმდებლობით გათვალისწინებული ინფორმაციის მიწოდებასთან დაკავშირებით?
- უნდა განიმარტოს თუ არა 77/91/EEC დირექტივის მუხლები მე-12, მე-15, მე-16 და, განსაკუთრებით, მე-18, მე-19 და 42-ე მუხლები, როგორც ადგილობრივი კანონმდებლობის შემზღუდველი დებულებები, რომელთა თანახმად შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანია ვალდებულია – პირველ კითხვაში მითითებული პასუხისმგებლობის ფარგლებში – შესყიდვის ფასი აუნაზღაუროს მყიდველს და გამოისყიდოს გაყიდული აქციები?
- უნდა განიმარტოს თუ არა დირექტივის მუხლები იმგვარად, რომ ამ მუხლების შესაბამისად პირველი კითხვით გათვალისწინებული შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიის პასუხისმგებლობა:
 1. შესაძლოა ასევე მოიცავდეს კომპანიის წმინდა აქტივებს (განთავსებულ კაპიტალს დამატებული სარეზერვო კაპიტალი, ზემოაღნიშნული დირექტივის 15(1)(ა) მუხლის მნიშვნელობით), და
 2. შესაძლოა წარმოიშვას მაშინაც კი, თუ აღნიშნული გამოიწვევს კომპანიის გადახდისუნარობას?
- უნდა განიმარტოს თუ არა 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლების დებულებები, როგორც ადგილობრივი საკანონმდებლო რეგულაციების

შემზღვეველი დებულებები აქციების შესყიდვის ოპერაციის უკუქცევითი ძალით გაუქმების ნაწილში, იმ თვალსაზრისით, რომ აქციების ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილად ცნობა უნდა ითვლებოდეს *ex nunc* ეფექტის მქონე ქმედებად (*იხილეთ, საქმე C 215/08 E. Friz [2010] ECR I 2947*)?

- უნდა განიმარტოს თუ არა 77/91/EEC დირექტივის და 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლები იმგვარად, რომ კომპანიის პასუხისმგებლობა შემოიფარგლოს მხოლოდ დავის გადაწყვეტის დროისათვის საფონდო ბირჟაზე აქციონერის მფლობელობაში არსებული აქციების ღირებულებით? იმ შემთხვევაში თუ ეს საკითხი ასე განიმარტება, გამოვა, რომ აქციონერის მიერ მიღებული კომპენსაციის ოდენობა შესაძლოა მის მიერ თავდაპირველად ამ აქციების შესყიდვისთვის გადახდილ ოდენობაზე ნაკლები იყოს.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

პირველი და მეორე კითხვები

22 პირველი და მეორე კითხვებით, რომელთა ერთად განხილვა შესაძლებელია, სასამართლო ცდილობს დაადგინოს, უნდა განიმარტოს თუ არა 77/91/EEC დირექტივის მუხლები, როგორც შემზღვეველი დებულებები, ადგილობრივი კანონმდებლობისთვის, რომელიც, პირველ რიგში, ითვალისწინებს შემზღვეველი პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიის, როგორც აქციების გამომცემის, პასუხისმგებლობას ამ აქციების მყიდველის წინაშე ინფორმირებულობის მოთხოვნების დარღვევის საფუძველზე, და, ამასთან, პასუხისმგებლობის სახით კომპანიას უწესებს ვალდებულებას გადაუხადოს მყიდველს აქციების შესყიდვის ფასის ეკვივალენტური თანხა და გამოისყიდოს ხსენებული აქციები.

23 ზემოაღნიშნულ ორ კითხვაში მითითებული დირექტივის დებულებების მიზანს, არსებითად, წარმოადგენს შემზღვეველი პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების სააქციო კაპიტალის შენარჩუნება და კომპანიის აქციონერებისთვის თანაბარი პირობებისა და მოპყრობის უზრუნველყოფა.

24 რაც შეეხება კაპიტალის შენარჩუნების მიზანს, 77/91/EEC დირექტივის თანახმად, იმისთვის, რომ უზრუნველყოფილ იქნას შემზღვეველი პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების აქციონერების და კრედიტორების მინიმალური და თანაბარი დაცვა, ამ კომპანიების ფორმირებასა და შენარჩუნებასთან ერთად, მნიშვნელოვანია მათი კაპიტალის დაცვა.

დირექტივის მიზანი არის კაპიტალის – რომელიც კრედიტორის გარანტიას წარმოადგენს – შენარჩუნება; შესაბამისად, დირექტივა კრძალავს ნებისმიერ შემცირებას კაპიტალის იმ აქციონერებისთვის მიკუთვნებით, რომლებიც უფ-

ლებამოსილნი არ არიან ამ კაპიტალზე, და, ასევე, აწესებს შეზღუდვებს კომპანიის უფლებებზე, შეისყიდოს საკუთარი აქციები. ასეთი შეზღუდვა გამოიყენება კონკრეტულად იმ მიზნით, რომ უზრუნველყოფილ იქნას აქციონერთა და კრედიტორთა დაცვა ბაზარზე განხორციელებული ისეთი ქცევებისგან/მოქმედებებისგან, რომლებმაც, შესაძლოა, შეამციროს კომპანიის კაპიტალი და გამოიწვიოს კომპანიის აქციების ფასის ხელოვნური ზრდა.

25 ამ მიზნით, დირექტივა აწესებს ვალდებულებას აქციონერთათვის შენატანების განხორციელებასთან დაკავშირებით (მუხლი 12), აკრძალვას აღნიშნული შენატანების დაბრუნებასთან დაკავშირებით (მუხლი 15), აქციონერთა ვალდებულებას დააბრუნონ მათზე დირექტივის მე-15 მუხლის დარღვევით განაწილებული კაპიტალი (მუხლი 16), კომპანიის მიერ საკუთარი აქციების შეძენის აკრძალვას (მუხლი 18), და ითვალისწინებს იმ გარემოებებსა და პირობებს, რომელთა შემთხვევაშიც შესაძლებელია ამ უკანასკნელი აკრძალვიდან გადახვევა (მუხლი 19).

26 რაც შეეხება აქციონერთათვის თანაბარი პირობებისა და მოპყრობის უზრუნველყოფის მიზანს, 77/91/EEC დირექტივის თანახმად, დირექტივის იმპლემენტაციის მიზნით წვერი სახელმწიფოების კანონმდებლობები უნდა უზრუნველყოფდნენ თანაბარ პირობებსა და მოპყრობას ყველა თანაბარ პირობებში მყოფი აქციონერისთვის.

28 აქციების გამომშვებ კომპანიას დაეკისრება პასუხისმგებლობა არასწორი ინფორმაციის გავრცელების გამო. ამ პასუხისმგებლობიდან გამომდინარე, კომპანია ვალდებულია გადაუხადოს მყიდველს ამ უკანასკნელის მიერ აქციების შესყიდვისას გადახდილი ფასის ექვივალენტი ოდენობის თანხა და გამოსყიდოს აღნიშნული აქციები.

29 დასახელებულ შემთხვევაში კომპანიის პასუხისმგებლობა ინვესტორების წინაშე, რომლებიც მისი აქციონერები არიან, არ გამომდინარეობს კომპანიის წესდებიდან და სარეგისტრაციო განაცხადიდან და არ უკავშირდება კომპანიის შიდა ურთიერთობებს. მოცემულ გარემოებებში, კომპანიისთვის წარმომოხილი პასუხისმგებლობის წყარო არის აქციების ნასყიდობის ხელშეკრულება.

30 აქციონერები, რომლებმაც მიიღეს ზიანი კომპანიის აქციების შესყიდვამდე ან შესყიდვისას კომპანიის მიერ განხორციელებული არამართლზომიერი ქმედების შედეგად, არ იმყოფებიან თანაბარ მდგომარეობაში კომპანიის სხვა აქციონერებთან შედარებით, რომელთა სამართლებრივი მდგომარეობა ხსენებული არამართლზომიერი ქმედებით არ შეცვლილა.

31 ზუსტად ამ მიზეზით, 77/91/EEC დირექტივის 20(1)(დ) მუხლი აძლევს კომპანიას საშუალებას შეისყიდოს საკუთარი აქციები, კონკრეტულად იმ შემთხვევაში, როდესაც კომპანია სამართლებრივად ვალდებულია განახორციელოს აღნიშნული. არ შეიძლება ჩაითვალოს, რომ ამგვარი შესყიდვა ორიენტირებულია კომპანიის კაპიტალის შემცირებაზე ან მისი აქციების ფასის ხელოვნურად გაზრდაზე.

32 ასეთ შემთხვევაში, აქციონერის მიერ აქციების შესყიდვამდე ან შესყიდვის დროს, კომპანიის არამართლზომიერი ქმედების გამო, ამ უკანასკნელის მიერ აქციონერისთვის თანხის გადახდა არ წარმოადგენს კაპიტალის განაწილებას 77/91/EEC დირექტივის მე-15 მუხლის მნიშვნელობით და, შესაბამისად, ასეთი გადახდა არ ექვემდებარება ამ მუხლით გათვალისწინებულ პირობებს.

40 მართალია, კომპანიის აქციების თაობაზე ემისიის პროსპექტის შესახებ დირექტივის 25(1) მუხლისგან განსხვავებით, გამჭვირვალობის შესახებ დირექტივის 28(1) მუხლი და საბაზრო მანიპულაციების შესახებ დირექტივის 14(1) მუხლი ცალსახად არ მიესადაგება წევრ სახელმწიფოებში სამოქალაქო პასუხისმგებლობის რეჟიმებს, თუმცა ფაქტია, სასამართლოს წარსულში დაუდგენია, რომ ზიანის ანაზღაურებისა და სასჯელის სახით, ზიანის ანაზღაურების დაწესების შესაძლებლობის თვალსაზრისით, ევროკავშირის შესაბამისი რეგულაციების არარსებობის პირობებში, წევრი სახელმწიფოების შიდასამართლებრივი სისტემის კომპეტენციას წარმოადგენს ზიანის ხარისხის და სიმძიმის დადგენის მიზნით კრიტერიუმების განსაზღვრა, იმ პირობით, რომ გათვალისწინებულია ექვივალენტურობისა და ეფექტურობის პრინციპები (*იხილეთ, გაერთიანებული საქმეები C 295/04 to C 298/04 Manfredi and Others [2006] ECR I 6619, პარაგრაფი 92, და 2013 წლის 6 ივნისის გადაწყვეტილება საქმე C 536/11 Donau Chemie and Others [2013] ECR, პარაგრაფები 25-27*).

41 თუ აქციების გამომშვები კომპანიები ამ დირექტივებით გათვალისწინებულ ვალდებულებებს დაარღვევენ, წევრ სახელმწიფოებს საკმაოდ ფართო დისკრეციული უფლება აქვთ გამოსაყენებელი სასჯელების შერჩევის თვალსაზრისით.

43 განსახილველ საქმეზე, შიდა კანონმდებლობით დადგენილი სამოქალაქო პასუხისმგებლობის რეჟიმი წარმოადგენს სათანადო საშუალებას ინვესტორის მიერ განცდილი ზიანის და კომპანიის მიერ ინფორმაციასთან დაკავშირებული მოთხოვნების შეუსრულებლობის საკითხების გადაჭრისთვის.

44 პასუხისმგებლობის ამგვარი რეჟიმის დადგენა, შესაბამისად, წევრი სახელმწიფოებისთვის მინიჭებული დისკრეციული უფლების ფარგლებში ექცევა და ევროკავშირის კანონმდებლობას არ ეწინააღმდეგება.

45 შესაბამისად, პირველ და მეორე კითხვებზე პასუხი შემდეგში მდგომარეობს:

- 77/91/EEC დირექტივის მუხლები არ უნდა განიმარტოს, როგორც შემზღუდველი დებულებები ადგილობრივი კანონმდებლობისთვის, რომელიც კომპანიას ავალდებულებს აქციების გამოშვებასთან დაკავშირებული ინფორმაციის ღიაობას და პირველ რიგში შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიის, როგორც გამცემის, – პასუხისმგებლობას აწესებს ამ კომპანიის აქციების მყიდველის წინაშე დირექტივებით განსაზღვრულ ინფორმაციასთან დაკავშირებული მოთხოვნების დარღვევისთვის. ამასთან, ამავე პასუხისმგებლობის ფარგლებში ავალდებულებს ასეთ კომპანიას მყიდველს აქციების შესყიდვის ფასის ექვივალენტური თანხა გადაუხადოს და აღნიშნული აქციები გამოისყიდოს.

48 პირველი და მეორე კითხვის განხილვიდან გამომდინარე, სასამართლომ აღარ განიხილა მესამე კითხვა.

მეოთხე კითხვა

49 მეოთხე კითხვით, სასამართლო ადგენს, უნდა განიმარტოს თუ არა 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლები, როგორც ადგილობრივი კანონმდებლობისთვის შემზღუდველი დებულებები, რომელიც განსახილველი საქმის მსგავს გარემოებებში ითვალისწინებს უკუქცევითი ძალით აქციების ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილად ცნობას.

50 2009/101 დირექტივის მე-12 მუხლის პირველი ნაწილის (ა) და (ბ) ქვეპუნქტებში მოცემულია იმ გარემოებებისა და პირობების ამომწურავი სია, რომელთა შემთხვევაში სასამართლოს შეუძლია განახორციელოს კომპანიის ლიკვიდაცია.

52 გასათვალისწინებელია, რომ განსახილველი საქმისთვის ადგილობრივი კანონმდებლობა კომპანიას პასუხისმგებლობას აკისრებს იმ შემთხვევაში, როდესაც ეს უკანასკნელი არასწორ ინფორმაციას ავრცელებს. აღნიშნული პასუხისმგებლობის ფარგლებში კომპანია ვალდებულია გამოისყიდოს აქციები და გადაუხადოს მყიდველს მის მიერ აქციების შესყიდვისას გადახდილი ფასის ეკვივალენტური თანხა.

53 ამგვარი კანონმდებლობის მიზანს, წარმოადგენს დაზარალებული მხარისთვის იმ მდგომარეობის აღდგენა, რომელშიც იგი იმყოფებოდა ზიანის მიზების წარმოშობამდე; ამ მხრივ, პირველ რიგში, მოითხოვება მყიდველის მიერ აქციების შესყიდვისას გადახდილი ფასის ეკვივალენტური თანხის დაბრუნება

პროცენტთან ერთად, და, ასევე, კონკრეტული კომპანიის სააქციო კაპიტალში აღნიშნული აქციების შენარჩუნება სხვა აქციების მსგავსად.

54 აქედან გამომდინარე, კომპანიებისადმი გამოსაყენებელი პასუხისმგებლობის რეჟიმი იმ შემთხვევებში, როდესაც ადგილი აქვს ძირითადი ბაზრების მარეგულირებელი კანონის კონკრეტული დებულებების დარღვევას, აბსოლუტურად არ არის დაკავშირებული კომპანიის ლიკვიდაციის პროცედურებთან, რომლებიც გათვალისწინებულია 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლებით.

55 აქედან გამომდინარე, ვინაიდან მოცემულ შემთხვევაში აქციების ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილად ცნობა არ გამოიწვევს კომპანიის ლიკვიდაციას, 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლები არ არის რელევანტური მეოთხე კითხვის მიზნებისთვის.

62 აღნიშნულისგან განსხვავებით, მოცემულ საქმეზე, ზოგადად მიღებულია, რომ აქციების ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილად ცნობა გამოწვეულია კომპანიის მიერ განხორციელებული არამართლზომიერი ქმედებით, რის შედეგადაც ზიანი მიადგა მყიდველს.

63 შესაბამისად, პასუხი მეოთხე კითხვაზე მდგომარეობს შემდეგში: 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლები არ უნდა განიმარტოს, როგორც შემზღვეველი დებულებები ადგილობრივი კანონმდებლობისთვის, რომელიც განსახილველი საქმის მსგავს გარემოებებში ითვალისწინებს აქციების ნასყიდობის ხელშეკრულების ბათილად ცნობას უკუქცევითი ძალით.

64 *მეხუთე კითხვით* სასამართლო ადგენს, უნდა განიმარტოს თუ არა – 77/91/EEC მუხლები და 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლები, როგორც დებულებები, რომლებიც მოცემულ საქმეზე ადგილობრივი კანონმდებლობით განსაზღვრულ პასუხისმგებლობას აქციების ღირებულებით ზღუდავენ კომპენსაციის შესახებ სარჩელის წარდგენის მომენტისთვის.

65 რაც შეეხება, 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლებს, ისინი დაკავშირებულია სარეგისტრაციო განაცხადისა და წესდების ბათილობასთან, და კავშირი არ აქვთ ასეთი კომპანიების პასუხისმგებლობის ხარისხის შეფასების საკითხთან.

66 ამ მუხლების განმარტება არც ერთ შემთხვევაში არ ამყარებს იმოფინანსის არგუმენტს იმის თაობაზე, რომ ძირითადი საქმისწარმოებისას, კომპანიის პასუხისმგებლობა უნდა შეიზღუდოს მისი აქციების ღირებულებით, რომელიც გამოითვლება ამ აქციების ფასით სარჩელის წარდგენისას.

67 უნდა აღინიშნოს, რომ პირველ და მეორე კითხვებთან დაკავშირებით, სასამართლოს მიერ 77/91/EEC დირექტივის მუხლების განმარტებამ

შესაძლებელი გახადა იმ დასკვნის გაკეთება, რომ გამცემ კომპანიას პასუხისმგებლობა ეკისრება კანონის დარღვევით არასწორი ინფორმაციის გავრცელებისთვის, და რომ ამგვარი პასუხისმგებლობის ფარგლებში, კომპანია ვალდებულია გადაუხადოს მყიდველს ამ უკანასკნელის მიერ აქციების შესყიდვისას გადახდილი ფასის ეკვივალენტი თანხა და გამოისყიდოს აღნიშნული აქციები.

70 ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, მეხუთე კითხვის პასუხი მდგომარეობს შემდეგში: 77/91/EEC დირექტივის მე-12, მე-15, მე-16, მე-18, მე-19 და 42-ე მუხლები და 2009/101 დირექტივის მე-12 და მე-13 მუხლები უნდა განიმარტოს იმ მნიშვნელობით, რომ ადგილობრივი კანონმდებლობით დაწესებული პასუხისმგებლობა მოცემულ საქმეზე არ არის აუცილებელი შეიზღუდოს კომპანიის აქციების ღირებულებით (რომელიც, თუ კომპანია საჯაროა, გამოითვლება ამ აქციების ღირებულებით კომპენსაციის შესახებ სარჩელის წარდგენის მომენტისთვის).

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

ზემოთ განხილული გადაწყვეტილება საკმაოდ საინტერესოა, რადგან, ერთი მხრივ, მოიცავს როგორც „მეწარმეთა შესახებ“ კანონით, ასევე, „ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ კანონით გათვალისწინებულ საკითხებს. ეს უკანასკნელი არეგულირებს ემისიის პროსპექტს და ითვალისწინებს პასუხისმგებლობის საფუძვლებს წინასწარი შეცნობით ინვესტორების შეცდომაში შეყვანისთვის.

ამავდროულად, ზემოთ დასახელებული გადაწყვეტილებიდან შეგვიძლია გამოვყოთ ორი ძირითადი საკითხი – ეს არის კაპიტალის მდგრადობა და კომპანიის მიერ საკუთარი აქციების შეძენა.

პირველ შემთხვევაში, სასამართლო განსაკუთრებულ ყურადღებას აქცევს კაპიტალის სიმყარეს, კრძალავს შენატანის უკან დაბრუნებას, ხოლო მეორე შემთხვევაში, კვლავ კრედიტორების დაცულობიდან გამომდინარე, ცდილობს მინიმუმამდე დაიყვანოს კომპანიის მიერ საკუთარი აქციების შეძენის შესაძლებლობა.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონის დღეს მოქმედი რედაქცია, მინიმალური საწესდებო კაპიტალის არარსებობის გამო, არ არეგულირებს კომპანიის საწესდებო კაპიტალთან დაკავშირებულ საკითხებს, გარდა პარტნიორთა მხრიდან შენატანების განხორციელების ფორმებისა, რომელიც შეიძლება იყოს მატერიალური, არამატერიალური, სამუშაოს შესრულება ან/და მომსახურების გა-

წევა.²¹⁶ თავის მხრივ, შენატანის დასახელებული ფორმებიც არ ზრდის კრედიტორების ფინანსური დაცულობის ხარისხს და არ უწყობს ხელს კაპიტალის მდგრადობას. ამავდროულად, საწესდებო კაპიტალში ცვლილების შეტანის დროს (თუ ეს არ უკავშირდება რეგულირებად კომპანიებს, რომელთათვისაც გათვალისწინებულია მინიმალური საწესდებო კაპიტალი), არ არის სავალდებულო კრედიტორის ინფორმირება, რადგან საწესდებო კაპიტალი არ არის სარეგისტრაციო მონაცემებით გათვალისწინებული სამართლებრივი საკითხი. შესაბამისად, კაპიტალის სიმყარე და ამით გამოწვეული კრედიტორების დაცულობის საკანონმდებლო ხარისხი დღეს მოქმედი სამეწარმეო კანონმდებლობით, საკმაოდ დაბალია.

„მეწარმეთა შესახებ“ კანონი შესაძლებლობას იძლევა, რომ კორპორაციებმა შეიძინონ საკუთარი განთავსებული აქციები და შემდგომში გაასხვისონ მათი შეხედულებისამებრ.²¹⁷ საკუთარი აქციების შექენა ძირითადად დაკავშირებულია უმცირესობაში მყოფი მოწინააღმდეგე აქციონერის უფლებების დაცულობასთან, თუმცა კორპორაციას შეუძლია, დასახელებული საფუძვლისგან დამოუკიდებლად შეიძინოს თავისი აქციები. ამ მხრივ კანონი ითვალისწინებს გარკვეულ შემზღვევებს, კერძოდ, შექენილი აქციების (სახაზინო აქციები) ოდენობა არ უნდა აღემატებოდეს განთავსებული აქციების 25%-ს. ასევე, ხმის დათვლის, დივიდენდის განაწილების, ლიკვიდაციის დროს და აქციების ფლობიდან გამომდინარე სხვა უფლებების რეალიზაციის მიზნებისთვის (შემთხვევებში) საზოგადოების მფლობელობაში არსებული სახაზინო და შვილობილი საწარმოს კუთვნილი აქციები მხედველობაში არ მიიღება.²¹⁸

ამავდროულად, განხილულ გადაწყვეტილებაში, არსებული მდგომარეობის მსგავსად, „მეწარმეთა შესახებ“ კანონი კრძალავს, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა (თუ ეს არ უკავშირდება ფასიანი ქაღალდების ბაზრის შუამავალს), შვილობილი კომპანიების მიერ დედა კომპანიაში აქციების შექენას,²¹⁹ რაც თავის მხრივ, არის მცდელობა, რომ შემცირდეს საბაზრო მანიპულაციების შემთხვევები.

²¹⁶ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 3.5, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²¹⁷ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 53⁵, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²¹⁸ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 53⁵, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²¹⁹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 53⁵, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

განხილულ გადაწყვეტილებაში, სასამართლომ დაუშვა აქციების გამოსყიდვის შესაძლებლობა, რადგან ეს ჩათვალა ზიანის ანაზღაურების საშუალებად, რომელსაც სხვა აქციონერების (*ინვესტორების*) უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენა არ უნდა მოეხდინა.

2. კაპიტალის გაზრდა აქციების დამატებით გამოშვების გზით და უპირატესი შესყიდვის უფლება – Commission v Kingdom of Spain²²⁰

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

კომისიამ შეიტანა საჩივარი ესპანეთის სამეფოს წინააღმდეგ, რადგან კომისიის აზრით ესპანეთის სამეფომ ვერ უზრუნველყო 77/91/EEC დირექტივის 29-ე და 42-ე მუხლების სრულყოფილი იმპლემენტაცია ეროვნულ კანონმდებლობაში, რაც გამოიხატებოდა ესპანეთის სამეფოს მიერ კანონმდებლობით შემდეგი საკითხების გათვალისწინებაში:

- აქციონერთა საერთო კრების მიერ ახალი აქციების გამოშვება უპირატესი შესყიდვის უფლების გარეშე და სამართლიან ღირებულებაზე ნაკლები ღირებულებით;
- აქციების დამატებით გამოშვების გზით კაპიტალის გაზრდის შემთხვევაში უპირატესი შესყიდვის უფლების მინიჭება არა მხოლოდ აქციონერებისათვის, არამედ მათთვისაც, ვინც აქციებში კონვერტირებად სასესხო ფასიან ქაღალდებს (ბონდებს) ფლობდა;
- აქციებში კონვერტირებადი სასესხო ფასიანი ქაღალდების გამოშვების გზით, კაპიტალის გაზრდის შემთხვევაში, უპირატესი შესყიდვის უფლების არა მხოლოდ აქციონერებისათვის, არამედ ასეთი სასესხო ფასიანი ქაღალდების მფლობელთათვისაც მინიჭება;
- საერთო კრების მოწვევის გარეშე, აქციებში კონვერტირებადი სასესხო ფასიანი ქაღალდების გამოშვებით გზით, კაპიტალის გაზრდის შემთხვევაში უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმება.

²²⁰ CJEU, Judgement of 18 December 2008, *Commission v. Kingdom of Spain*, Case C-338/06, ECLI:EU:C:2008:740.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

პირველი საჩივარი

12 კომისია (*Commission of European Communities*) დავობდა, რომ LSA-ს 159(1)(გ) მუხლის I პუნქტი წარმოადგენდა მეორე დირექტივის 42-ე მუხლის დარღვევას 29(1) და (4) მუხლთან ერთობლიობაში, იმ თვალსაზრისით, რომ სადავო მუხლი არ უზრუნველყოფს აქციონერთათვის თანაბარ პირობებსა და მოპყრობას საჯარო კომპანიაში.

23 კომისიის მიერ წარმოდგენილ საჩივარზე გადაწყვეტილების მისაღებად, გასათვალისწინებელია, რომ მართლმსაჯულების სასამართლოს წარსულში უკვე დადგენილი აქვს, რომ 77/91/EEC დირექტივის მიზანს, EC დირექტივის 44(2) (8) მუხლის თანახმად, წარმოადგენს წვერი სახელმწიფოებისა და სხვების ინტერესებიდან გამომდინარე დაცვის იმ გარანტიების კოორდინაცია, რომელთა შესრულება მოეთხოვებათ კომპანიებს EC დირექტივის 44(2) მუხლის მნიშვნელობით, ამ გარანტიების ეკვივალენტურობის უზრუნველყოფის მიზნით. პრეამბულის მეორე აღწერილობითი ნაწილის თანახმად, მეორე დირექტივა უზრუნველყოფს მინიმალურ ეკვივალენტურ დაცვას როგორც აქციონერებისთვის, ისე კრედიტორებისთვის შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიებში (საქმე C-42/95 Siemens [1996] ECR I-6017, პარაგრაფი 13).

24 როდესაც კაპიტალი იზრდება ნაღდი ფულით ანაზღაურებით, 77/91/EEC დირექტივის 29(1) მუხლი ცალსახად, კონკრეტულად და უპირობოდ მიუთითებს, რომ აქციების უპირატესი შესყიდვის უფლება უნდა მიეცეთ აქციონერებს მათი კუთვნილი აქციებით წარმოდგენილი კაპიტალის პროპორციულად (იხილეთ, საქმე Case C-381/89 Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklesias and Others [1992] ECR I-2111, პარაგრაფი 39).

25 შესაბამისად, 77/91/EEC დირექტივის 29(4) მუხლი მხოლოდ გამონაკლისის სახით უშვებს საერთო კრების მიერ აქციონერთა უპირატესი შესყიდვის უფლების შეზღუდვის და გაუქმების შესაძლებლობას, ამ დებულებით გათვალისწინებული კონკრეტული პირობების და გარემოებების არსებობისას.

26 ასევე აღსანიშნავია, რომ რომ აქციონერებისთვის მინიჭებული უპირატესი შესყიდვის უფლება არ ითვალისწინებს სხვა გამონაკლისებს, გარდა დირექტივის 29(4) მუხლში გათვალისწინებული გარემოებებისა (საქმე Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklesias and Others, პარაგრაფი 40). დირექტივა ითვალისწინებს მინიმალურ მოთხოვნებს („Siemens“-ის საქმეზე სასამართლოს გადაწყვეტილება) აქციონერთა და კრედიტორთა დაცვისთვის შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიაში, როცა აძლევს თავისუფლებას

წევრ სახელმწიფოებს მიიღონ დებულებები, რომლებიც მათთვის უფრო სასარგებლოა და რომლებიც ითვალისწინებენ უფრო შემზღუდველ პირობებს უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმებისათვის.

27 ცხადია, რომ მოცემულ საქმეში ადგილობრივი კანონმდებლობის ეფექტს წარმოადგენს დირექტივის 29(4) მუხლის თანახმად შეზღუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების აქციონერთათვის მინიჭებული დაცვის გაძლიერება.

28 LSA-ს 159(1)(ბ) მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, როდესაც ადგილი აქვს უპირატესი შესყიდვის უფლების სრულ ან ნაწილობრივ გაუქმებას, არსებობს მოთხოვნა არა მხოლოდ 77/91/EEC დირექტივის 29(4) მუხლით გათვალისწინებული ანგარიშის (რეპორტის), არამედ ასევე დამატებითი (მეორე) ანგარიშის შედგენაზე კომპანიის აქციების სამართლიანი ღირებულების და უპირატესი შესყიდვის უფლების თეორიული ღირებულების შესახებ, რომლის გაუქმებაც განიხილება. ადგილობრივი კანონმდებლობის ხსენებული დებულების შესაბამისად, მეორე ანგარიში, რომლის შედგენაზეც დირექტორები არიან პასუხისმგებლები, უნდა მომზადდეს აუდიტორის მიერ, რომელიც არ არის კომპანიის აუდიტორი და აღნიშნულის შედგენის მიზნით დანიშნულია კომერციული რეესტრის მიერ.

29 მაშინ, როდესაც 77/91/EEC დირექტივის 29(4) მუხლი აწესებს მხოლოდ იმ მოთხოვნას, რომ ახალი აქციების გამოშვების ფასი დასაბუთებული უნდა იყოს კომპანიის ადმინისტრაციული ან მმართველი ორგანოს ანგარიშში და არ ადგენს მინიმალურ ზღვარს აღნიშნულისთვის, LSA-ის 159(1)(გ) მუხლის მეორე პუნქტი განსაზღვრავს კომპანიებისთვის ახალი აქციების გამოშვების მინიმალურ ფასს, როცა ითხოვს, რომ აღნიშნული ფასი აღემატებოდეს კონკრეტული აქციების წმინდა აქტივის ღირებულებას, ანგარიშში მითითებული დასაბუთების მიუხედავად.

30 ადგილობრივი კანონმდებლობის ასეთი შეფასება არ უნდა შესუსტდეს კომისიის არგუმენტებით იმასთან დაკავშირებით, რომ ახალი აქციების გამოშვების ფასის დადგენა ამ აქციების საბაზრო ღირებულებაზე ნაკლები ოდენობით, როგორც ეს დაშვებულია LSA-ის 159-ე მუხლით, გამოიწვევს არათანაბარ პირობებსა და მოპყრობას მიმდინარე და ახალ აქციონერებს შორის, 77/91/EEC დირექტივის 42-ე მუხლის მიზნებისთვის.

31 უპირველეს ყოვლისა, აღსანიშნავია, რომ კომისიას არ წარმოუდგენია რაიმე მტკიცებულება, რომელიც დირექტივის 42-ე მუხლის მოთხოვნის შესაბამისად მიუთითებდა, რომ აქციონერთა ხსენებული ორი კატეგორია იმყოფება

ერთსა და იმავე პოზიციაში, რითაც LSA-ს დაუწესდებოდა მოთხოვნა მათთვის თანაბარი პირობებისა და მოპყრობის უზრუნველყოფის შესახებ.

32 გარდა ამისა, კომისიის განმარტების მიღება გამოიწვევდა მეორე დირექტივის 29(4) მუხლის ზედმეტობას და უადგილობას იმდენად, რამდენადაც ამ დებულების თანახმად აქციების გამოშვების ფასი დასაბუთებული უნდა იყოს დირექტორის ანგარიშით, თუმცა არ არის აუცილებელი ფასი დადგენილი იქნეს ამ აქციების საბაზრო ღირებულების შესაბამისად.

33 მოთხოვნის დაწესება იმის თაობაზე, რომ ახალი აქციების გამოშვების ფასი არ უნდა იყოს ამ აქციების საბაზრო ღირებულებაზე ნაკლები, გამოიწვევდა იმას, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ხსენებული ფასი დასაბუთებული იქნებოდა დირექტორების ანგარიშში, საერთო კრება ვერ გამოიყენებდა ამ ფასს 77/91/EEC დირექტივის 42-ე მუხლით გათვალისწინებული თანაბარი პირობებისა და მოპყრობის პრინციპის დარღვევის გარეშე.

34 ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, კომისიის მიერ საკუთარი საქმისწარმოების გამყარების მიზნით გამოყენებული პირველი სარჩელი დაუშვებლად უნდა იქნეს ცნობილი დაუსაბუთებლობის მიზეზით.

მეორე და მესამე საჩივარი

35 მეორე და მესამე საჩივრებით, რომლებიც ერთად უნდა იქნეს განხილული, კომისია დავობს, რომ LSA-ის 158(1) მუხლი უპირატესი შესყიდვის უფლებას ანიჭებს არამხოლოდ აქციონერებს, არამედ ასევე იმ ბონდების მფლობელებს, რომელთა აქციებად გარდაქმნა შესაძლებელია. ამას გარდა, ამავე კანონის 293(2) მუხლის თანახმად, როდესაც საქმე ეხება აქციებად გარდაქმნად ბონდებს, უპირატესი შესყიდვის უფლება ამ აქციებზე ენიჭებათ როგორც აქციონერებს, ისე აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებს.

38 სასამართლომ აღნიშნა, რომ ესპანეთის სამეფოს პოზიცია ნამდვილად მართებულია იმ თვალსაზრისით, რომ 77/91/EEC დირექტივის 29(1) და (6) მუხლი არ ითვალისწინებს, რომ ახალი აქციებისა და კონვერტირებადი ბონდების უპირატესი შესყიდვის უფლება ექსკლუზიურად აქციონერებს უნდა ჰქონდეთ, და რომ ასეთი აქტივების უპირატესი შესყიდვის უფლება შეიძლება ჰქონდეთ, ასევე, აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებსაც.

39 თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ამ მუხლის ტექსტი საკმაოდ ნათლად განმარტავს, რომ შეთავაზება უნდა მოხდეს არა ერთდროულად ორივე კატეგორიისთვის, არამედ ჯერ აქციონერებისთვის „უპირატესი უფლებით“.

40 შესაბამისად, ამგვარი აქციებისა და ბონდების შეთავაზება სხვა მყიდველებისთვის, მათ შორის კონკრეტულად კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებისთვის, უნდა მოხდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც აქციონერები არ იყენებენ უპირატესი შესყიდვის უფლებას.

41 გარდა ამისა, თუ კანონმდებელს ექნებოდა სურვილი გაეგრძელებინა უპირატესი შესყიდვის უფლება ბონდების მფლობელებზე, აღნიშნული ცალსახად იქნებოდა გადმოცემული ისეთივე ფორმით, როგორც ეს არის აქციის მფლობელებთან დაკავშირებით გათვალისწინებული მეორე დირექტივის 29(6) მუხლით.

77/91/EEC დირექტივის ერთ-ერთი მიზანი არის აქციონერების უფრო ეფექტური დაცვის უზრუნველყოფა, მათთვის – კაპიტალის ზრდის შემთხვევაში – სააქციო კაპიტალში თავიანთი წილის შემცირების თავიდან აცილების თვალსაზრისით.

44 შესაბამისად, ამგვარი რისკის თავიდან აცილების მიზნით, 77/91/EEC დირექტივის 29(1) და (6) მუხლი კონკრეტულად აქციონერებს ანიჭებს პრიორიტეტს ახალი აქციების სხვა პოტენციურ მყიდველებთან ან აქციებში კონვერტირებად მფლობელებთან შედარებით.

45 ცხადია, რომ ამ მიზნის მიღწევა საფრთხის ქვეშ დადგება, თუ აღნიშნული ახალი ფასიანი ქაღალდების შეთავაზება უპირატესი უფლებით მოხდება იმ კატეგორიის მყიდველებისთვის, რომლებიც არ წარმოადგენენ აქციონერებს – კერძოდ, აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებისთვის.

46 აღნიშნულიდან გამომდინარე, აქციების უპირატესი შესყიდვის უფლების არამხოლოდ აქციონერებისთვის მინიჭებით, არამედ ასევე აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებისთვის და აქციებში კონვერტირებადი ბონდების უპირატესი შესყიდვის უფლების არამხოლოდ აქციონერებისთვის, არამედ ასევე წინა აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებისთვის მინიჭებით, ესპანეთის სახელმწიფომ არ შეასრულა მეორე დირექტივის 29(1) და (6) მუხლით გათვალისწინებული ვალდებულება.

მეოთხე საჩივრით, კომისია დავობდა, რომ LSA-ის 293(3) მუხლი არღვევს მეორე დირექტივის 29(6) მუხლს ამავე დირექტივის 29(4) მუხლთან ერთობლიობაში, იმდენად, რამდენადაც აღნიშნული მუხლი არ უზრუნველყოფს საერთო კრების შესაძლებლობას გააუქმოს უპირატესი შესყიდვის უფლება აქციებში კონვერტირებად ბონდებთან მიმართებაში.

50 უნდა აღინიშნოს, მიუხედავად იმისა, რომ, როგორც უკვე აღინიშნა ამ გადაწყვეტილების 26-ე პუნქტში, წევრ სახელმწიფოებს აქვთ თავისუფლება მიიღონ უფრო შემზღუდველი პირობები უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმებაზე, ფაქტია, რომ 77/91/EEC დირექტივის 29(4) და 29(6) მუხლები მოითხოვს, რომ კონკრეტულ გარემოებებში აქციონერთა საერთო კრებას ჰქონდეს გადაწყვეტილების მიღების უფლება უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების შესახებ ყველა იმ ფასიან ქაღალდთან დაკავშირებით, რომელიც აქციებად გარდაქმნადია.

51 ცხადია, რომ, როგორც კომისია აღნიშნავს, LSA-ის 293-ე მუხლის ტექსტი არ შეიცავს ცალსახა დებულებას ასეთი გაუქმების შესაძლებლობის შესახებ.

52 ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ 293(3) მუხლის თანახმად LSA-ის 158-ე მუხლი გამოყენებადია უპირატესი გამოწერის უფლებისთვის, მუხლში ნახსენები არ არის, რომ ამავე კანონის 159-ე მუხლი, რომელიც არეგულირებს ახალი აქციების უპირატესი შესყიდვის უფლების საკითხებს, ასევე გამოყენებადია აქციებად გარდაქმნადი ობლიგაციების უპირატეს შესყიდვასთან დაკავშირებით.

53 უფრო მეტიც, ესპანეთის სახელმწიფოს მიერ სისტემატური განმარტება – რომ LSA-ის 293-ე მუხლის განმარტება შესაძლებელია მხოლოდ იმ მნიშვნელობით, რომ იგი განსახილველი უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების შესაძლებლობას იძლევა, რადგან სხვაგვარად ეს მუხლი სრულიად ალოგიკური იქნებოდა – სასამართლო ვერ დაეთანხმება.

54 ამ საკითხთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელია, რომ მიღებული პრეცედენტული სამართლის თანახმად, იმისათვის, რომ საერთაშორისო სამართალი სრულად გამოიყენებოდეს, წევრ სახელმწიფოებს მოეთხოვებათ საკუთარი კანონმდებლობის არამხოლოდ ამ სამართალთან შესაბამისობაში მოყვანა, არამედ ასევე კანონების მიღება ისეთი სიტუაციების შესაქმნელად, რომლებიც საკმარისად კონკრეტულად, მკაფიოდ და გამჭვირვალედ აძლევს პირებს საშუალებას სრულად ინფორმირებულები იყვნენ თავიანთი უფლებების შესახებ და ეს უფლებები გამოიყენონ ადგილობრივი სასამართლოების წინაშე (*საქმე 162/99 Commission v Italy [2001] ECR I-541, პარაგრაფი 22 და მითითებული პრეცედენტული სამართლის მაგალითები*).

57 შესაბამისად, სასამართლო ადგენს, რომ აქციონერთა საერთო კრებისთვის აქციებად გარდაქმნადი ბონდების შემთხვევაში უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობის დაუშვებლობით, ესპანეთის სასამართლომ არ შეასრულა მეორე დირექტივის

29(6) მუხლით, ამავე დირექტივის 29(4) მუხლთან ერთობლიობაში, მასზე დაკისრებული ვალდებულება.

„ზემოაღნიშნულის საფუძველზე, სასამართლო (*პირველი პალატა*):

1. აცხადებს, რომ ესპანეთის სამეფომ:

- კაპიტალის ზრდის შემთხვევაში აქციების უპირატესი შესყიდვის უფლების არამხოლოდ აქციონერებისთვის, არამედ ასევე აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებისთვის მინიჭებით;
- აქციებში კონვერტირებადი ბონდების უპირატესი შესყიდვის უფლების არამხოლოდ აქციონერებისთვის, არამედ ასევე აქციებში კონვერტირებადი ბონდების მფლობელებისთვის მინიჭებით; და
- იმით, რომ არ უზრუნველყო აქციონერთა საერთო კრების შესაძლებლობა, გადაწყვეტილება მიეღო უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმებაზე აქციებში კონვერტირებად ობლიგაციებთან მიმართებით;

არ შეასრულა 1976 წლის 13 დეკემბრის 77/91/EEC დირექტივის 29-ე მუხლით ნაკისრი ვალდებულება დაცვის გარანტიების კოორდინაციის შესახებ, რომლის შესრულება წევრთა და სხვათა ინტერესების დაცვის მიზნით მოეთხოვება წევრ სახელმწიფოებს შებლუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიების დაფუძნებასთან და მათი კაპიტალის შენარჩუნებასა და ცვლასთან დაკავშირებით...“

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

უპირატესი შესყიდვის უფლება აქციონერისთვის კაპიტალის და წილობრივი მონაწილეობის შენარჩუნების მნიშვნელოვანი შესაძლებლობაა. განხილული გადაწყვეტილება, ერთი მხრივ, მას უყურებს ინვესტორის ფინანსური ინტერესიდან, ხოლო, მეორე მხრივ, კომპანიის კაპიტალის შენარჩუნების საკითხიდან გამომდინარე. ასევე, მნიშვნელოვანია უპირატესი შესყიდვის უფლების მიმართება აქციონერთა თანაბარი მოპყრობის პრინციპთან.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 52-ე მუხლი შესაძლებლობას აძლევს სააქციო საზოგადოებას, რომ ამ უკანასკნელმა გამოუშვას აქციებში კონვერტირებადი ფასიანი ქაღალდები.²²¹ თავის მხრივ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 54-ე მუხლი უფლებას აძლევს საერთო კრებას, რომ ამ უკანასკნელმა მთლიანად ან ნაწილობრივ გააუქმოს აქციონერის მიერ ფასიანი ქაღალდების უპირატესი შესყიდვის უფლება (ფასიანი ქაღალ-

²²¹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 52.3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

დების გამოშვების გზით კაპიტალის გაზრდის შემთხვევაში).²²² შესაბამისად, ხაზი აქვს გასმული უპირატესი შესყიდვის უფლებას, როგორც აქციონერის უფლებას და ამავდროულად ამ უფლების მოქმედებას ყველა იმ ფასიან ქალაქთან და არა მხოლოდ აქციასთან მიმართებაში, რასაც კორპორაცია გამოუშვებს.

ასევე, უნდა ვივარაუდოთ, რომ რადგან 1. „სააქციო საზოგადოება არის საზოგადოება, რომლის კაპიტალი დაყოფილია წესდებით განსაზღვრული კლასისა და რაოდენობის აქციებად“;²²³ 2. და უპირატესი შესყიდვის უფლება არის აქციონერის უფლება ფასიანი ქალაქების გამოშვების გზით კაპიტალის გაზრდის შემთხვევაში; და 3. რადგან კანონის 52-ე მუხლი საუბრობს აქციებში კონვერტირებად ფასიან ქალაქებზე, შესაბამისად, აქციონერის უპირატესი შესყიდვის უფლება ავტომატურად ვრცელდება ისეთ ფასიან ქალაქებზე, რომლებიც შემდგომში შეიძლება გარდაიქმნას აქციებად; გამომდინარე იქიდან, რომ აქციებში კონვერტირებადი ფასიანი ქალაქები გავლენას ახდენს წესდებით განსაზღვრული აქციების რაოდენობაზე და შესაბამისად, კორპორაციის კაპიტალზე. თუ ფასიანი ქალაქი არ გარდაიქმნება აქციად, მაშინ აქციონერს უპირატესი შესყიდვის უფლება არ ექნება, თუ ასეთი ფასიანი ქალაქების გამოშვებამდე სხვა რამ არ იქნება გათვალისწინებული.

დამატებით, ასევე, უნდა აღინიშნოს, რომ „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 54-ე მუხლის მე-6 პუნქტის ბოლო წინადადება შესაძლებლობას იძლევა, რომ საერთო კრების უფლებამოსილებები გადანაწილდეს დირექტორზე და/ან სამეთვალყურეო საბჭოზე.²²⁴ ეს მენეჯმენტს შესაძლებლობას აძლევს, წესდებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, გადაიბაროს საერთო კრების უფლებამოსილება და მთლიანად ან ნაწილობრივ გააუქმოს აქციონერის მიერ ფასიანი ქალაქების უპირატესი შესყიდვის უფლება.

განხილული ნორმები შესაბამისობაშია გადაწყვეტილებასთან და დირექტივასთან იმ მხრივ, რომ ითვალისწინებს აქციონერის უპირატესი შესყიდვის უფლებას აქციებსა და აქციებში კონვერტირებად ფასიან ქალაქებთან მიმართებაში და შესაძლებლობას აძლევს საერთო კრებას, რომ გააუქმოს აღნიშნული უფლება. თუმცა, მეორე მხრივ, მენეჯმენტზე უპირატესი შესყიდვის უფლე-

²²² საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 54.6.გ, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²²³ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 51.1, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²²⁴ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 54.6, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

ბის გაუქმების გადაცემა, ეწინააღმდეგება ზემოთ განხილული გადაწყვეტილებების და 77/91/EEC დირექტივის 29-ე მუხლის სულისკვეთებას.

ასევე, საინტერესოა, რომ ზემოთ აღნიშნულ ორივე გადაწყვეტილებაში, სასამართლო შეეხო აქციონერების უფლებრივ მდგომარეობას და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტს.²²⁵ „მეწარმეთა შესახებ“ კანონი ითვალისწინებს აქციონერთა თანაბარი მოპყრობის პრინციპს, კერძოდ, განსზღვრავს, რომ „ერთი კლასის აქციები თანაბარი უფლებებით უზრუნველყოფს მათ მფლობელებს“ ხმის უფლებასა და დივიდენდის მიღების უფლებასთან დაკავშირებით, თუმცა, შესაძლებელია, რომ ამ ორი უფლების მიღმა, საზოგადოების არსებითი ინტერესებიდან გამომდინარე, ვიხელმძღვანელოთ „შერჩევითი თანაბარი მოპყრობის“ პრინციპით.²²⁶

77/91/EEC დირექტივის 29-ე მუხლის მეოთხე პუნქტი, ითვალისწინებს საერთო კრების მიერ უპირატესი შესყიდვის უფლების მთლიანად ან ნაწილობრივ გაუქმებას. თუმცა, ასეთ შემთხვევაში, აუცილებელია, რომ მენეჯმენტმა საერთო კრებას დაუსაბუთოს მსგავსი გადაწყვეტილების მიღების აუცილებლობა.

აღნიშნულ მიდგომასთან შესაბამისობაშია ქართული სამართლებრივი დოქტრინა, კერძოდ, „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის კომენტარში აღნიშნულია, რომ „აქციის უპირატესი შესყიდვის უფლება აქციონერის კანონისმიერ უფლებას წარმოადგენს და მისი ჩამორთმევა აქციონერის სამართლებრივ მდგომარეობაში მნიშვნელოვან ჩარევად უნდა ჩაითვალოს. ამიტომ, აქციონერისთვის ამ უფლების ჩამორთმევა მხოლოდ განსაზღვრული პირობების არსებობისას უნდა იყოს შესაძლებელი და გამონაკლისს უნდა წარმოადგენდეს“.²²⁷

„აქციონერისათვის უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმება გარკვეული მოტივებით არის განპირობებული. ეს მოტივები სხვადასხვაგვარი შეიძლება იყოს. ძირითადად ყურადღებას ამახვილებენ ვითარებაზე, როდესაც „ახალი კაპიტალი ან ახალი აქციები განსაზღვრული მიზნებისთვის იქნება გამოყენებული“. ამ მხრივ შესაძლოა საუბარი, რომ კაპიტალის მომატების დროს, უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმებისას, საწარმოს ინტერესი გადამწყვეტია.

²²⁵ ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, ტომი I, თბ., (2010), 330-ე გვერდი.

²²⁶ ვრცლად აქციონერთა შერჩევითი თანაბარი მოპყრობის შესახებ იხილეთ *მაისურაძე დ.*, „კორპორაციულსამართლებრივი თავდაცვითი ღონისძიების განხორციელება აქციონერთა „შერჩევითი თანაბარი მოპყრობის“ ტრილში (შედარებით სამართლებრივი კვლევა უპირატესად დელავერისა და ქართული საკორპორაციო სამართლის მაგალითზე)“, სამართლის ჟურნალი“, №1, თბ., (2014).

²²⁷ *ჭანტურია ლ., ნინიძე თ.*, მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, მესამე გამოცემა, თბ., (2002), 376-ე გვერდი.

ამიტომ, ამ უფლების ჩამორთმევის სამართლებრივი საფუძველი უნდა იყოს ის, რომ იგი (1) კორპორაციის მიზანს, მის კეთილდღეობას ემსახურებოდეს და (2) ამ მიზნის მისაღწევად ეს ღონისძიება მიზანშეწონილი, საჭირო და პროპორციული იყოს. ამიტომ ქართული სამართლისათვის მეტად საინტერესო იქნებოდა საკითხი, აუცილებელი უნდა იყოს თუ არა, უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების დროს საერთო კრების შესაბამისი დასაბუთებული გადაწყვეტილება. აქ მხედველობაში მიიღება გადაწყვეტილების მატერიალური დასაბუთება, ანუ იმ მოტივების ჩამოყალიბება, რატომ ხდება საჭირო ამ უფლების გაუქმება ან ნაწილობრივ ჩამორთმევა. მოკლედ, ამისათვის საჭიროა ობიექტურად (საგნობრივად) გამართლებული გადაწყვეტილების მიღება. ქართული სასამართლო პრაქტიკა ამასთან დაკავშირებით არ არსებობს.²²⁸

დამატებით შეიძლება აღინიშნოს, რომ ამერიკული სასამართლო პრაქტიკაც ითვისალისწინებს საზოგადოების ინტერესების საფუძველზე უპირატესი შესყიდვის უფლების გაუქმების საკითხს.²²⁹

3. საერთო კრების მონაწილეობა კაპიტალის გაზრდის დროს *Dionisios Diamantis and Elliniko Dimosio (Greek State), Organismos Ikonomikis Anasinkrotisis Epikhiriseon AE (OAE)*²³⁰

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

შებლუდული პასუხისმგებლობის საჯარო კომპანიის „*Plastika Kavalas AE*“-ის კაპიტალი შეადგენდა 87,000,000 ბერძნულ დრამს, რომელიც გაყოფილი იყო 87,000 აქციად (ან 1.15%). *დიამანტისი* იყო *Plastika Kavalas AE*-ის აქციონერი და ფლობდა 1,000 აქციას, რომელთაგან თითოეულის ნომინალური ღირებულება შეადგენდა 1,000 ბერძნულ დრამს.

კომპანია 1980-იანი წლების დასაწყისში, სერიოზული ფინანსური სირთულეების წინაშე დადგა. 1982 წლის სექტემბერში მისი ქარხნული ოპერაციები

²²⁸ ბურდული ი., საქციო სამართლის საფუძველები, II ტომი, თბ., 2013, 254-255-ე გვერდები.

²²⁹ აღნიშნული გამოიყენება თავდაცვის კორპორაციულსამართლებრივი ღონისძიებების განხორციელებისას *იუნკალის* ორსაფეხურიანი ტესტის სახით, სადაც ღონისძიების განმახორციელებელი კორპორაციის მენეჯმენტმა უნდა დაასაბუთოს, რომ (1) საფრთხე ემუქრება კორპორაციის არსებით ინტერესებს და (2) განხორციელებული ღონისძიებები არის საფრთხის ადეკვატური, *Unocal Corp. v. Mesa Petroleum Co.*, Delaware Supreme Court, 1985, 493 A.2d 946.

²³⁰ ECJ, Judgement of 23 March 2000, *Dionisios Diamantis and Elliniko Dimosio (Greek State), Organismos Ikonomikis Anasinkrotisis Epikhiriseon AE (OAE)*, Case C-373/97, ECLI:EU:C:2000:150.

შეწყდა, ხოლო 1983 წელს, კომპანია გაკოტრდა და დაიხურა. 1983 წლის 24 აგვისტოს, *Plastika Kavalas AE-ის* აქციონერებმა (*მათ შორის დიამანტისმა*) მოითხოვა კომპანიის ჩართვა 1386/1983 კანონით გათვალისწინებული სქემით.

აღნიშნული მოთხოვნის შემდეგ, 1386/1983 კანონით გათვალისწინებულმა საკონსულტაციო კომისიამ, *Plastika Kavalas AE-ის* განსაკუთრებით მძიმე მდგომარეობის გათვალისწინებით, 1983 წლის 22 დეკემბერს გამოსცა მოსაზრება, რომლითაც რეკომენდაციას გასცემდა კომპანია დაქვემდებარებოდა კანონის მე-7 და მე-9 მუხლებით გათვალისწინებულ სპეციალურ სალიკვიდაციო სქემას.

1986 წლის 28 მაისს, დროებითი ადმინისტრაციის პირობებში, *Plastika Kavalas AE-ის* კაპიტალი 177,000,000 ბერძნული დრამით და გამოსცა 1,770,000 ახალი აქცია, რომელთაგან თითოეულის ნომინალური ღირებულება 100 ბერძნულ დრამს შეადგენდა. შესაბამისად, კომპანიის კაპიტალი 264,000,000 დრამამდე გაიზარდა. აღნიშნული გადაწყვეტილება დამტკიცებულ იქნა ინდუსტრიის მინისტრის მიერ 1986 წლის 6 ივნისის N 155 გადაწყვეტილებით (FEK B' 414/11.6.1986).

გამომდინარე იქიდან, რომ ყოფილმა აქციონერებმა (*მათ შორის დიამანტისმა*) არ გამოიყენეს უპირატესი შესყიდვის უფლება მინისტრის გადაწყვეტილების გამოქვეყნებიდან 45 დღის ვადაში, ყველა ახალი აქცია გაიცა ბიზნესის რეკონსტრუქციის ორგანიზაციაზე (შემდგომში „*OAE*“), რომელიც ფლობდა *Plastika Kavalas AE-ის* კაპიტალის დაახლოებით 67%-ს.

1986 წლის 11 დეკემბერს, აქციონერთა საერთო კრების გადაწყვეტილებით, სადაც *OAE-ს* ჰქონდა ხმათა უმრავლესობა, კომპანიის კაპიტალი შემცირდა კანონით დაშვებულ მინიმუმამდე – 5,000,000 ბერძნულ დრამამდე.

1987 წლის 9 იანვრის N 14 გადაწყვეტილებით, ინდუსტრიის, ენერჯისა და ტექნოლოგიების მინისტრმა (FEK B' 25/16.1.1987) დაამტკიცა კომპანიის კაპიტალის დამატებითი ზრდა. ზრდა 1,262,200,000 ბერძნულ დრამს შეადგენდა და, პირველ რიგში, 972,000,000 ბერძნული დრამის ოდენობით კონვერტირებადი ფასიანი ქაღალდების სავალდებულო კონვერსიის, და, ასევე, *OAE-ს* მიერ კრედიტორებისთვის გადახდის მიზნით 290,000,000 ბერძნული დრამის ნაღდი ფულით შეტანის შედეგი იყო.

ამ ცვლილებების შემდეგ, *Plastika Kavalas AE-ის* კაპიტალი შეადგენდა 1,267,200,000 ბერძნულ დრამს, რომელიც იყოფოდა 1,267,200 აქციაზე. ამ მომენტიდან, *Plastika Kavalas AE-ის* ნორმალურად მუშაობდა ოთხ წელზე მეტ ხანს. მინისტრის N14 გადაწყვეტილების შესაბამისად, 1386/1983 კანონის დებულებე-

ბის გამოყენება შეწყდა. ამ დროიდან, *Plastika Kavalas AE*-ისადმინისტრაცია და საქმიანობა რეგულირდებოდა აქციონერთა საერთო კრებისა და მისი ადმინისტრაციული საბჭოს გადაწყვეტილებების საფუძველზე.

1991 წელს, *პლასტიკა კავალასის* აქციათა უმრავლესობა გადაეცა *Plastika Makedonias AE*-ს 860,000,000 ბერძნულ დრამად. დაბოლოს, 1994 წლის თებერვალში, *Plastika Kavalas AE*-ის კონტროლი აიღო *Petzetakis Group*-მა.

1991 წლის თებერვალში, *დიამანტისმა* შეიტანა სარჩელი ადგილობრივ სასამართლოში და მოითხოვა იმის აღიარება, რომ ცვლილებები კომპანიის კაპიტალში (ორჯერ კაპიტალის ზრდა და ერთხელ შემცირება) ეწინააღმდეგებოდა 77/91/EEC დირექტივის 25-ე მუხლს. საბერძნეთის მხარემ და *OAE*-მ განაცხადეს, რომ *დიამანტისი* ბოროტად იყენებდა უფლებებს და სარჩელის დაუშვებლად ცნობა ითხოვეს.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

77/91/EEC დირექტივის 25(1) მუხლი უზრუნველყოფს, კომპანიის კაპიტალის ზრდის შესახებ გადაწყვეტილების იმ აქციონერთა მონაწილეობით მიღებას, რომელთა კაპიტალის წილზე ხდება გავლენა.

33 ევროკავშირის კანონმდებლობაზე დაყრდნობა არ შეიძლება მისი ბოროტად ან თაღლითურად გამოყენების მიზნით. ასე მოხდებოდა, თუ აქციონერი მეორე დირექტივის 25(1) მუხლზე დაყრდნობით შეიტანდა სარჩელს შეუსაბამო უპირატესობის მოპოვების მიზნით კომპანიის საზიანოდ და ამ დებულების ცალსახად საწინააღმდეგოდ (*საქმე Kefalas and Others, პარაგრაფი 28*).

36 ამ თვალსაზრისით, *Pafitis and Others (პარაგრაფი 29)* საქმეზე გადაწყვეტილება ცხადყოფს, რომ თუ აქციონერი ეყრდნობა 77/91/EEC დირექტივის 25(1) მუხლს, არ შეიძლება ჩაითვალოს, რომ იგი ბოროტად იყენებს ამ უფლებებს მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ იგი წარმოადგენს უმცირესობაში მყოფ აქციონერს კომპანიაში, რომელიც რეორგანიზაციის ზომებს ექვემდებარება, ან წარმოადგენს აქციონერს, რომელმაც სარგებელი მიიღო კომპანიის რეორგანიზაციით, ან არ გამოიყენა უპირატესი შესყიდვის უფლება. ის ფაქტი, რომ მოსარჩელემ მოცემულ საქმეზე მოითხოვა *Plastika Kavalas AE*-ის დაქვემდებარება 1386/1983 კანონით გათვალისწინებული სქემისთვის, მის მიერ უფლებების ბოროტად გამოყენებაზე არ მიუთითებს.

38 ასევე, დასადგენია, ზღუდავს თუ არა ევროკავშირის კანონმდებლობა ადგილობრივ სასამართლოებს იმის შემოწმებისგან, რომ კაპიტალის ცვლილებების ძალადაკარგულად გამოცხადების შესახებ სარჩელის შეტანაზე გა-

დაწყვეტილებით, მას შემდეგ რაც ხუთწლიანი და ოთხწლიანი პერიოდები ამოიწურა, ცდილობდა თუ არა მოსარჩელე, *Plastika Kavalas AE-ის* საზიანოდ მიეღო არასათანადო უპირატესობა, რაც ცალსახად ეწინააღმდეგება 77/91/EEC დირექტივის 25(1) მუხლს და, შესაბამისად, წარმოადგენს ამ დებულებით მინიჭებული უფლებების ბოროტად გამოყენებას.

39 ამ საკითხთან დაკავშირებით, აღსანიშნავია, რომ საქმისწარმოების ინიცირების ფაქტი, გარკვეული დროის გასვლის შემდეგაც კი, ასეთი ქმედებებისთვის ადგილობრივი კანონმდებლობით დადგენილი ხანდაზმულობის ვადების დაცვით, უფლებების ბოროტად გამოყენების დასადასტურებლად საკმარის მტკიცებულებად ვერ ჩაითვლება.

40 თუმცა, თუ სასამართლო დააკმაყოფილებდა მოსარჩელის მოთხოვნას *Plastika Kavalas AE-ის* კაპიტალში ცვლილებების ძალადაკარგულად გამოცხადების შესახებ, აღნიშნული გავლენას იქონიებდა გარკვეულ ოპერაციებზე, რომლებიც განხორციელდა სადავო პერიოდის განმავლობაში, კერძოდ, შესყიდვების, გაყიდვების ოპერაციები, გაძლიერების ზომები, ბიზნესების შესყიდვა და *Plastika Kavalas AE-ის* გაერთიანება სხვა კომპანიასთან. უფრო მეტიც, სადავო არ არის, რომ ამ ცვლილებების ძალადაკარგულად გამოცხადება გარდაუვლად იქონიებდა გავლენას *bona fide* მესამე მხარეებზე.

41 ამ თვალსაზრისით გასათვალისწინებელია, რომ 77/91/EEC დირექტივა არ ითვალისწინებს რაიმე სახის სასჯელს ან ჯარიმას მისი დებულებების დარღვევისთვის. აქედან გამომდინარე, შესაბამის შემთხვევებში გამოიყენება კერძო სამართლით გათვალისწინებული ჩვეულებრივი სასჯელები. საქმისწარმოების ინიცირებისას, მოსარჩელე უფლებამოსილი იყო აერჩია, ზიანის ანაზღაურების მექანიზმთაგან ერთ-ერთი, რომელსაც ადგილობრივი კანონმდებლობა ითვალისწინებს 77/91/EEC მეორე დირექტივის 25-ე მუხლის დარღვევის შემთხვევებში, მათ შორის სარჩელი კომპანიის კაპიტალში განხორციელებული ცვლილებების ძალადაკარგულად გამოცხადების შესახებ, რაც მან გააკეთა კიდევ.

42 შესაბამისად, უნდა დადგინდეს, ზღუდავს თუ არა ევროკავშირის კანონმდებლობა ადგილობრივ სასამართლოებს, სამართლებრივად და ფაქტობრივად შეამოწმონ, იმ ყველაფრის გათვალისწინებით, რასაც ადგილი ჰქონდა ამ კომპანიის კაპიტალის ცვლილებების შემდეგ, რამდენად წარმოადგენს მოსარჩელის მიერ წარმოდგენილი მოთხოვნა საკმარის მტკიცებულებას, ზემოთ განხილული მნიშვნელობით, აქციონერის მიერ 77/91/EEC დირექტივის 25(1) მუხლით გათვალისწინებული უფლებების ბოროტად გამოყენების დასადასტურებლად.

43 ამ შემთხვევაში, სავარაუდოა, რომ საფრთხის ქვეშ დადგებოდა ევროკავშირის კანონმდებლობის ერთიანი გამოყენება და სრული ეფექტი, თუ დადგინდებოდა, რომ აქციონერმა 77/91/EEC დირექტივის 25(1) მუხლზე დაყრდნობით ბოროტად გამოიყენა თავისი უფლებები იმ საფუძვლით, რომ ამ მუხლის დარღვევის შემთხვევაში ხელმისაწვდომი ანაზღაურების საშუალებებიდან მან აირჩია ის საშუალება, რომელიც სერიოზულად დააზარალებს სხვა პირთა ლეგიტიმურ ინტერესებს და ცალსახად არაპროპორციულია. ასეთი გადაწყვეტილება არ შეცვლიდა განსახილველი დებულების მოქმედების სფეროს და საფრთხის ქვეშ არ დააყენებდა მის მიზნებს.

44 შესაბამისად, ევროკავშირის კანონმდებლობა არ ზღუდავს ადგილობრივ სასამართლოებს ადგილობრივი კანონმდებლობის იმ დებულებების გამოყენებისას, რომლებიც საშუალებას აძლევს მათ განსაზღვრონ ადგილი აქვს თუ არა ევროკავშირის სამართლის მინიჭებული უფლებების ბოროტად გამოყენებას. თუმცა, ამ საკითხის დადგენისას, დაუშვებელია მიჩნეულ იქნეს, რომ აქციონერი, რომელიც ეყრდნობა მეორე დირექტივის 25(1) მუხლს, ბოროტად იყენებს ამ დებულებით მინიჭებულ უფლებებს მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ იგი წარმოადგენს უმცირესობაში მყოფ აქციონერს კომპანიაში, რომელიც რეორგანიზაციის ზომებს ექვემდებარება, ან რომ მან მიიღო სარგებელი კომპანიის რეორგანიზაციის შედეგად, ან რომ მან არ გამოიყენა უპირატესი შესყიდვის უფლება, ან რომ იგი არის ერთ-ერთი იმ აქციონერთაგანი, რომლებმაც მოითხოვეს კომპანიის მოქცევა მძიმე მდგომარეობაში მყოფი კომპანიებისთვის გათვალისწინებულ სქემაში, ან, რომ მის მიერ სარჩელის შეტანამდე გავიდა გარკვეული პერიოდი. აღნიშნულის საპირისპიროდ, ევროკავშირის კანონმდებლობა არ ზღუდავს ადგილობრივ სასამართლოებს განსახილველი ადგილობრივი კანონმდებლობის დებულებების გამოყენებისას თუ ამ დებულების დარღვევის შემთხვევაში ხელმისაწვდომი ანაზღაურების საშუალებებიდან აქციონერმა აირჩია ის საშუალება, რომელიც სერიოზულად დააზარალებს სხვა პირთა ლეგიტიმურ ინტერესებს და ცალსახად არაპროპორციულია.

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

განხილული სასამართლო გადაწყვეტილება რამდენიმე საკითხს უსვამს ხაზს. პირველ რიგში, საუბრობს საერთო კრების მონაწილეობაზე კაპიტალის გაზრდის პროცესში, რაც მითითებულია 77/91/EEC დირექტივის 25-ე მუხლის პირველ პუნქტში; ასევე, დასახელებული გადაწყვეტილება განიხილავს აქცი-

ონერის (განსაკუთრებით, უმცირესობაში მყოფი აქციონერის) შეცილების უფლებას და უფლების ბოროტად არ გამოყენების ვალდებულებას.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 59-ე მუხლის თანახმად, საერთო კრება მონაწილეობას იღებს აქციათა ნებადართული ოდენობის გათვალისწინებაში, თუმცა, ნებადართული აქციების ფარგლებში აქციები შეიძლება განათავსოს მენეჯმენტმა (დირექტორმა ან სამეთვალყურეო საბჭომ), რომელიც უფლებამოსილი იქნება საერთო კრების მიერ.²³¹ აქედან გამომდინარე, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს საერთო კრების სავალდებულო მონაწილეობას კაპიტალის ზრდის პროცესში (ნებადართული აქციების გათვალისწინებისას), თუმცა, ნებადართული აქციების ფარგლებში ახალი აქციების განთავსების შესახებ გადაწყვეტილებას იღებს კრების მიერ უფლებამოსილი ორგანო. ასეთი ორგანო შეიძლება იყოს თავად კრება ან მენეჯმენტის რომელიმე რგოლი.

77/91/EEC დირექტივის 25-ე მუხლი ითვალისწინებს საერთო კრების მონაწილეობის კაპიტალის გაზრდის ნებისმიერ პროცესში. იგივე მუხლი შესაძლებლობას იძლევა საერთო კრებამ შესაბამისი უფლებამოსილებით აღჭურვოს მმართველობის ორგანო, რომელიც უზრუნველყოფის საერთო კრების მიერ გამოშვებული აქციებისათვის დადგენილ ფარგლებში აქციების განთავსებას. შესაბამისად, გადაწყვეტილებას კაპიტალის ზრდის შესახებ იღებს საერთო კრება.

სასამართლო ასევე, მიუთითებს, რომ შეცილების უფლება აქციონერის (ბუნებითი) უფლებაა და ის ვერ გამოირიცხება თუნდაც მხარის ვარაუდის საფუძველზე, რომ აქციონერი უფლებას ბოროტად იყენებს.

საერთო კრების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შეცილებისთვის საკმარისია აქციონერი ფლობდეს კრების ჩატარების სააღრიცხვო თარიღამდე კორპორაციის აქციას.²³²

შეცილების უფლება, ასევე, მნიშვნელოვანი ბერკეტია უმცირესობაში მყოფი აქციონერისთვის კონტროლის უფლების განსახორციელებლად. მისი შეზღუდვა, შეცილების უფლების შესაძლო ბოროტად გამოყენების გამო, დაუშვებელია.

²³¹ საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მუხლი 59, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 577, 28/10/1994, გამოქვეყნების თარიღი 28/10/1994, სარეგისტრაციო კოდი 240.000.000.05.001.000.087.

²³² ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები, II ტომი, თბ., (2013), 73-75-ე გვერდები.

4. წლიური ანგარიშგების დოკუმენტების ღიაობა

Texdata Software GmbH²³³

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

Texdata Software GmbH (Texdata) არის კარლსრუეში (გერმანია) დაფუძნებული შებენიერი პასუხისმგებლობის კომპანია, რომელიც აწარმოებს პროგრამული უზრუნველყოფის აქტივების შექმნასა და რეალიზაციას.²³⁴ ის საქმიანობს ავსტრიაში ფილიალის მეშვეობით, რომელიც 2008 წლის 4 მარტიდან ავსტრიის კომერციულ რეესტრში დარეგისტრირებულია, როგორც უცხოური კომპანია.

2011 წლის 5 მაისის ბრძანებით, ინსბრუკის რეგიონულმა სასამართლომ (*Landesgericht Innsbruck*) *Texdata*-ს დააკისრა ორი პერიოდული ჯარიმა UGB-ის 283(2) მუხლის შესაბამისად (*2011 წლისთვის მოქმედი რედაქციით*) თითოეული 700 ევროს ოდენობით, იმ საფუძველით, რომ *Texdata*-მ არ წარადგინა ორი ფისკალური წლის წლიური ანგარიშგება.

2011 წლის 23 მაისს, *Texdata*-მ წარადგინა ორი საპასუხო საჩივარი ინსბრუკის რეგიონულ სასამართლოში დადგენილი ვადების დაცვით, რომლებითაც კომპანია დავობდა, რომ პერიოდული ჯარიმების დაკისრება, წინასწარი შეტყობინების ან გაფრთხილების გარეშე, უკანონო იყო და რომ, ნებისმიერ შემთხვევაში, კომპანიის მიერ ნებისმიერი წარსადგენი ანგარიშგება უკვე წარდგენილი იყო კარლსრუეს ადგილობრივ სასამართლოში (*Amtsgericht Karlsruhe*) (*გერმანია*) და რომლებიც ხელმისაწვდომი იყო სასამართლოში ელექტრონული ფორმით.

იმავე თარიღში, ინსბრუკის რეგიონულ სასამართლოში, ასევე წარდგენილი იქნა ხსენებული ორი წლიური ანგარიშგება.

Texdata-ს ორი საპასუხო საჩივრიდან გამომდინარე, ინსბრუკის რეგიონული სასამართლო არ იყო დარწმუნებული, რომ ავსტრიის კანონმდებლობის განსახილველი ნაწილი, 2011 წლისთვის მოქმედი რედაქციით, შესაბამისობაშია ევროკავშირის კანონმდებლობით. შესაბამისად, რეგიონულმა სასამართლომ შეაჩერა საქმისწარმოება და მიმართა მართლმსაჯულების სასამართლოს წინასწარი გადაწყვეტილების გაცემის თხოვნით შემდეგ საკითხებთან დაკავშირებით:

²³³ C.JEU, Judgement of 26 September 2013, *Texdata Software GmbH*, Case C-418/11, ECLI:EU:C:2013:588.

²³⁴ C.JEU, Judgement of 26 September 2013, *Texdata Software GmbH*, Case C-418/11, ECLI:EU:C:2013:588.

„ევროკავშირის კანონმდებლობა დღევანდელი მდგომარეობით და, კერძოდ, შემდეგი ნაწილი:

[(ა)] ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელების თავისუფლება – გათვალისწინებული ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების (TFEU) 49-ე და 54-ე მუხლებით;

[(ბ)] ეფექტური სამართლებრივი დაცვის ზოგადი სამართლებრივი პრინციპი (TEU-ის 6(3) მუხლი) (ეფექტურობის პრინციპი);

[(გ)] სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლების პრინციპი [ქართის] 47-ე მუხლის (TEU-ის 6(1) მუხლი) და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის 6(2) მუხლის (TEU-ის 6(1) მუხლი) შესაბამისად;

[(დ)] ორმაგი დასჯადობის აკრძალვის პრინციპი (*non bis in idem*) [ქართის] 50-ე მუხლის შესაბამისად; ან

[(ე)] ინფორმაციის გამჟღავნების პროცედურების მარეგულირებელი წესები [პირველი დირექტივის] მე-6 მუხლის, [მეოთხე დირექტივის] 60(ა) მუხლისა და 83/349/EEC მეშვიდე დირექტივის 38(6) მუხლის შესაბამისად.

როდესაც დარღვეულია კომპანიის მიერ შესაბამისი სასამართლოსთვის წლიური ანგარიშების შედგენისა და გამჟღავნების ცხრათვიანი საკანონმდებლო ვადა, ადგილობრივი სასამართლო ვალდებულია პირველ რიგში დაუყოვნებლივ დააკისროს კომპანიას და მისი წარმომადგენლობითი უფლებით აღჭურვილ თითოეულ ორგანოს მინიმალური პერიოდული ჯარიმა 700 ევროს ოდენობით იმ საფუძვლით, რომ საწინააღმდეგოს მტკიცებულების არარსებობის პირობებში, ისინი პასუხისმგებლები არიან ინფორმაციის დროულად გაუმჟღავნებლობის გამო...“

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ამონარიდი)

1. ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელების თავისუფლება და კომპანიათა დირექტივები

(ა) ზოგადი დაკვირვებები

31 კითხვის (ა) და (ე) პუნქტებით ადგილობრივი სასამართლო ცდილობს გაარკვიოს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების (TFEU) 49-ე და 54-ე მუხლებით, პირველი დირექტივის მე-6 მუხლით, მეოთხე დირექტივის 60(ა) მუხლითა და 83/349/EEC მეშვიდე დირექტივის 38(6) მუხლით გათვალისწინებული ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელების თავისუფლება უნდა განიმარტოს, როგორც ისეთი ადგილობრივი კანონმდებლობის შემზღუდველი დებულება, როგორცაა UGB-ის 2011 წლისთვის მოქმედი რედაქციით გათვა-

ლისწინებული დებულებები, რომლებიც ეხება კაპიტალური საზოგადოებების (კომპანიების) მიერ ანგარიშგების დოკუმენტები გამჟღავნების ვალდებულების შეუსრულებლობასთან დაკავშირებულ ჯარიმებს.

32 ადგილობრივ სასამართლოს აინტერესებს შესაძლებელი იქნებოდა თუ არა გამჟღავნების მიზნის მიღწევა ჯარიმის გარეშე. ადგილობრივი სასამართლოს პოზიციით, უცხოური კომპანიები იძულებულიები არიან თავიანთი უფლებების დასაცავად ისარგებლონ ადვოკატის მომსახურებით, რაც მათ მინიჭებული აქვთ ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელების თავისუფლებით, მაშინ, როდესაც რეალურად იმის განსაზღვრისთვის, გამჟღავნებული აქვთ თუ არა ასეთ კომპანიებს ანგარიშგების დოკუმენტები, ანუ მათი ბიზნესის ძირითადი ადგილის მიხედვით, შესაბამის სასამართლოში წარადგინეს თუ არა ანგარიშგებები, შესაძლებელი იქნებოდა ინფორმაციის მოძიება თავად ამ უცხოურ სასამართლოში ან კომპანიის ბიზნესის ძირითადი საქმიანობის ადგილიდან.

33 აღსანიშნავია, რომ წლიური ანგარიშგებების წარდგენის მოთხოვნა, ისევე, როგორც მოცემულ საქმეზე განსახილველი ადგილობრივი კანონმდებლობით დადგენილი მასთან დაკავშირებული ჯარიმების სისტემა, ეხება *Texdata-ს*, იქიდან გამომდინარე, რომ იგი, როგორც გერმანული კაპიტალური საზოგადოება (კომპანია) ერთვება ბიზნესსაქმიანობაში ავსტრიაში მისი უცხოური ფილიალის მეშვეობით. ამ საქმის ანალიზის მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია მეთერთმეტე დირექტივა, რომელიც ეხება ინფორმაციის გამჟღავნების მოთხოვნებს კაპიტალური საზოგადოებების (კომპანიების) ფილიალებთან დაკავშირებით. უფრო მეტიც, როგორც ზემოთ, მე-4 პუნქტში აღინიშნა, პირველი დირექტივა, რომელიც ადგილობრივმა სასამართლომ ახსენა მის მოთხოვნაში წინასწარი გადაწყვეტილების გაცემის შესახებ, უკვე შეიცვალა 2009/101 დირექტივით.

34 მიუხედავად იმისა, რომ კითხვა ეხება ევროკავშირის კანონმდებლობის მხოლოდ რამდენიმე დებულებას, აღნიშნული არ ნიშნავს, რომ მართლმსაჯულების სასამართლოს არ შეუძლია მისცეს სახელმძღვანელო მითითებები ადგილობრივ სასამართლოს დებულებების განმარტებებთან დაკავშირებით, რაც შესაძლოა დაეხმაროს ამ უკანასკნელს განსახილველ საქმეზე გადაწყვეტილების მიღებაში, განურჩევლად იმისა, ითხოვდა თუ არა ადგილობრივი სასამართლო აღნიშნულ განმარტებებს თავისი მოთხოვნით. ამ მიზნით, მართლმსაჯულების სასამართლომ, ადგილობრივი სასამართლოს მიერ წარმოდგენილი ინფორმაციის საფუძველზე, კერძოდ კი მიმართვის ბრძანების საფუძველიდან გამომდინარე, იდენტიფიცირება უნდა გაუკეთოს ევროკავშირის კანონმ-

დებლობის იმ დებულებებს, რომელთა განმარტებაც საჭიროა დავის საგანთან დაკავშირებით.

35 სასამართლოსთვის განსახილველად წარმოდგენილი საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან გამომდინარე და ავსტრიის კანონმდებლობის შესაბამისი დებულებების გათვალისწინებით, სასამართლომ, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების (TFEU) 49-ე და 54-ე მუხლების გარდა, უნდა განმარტოს 2009/101 დირექტივა, მეოთხე დირექტივა და მეთერთმეტე დირექტივა.

(ბ) 2009/101 დირექტივა, მეოთხე დირექტივა და მეთერთმეტე დირექტივა.

36 ყველა ზემოაღნიშნული დირექტივა წარმოადგენს ევროკავშირის საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მიღებულ დამხმარე ინსტრუმენტს ეკონომიკური საქმიანობის თავისუფლების განხორციელებისთვის. ყველა მათგანი შეიცავს დებულებებს, რომლებიც ხელს უწყობს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების (TFEU) 52(2)(8) მუხლის, ისევე, როგორც ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელების თავისუფლებაზე შეზღუდვების გაუქმების ზოგადი პროგრამის იმპლემენტაციას, რომელიც მიღებულ იქნა საბჭოს მიერ 1961 წლის 18 დეკემბერს; ეს უკანასკნელი ითვალისწინებს კომპანიების დაცვის გარანტიების კოორდინაციას წევრ სახელმწიფოებში წევრებისა და სხვა პირთა ინტერესების დაცვის მიზნით. ერთ-ერთი ასეთი დაცვის გარანტია არის კომპანიების შესახებ კონკრეტული სახის ინფორმაციის გამჟღავნების ვალდებულება. შესაბამისად, ზუსტად ამ მიზეზით ითვალისწინებენ ზემოაღნიშნული დირექტივები დებულებებს, რომლებიც ორიენტირებულნი არიან ადგილობრივი კანონმდებლობის კოორდინაციაზე კომპანიების შესახებ შესაბამისი კონკრეტული ინფორმაციის გამჟღავნების თვალსაზრისით.

37 ამ დირექტივების პრეამბულულების სხვადასხვა აღწერილობითი ნაწილები ცხადყოფს, რომ ინფორმაციის გამჟღავნების შესახებ ადგილობრივი კანონმდებლობის კოორდინაციის მთავარ მიზანს წარმოადგენს მესამე მხარეთა ინტერესების დაცვა. კომპანიებისთვის ინფორმაციის გამჟღავნების ვალდებულების დაკისრება მიზნად ისახავს მესამე მხარეებისთვის, რომლებიც შევიდნენ ურთიერთობაში კომპანიასთან, ან რომლებიც აპირებენ აღნიშნულის განხორციელებას, შესაძლებლობის მიცემას გაეცნონ კომპანიის ძირითად დოკუმენტებს და შესაბამის კონკრეტული სახის ინფორმაციას კომპანიის შესახებ, მათ შორის, კომპანიის უფლებამოსილი პირების შესახებ.

38 ამასთან, კაპიტალური საზოგადოების (*კომპანიების*) წლიური ანგარიშგების წარდგენასთან დაკავშირებით, სასამართლომ უკვე აღნიშნა, რომ მას

მიუძღვის მნიშვნელოვანი როლი მესამე მხარეთა ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით და იგი ძირითადად ემსახურება ისეთი მესამე მხარეების მიერ ინფორმაციის მოპოვების ხელშეწყობას, რომლებმაც არ იციან ან არ შეუძლიათ მოიპოვონ საკმარისი ინფორმაცია კომპანიის ანგარიშგებისა და ფინანსურ მდგომარეობასთან დაკავშირებით. მთავარ ამოცანას წარმოადგენს მესამე მხარეთათვის შესაძლებლობის მიცემა სწორედ შეაფასონ კომპანიასთან ნებისმიერი სახის იურიდიული ურთიერთობის დამყარების ან მისი შენარჩუნების საკითხი.

39 ვინაიდან დებულების გამოყენება პირდაპირ დაკავშირებულია აღსრულების სისტემის არსებობასთან, რომელიც, თავის მხრივ, უზრუნველყოფს ამ დებულების დაცვას/შესრულებას, ევროკავშირის კანონმდებლობა არა მხოლოდ მოითხოვს წევრმა სახელმწიფოებმა მიიღონ შესაბამისი ზომები, რომლებიც უზრუნველყოფს კომპანიებისთვის ინფორმაციის გამჟღავნების ვალდებულების დაწესებას, განსაკუთრებით ბუღალტრულ დოკუმენტებთან მიმართებით, არამედ ასევე მოითხოვს „შესაბამისი სანქციების“ შემოღებას ხსენებული ვალდებულებების შეუსრულებლობის შემთხვევაში.

40 შესაბამისად, განსახილველი შიდასახელმწიფოებრივი წესები, რომლებიც ითვალისწინებს კომპანიებსა და უცხოური კაპიტალური საზოგადოების (კომპანიების) ფილიალებზე ბუღალტრული და UGB-ს 277-ე პუნქტსა და 280-ე პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტში აღნიშნული სხვა დოკუმენტაციის წარდგენის ვალდებულების დაკისრებას, ხოლო მისი დარღვევის შემთხვევაში სანქციების დაწესებას, შესაბამისობაშია ზემოაღნიშნულ დირექტივებთან.

45 შესაბამისად, სასამართლოს წინაშე არსებულ საქმეში, ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებული სანქციები ამავე კანონმდებლობით განსაზღვრული მიზნების მიღწევის შესაბამისი და პროპორციული უნდა იყოს; რამდენიმე შესაბამის ზომას შორის არჩევანის არსებობის შემთხვევაში, უპირატესობა უნდა მიენიჭოს ყველაზე მსუბუქ ზომას, ხოლო გამოწვეული ნეგატიური შედეგები დასახული მიზნების პროპორციული უნდა იყოს.

46 ეროვნულმა სასამართლომ, რომელიც ერთადერთია უფლებამოსილი განმარტოს ეროვნული სამართალი, უნდა დაადგინოს, არის თუ არა საქმეში განსახილველი ეროვნული ნორმებით გათვალისწინებული სანქციების სისტემა ეფექტური, პროპორციული და საკმარისად შემაკავებელი ხასიათის და აუცილებლად დარწმუნდეს, რომ, გამჟღავნებასთან დაკავშირებული მოთხოვნების დარღვევის შემთხვევაში, სისტემა არ წარმოშობს ავსტრიულ კომპანიებთან შედარებით, ოფიციალური უცხოური კომპანიებისათვის უფრო ნეგატიურ

შედეგებს. ამასთან, შესაბამისობის შეფასების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას, ეროვნულმა სასამართლომ განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიაქციოს მართლმსაჯულების სასამართლოს განმარტებასთან დაკავშირებულ სახელმძღვანელო მითითებებს.

47 ამ მხრივ, საჭიროა მსჯელობის დაწყება ზემოხსენებული ფუნდამენტალური მიზნის განხილვით – მესამე მხარეთა დაცვა, რომლებიც ურთიერთობას ამყარებენ კომპანიასთან. აღნიშნული მიზანი, რომელიც ასევე წარმოადგენს ევროკავშირის კანონმდებლობის მიზანს, გამჟღავნების თაობაზე არსებული მარეგულირებელი ეროვნული კანონმდებლობით უნდა იყოს გათვალისწინებული. [...] წინამორბედი სისტემა, რომელსაც სასამართლო ეყრდნობა სანქციების ახალი სისტემის პროპორციულობასთან დაკავშირებით, თავისი ეჭვების განმარტების მიზნით, საკმარისად არ უზრუნველყოფდა კომპანიების მიერ ბუღალტრული დოკუმენტაციის წარდგენასთან დაკავშირებული ვალდებულებების შესრულებას, და, შესაბამისად, არ იყო ეფექტური, ვერ წარმოადგენდა შემაკავებელ ფაქტორს და ვერ აკმაყოფილებდა მესამე მხარეთა დაცვის ხსენებულ ფუნდამენტურ მიზანს, რომელიც განმტკიცებულია დირექტივებით. დებულება, რომელიც ითვალისწინებს 700 ევროს ოდენობით პერიოდული მინიმალური ჯარიმის ავტომატური წესით დაკისრებას – შემოღებული იყო კონკრეტული მიზნის მიღწევისათვის, კერძოდ, უზრუნველყოს გამჟღავნების ვალდებულებებს დაქვემდებარებული კომპანიების მიერ აღნიშნული ვალდებულებების უფრო ეფექტურად და სწრაფად/დროულად შესრულება. აღნიშნული მიზანი, როგორც ეს განმარტებული იყო ავსტრიის მთავრობის მიერ ზეპირი მოსმენის ფარგლებში, მიღწეულ იქნა, რაზეც მეტყველებს კომპანიების მიერ გამჟღავნების მოთხოვნის დაცვის მაჩვენებლის მნიშვნელოვანი ზრდა დადგენილ პერიოდში 2011 წლის რეფორმების გატარების შემდეგ.

48 ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ კომისიის დასკვნიდან გამომდინარე, ცხადია, რომ კაპიტალურ საზოგადოებებზე (კომპანიებზე) დაკისრებული გამჟღავნების ვალდებულებების შეუსრულებლობისთვის გათვალისწინებული პერიოდული მინიმალური ჯარიმა 700 ევროს ოდენობით, მეტნაკლებად შეესაბამება წევრი სახელმწიფოების მიერ ამგვარი ბუნების დარღვევებისთვის დადგენილ ჯარიმების საშუალო ოდენობას, ხოლო ზოგიერთ წევრ სახელმწიფოში მინიმალური ჯარიმის ოდენობად შეიძლება განსაზღვრული იყოს 1 500 ევრო. 700 ევროს განსაზღვრა ჯარიმის მინიმალურ ოდენობად არ მიმაჩნია ფუნდამენტური მიზნების მიღწევისათვის შესაბამისობისა და საჭიროების კრიტერიუმების გადამეტებად.

49 გარდა ამისა, *non bis in idem* პრინციპთან დაკავშირებით, ქვემოთ წარმოდგენილ ჩემს მოსაზრებებზე გავლენის მოუხდენლად, ორთვიანი ინტერვალებით პერიოდული ჯარიმის თავიდან დაწესება, იმ შემთხვევაში, თუ დაკისრებული ვალდებულებების შეუსრულებლობა გრძელდება, მიზნის პროპორციულია. აღნიშნული წარმოადგენს ზომას, რომელიც მიზნად ისახავს იმ კომპანიების წაქეზებას, რომელთათვის პერიოდული ჯარიმა არ წარმოადგენს ადეკვატურ შემაკავებელ ფაქტორს, დროულად შეასრულონ გამოქვეყნებასთან დაკავშირებული საკუთარი ვალდებულებები.

50 ასევე, საჭიროა აღინიშნოს, რომ განსახილველი წესები ითვალისწინებს გამოქვეყნების მოთხოვნის შესრულებას ბულალტრული ბალანსის თარიღიდან ცხრა თვის განმავლობაში. აღნიშნული პერიოდი კომპანიას აძლევს საკმარის დროს, გარდა განსაკუთრებული გარემოებების არსებობის შემთხვევებისა, შეასრულოს მასზე დაკისრებული წლიური ანგარიშების მომზადებასთან და გამოქვეყნებასთან დაკავშირებული ვალდებულებები. იმ შემთხვევაში, თუ დაწესდებოდა წინა ფინანსური წლის ანგარიშების გამოქვეყნებისათვის უფრო ხანგრძლივი ვადა, მოხდებოდა გამოქვეყნების მოთხოვნების მიზნის – მესამე მხარეთა დაცვა-ხელყოფა, ვინაიდან მათ ექნებოდათ წვდომა კომპანიის მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციაზე, რომელიც შესაძლოა არ იყოს საკმარისად განახლებული, რათა სწორად გადმოსცეს და სათანადოდ ასახოს კომპანიის რეალური ფინანსური მდგომარეობა.

51 ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ კომპანიებს და კომპანიების მარეგულირებელ ორგანოებს შესაძლებლობა აქვთ გაასაჩივრონ პერიოდული ჯარიმის შესახებ ბრძანება და წარმოადგინონ შესაბამისი დასაბუთება იმისთან დაკავშირებით, თუ რატომ იყო შეუძლებელი მათი მხრიდან გამოქვეყნების მოთხოვნის დაცვა.

52 პროცედურული და შინაარსობრივი თვალსაზრისით, ეროვნული წესები ადგენს ავსტრიული კომპანიებისთვის და უცხოური კომპანიების ფილიალებისთვის ზუსტად ერთნაირ სანქციების სისტემას.

53 ყველა ზემოხსენებული მოსაზრების გათვალისწინებით, საქმეში განსახილველი ეროვნული წესები კომპანიებზე დაკისრებულ გამოქვეყნებასთან დაკავშირებული ვალდებულებების შემცვლელი კანონმდებლობით დადგენილი მიზნების მიღწევის შესაბამისია და საჭიროა მის მისაღწევად.

(გ) ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების 49-ე მუხლი და ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების 54-ე მუხლი

58 გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ მეთერთმეტე დირექტივის თანახმად, დედა კომპანიის მიერ, მისი დაფუძნების წევრ სახელმწიფოში, დოკუმენტაციის გამოქვეყნება, არ გულისხმობს ფილიალის მიერ მასზე დაკისრებული გამოქვეყნების ვალდებულების შესრულებას. ის ფაქტი რომ ამგვარი ბუღალტრული დოკუმენტები უკვე ხელმისაწვდომია ინტერნეტში, დედა კომპანიის მთავარი ბიზნესსაქმიანობის ადგილის (სხვა წევრი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე) მიხედვით, რომელიც შესაძლებელია განსხვავდებოდეს ფილიალის ფუნქციონირების წევრი სახელმწიფოს ენისგან, ვერ იქნება გამოყენებული როგორც ფილიალის მიერ კანონით გათვალისწინებული გამოქვეყნების ვალდებულების შეუსრულებლობის გამამართლებელი მიზეზი.

59 ზემოაღნიშნული მოსაზრებების გათვალისწინებით, კანონმდებლობა, რომელიც, ითვალისწინებს სათანადო სანქციების დაკისრებას წლიური ანგარიშებისა და სხვა დოკუმენტაციის გამოუქვეყნებლობისათვის, არ აყენებს სხვა წევრი სახელმწიფოების კომპანიებს ფაქტობრივად ან სამართლებრივად არახელსაყრელ მდგომარეობაში დაფუძნების წევრი სახელმწიფოს კომპანიებთან შედარებით და არ წარმოადგენს დაფუძნების თავისუფლების შემლუღვას, თუ ის არ კრძალავს ან არ აბრკოლებს საკუთრივ დაფუძნების თავისუფლებას.

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

ფინანსური მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციის ღიაობა არის ინვესტორების და სხვა მესამე პირების ინტერესების დაცვის მნიშვნელოვანი გარანტი.

საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“ მიუთითებს საქართველოს კანონზე „ბუღალტრული აღრიცხვის, ანგარიშგებისა და აუდიტის შესახებ“, რომელიც ითვალისწინებს სუბიექტების (საზოგადოებრივი დაინტერესების პირები, პირველი, მეორე და მესამე კატეგორიის საწარმოები, ასევე, ინდივიდუალური მეწარმე და უცხო ქვეყნის ფილიალი (თუ ბოლოს დასახელებული ორი სუბიექტი აკმაყოფილებს კანონით განსაზღვრულ საწარმოთა შემოსავლის, ეკონომიკური აქტივების და დასაქმებულთა რაოდენობის კრიტერიუმებს)) მიერ წელიწადში ერთხელ მაინც ფინანსური ანგარიშგების განხორციელებას. ფინანსური ანგარიშგების გამოქვეყნებას ახორციელებს ბუღალტრული აღრიცხვის, ანგარიშგებისა და აუდიტის ზედამხედველობის სამსახური.

განხილულ გადაწყვეტილებაში სასამართლო ხაზს უსვამს მესამე მხარეთა ინტერესებს და მიუთითებს, რომ ინფორმაციის გამჟღავნების მიზანიც სწორედ მესამე პირთა ინტერესების დაცულობაა. ასეთ პირებს შესაძლებლობა ექნებათ გაეცნონ კომპანიის ძირითად დოკუმენტებს, შესაბამისი კონკრეტული სა-

ხის ინფორმაციას კომპანიის შესახებ, მათ შორის, კომპანიის უფლებამოსილი პირების შესახებ და ინფორმირებული გადაწყვეტილების საფუძველზე კომპანიასთან შევიდნენ ურთიერთობაში.²³⁵

მიუხედავად იმისა, რომ ძირითადი ბიზნესსაქმიანობის ადგილის მიხედვით ანგარიშგება გამოქვეყნებული იყო, სასამართლომ მაინც ჩათვალა საჭიროდ, რომ კომპანიას ფილიალის მიხედვითაც გამოექვეყნებინა ანგარიშგება, მიუხედავად იმისა, რომ ფილიალი ევროკავშირის წევრი სახელმწიფო კომპანიის იყო.

გადაწყვეტილებაში, გარდა სანქციის პროპორციულობისა, ასევე, აღნიშნულია, რომ იმ შემთხვევაში თუ ფინანსური ანგარიშების გამოქვეყნებისთვის უფრო ხანგრძლივი ვადა დაწესდებოდა, ამას შესაძლოა გავლენა მოეხდინა მესამე პირების ინტერესებზე, რადგან ისინი არ იქნებოდნენ საკმარისად ინფორმირებული კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ.

5. შუალედური დასკვნა

კორპორაციული სამართლის ზემოთ განხილული საკითხები აქტუალურია როგორც თეორეტიკოსი და პრაქტიკოსი იურისტებისთვის, ასევე, ინვესტორებისთვის.

განხილული დირექტივებიდან და სასამართლო გადაწყვეტილებიდან ჩანს, რომ ევროპული სასამართლო და სამართლებრივი აქტები განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობენ ინვესტორების ინფორმირების და დაცულობის საკითხს, რაც გამოიხატება როგორც კომპანიის შესახებ ფინანსური ინფორმაციის ხელმისაწვდომობაში, ასევე, აქციონერის უპირატესი შესყიდვის უფლების მკაცრ რეგულირებაში, მინიმალური საწესდებო კაპიტალის გათვალისწინებასა და კომპანიის კაპიტალის შენარჩუნებაში.

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი ნაწილობრივ ითვალისწინებს განხილული გადაწყვეტილებების და სამართლებრივი აქტების სულისკვეთებას (*მაგალითად, უპირატესი შესყიდვის უფლების ბენეფიციარები, ამ უფლების გაუმების საფუძველები და უფლებამოსილი სუბიექტი, გარდა გადაწყვეტილებაუნარიანობის საკითხისა, თითქმის იდენტურია*), თუმცა კაპიტალის შენარჩუნებისა და კრედიტორების/ინვესტორების საკანონმდებლო დაცვის გარანტიების თვალსაზრისით სხვაობა განხილულ დირექტივებისა და „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონს შორის აშკარაა.

²³⁵ იხ. *Villiers, Corporate Reporting and Company Law*, Cambridge University Press (2006), p. 95.

დღეს მოქმედი ქართული სამეწარმეო კანონმდებლობა, მცირე საკანონმდებლო დაცვის გარანტიების მიღმა (მაგალითად, ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმების პასუხისმგებლობის საკითხი), ფაქტობრივად ხელშემკვრელ მხარეებს სთავაზობს ინვესტიციის დაცვის კერძო სამართლებრივი მექანიზმების გამოყენებას, რაც ერთი მხრივ ზრდის მხარეთა ნების ავტონომიურობას, თუმცა მეორე მხრივ ამცირებს კაპიტალის გათვალისწინებისა და შენარჩუნების კანონით გათვალისწინებულ საფუძვლებს.

ცალსახაა, რომ ევროკავშირის დირექტივებთან ჰარმონიზების მიზნით, აუცილებელია ინვესტორთა საკანონმდებლო გარანტიების შემოღება, თუმცა ინვესტიციების ზრდის ხელშეწყობის თვალსაზრისით, ამავედროულად, მნიშვნელოვანია კომპანიების რეგისტრაციის სიმარტივე და საწესდებო ავტონომიურობა.

მეოთხე თავი
საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შესახებ
შეთანხმებით გათვალისწინებული კონკურენციის
მარეგულირებელი მუხლების იმპლემენტაცია
დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად
გამოყენებასთან მიმართებაში

I. შესავალი

საქართველო-ევროკავშირის ასოცირების შესახებ შეთანხმების 203-209 მუხლები განსაზღვრავს საქართველოს კონკურენციის საკითხების მარეგულირებელი კანონმდებლობის შესაბამისობას ევროპულ მიდგომებთან. აღსანიშნავია, რომ ასოცირების შეთანხმებით არ არის გათვალისწინებული დირექტივები, რომელთა იმპლემენტაცია ევალეზა საქართველოს, თუმცა ეს იმას არ ნიშნავს, რომ კონკურენციის ეროვნული კანონმდებლობა დახვეწას და განახლებას არ საჭიროებს.

საქართველოსთვის, როგორც პოსტსაბჭოთა ქვეყნისთვის, განსაკუთრებით რთული აღმოჩნდა კონკურენციის სფეროს მარეგულირებელი ეფექტური კანონმდებლობის შექმნა და იმპლემენტაცია. მიუხედავად იმისა, რომ არსებობდა „მონოპოლიური საქმიანობისა და კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონი და ანტიმონოპოლიური სამსახური, განხილვის საგანია რამდენად იყო განხორციელებული ღონისძიებები ქმედითი შედეგის მომტანი სახელმწიფოსთვის.

მდგომარეობა რადიკალურად შეიცვალა დასახელებული კანონის ძალადაკარგულად გამოცხადებით და ანტიმონოპოლიური სამსახურის გაუქმებით. თუმცა დადებითად თუ უარყოფითად ესეც განხილვის საკითხია. დასახელებული ცვლილებების მიზანი არ ყოფილა კონკურენციის უფრო ეფექტური რეგულირება, არამედ სახელმწიფოს გადაწყვეტილება რომ ბაზარზე კონკურენციის რეგულირება არ იყო საჭირო და შეცვალა ამ მხრივ მანამდე არსებული კურსი.

2012 წლის 25 მაისს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კანონი „თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენციის შესახებ“, რომელიც 2014 წლის ცვლილებების შედეგად გარდაიქმნა „კონკურენციის შესახებ“ კანონად. აღნიშნული კანონი, ასევე, ითვალისწინებდა კონკურენციის სააგენტოს (შემდგომში – სააგენტო) ფორმირებას, რომელიც 2014 წელს შეიქმნა.

სააგენტოს მიზანია ხელი შეუწყოს თავისუფალ ვაჭრობას და კონკურენციას, მათ შორის, განახორციელოს „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს

კანონით გათვალისწინებული პოლიტიკა, გამოავლინოს კონკურენციის შეზღუდვისა და არაკეთილსინდისიერი კონკურენციის ფაქტები, კონკურენციის კანონმდებლობის დარღვევის ფაქტები, განიხილოს და მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება, უზრუნველყოს მიღებული გადაწყვეტილების შესრულების მონიტორინგი.²³⁶

თავის მხრივ, კონკურენციის კანონის მიზანია, მათ შორის, ეკონომიკური აგენტების საქმიანობაში თანასწორუფლებიანობის პრინციპის დაცვა, ბაზარზე ეკონომიკური აგენტის თავისუფალი დაშვებისთვის სათანადო პირობების უზრუნველყოფა, ეკონომიკურ აგენტებს შორის კონკურენციის არამართლზომიერი შეზღუდვის დაუშვებლობა და დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების დაუშვებლობა.²³⁷

კონკურენციის სააგენტოს მიერ უკვე მოკვლეული საქმეებიდან, ასევე, საკითხის განსაკუთრებული აქტუალურობიდან²³⁸ და წინამდებარე ნაშრომის მოცულობიდან გამომდინარე, განვიხილავთ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლით გათვალისწინებულ დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების საკითხებს.²³⁹ ამავდროულად, გავანალიზებთ ევროპის უმაღლესი სასამართლოს მიერ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მიღებულ რამდენიმე გადაწყვეტილებას.

II. ასოცირების შესახებ შეთანხმებით გათვალისწინებული კონკურენციის მარეგულირებელი მუხლების (203-209) ზოგადი მიმოხილვა

როგორც ზემოთ აღინიშნა, ასოცირების შესახებ შეთანხმება არ ითვალისწინებს კონკურენციის სფეროში დირექტივების იმპლემენტაციას, თუმცა მოიცავს მუხლებს, რომელთა მიმართებაში უნდა მოხდეს კონკურენციის მარეგულირებელი კანონმდებლობის ჰარმონიზება საქართველოში. ჩვენი ნაშრომის ინტერესებიდან გამომდინარე, აღნიშნულ მუხლებში გამოვყავით რამდენი-

²³⁶ საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 14 აპრილის N288 დადგენილება „საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – კონკურენციის სააგენტოს დებულების დამტკიცების შესახებ“, მუხლი 3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 288, 14/04/2014, გამოქვეყნების თარიღი 14/04/2014, სარეგისტრაციო კოდი 040030000.10.003.017908.

²³⁷ იხ. *Rodger, MacCulloch*, Cavendish Publishing Limited (2001), pp. 1-2.

²³⁸ იხ. *Picciotto*, *Regulating Global Corporate Capitalism*, Cambridge University Press (2011), pp. 113-116.

²³⁹ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 6, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

მე ძირითადი საკითხი, რაც შეიძლება დაკავშირებული იყოს დომინირებულ მდგომარეობასა და მის ბოროტად გამოყენებასთან. ამავდროულად, ასოცირების შეთანხმების მუხლები ხაზს უსვამს კონკურენციის ეფექტური ორგანოს არსებობას, რომელმაც სამართლიანობისა და დისკრიმინაციულობის დაუმკვიდრებლობის გათვალისწინებით, პროფესიული და კომერციული საიდუმლოების მოთხოვნების კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფით, უნდა მოახდინოს კონკურენციის კანონმდებლობის პრაქტიკაში იმპლემენტაცია.

1. კონკურენციის სააგენტო

კონკურენციის სააგენტო 2014 წელს შეიქმნა. აღნიშნული სააგენტოს ფუნქციები საკმაოდ ფართოა, თუმცა სხვა საკითხებთან ერთად, მისი მისიაა საქართველოში, აღიარებული და სხვადასხვა სფეროებში არსებული, მძიმე ოლიგოპოლიური ეკონომიკის შედეგებთან გამკლავება და ეკონომიკურ აგენტებს შორის თანასწორუფლებიანობის დაცვა.

ასოცირების შესახებ შეთანხმების 204-ე მუხლის მეორე პუნქტით განსაზღვრულია, რომ საქართველოს უნდა ჰყავდეს „კონკურენციის კანონების ეფექტიან აღსრულებაზე პასუხისმგებელი და შესაბამისი უფლებამოსილებით აღჭურვილი ორგანო“.²⁴⁰ დასახელებული მუხლის მესამე პუნქტის თანახმად, „მხარეები აცნობიერებენ თავიანთი კონკურენციის კანონების გამოყენებისას საჯაროობისა და არადისკრიმინაციულობის დაცვის მნიშვნელობას პროცედურული სამართლიანობის პრინციპისა და მხარეთა დაცვის უფლების გათვალისწინებით“.²⁴¹

შესაბამისად, დასახელებული მუხლის საფუძველზე შეგვიძლია ვთქვათ, რომ ასოცირების შეთანხმება ხაზს უსვამს ქმედითი სააგენტოს არსებობის აუცილებლობას, რომელიც სამართლიანობის პრინციპის დაცვით აღასრულებს კონკურენციის კანონმდებლობას საქართველოში.²⁴²

²⁴⁰ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 204.2, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

²⁴¹ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 204.3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

²⁴² საკუთრივ ევროკავშირის ფარგლებში, კონკურენციის კანონმდებლობის აღსრულებაზე ზრუნავს ევროპული კომისია, რომლის იურიდიული ადგილსამყოფელი მდებარეობს ბრიუსელში. იხ. *Rodger, MacCulloch, Cavendish Publishing Limited (2001), pp. 29-53.*

კონკურენციის სააგენტოს არსებობას და მის მიერ განხორციელებულ ქმედებებს საქართველოში, ჰყავს როგორც მოწინააღმდეგეები, ასევე, მომხრეები. ერთი მხრივ, ის შეიძლება მოგვევლინოს როგორც საბაზრო ეკონომიკის განვითარების შემაფერხებელი, ხოლო მეორე მხრივ, ხელისშემწყობი ორგანო. ამავდროულად, იმისთვის, რომ კონკურენციის სააგენტო უფრო ქმედითი იყოს, აუცილებელია შესაბამისი გამოცდილების დაგროვება, რაც განხორციელებული ღონისძიებების ეფექტურობაში იქნება გამოხატული.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-16 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, კონკურენციის სააგენტო ანგარიშვალდებულია საქართველოს პრემიერ-მინისტრის წინაშე.²⁴³ ასევე, დასახელებული კანონის 17¹ მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, სააგენტოს თავმჯდომარეს თანამდებობაზე ნიშნავს და თანამდებობიდან ათავისუფლებს საქართველოს პრემიერ-მინისტრი.²⁴⁴

კანონის აღნიშნული დებულებები მისი ამოქმედებისთანავე განხილვის საგანი იყო და ამ საკითხთან დაკავშირებითაც არსებობდა და არსებობს აშრთა სხვადასხვაობა. კერძოდ, გამოთქმულია მოსაზრება, რომ უშუალოდ პრემიერ-მინისტრთან ანგარიშვალდებულება გავლენას ახდენს სააგენტოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების ობიექტურობასა და მიუკერძოებლობაზე. ასევე, გამოთქმულია მოსაზრება, რომ უშუალოდ პრემიერ-მინისტრთან დაქვემდებარება, ხელს უწყობს სააგენტოს დამოუკიდებლობას, რადგან კომპანიებისა და სახელმწიფო ორგანოების მიმართ, შეუძლია თავისუფლად მიიღოს გადაწყვეტილებები. თუმცა, დასახელებული საკითხიც, შესაბამისი გამოცდილების დაგროვების შედეგად უფრო გამჭვირვალე და ხელმისაწვდომი იქნება.²⁴⁵

2. სახელმწიფო დახმარება (სუბსიდია)

ასოცირების შესახებ შეთანხმების თანახმად, „მხარეები აცნობიერებენ თავისუფალი და შეუზღუდავი კონკურენციის მნიშვნელობას თავითან სავაჭრო ურთიერთობებში. მხარეები აღიარებენ, რომ ანტიკონკურენციული ბიზნესქმედებები და სახელმწიფო ჩარევა (მათ შორის, სუბსიდიების სახით) ქმნის ბაზრე-

²⁴³ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 16.3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁴⁴ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 17¹, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁴⁵ 2014 წელს პროექტის გუნდის წარმომადგენელიც იყო ერთ-ერთ სატელევიზიო ეთერში მიწვეული აღნიშნულ საკითხების განსახილველად.

ბის ნორმალური ფუნქციონირების შეზღუდვის შესაძლებლობას²⁴⁶ და ამცირებს ვაჭრობის ლიბერალიზაციიდან გამომდინარე სარგებელს“.²⁴⁷

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“ ითვალისწინებს სახელმწიფო დახმარების გაცემას (სახელმწიფო ჩარევას), თუმცა მხოლოდ იმ პირობით, თუ ეს უკანასკნელი ზეგავლენას არ მოახდენს კონკურენციაზე. კერძოდ, „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის თანახმად, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა, აკრძალულია ეკონომიკური აგენტისთვის ან კონკრეტული სახის საქმიანობისთვის სახელმწიფო დახმარება ნებისმიერი ფორმით, რომელიც აფერხებს კონკურენციას ან ქმნის მისი შეფერხების საშიშროებას.²⁴⁸

ასოცირების შეთანხმების 206-ე მუხლი ითვალისწინებს სუბსიდიის გაცემას საქონლის წარმოებისთვის ან მომსახურების მიწოდებისთვის. თუმცა, ხაზგასმულია, რომ ანგარიში სუბსიდიის გაცემის შესახებ უნდა განთავსდეს საჯაროდ ხელმისაწვდომ ვებგვერდზე და უნდა მოიცავდეს ინფორმაციას იმ სუბსიდიის სამართლებრივი საფუძვლის, ფორმის, ოდენობის ან ბიუჯეტის, ასევე, თუ ეს შესაძლებელია, სუბსიდიის მიმღების შესახებ, რომელიც გაცემულია მისი მთავრობის ან ნებისმიერი საჯარო დაწესებულების მიერ საქონლის წარმოებასთან მიმართებაში.²⁴⁹ ასევე, დასახელებულ მუხლში აღნიშნულია, რომ მხარემ დროულად უნდა მიაწოდოს ინფორმაცია და გასცეს პასუხი ცალკეულ სუბსიდიასთან დაკავშირებულ კითხვებს, თუ სუბსიდია ეხება მომსახურების მიწოდებას.²⁵⁰

მიუხედავად იმისა, რომ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს სახელმწიფო დახმარების გაცემის შეთანხმების ზოგად წესს,

²⁴⁶ იხ. *Rodger, MacCulloch*, Cavendish Publishing Limited (2001), pp. 7.

²⁴⁷ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 203, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

²⁴⁸ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 12, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-1ს, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁴⁹ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 206.2, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

²⁵⁰ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 206.3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

დასახელებული კანონის მე-12 მუხლი განსაზღვრავს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც სახელმწიფო დახმარების გაცემა არ საჭიროებს სააგენტოსთან შეთანხმებას. აღნიშნულ შემთხვევებს შორის, გარდა ინდივიდუალურ მომხმარებლებზე სოციალური დახმარების, გაცემისა და სტიქიური მოვლენის ან ფორსმაჟორული გარემოების შედეგების აღმოფხვრისა, გათვალისწინებულია ისეთი შემთხვევებიც, როგორცაა უმნიშვნელო ოდენობით სახელმწიფო დახმარების გაცემა, ასევე, სახელმწიფო დახმარების გაცემა მნიშვნელოვანი სახელმწიფო პროექტის განხორციელებისას, თუ ამის შესახებ მთავრობას მიღებული აქვს გადაწყვეტილება.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლიდან გამომდინარე, სახელმწიფოს შემუშავებული აქვს „ინდივიდუალური სახელმწიფო დახმარების უმნიშვნელო ოდენობა და სახელმწიფო დახმარების გაცემის ზოგადი წესი“.²⁵¹ აღნიშნული წესის თანახმად, განსაზღვრულია სფეროები და დახმარების გაცემის პროცედურა, ასევე, ასეთი დახმარების გასაჩივრების წესი. აღნიშნული წესით, განსაზღვრულია, რომ სააგენტოსთან შეთანხმებას არ საჭიროებს ისეთი სახელმწიფო დახმარება (ანუ ინდივიდუალური სახელმწიფო დახმარების უმნიშვნელო ოდენობა), სადაც მისი ოდენობა ერთი ეკონომიკური აგენტისთვის ზედიზედ 3 ფისკალური წლის განმავლობაში არ აღემატება ჯამურად 400000 ლარს (ანალოგიური მაჩვენებელი სახმელეთო ტრანსპორტით ტვირთის გადაზიდვის სფეროში მოქმედი ერთი ეკონომიკური აგენტისთვის არ უნდა აღემატებოდეს ჯამურად 3 ფისკალური წლის განმავლობაში 200000 ლარს, ხოლო სოფლის მეურნეობის სფეროში მოქმედი ერთი ეკონომიკური აგენტისთვის 3 ფისკალური წლის განმავლობაში არ უნდა აღემატებოდეს ჯამურად 200000 ლარს). შესაბამისად, კანონმდებლობით განსაზღვრულია, რომ სამი წლის განმავლობაში ჯამურად 200000-400000 ლარამდე გაცემული სახელმწიფო დახმარება ითვლება უმნიშვნელო სახელმწიფო დახმარებად, რასაც არ შეუძლია შეაფერხოს კონკურენცია ან შექმნას მისი შეფერხების საშიშროება და, შესაბამისად, არ საჭიროებს კონკურენციის სააგენტოსთან შეთანხმებას.

დასახელებული წესი, ასევე, განსაზღვრავს სახელმწიფო დახმარების ფორმებს. კერძოდ, ეს ფორმებია: გადასახადებისგან გათავისუფლება, მათი შემცირება ან გადავადება; ვალის ჩამოწერა, რესტრუქტურზაცია; სესხის

²⁵¹ საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 1 სექტემბერის #529 დადგენილება, „ინდივიდუალური სახელმწიფო დახმარების უმნიშვნელო ოდენობა და სახელმწიფო დახმარების გაცემის ზოგადი წესის დამტკიცების თაობაზე“, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 529, 01/09/2014, გამოქვეყნების თარიღი 04/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.10.003.018153.

ხელსაყრელი პირობებით გაცემა; საოპერაციო აქტივების გადაცემა; ფულადი დახმარების გაწევა; მოგების მიღების გარანტია; შეღავათები; სხვა.²⁵² „სხვა“ დაზუსტებული არ არის, რაც, ერთი მხრივ, იძლევა ფართო ინტერპრეტაციის საშუალებას, თუმცა, მეორე მხრივ, ვერ აცდება ამავე წესით გათვალისწინებულ და ზემოთ განხილულ ზღვარს.

ჩვენს ხელთ არსებული ინფორმაციით კონკურენციის სფეროში (კონკურენციის შეფერხების ან შეფერხების საშიშროებასთან მიმართებით) არ არის ჩატარებული კვლევა, რომელიც დაადასტურებს, რა სახის ზეგავლენის მოხდენა შეუძლია დასახელებული ოდენობის და/ან დასახელებულ ფარგლებში სახელმწიფო დახმარების გაცემას. ვფიქრობთ, ასოცირების ხელშეკრულების და ზოგადად ეფექტური კონკურენციის ინტერესებიდან გამომდინარე, აღნიშნული კვლევის ჩატარება მნიშვნელოვანი იქნება.

3. ანტიკონკურენციული შეთანხმებები და დომინირებული საბაზრო ძალაუფლება

ასოცირების შესახებ შეთანხმების 204-ე მუხლის თანახმად, საქართველოში კონკურენციის მარეგულირებელი კანონმდებლობა ეფექტიანად უნდა იყოს „მიმართული ანტიკონკურენციულ შეთანხმებებზე, შეთანხმებულ ქმედებებსა და დომინირებული საბაზრო ძალაუფლების მქონე კომპანიების ერთპიროვნულ ანტიკონკურენციულ ქმედებაზე“.²⁵³ 204-ე მუხლის თანახმად, კანონმდებლობა ასევე უნდა ითვალისწინებდეს „შერწყმების ეფექტიან კონტროლს, თავისუფალი კონკურენციის მნიშვნელოვანი შეზღუდვისა და დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების თავიდან აცილების მიზნით“.²⁵⁴

²⁵² საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 1 სექტემბერის #529 დადგენილება, „ინდივიდუალური სახელმწიფო დახმარების უმნიშვნელო ოდენობა და სახელმწიფო დახმარების გაცემის ზოგადი წესის დამტკიცების თაობაზე“, მუხლი 3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 529, 01/09/2014, გამოქვეყნების თარიღი 04/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.10.003.018153.

²⁵³ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 204.1, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

²⁵⁴ ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთი მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და მეორე მხრივ, საქართველოს შორის, მუხლი 204.1, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 200/42, 27/06/2014, გამოქვეყნების თარიღი 11/09/2014, ძალაში შესვლის თარიღი 01/07/2016, სარეგისტრაციო კოდი 480610000.03.030.016275.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მეორე თავი ითვალისწინებს ეკონომიკურ აგენტებს შორის კონკურენციის შეზღუდვას, დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრის, მისი ბოროტად გამოყენების კრიტერიუმებს და ეფექტიანი კონკურენციის შემზღუდველ ხელშეკრულებებს.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის თანახმად, აკრძალულია, ეკონომიკურ აგენტებს შორის დაიდოს ისეთი ხელშეკრულება, მიღებულ იქნეს ისეთი გადაწყვეტილება ან განხორციელდეს ისეთი შეთანხმებული ქმედება (შემდგომ – შეთანხმება), რომლის მიზანია ან რომლის შედეგია შესაბამის ბაზარზე კონკურენციის შეზღუდვა, დაუშვებლობა ან/და აკრძალვა“.²⁵⁵

აღნიშნული მუხლი, ასევე, განმარტავს, რა შეიძლება მივიჩნიოთ კონკურენციის შემზღუდველ ხელშეკრულებად, გადაწყვეტილებად და/ან შეთანხმებულ ქმედებად:

- შესყიდვის ან გაყიდვის ფასების ან სხვა სავაჭრო პირობების პირდაპირ ან არაპირდაპირ დადგენა;
- წარმოების, ბაზრების, ტექნოლოგიური განვითარების ან ინვესტიციების შეზღუდვა;
- ბაზრების ან მიწოდების წყაროების მომხმარებლის, ტერიტორიული ან სხვა ნიშნით განაწილება;
- გარკვეული სავაჭრო პარტნიორების მიმართ იდენტურ ტრანზაქციებზე განსხვავებული/დისკრიმინაციული პირობების გამოყენება, რითაც ხდება მათი კონკურენციულად წამგებიან მდგომარეობაში ჩაყენება;
- გარიგების პირობად გარიგების მხარისთვის ისეთი დამატებითი ვალდებულების დაკისრება, რომელიც არც საგნობრივად და არც კომერციულად დაკავშირებული არ არის გარიგების საგანთან;
- მატერიალური გამორჩენის ან უპირატესობის მისაღებად სახელმწიფო შესყიდვებში მონაწილე ურთიერთშეთანხმებული ეკონომიკური აგენტებისთვის ან სხვისთვის სატენდერო წინადადების შეთანხმებული პირობების დაწესება, რაც არსებითად ლახავს შემსყიდველი ორგანიზაციის კანონიერ ინტერესებს.²⁵⁶

ასოცირების შესახებ შეთანხმების 204-ე მუხლთან შესაბამისობაშია „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის 11.5 მუხლი, რომელიც ითვა-

²⁵⁵ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 7, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁵⁶ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 7, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

ლისწინებს და კრძალავს ისეთ ანტიკონკურენციულ ქმედებას, როგორცაა „კონცენტრაცია, რომელიც არსებითად ზღუდავს ეფექტიან კონკურენციას საქართველოს ან მისი მნიშვნელოვანი ნაწილის სასაქონლო ან მომსახურების ბაზარზე და რომლის შედეგია დომინირებული მდგომარეობის მოპოვება ან გაძლიერება“.²⁵⁷ დასახელებული კანონი კონცენტრაციას განმარტავს როგორც ქმედებას, რომელიც შეიძლება მოიცავდეს:

- ორი ან მეტი დამოუკიდებელი ეკონომიკური აგენტის შერწყმა, რის შედეგადაც წარმოიქმნება ერთი ეკონომიკური აგენტი;
- ფასიანი ქაღალდების ან აქტივების წილის შეძენა, ხელშეკრულებით ან სხვა საშუალებით ეკონომიკურ აგენტზე ან მისი ბიზნესის ნაწილზე პირდაპირი ან ირიბი კონტროლის მოპოვება იმ პირის მიერ, რომელიც უკვე აკონტროლებს სულ მცირე 1 ეკონომიკურ აგენტს;
- ერთი და იგივე პირის სხვადასხვა ეკონომიკური აგენტის მმართველ ორგანოებში მონაწილეობა;
- ერთობლივი საწარმოს შექმნა, თუ ის ხანგრძლივად ასრულებს დამოუკიდებელი ეკონომიკური აგენტის ყველა ფუნქციას.²⁵⁸

შესაბამისად, „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონით ყველა სახის კონკურენცია კი არ იზღუდება, არამედ მხოლოდ ის, რომელიც ზღუდავს ეფექტიან კონკურენციას და, აქედან გამომდინარე, მოიპოვებს ან აძლიერებს დომინირებულ მდგომარეობას.

ამავდროულად, საქართველოს კანონით „კონკურენციის შესახებ“ გათვალისწინებულია აღნიშნული ტრანზაქციის (კონცენტრაციის) განხორციელების შემთხვევაში მისი კონკურენციის სააგენტოსთვის სავალდებულო შეტყობინების აუცილებლობა („კონცენტრაციის შესახებ შეტყობინების წარდგენისა და განხილვის წესი“), იმ შემთხვევაში, თუ დასახელებული ტრანზაქციით, კონცენტრაციის მონაწილე ეკონომიკური აგენტები აკმაყოფილებენ ერთ-ერთ პირობას:

- ერთობლივი (ჯამური) წლიური ბრუნვა საქართველოს ტერიტორიაზე აღემატება 20 მილიონ ლარს და ამასთან, კონცენტრაციის მონაწილე მინიმუმ ორი ეკონომიკური აგენტიდან თითოეულის წლიური ბრუნვა აღემატება 5 მილიონ ლარს;

²⁵⁷ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 11.5, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁵⁸ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 11, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

- საქართველოს ტერიტორიაზე არსებული აქტივების ჯამური ღირებულება აღემატება 10 მილიონ ლარს და ამასთან, კონცენტრაციის მონაწილე მინიმუმ ორი ეკონომიკური აგენტიდან თითოეულის საქართველოს ტერიტორიაზე არსებული აქტივების ღირებულება აღემატება 4 მილიონ ლარს.²⁵⁹

შეძენის შემთხვევაში კონკურენციის სააგენტოსთვის შეტყობინების წარდგენის ვალდებულება ეკისრება შემძენ (კონტროლის უფლების მომპოვებელ) პირს, ხოლო შერწყმის/გაერთიანების შემთხვევაში კონცენტრაციის ყველა მონაწილეს ცალ-ცალკე ან ერთობლივად შესაბამისი უფლებამოსილი პირის მეშვეობით.²⁶⁰

დასახელებული ტრანზაქცია (კონცენტრაცია) შეიძლება განხორციელდეს მხოლოდ კონკურენციის სააგენტოს გადაწყვეტილების საფუძველზე. იმ შემთხვევაში, „თუ სააგენტო დაადგენს, რომ დაგეგმილი კონცენტრაცია არსებითად მლუდავს ეფექტურ კონკურენციას საქართველოს (ან მისი მნიშვნელოვანი ნაწილის) სასაქონლო ან მომსახურების ბაზარზე და რომლის შედეგია დომინირებული მდგომარეობის მოპოვება ან გაძლიერება, იღებს გადაწყვეტილებას მისი დაუშვებლობის/აკრძალვის შესახებ“.²⁶¹

III. დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება კონკურენციის შესახებ საქართველოს კანონის თანახმად

1. დომინირებული მდგომარეობის ცნება

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლი განმარტავს ეკონომიკური აგენტის დომინირებულ მდგომარეობას. კერძოდ, დომინირებული მდგომარეობა განისაზღვრება შესაბამის ბაზარზე ეკონომიკური აგენტის საბაზრო წილის, კონკურენტი ეკონომიკური აგენტების ფინანსური მდგომარე-

²⁵⁹ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2014 წლის 30 ოქტომბრის #30/09-4 ბრძანება „კონცენტრაციის შესახებ შეტყობინების წარდგენისა და განხილვის წესის დამტკიცების შესახებ“, მუხლი 3, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 30/09-4, 30/09/2014, გამოქვეყნების თარიღი 30/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.41.046.016004.

²⁶⁰ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2014 წლის 30 ოქტომბრის #30/09-4 ბრძანება „კონცენტრაციის შესახებ შეტყობინების წარდგენისა და განხილვის წესის დამტკიცების შესახებ“, მუხლი 5, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 30/09-4, 30/09/2014, გამოქვეყნების თარიღი 30/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.41.046.016004.

²⁶¹ საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2014 წლის 30 ოქტომბრის #30/09-4 ბრძანება „კონცენტრაციის შესახებ შეტყობინების წარდგენისა და განხილვის წესის დამტკიცების შესახებ“, მუხლი 8.2, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 30/09-4, 30/09/2014, გამოქვეყნების თარიღი 30/09/2014, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.41.046.016004.

ობის, ბაზარზე შესვლის ან წარმოების გაფართოების ბარიერების, მყიდველის საბაზრო ძალაუფლების, ნედლეულის წყაროების ხელმისაწვდომობის, ვერტიკალური ინტეგრაციის ხარისხის, ქსელური ეფექტებისა და საბაზრო ძალაუფლების განმსაზღვრელი სხვა ფაქტორების გათვალისწინებით.²⁶²

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლი ტერმინოლოგიური თვალსაზრისით განმარტავს დომინირებულ მდგომარეობას და მიუთითებს, რომ „დომინირებული მდგომარეობა არის შესაბამის ბაზარზე მოქმედი ეკონომიკური აგენტის/აგენტების ისეთი მდგომარეობა, რომელიც მას/მათ საშუალებას აძლევს, იმოქმედოს/იმოქმედონ კონკურენტი ეკონომიკური აგენტების, მიმწოდებლების, კლიენტებისა და საბოლოო მომხმარებლებისგან დამოუკიდებლად, არსებითი გავლენა მოახდინოს/მოახდინონ ბაზარზე საქონლის მიმოქცევის საერთო პირობებზე და შეზღუდოს/შეზღუდონ კონკურენცია“.²⁶³

თუ სხვა მტკიცებულებები არ არსებობს, ეკონომიკური აგენტი/აგენტები არ ჩაითვლება/ჩაითვლებიან დომინირებული მდგომარეობის მქონედ, თუ შესაბამის ბაზარზე მისი/მათი წილი 40 პროცენტს არ აღემატება.²⁶⁴

ორი ან მეტი ეკონომიკური აგენტიდან, თითოეული ჩაითვლება დომინირებული მდგომარეობის მქონედ, თუ ის არ განიცდის მნიშვნელოვან კონკურენციას სხვა ეკონომიკური აგენტებისგან მათი ნედლეულის წყაროებსა და გასაღების ბაზრებზე შეზღუდული ხელმისაწვდომობის, ბაზარზე შესვლის ბარიერებისა და სხვა ფაქტორების გათვალისწინებით და იმავდროულად:

- არაუმეტეს 3 ეკონომიკური აგენტის ერთობლივი წილი 50 პროცენტს აღემატება, ამასთანავე, თითოეულის საბაზრო წილი არანაკლებ 15 პროცენტია;
- არაუმეტეს 5 ყველაზე მნიშვნელოვანი წილის მქონე ეკონომიკური აგენტის ერთობლივი წილი 80 პროცენტს აღემატება, ამასთანავე, თითოეულის საბაზრო წილი არანაკლებ 15 პროცენტია.²⁶⁵

დასახელებული ცნებიდან გამომდინარე, ყურადღება უნდა გავამახვილოთ რამდენიმე მნიშვნელოვან საკითხზე, კერძოდ, დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრისთვის:

²⁶² საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 5, საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁶³ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 3 (ი), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁶⁴ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 3 (ი), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁶⁵ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 3 (ი), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

- ეკონომიკურ აგენტებს უნდა შეეძლოთ იმოქმედონ სხვა ეკონომიკური აგენტებისგან, მიმწოდებლებისგან, კლიენტებისგან და საბოლოო მომხმარებლებისგან დამოუკიდებლად;
- ეკონომიკურ აგენტებს უნდა შეეძლოთ არსებითი გავლენა მოახდინოს/მოახდინონ ბაზარზე საქონლის მიმოქცევის საერთო პირობებზე;
- და ეკონომიკურ აგენტებს უნდა შეეძლოთ კონკურენციის შეზღუდვა.

იმ შემთხვევაში, თუ დასახელებული ფაქტორები არ გვხვდება, დომინირებული მდგომარეობის განმარტებისთვის კანონი მიმართავს შესაბამის ბაზარზე წილის განსაზღვრის საკითხს.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მესამე მუხლის „ბ)“ ქვეპუნქტის თანახმად, „შესაბამისი ბაზარი“ განიმარტება, როგორც საქონლის, ურთიერთჩანაცვლებადი საქონლის ან მომსახურების მიმოქცევის სფერო გარკვეულ ტერიტორიაზე, რომლის საზღვრებიც დგინდება საქონლის/მომსახურების შეძენის ეკონომიკური შესაძლებლობებისა და მიზანშეწონილობის გათვალისწინებით და შეიძლება მოიცავდეს საქართველოს მთელ ტერიტორიას, საქართველოს ტერიტორიის ნაწილს ან საქართველოს მთელ ტერიტორიას ან მის ნაწილს სხვა ქვეყნის ტერიტორიასთან ან მის ნაწილთან ერთად.²⁶⁶ აქედან გამომდინარე, „შესაბამისი ბაზრის“, სადაც შეიძლება დამყარდეს დომინირებული მდგომარეობა, განმარტებისთვის, გამოიყენება ისეთი საკითხები როგორცაა:

- გეოგრაფიული არეალი (რომელშიც აუცილებლად უნდა შედიოდეს საქართველოს ტერიტორია ან მისი ნაწილი) და
- საქონლის, ურთიერთჩანაცვლებადი საქონლის ან მომსახურების სფერო (საქონელი ან საქონელთა ჯგუფი ან/და მომსახურება ან მომსახურებათა ჯგუფი, რომელთაგან ერთ-ერთი ფუნქციური დანიშნულების, გამოყენების, მოთხოვნის არსებითად დაკმაყოფილების ან სხვა მახასიათებლების მიხედვით შეიძლება მეორით ჩანაცვლდეს მოხმარების ან/და საწარმოო პროცესში).²⁶⁷

შესაბამისი ბაზრის ერთ-ერთი განმსაზღვრელი ცნება შეიძლება იყოს დროის შუალედი, კერძოდ, პერიოდი, როდესაც ბაზარი ფუნქციონირებს მოცემულ გეოგრაფიულ არეალში, მათ შორის, სეზონური ბაზარიც.²⁶⁸

²⁶⁶ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 3 (ბ), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁶⁷ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 3 (ვ), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

²⁶⁸ *Tigranyan H., Kurtaulil S., Prohibition of Abuse of Dominant Position: Comparative Analysis of Georgian, Armenian and EU Competition Laws, GIz, (2017), p. 32.*

გემოაღნიშნული პროდუქტიული და გეოგრაფიული საზღვრების დასადგენად, როგორც ევროკავშირში, ასევე საქართველოში იყენებენ ჰიპოთეტურ ტესტს, ე.წ. ფასების უმნიშვნელო გაზრდის ტესტი (Small but Significant Non-transitory Increase in Price Test („SSNIP Test“)).²⁶⁹

2. დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლი განმარტავს დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შემთხვევებს. დასახელებული მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ერთი ან რამდენიმე (ჯგუფური დომინირების შემთხვევაში) ეკონომიკური აგენტის მიერ დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება დაუშვებელია.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის თანახმად, დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად შეიძლება ჩაითვალოს შემდეგი ქმედებები:

- შესყიდვის ან გაყიდვის არასამართლიანი ფასების ან სხვა არასამართლიანი სავაჭრო პირობების პირდაპირ ან არაპირდაპირ დადგენა;
- წარმოების, ბაზრების ან ტექნოლოგიური განვითარების მომხმარებელთა ინტერესების საზიანოდ შეზღუდვა;
- გარკვეული სავაჭრო პარტნიორებისთვის იდენტურ ტრანზაქციებზე დისკრიმინაციული პირობების დაწესება, რითაც ხდება მათი არაკონკურენტული მდგომარეობაში ჩაყენება;
- ხელშეკრულების წინაპირობად გარიგების იმგვარი პირობის დაწესება, რომელიც გარიგების მეორე მხარეს ისეთ დამატებით ვალდებულებას აკისრებს, რომელიც დაკავშირებული არ არის გარიგების საგანთან, და სხვა.

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების განსაზღვრება შესაბამისობაშია Treaty on the Functioning of the European Union-ის 102-ე მუხლთან (ex Article 82 TEC). კერძოდ, დასახელებული მუხლის თანახმად, აკრძალულია

²⁶⁹ Note by the Delegation of the European Union, Roundtable on Market Definition, (DAF/COMP/WD(2012)28, 31.05.12), 4:

The classic economic model to assess the demand substitution is the SSNIP (Small but Significant Non-transitory Increase in Price) test, i.e. by assessing, whether customers would switch to other readily available substitute products or to suppliers located elsewhere in response to a hypothetical small (5-10%) but permanent increase in price of the product in question.

დომინირებული მდგომარეობის შეუსაბამოდ (ბოროტად) გამოყენება ერთი ან რამდენიმე ეკონომიკური აგენტის მხრიდან შიდა ბაზარზე (internal market) ან მის მნიშვნელოვან ნაწილზე, რადგან აღნიშნულს შეუძლია გავლენა მოახდინოს წევრ ქვეყნებს შორის ვაჭრობაზე. დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად ჩათვლება:

- შეძენის ან გასხვისების არასამართლიანი ფასების ან არასამართლიანი სავაჭრო პირობების პირდაპირ ან არაპირდაპირ დადგენა;
- მომხმარებლების ინტერესების საზიანოდ წარმოების, ბაზრების ან ტექნოლოგიური განვითარების შეზღუდვა;
- სავაჭრო პარტნიორების, იდენტური ტრანზაქციების განხორციელებისას, დისკრიმინაციულ პირობებში ჩაყენება, რაც იწვევს მათ არაკონკურენტულ მდგომარეობაში ჩაყენებას;
- ხელშეკრულების განხორციელებისთვის ისეთი წინაპირობის შექმნა, რაც მხარეს აკისრებს დამატებითი ვალდებულების შესრულებას, რომელიც არ არის დაკავშირებული გარიგების საგანთან.²⁷⁰

3. კონკურენციის სააგენტოს მიერ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის შესაბამისად მიღებული გადაწყვეტილებები

დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ქართული მაგალითების გასაცნობად, 2017 წლის 30 ოქტომბერს პროექტის გუნდმა მიმართა კონკურენციის სააგენტოს და გამოითხოვა კონკურენციის სააგენტოს მიერ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის შესაბამისად მიღებული გადაწყვეტილებები. აღნიშნული მიმართვა კონკურენციის სააგენტომ დააკმაყოფილა.

²⁷⁰ Treaty on the Functioning of the European Union, Article 102 (ex Article 82 TEC), „Any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the or in a substantial part of it shall be prohibited as incompatible with the internal market in so far as it may affect trade between Member States.

Such abuse may, in particular, consist in:

- (a) directly or indirectly imposing unfair purchase or selling prices or other unfair trading conditions;
- (b) limiting production, markets or technical development to the prejudice of consumers;
- (c) applying dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;
- (d) making the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts“.

წინამდებარე ნაშრომის მიზნებიდან გამომდინარე, და იქამდე, სანამ გადავალთ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების განხილვაზე, მნიშვნელოვანია მიმოვიხილოთ კონკურენციის სააგენტოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების შემოკლებული ვერსიები („ქეის-ბრიფი“) დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებასთან დაკავშირებით.

3.1. პირველი გადაწყვეტილება

2016 წლის 28 მარტს კონკურენციის სააგენტოს უფროსის ბრძანების საფუძველზე არ დაკმაყოფილდა შპს „დუთი ფრი ჯორჯიას“ საჩივარი სს „თბილისის თამბაქოს“ წინააღმდეგ. აღნიშნულ საქმეში არ დადგინდა სს „თბილისის თამბაქოს“ მიერ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის დარღვევის ფაქტი.

შპს „დუთი ფრი ჯორჯია“-სა და სს „თბილისის თამბაქოს“ შორის 2014 წლის 1 იანვარს გაფორმდა ნასყიდობის ხელშეკრულება სს „თბილისის თამბაქოს“ მიერ წარმოებული პროდუქციის (სიგარეტი „პირველი“) შპს „დუთი ფრი ჯორჯიასთვის“ შესაბამისი ღირებულების სანაცვლოდ მიწოდების შესახებ (სადახლოს, ვალეს, წითელი ხიდის და სარფის საბაჟო ტერიტორიაზე). სს „თბილისის თამბაქომ“ ცალმხრივი შეტყობინების საფუძველზე, დამატებითი გარემოებების მითითების გარეშე, შეწყვიტა აღნიშნული ხელშეკრულება და სს „თბილისის თამბაქომ“ ექსკლუზიური ხელშეკრულება გააფორმა შპს „დუთი ფრი ჯორჯიას“ ერთადერთ კონკურენტ კომპანიასთან – შპს „დუთი ფრი ალიანსთან“.

შპს „დუთი ფრი ჯორჯიამ“, როგორც მომჩივანმა, აღნიშნა, რომ სს „თბილისის თამბაქომ“ ბოროტად გამოიყენა დომინირებული მდგომარეობა და მიიღო ისეთი ეკონომიკური გადაწყვეტილება, რომელიც შპს „დუთი ფრი ჯორჯიას“ კონკურენტებთან მიმართებით უდგენს არათანაბარ სავაჭრო პირობებს (დებს კონკურენციის გამომრიცხავ ექსკლუზიურ) ხელშეკრულებას ერთადერთ კონკურენტთან), რაც გამორიცხავს კონკურენციის არსებობას.

კონკურენციის სააგენტომ დაადგინა, რომ 2013 წლიდან 2015 წლის ჩათვლით საქართველოს ტერიტორიაზე ფიქსირდებოდა თამბაქოს ნაწარმის მწარმოებელი 9 ადგილობრივი ეკონომიკური აგენტი. კონკურენციის სააგენტომ, ასევე, ჩაატარა ადამიანების გამოკითხვა ზემოთ დასახელებულ საბაჟო ტერიტორიებზე იმისთვის, რომ მათ დაესახელებინათ სიგარეტის ის ბრენდები, რომლებსაც ყველაზე ხშირად ყიდულობენ თავისუფალი ვაჭრობის პუნქტში; ასევე, რამდენად ყურადღებას აქცევდნენ სიგარეტის შეძენისას მწარმოებელ ქვეყანას; რამდენად ყიდულობდნენ სიგარეტ „პირველს“ და ა. შ. მოკვლევის

პროცესში, კონკურენციის სააგენტომ მიიღო ახსნა-განმარტებები ეკონომიკური აგენტების მხრიდან და გაანალიზა ნორმატიული რეგულირებები.

შესაბამისი ბაზრის დასადგენად, კონკურენციის სააგენტომ გაანალიზა: სასაქონლო/მომსახურების ბაზრის პროდუქციული საზღვრები; სასაქონლო/მომსახურების ბაზრის გეოგრაფიული საზღვრები; სასაქონლო/მომსახურების ბაზრის დროითი ჩარჩოები.

დასახელებულ საქმეში კონკურენციის სააგენტომ შესაბამის ბაზრად მიიჩნია მომჩივანის ეკონომიკური საქმიანობის ტერიტორია, კერძოდ, საქართველოს საბაჟო გამშვებ პუნქტებზე არსებული თავისუფალი ვაჭრობის პუნქტები. ამავდროულად, სააგენტომ ცალ-ცალკე ბაზრად მიიჩნია გამშვებ პუნქტებზე არსებული თავისუფალი ვაჭრობის პუნქტები, იმის გათვალისწინებით, რომ ჩამოთვლილთაგან თითოეული ტერიტორია შემოსაზღვრულია და მდებარეობს სასაზღვრო კონტროლის გავლის შემდეგ. შესაბამისად, აღნიშნული ბაზარი წარმოადგენს იზოლირებულ ბაზარს, რომელსაც აქვს შესვლის მაღალი ბარიერები, რაც განაპირობებს მის ცალკე გეოგრაფიულ არეალად ჩამოყალიბებას.

საქონლის პროდუქციული საზღვრების დადგენა ხდება ურთიერთჩანაცვლებადობის ხარისხის გათვალისწინებით. კონკურენციის სააგენტომ განიხილა ერთი მხრივ, თამბაქოს ნაწარმიდან სიგარეტის შესაბამისი ბაზრის გამოყოფის მიზანშეწონილობა, ხოლო, მეორე მხრივ, ქართული ბრენდის სიგარეტის შესაბამისი ბაზრის გამოყოფის საკითხი. მოკვლევის ჯგუფმა მიიჩნია, რომ მიუხედავად პროდუქტის შემადგენლობის დიდი მსგავსებისა, თამბაქოს ყველა პროდუქტია ვერ იქნებოდა არსებითად ურთიერთჩანაცვლებადი.

დროით ჩარჩოებთან დაკავშირებით, კონკურენციის სააგენტოს გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ ფილტრიანი სიგარეტის ბაზარი არ წამოადგენს სემონური ხასიათის ბაზარს და იგი ფუნქციონირებს მთელი წლის განმავლობაში, შესაბამისად, ბაზარს არ გააჩნია რაიმე დროითი ჩარჩო.

კონკურენციის სააგენტომ გამოთვალა შპს „დუთი ფრი ალიანსის“ და შპს „დუთი ფრი ჯორჯიას“ წილი შესაბამის გეოგრაფიულ ბაზარზე იმ პერიოდის განმავლობაში, როდესაც სს „თბილისის თამბაქომ“ შპს „დუთი ფრი ჯორჯიას“ შეუწყვიტა ხელშეკრულება.

აღნიშნული საკითხების შესწავლის შემდეგ, კონკურენციის სააგენტომ დაადგინა, რომ განსახილველი ქმედების დროს (და არც მის შემდგომ) სს „თბილისის თამბაქოს“ არ გააჩნდა დომინირებული მდგომარეობა შესაბამის ბაზარზე. აქედან გამომდინარე, შეუძლებელი იქნებოდა მისი მხრიდან დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება. თუმცა, მიუხედავად ამისა,

კონკურენციის სააგენტომ გაუზიარა მხარეებს რეკომენდაციები ჰიპოთეტურ დომინირებულ მდგომარეობასთან დაკავშირებით:

- სს „თბილისის თამბაქოს“ მხრიდან სახეზეა ეკონომიკური აგენტის შერჩევა და პროდუქციის მიწოდება ხორციელდება ვერტიკალურად დაკავშირებულ ბაზარზე მოქმედი ორი ეკონომიკური აგენტიდან ერთ-ერთისთვის. ხენებული ქმედება ცალსახად წარმოადგენს არსებითად თანასწორი ეკონომიკური აგენტების მიმართ არათანასწორ მიდგომას, ანუ დისკრიმინაციას. შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, თუ სახეზე გვექნებოდა სს „თბილისის თამბაქოს“ დომინირებული მდგომარეობა შესაბამის ბაზარზე, აღნიშნული ქმედება, მაღალი ალბათობით, სააგენტოს მხრიდან განიხილებოდა, როგორც „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის დარღვევა.
- დამატებით, კონკურენციის სააგენტომ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ ექსკლუზიური შეთანხმება შეიძლება კანონსაწინააღმდეგო/ბათილი იყოს, თუ ეკონომიკურ აგენტს შესაბამის ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობა უკავია და აღნიშნული შეთანხმება კონკურენციას ზღუდავს. ეკონომიკური აგენტის მიერ შესაბამის ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრა მრავალ ფაქტორთანაა დაკავშირებული, თუმცა, ძირითადი განმსაზღვრელი გარემოება ეკონომიკური აგენტის საბაზრო წილია. იმისათვის, რომ დადგინდეს ექსკლუზიური ხელშეკრულება ეწინააღმდეგება თუ არა კონკურენციის სამართალს, უნდა გაანალიზდეს კონკრეტული ხელშეკრულების დებულებები, ეკონომიკური აგენტების საბაზრო წილი ან/და საბაზრო ძალაუფლება, შეთანხმების გავლენა შესაბამის ბაზარზე და ა. შ.

3.2. მეორე გადაწყვეტილება

კონკურენციის სააგენტოს კიდევ ერთი გადაწყვეტილება უკავშირდება სს „ჯანმრთელობის“ დირექტორის განცხადების საფუძველზე სს „ბალნეოსერვისის“ მიერ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის შესაძლო დარღვევის ფაქტს.

2014 წლის 7 და 12 ნოემბერს სააგენტოში წარმოდგენილი განცხადების შესაბამისად, სს „ჯანმრთელობა“ მიუთითებს სს „ბალნეოსერვისის“ მიერ წყალტუბოს თერმული წყლების მონოპოლიზაციის ფაქტზე, რაც განმცხადებლის პოზიციით, გამოიხატება კონკურენტი კომპანიისთვის წყლის გადაცემაზე უარის თქმით, იმ პირობებში, როდესაც თავად სს „ბალნეოსერვისი“ სრულად ვერ ითვისებს აღნიშნულ წყალს და იგი იღვრება. სს „ბალნეოსერვისი“ არის ერთადერთი ეკონომიკური აგენტი, რომელსაც აქვს ლიცენზია წყალტუბოს მუ-

ნიციპალიტეტში, წყალტუბოს მინერალურ-თერმული წყლების საბადოზე ტურისტული და რეკრეაციული მიზნებისთვის სასარგებლო წიაღისეულის – გარეგანი მოხმარების (სამკურნალო აბაზანები) მიწისქვეშა მინერალური წყლის მოპოვებაზე.

დასახელებულ საქმეში შპს „სანატორიუმმა საქართველომ“ (რომელიც წარმოადგენს სს „ჯანმრთელობის“ შვილობილ კომპანიას) წერილით მიმართა სს „ბალნეოსერვისს“-ს და სთხოვა წყლის მიწოდება. შპს „სანატორიუმსაქართველოს“ – ტერიტორიაზე მდებარეობდა #7 სააბაზანო, რომელიც ამორტიზებული იყო და კომპანია გეგმავდა იმავე ტერიტორიაზე სამედიცინო სარეაბილიტაციო ცენტრის მშენებლობას. სს „ბალნეოსერვისმა“ უარი უთხრა წლის მიწოდებაზე, რადგან ერთი მხრივ, ზუსტად არ ჰქონდა დათვლილი წყლის მარაგი, ხოლო, მეორე მხრივ, აღნიშნული მარაგი იყო ცოტა და სეზონზე დამოკიდებული.

შესაბამისი ბაზრის სასაქონლო/მომსახურების ბაზრის პროდუქციული საზღვრების განსაზღვრის მიზნებისთვის, მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს საკურორტო ზონებში არის თერმულ-მინერალური წყლები, წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყალი წარმოადგენს განსხვავებულ პროდუქტს, რომელსაც პროდუქციულად არ გააჩნია არსებითი ჩამნაცვლებელი საქართველოს ტერიტორიაზე. რადგან წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლის მოპოვება შეუძლებელია ბალნეოზონის გარეთ, წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლების მიწოდებისთვის შესაბამის ბაზრად განისაზღვრება წყალტუბოს ბალნეოზონა. წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყალი მოედინება ბუნებრივი ნაპრალებიდან უწყვეტ რეჟიმში, თუმცა მისი დებეტი წლის განმავლობაში უცვლელი არ არის. დებეტი ზამთარში უფრო მეტია, ხოლო ზაფხულში იკლებს. შესაბამისად, წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლების ბაზარს გააჩნია სეზონური დროითი ჩარჩოები.

წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლების ბაზარზე ოპერირების დასაწყებად, ეკონომიკურმა აგენტმა უნდა გადალაახოს ადმინისტრაციულ-ინსტიტუციონალური ბარიერი, რომელიც გამოიხატება შესაბამისი ლიცენზიის მოპოვებაში და ის შესაძლებელია გაცემულ იქნეს, როგორც აუქციონის, ასევე პირდაპირი გაცემის წესით. ბაზრიდან გამოსვლის ინსტიტუციონალური ბარიერი არ არსებობს. ბაზარზე შესვლის ტექნიკურ ბარიერად შესაძლებელია განხილულ იქნას წყლის მოსაპოვებელი სპეციალური ინფრასტრუქტურის შექმნა, ფინანსურ ბარიერად კი – ადმინისტრაციული და ტექნიკური ბარიერების დაძლევისთვის საჭირო თანხები.

სს „ბალნეოსერვისი“ წარმოდგენს დომინირებული მდგომარეობის მქონე (მონოპოლისტ) სუბიექტს წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლების ბაზარზე. სს „ბალნეოსერვისი“, რომელზეც გაცემულია წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლის სრულ დებეტზე ლიცენზია, წარმოადგენს შესაბამისი ბაზრის 100%-ის მქონე ეკონომიკურ აგენტს. საქმიდან გამომდინარე, არ დასტურდება „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის (დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად ითვლება – წარმოებისა და ბაზრების იმგვარი შეზღუდვა, რომელიც ამიანებს მომხმარებელთა ინტერესებს) დარღვევა. დასახელებულ ბაზარზე წყლის მიწოდების შეფერხებით შეიზღუდება მომსახურების განხორციელება, ხოლო ახალი სააბაზანოების გახსნა დადებითად აისახება სამეციდინო-რეკრეაციული მომსახურების მომხმარებელთა ინტერესებზე, რადგან მომხმარებელს ეძლევა უფრო მეტი არჩევანის შესაძლებლობა. შესაბამისად, ახალი წარმოების გაფართოების ხელისშეშლა სხვა არაფერია, თუ არა წარმოების შეზღუდვა. თუმცა, რადგან სს „ბალნეოსერვისმა“ თერმული წყლის მიწოდებაზე უარი უთხრა იმ ეკონომიკურ აგენტს, რომელსაც უარის თქმის მომენტისთვის არ გააჩნდა მიწა, შენობა ან აღნაგობის უფლება ბალნეოზონაში ან მის მიმდებარე ტერიტორიაზე, შესაბამისად, წყალტუბოს თერმულ-მინერალური წყლის მიღების სურვილის მიუხედავად, ეს ეკონომიკური აგენტი ვერ იქნება განხილული სს „ბალნეოსერვისის“ კონკურენტი ან პოტენციური კონკურენტი ეკონომიკურ აგენტად.

საქმიდან გამომდინარე, არ დასტურდება „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტის – დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად ითვლება გარკვეული სავაჭრო პარტნიორებისთვის იდენტურ ტრანზაქციებზე დისკრიმინაციული პირობების დაწესება, რითაც ხდება მათი არაკონკურენტულ მდგომარეობაში ჩაყენება – დარღვევა. აღნიშნული ნორმა მოიცავს შემთხვევებს, როდესაც 1. ნორმის სავარაუდო დამრღვევს უკვე ჰყავს მინიმუმ ორი სავაჭრო პარტნიორი და მათ განსხვავებულ პირობებს უყენებს იდენტურ ტრანზაქციებზე ან 2. როდესაც სავარაუდო დამრღვევი აკეთებს მოწვევას ოფერტზე ანუ შეთავაზება მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისთვის (შესაძლებელია შემთავაზებელი ადგენდეს გარკვეულ შერჩევის კრიტერიუმსაც, რომელიც გამორიცხავს იმას, რომ ოფერტზე მოიწვიოს ნებისმიერი მსურველი. თუმცა, აუცილებელია, რომ შეთავაზება იყოს მიმართული პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი. ანუ შერჩევის კრიტერიუმები უნდა იყოს ზოგადი, აბსტრაქტული და შემთავაზებლის მიერ წინასწარ შეუძლებელი უნდა იყოს იმის განსაზღვრა, კონკრეტულად რომელმა ან რამდენმა პო-

ტენციურმა კონტრაჰენტმა შეიძლება დააკმაყოფილოს შერჩევის კრიტერიუმები და ერთი და იგივე პირობების შეთავაზებისას ერთ კონტრაჰენტთან იდებმა ხელშეკრულება, მეორესთან კი – არა, მიუხედავად ასეთი ხელშეკრულების დადების შესაძლებლობისა.

განსახილველ შემთხვევაში ადგილი ვერ ექნება პირველ მოცემულობას, ვინაიდან შპს „სანატორიუმი საქართველო“ არ წარმოადგენდა და არ წარმოადგენს სს „ბალნეოსერვისის“ სავაჭრო პარტნიორს.

რაც შეეხება მეორე მოცემულობას, მისი წინაპირობების დაკმაყოფილებაც არ არის სახეზე იმდენად, რამდენადაც სს „ბალნეოსერვისის“ არ მოუწვევია ოფერტზე პირთა განუსაზღვრელი წრე. შესაბამისად, ის, რომ მან ერთ ეკონომიკურ აგენტს (სს „ბალნეოსერვისის“ წყლის მარაგების 27%-ს იყენებს შპს „ბალნეოსარეაბილიტაციო ცენტრი“) იჯარით გადასცა გარკვეული უფლება, არ ნიშნავს, რომ იგი მზადაა პირთა განუსაზღვრელ წრეს, ნებისმიერ მსურველს გაუწიოს კონტრაჰირება იგივე პირობებით.

მართალია, კონკურენციის სააგენტომ არ დაადასტურა „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს მე-6 მუხლის დარღვევის ფაქტი, თუმცა შეიმუშავა რეკომენდაციები ეკონომიკური აგენტისა და სახელმწიფო ხელისუფლების შესაბამისი ორგანოებისთვის ბაზარზე რეკომენდაციების გასაუმჯობესებლად. კერძოდ, ეს რეკომენდაციებია:

- საქართველოს გარემოს დაცვისა და ბუნებრივი რესურსების სამინისტროს სისტემაში შემავალმა უფლებამოსილმა სტრუქტურებმა განახორციელონ თერმულ-მინერალური წყლების რესურსების ათვისებისა და გამოყენების ეფექტიანი მონიტორინგი;
- გატარდეს ქმედითი ღონისძიებები, რათა სახელმწიფოს ჰქონდეს ინფორმაცია მის საკუთრებაში არსებულ წიაღისეულის ათვისების მდგომარეობის თაობაზე. საქართველოს გარემოს დაცვისა და ბუნებრივი რესურსების სამინისტრო სისტემატურად უნდა ახდენდეს ამგვარი ინფორმაციის დამუშავებას და მის საფუძველზე იღებდეს გადაწყვეტილებებს, როგორც ლიცენზიის ფასის დადგენის, ასევე მისი ერთ, ორ ან მეტ ლოტად დაყოფის საკითხზე. აღნიშნული მნიშვნელოვანია, რადგანაც ამ პროცესმა ხელი უნდა შეუწყოს ლიცენზიით განსაზღვრულ ბაზარზე შესაძლებლად კონკურენტუნარიანი გარემოს ჩამოყალიბებას;
- გადაიხედოს სს „ბალნეოსერვისის“-ს სალიცენზიო პირობები და შეუსრულებელი ვალდებულებების სიმძიმის მიხედვით მოხდეს შესაბამისი გადაწყვეტილების მიღება;

- რამდენადაც ექსპერტთა შეფასებით შესაძლებელია წყალტუბოს თერმული წყლების საბადოს დაყოფა, ამ და სხვა ანალოგიურ შემთხვევებში უნდა იქნეს დაცული კონკურენციის პრინციპები და ერთმანეთთან დაკავშირებული საბადოების ერთი სუბიექტი ხელში მოქცევა მაქსიმალურად უნდა გამოირიცხოს. აღნიშნულ პროცესში უნდა მოხდეს დარგის ექსპერტების ჩართვა და მათი მოსაზრებების გათვალისწინება;
- სსიპ „შემოსავლების სამსახურმა“ ეტაპობრივად განახორციელოს დეკლარირებული მონაცემების სისწორის კონტროლი (ათვისების დამტკიცებულ გეგმებთან შედარება) და მოსაკრებლების გადახდის მონიტორინგი;
- სს „ბალნეოსერვისმა“ შეიმუშაოს კონტრაჰენტთა შერჩევის ობიექტური კრიტერიუმები და შესაძლებლობის ფარგლებში, იმ პოტენციურ ეკონომიკურ აგენტებზე, რომლებიც აღნიშნულ კრიტერიუმებს დააკმაყოფილებენ, გასცეს თერმულ-მინერალური წყლის დებეტის გარკვეული ნაწილი.

3.3. მესამე გადაწყვეტილება

კვლევის მიზნებიდან გამომდინარე სიანტერესო იქნება თუ განვიხილავთ კონკურენციის სააგენტოს კიდევ ერთ გადაწყვეტილებას, რომელიც ფქვილის სასაქონლო ბაზარს უკავშირდება. **საქართველოს ხორბლისა და პურპროდუქტების მწარმოებელთა ასოციაციამ „გლობალაგრო“ განცხადება შეიტანა შპს-ს „აგროსისტემები“, შპს-ს „კარმენი“ და შპს-ს „კარმენი-K“ წინააღმდეგ საქართველოს ხორბლის ფქვილის ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებასთან დაკავშირებით.** განმცხადებლის ინფორმაციით – 2009 წლიდან აზერბაიჯანულმა კომპანიამ „კარატ ჰოლდინგ“-მა (რომლის პარტნიორებსა და დირექტორს ეკუთვნით მოპასუხე კომპანიები – შპს „აგროსისტემები“, შპს „კარმენი“, შპს „კარმენი-X“) დაიკავა ბაზარზე პრივილეგირებული მდგომარეობა, რის დასამტკიცებლადაც მიუთითეს შემდეგ გარემოებებზე:

- საქართველოში არსებული წისქვილკომბინატების მნიშვნელოვანი ნაწილის საქმიანობის შეჩერება;
- „კარატ ჰოლდინგის“ მფლობელობაში 4 წისქვილკომბინატის გადასვლა;
- კომპანიების ერთობლივი წილი ბაზარზე;
- კომპანიის სრული სიმძლავრეების მოცულობა;
- სასაწყობო მეურნეობების 80%-ის „კარატ ჰოლდინგის“ მფლობელობაში გადასვლა.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, განმცხადებლები ცდილობენ დაასაბუთონ, რომ „კარატ ჰოლდინგი“ საქართველოს ბაზარზე ყალიბდება როგორც ხორ-

ბლის უალტერნატივო შემსყიდველი, ფქვილის ფასის მარეგულირებელი და ხორბლის იმპორტის ერთპიროვნული მონოპოლისტი.

განმცხადებლები, ასევე, მიუთითებდნენ, რომ ჰოლდინგი ბაზარზე ოპერირებდა პერიოდულად არასამათლიანი ფასით, განსაკუთრებით ყაზახეთიდან საქონლის იმპორტის დროს, რადგან ტრანსპორტირება ხდება რკინიგზით აზერბაიჯანის გავლით საქართველოში. ხორბლის სტრატეგიული მარაგების ერთი კომპანიის ხელში თავმოყრა აისახება ფქვილის არასამართლიანად დაბალ ფასზე. დამატებით, განმცხადებელი ითხოვდა, რომ კონკურენციის სააგენტოს შესაბამის ბაზრად განეხილა საქართველოს და აზერბაიჯანის ტერიტორია ერთად.

მოპასუხეების განცხადებით:

- წარმოდგენილ სამ კომპანიას (შპს „აგროსისტემები“, შპს „კარმენი“, შპს „კარმენი-X“) არ ჰქონდათ არაფერი საერთო „კარატ ჰოლდინგთან“;
- განმცხადებლების ინფორმაცია სიმძლავრეების შესახებ იყო არაზუსტი;
- სამი მოპასუხე კომპანიის მიერ რეალიზებული ფქვილის წილი 2011 წლიდან 2014 წლამდე იყო დღიური მოხმარების 26%-დან 35%-მდე;
- საქართველოში იყო უმოქმედო წისქვილკომბინატები, რასაც ოპონენტები არ იყენებდნენ.

კონკურენციის სააგენტომ გამოითხოვა სტატისტიკური ინფორმაცია სხვადასხვა უწყებებისგან (მაგალითად, სსიპ – სტატისტიკის ეროვნული სამსახური, სსიპ – შემოსავლების სამსახური და სხვა სახელმწიფო და კერძო ორგანიზაციები), მოისმინა მხარეთა მიერ წარმოდგენილი ახსნა-განმარტებები, განიხილა საქმესთან დაკავშირებული ნორმატიული რეგულირებები და განახორციელა კანონმდებლობით გათვალისწინებული სხვა ღონისძიებები.

საქმიდან გამომდინარე, შესაბამისი ბაზრის იდენტიფიცირება მოხდა – სასაქონლო ბაზრის პროდუქციულ საზღვრებზე, სასაქონლო ბაზრის გეოგრაფიულ საზღვრებზე და სასაქონლო ბაზრის დროით ჩარჩოებზე დაყრდნობით. დადგინდა, რომ საქართველოში წარმოებული და იმპორტირებული ხორბლის ფქვილი პრაქტიკულად არ გადის ექსპორტზე/რეექსპორტზე და მას მთლიანად მოიხმარს ქართული ბაზარი. აღნიშნულიდან გამომდინარე ხორბლის ფქვილისთვის რეგულაციურ ბაზარს წარმოადგენს საქართველოს მთელი ტერიტორია, რომელზეც შესაძლებელია თავისუფალი გადაადგილება და მყიდველს შესაძლებლობა აქვს შეიძინოს აღნიშნული პროდუქტი – ხორბლის ფქვილი. ასევე, ხორბლის ფქვილის ბაზარი არ წარმოადგენს სემონური ხასიათის ბაზარს და მასზე არ ვრცელდება დროითი ჩარჩოები.

მოპასუხე ეკონომიკური აგენტები წარმოადგენენ ურთიერთდამოკიდებულ პირებს („კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის „ლ“ ქვეპუნქტის თანახმად²⁷¹) და დომინირებული მდგომარეობის შეფასებისას სააგენტო განიხილავს ურთიერთდამოკიდებულ ეკონომიკურ აგენტებს როგორც ერთ სუბიექტს. რადგან ურთიერთდამოკიდებული პირები ბაზარზე მოქმედებენ საერთო ფინანსური ჯგუფის ინტერესების სასარგებლოდ მიიჩნევა, რომ თითოეული მათგანის საბაზრო ძალის შეფასებისას გათვალისწინებულ უნდა იქნეს მასთან დაკავშირებული ეკონომიკური აგენტების საბაზრო ძალაც.

სააგენტოს გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ ურთიერთდამოკიდებულ პირთა ხვედრითი წილი არ აღემატება „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრულ დომინირების მაჩვენებელს (40%-ს). თუმცა სააგენტომ დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრისთვის შეაფასა, ასევე, ამ პირთა ფქვილის შესაბამის ბაზარზე წილი, მათი წილი ხორბლის ბაზარზე, ხორბლის ფქვილის ბაზარზე კონკურენციისთვის აუცილებელი ფაქტორები (საწარმოო სიმძლავრეები და ფქვილის წარმოების ინფრასტრუქტურაში წილები) და ფინანსური შესაძლებლობები. ყველა ამ ფაქტორის გათვალისწინებით, სააგენტომ ჩათვალა, რომ ურთიერთდამოკიდებულ პირთა ქცევა ბაზარზე არ იყო დამოკიდებული კონკურენტი ეკონომიკური აგენტების მიერ მიღებულ ან მისაღებ გადაწყვეტილებებზე, რაც დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრის ძირითად მახასიათებელს წარმოადგენს. შესაბამისად, ამ ნიშნით დასახელებული კომპანიები წარმოადგენენ დომინირებული მდგომარეობის მქონე სუბიექტებს.

დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრის შემდეგ, კონკურენციის სააგენტომ იმსჯელა ამ მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებასთან დაკავშირებით, კერძოდ, განმცხადებლების მხრიდან დაყენებული იყო საკითხი „გაყიდვის არასამართლიანი ფასების დადგენასთან“ დაკავშირებით. აღნიშნული ფასის დადგენა შესაძლებელია მხოლოდ ორი გზით – არასამართლიანად მაღალი ან არასამართლიანად დაბალი ფასის დაწესებით. გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ არასამართლიანად დაბალ ფასად მიჩნეულ უნდა იქნეს ისეთი ფასი, რომელიც ეწინააღმდეგება ჩვეულებრივ, ბაზარზე სამართლიანი კონკურენციის არსებობის პირობებში ეკონომიკური აგენტის, როგორც მოგებაზე ორიენტირებული ბიზნეს სუბიექტის მოსალოდნელ ქცევას.

სააგენტოს გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ მოპასუხე ეკონომიკურ აგენტებს არ ჰქონდათ ცალსახა უპირატესობა სხვა ძირითადად კონკურენტ

²⁷¹ საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“, მუხლი 3 (ლ), საკანონმდებლო მაცნე, დოკუმენტი 6148-ის, 08/05/2012, გამოქვეყნების თარიღი 25/05/2012, სარეგისტრაციო კოდი 240140000.05.001.016710.

ეკონომიკურ აგენტებთან მიმართებაში, არც ხორბლის იმპორტის ფასის და არც ფქვილის სარეალიზაციო ფასის მიხედვით, ვინაიდან ბაზარზე მოქმედ სხვა კომპანიებს რიგ შემთხვევაში უფიქსირდებათ უფრო დაბალი ფასები ხორბლის იმპორტსა და ფქვილის რეალიზაციაზე.

დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება, რაც წარმოადგენს კონკურენციის პრინციპების დარღვევას, სახეზეა იმ შემთხვევაში, თუ ბოროტად გამოყენების მიზანი არის სხვა კონკურენტების ბაზრიდან გაძევება და საბაზრო წილის ზრდა. საქმის მასალებიდან ირკვევა, რომ მოპასუხე ეკონომიკურ აგენტებს წილი თითქმის არ გაზრდიათ, ხოლო 2015 წელს პირიქით შეუმცირდათ. აქედან გამომდინარე, რიგ შემთხვევაში დაბალი ფასი ვერ იქნებოდა მიმართული ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობის გამყარებისკენ. ეს შეიძლება გამოწვეული ყოფილიყო მოგების მაქსიმიზაციით, რომელიც არ მოდის წინააღმდეგობაში კონკურენციის პირობებთან.

შესაბამისად, სააგენტოს გადაწყვეტილებით, მოპასუხე ეკონომიკური აგენტების ქმედებებში არ იკვეთებოდა დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება.

3.4. გადაწყვეტილებების მიმოხილვა

განხილულ გადაწყვეტილებებში, კონკურენციის სააგენტომ განსაზღვრა დომინირებული მდგომარეობის საკითხი და შემდეგ იმსჯელა ასეთი მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებაზე.

პირველ მაგალითში, ეკონომიკურ აგენტს არ ეკავა დომინირებული მდგომარეობა, თუმცა ეკონომიკური აგენტის მხრიდან მოხდა ვერტიკალურად დაკავშირებულ ბაზარზე მოქმედი ორი ეკონომიკური აგენტიდან ერთ-ერთის შერჩევა, რაც თავის მხრივ წარმოადგენს თანასწორი ეკონომიკური აგენტების მიმართ არათანასწორ, დისკრიმინაციულ დამოკიდებულებას. შესაბამისად, დომინირებული მდგომარეობის არსებობის შემთხვევაში, აღნიშნული მიდგომა მაღალი ალბათობით დაკვალიფიცირდებოდა, როგორც დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება. ასევე, გადაწყვეტილებაში კონკურენციის სააგენტომ აღნიშნა, რომ ექსკლუზიური შეთანხმებაც თავის მხრივ იქნებოდა კონკურენციის შემზღუდავი გარიგება, თუ ეკონომიკურ აგენტს ექნებოდა დომინირებული მდგომარეობა. აღნიშნული გადაწყვეტილება ასევე მნიშვნელოვანია იმ თვალსაზრისით, რომ კონკურენციის სააგენტო სახელმძღვანელო მიზნისთვის იყენებს ევროკომისიის მიერ ჩამოყალიბებულ პრაქტიკასა და მათ მიერ გაკეთებულ განმარტებებს. მაგალითისთვის, ამ გადაწყვეტილების 1.2.1

მუხლში კონკურენციის სააგენტო განიხილავს საერთაშორისო პრაქტიკას და ციტირებს ევროკომისიის გადაწყვეტილებებს.

საინტერესო იყო, ასევე, მეორე გადაწყვეტილება, სადაც მიუხედავად ეკონომიკური აგენტის დომინირებული მდგომარეობისა, აღნიშნული მაინც არ ჩათვალა როგორც ამ მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება.

დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად ითვლება სავაჭრო პარტნიორებისთვის იდენტურ ტრანზაქციებზე დისკრიმინაციული პირობების დაწესება, რითაც ხდება მათი არაკონკურენტულ მდგომარეობაში ჩაყენება. თუმცა, აღნიშნული ნორმა ვრცელდება სავაჭრო პარტნიორებზე, ხოლო მეორე გადაწყვეტილების საქმის მასალებიდან გამოვლინდა, რომ განმცხადებელი არ იყო დომინირებული მდგომარეობის მქონე კომპანიის სავაჭრო პარტნიორი. აქვე, კონკურენციის სააგენტომ მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა, რომ პოტენციური პარტნიორი, როგორც ეკონომიკური აგენტი, არის პირი, რომელსაც აქვს კომერციული და სამართლებრივი მზაობა, საშუალება და უფლება, რომ ჩაერთოს საქმიანობაში, რომლის ფარგლებშიც მას სჭირდება დომინანტ ეკონომიკურ აგენტთან სახელშეკრულებო ურთიერთობის დამყარება. ასევე, კონკურენციის სააგენტოს გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ განხილული ნორმის მეორე კუმულატიური პირობაა, კონკურენციის კანონმდებლობის სავარაუდო დამრღვევის მიერ პირთა განუსაზღვრელი წრისთვის შეთავაზების გაკეთება, რასაც ასევე არ ჰქონია ადგილი. აქედან გამომდინარე, კონკურენციის სააგენტომ ჩათვალა, რომ ადგილი არ ჰქონდა სავაჭრო პარტნიორებისთვის იდენტურ ტრანზაქციებზე დისკრიმინაციული პირობების დაწესებას.

მესამე გადაწყვეტილებაში სააგენტომ ჩათვალა, რომ სახეზე იყო დომინირებული მდგომარეობა მიუხედავად იმისა, რომ 3 ურთიერთდამოკიდებული კომპანიის წილი არ აჭარბებდა 40%-ს, მაგრამ ასევე მიუთითა, რომ მათი ქმედება რიგ შემთხვევაში დაბალი ფასის დაწესების შესახებ, არ ემსახურებოდა კონკურენტების ბაზრიდან გაძევებას და მიმართული იყო მოგების მაქსიმიზაციისკენ კონკურენციის პირობების გათვალისწინებით. აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში, კონკურენციის სააგენტომ იმსჯელა არასამართლიან ფასზე, როგორც დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ერთ-ერთ საფუძველზე. სააგენტომ დაადგინა, რომ დომინირებული მდგომარეობის მქონე ეკონომიკური აგენტის მიერ შერჩეული სტრატეგიიდან გამომდინარე, არასამართლიანი ფასი შეიძლება გულისხმობდეს არასამართლიანად მაღალ ან არასამართლიანად დაბალ ფასს, ხოლო არასამართლიანია ისეთი ფასი, რომელიც

ეწინააღმდეგება ეკონომიკური აგენტის, როგორც მოგებაზე ორიენტირებული ბიზნეს სუბიექტის მოსალოდნელ ქცევას.

დასახელებული საკითხების გარდა, განხილულ გადაწყვეტილებებში საინტერესო იყო შესაბამის ბაზარზე დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრის ფაქტორების განხილვა, ასევე, კონკურენციის სააგენტოს მიერ მხარეებისთვის რეკომენდაციების შემუშავება. რეკომენდაციები შეეხო სახელმწიფო ორგანიზაციებსაც (შემოსავლების სამსახურს და საქართველოს გარემოს დაცვისა და ბუნებრივი რესურსების სამინისტროს), სადაც კონკურენციის სააგენტომ აღნიშნა, რომ სახელმწიფო ორგანოებმა უფრო ეფექტურად უნდა აწარმოონ მონიტორინგი, მათ შორის ეკონომიკური აგენტების მხრიდან სალიცენზიო პირობების დაცვაზე.

4. სასამართლო პრაქტიკა დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შესახებ

1. უარი პროდუქციის მიყიდვაზე და კონკურენტის ბაზრიდან გაძევების მდგელობა *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v Commission of the European Communities*²⁷²

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

კომპანია *Commercial Solvents Corporation* არის მერილენდის შტატის კანონმდებლობის შესაბამისად დაფუძნებული საწარმო, რომლის სათავო ოფისი მდებარეობს ნიუ-იორკის შტატში, ამერიკის შეერთებულ შტატებში. კომპანია აწარმოებს და ყიდის ნიტროპარაფინის შემცველ სხვადასხვა პროდუქტს, მათ შორის, ნიტროპროპანს („ნიტროპროპანი“) და მისგან წარმოებულ ამინო-1-ბუტანოლს („ამინობუტანოლი“). აღნიშნული პროდუქტები წარმოადგენს შუალედურ მასალას ეთამბუტოლისა და მასზე დაფუძნებული იმ პროდუქტების მისაღებად, რომლებიც შემდგომ გამოიყენება ტუბერკულოზის სამკურნალო პრეპარატებში.

1962 წელს *Commercial Solvents Corporation*-მა შეიძინა 51% ხმის უფლების მქონე აქციები კომპანიაში *Istituto Chemioterapico Italiano SpA* („*Istituto*“), რომელიც წარმოადგენს იტალიის კანონმდებლობის შესაბამისად დაფუძნებულ საწარმოს, რომლის სათავო ოფისი მდებარეობს მილანში.

²⁷² ECJ, Judgement of 6 March 1974, *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v Commission of the European Communities*, Joined cases 6 and 7-73, ECLI:EU:C:1974:18.

1970 წლამდე *Istituto* ახორციელებდა *Commercial Solvents Corporation*-ის წარმოებული ამინობუტანოლის რეალიზაციას ამერიკის შეერთებულ შტატებში. აღნიშნულ პროდუქტს *Istituto*-სგან ყიდულობდა *Laboratorio Chimico Farmaceutico Giorgio Zoja SpA* („*Zoja*“). ამ კომპანიას *Istituto* პროდუქციას აწვდიდა 1966 წლიდან. აღნიშნულს *Zoja* იყენებდა ეთამბუტოლზე დაფუძნებული პროდუქტების მისაღებად. 1968 წელს *Istituto*-მ თავად დაიწყო ეთამბუტოლზე დაფუძნებული პროდუქტების წარმოება. კერძოდ, 1969 წელს *Istituto*-მ აღნიშნულ პროდუქტებზე დაარეგისტრირა წარმოების უფლება და 1970 წელს დაიწყო წარმოება. 1970 წელს *Commercial Solvents Corporation*-მა გადაწყვიტა, რომ შეწყვეტდა ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებაში ((EEC) European Economic Community) მიწოდებას, ხოლო, აღნიშნულის ნაცვლად, მიაწვდიდა დექსტრო-ამინობუტანოლს, რომელიც იყო განახლებული შუალედური პროდუქტი და რომელსაც *Istituto* გაყიდდა ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებაში და სხვა ტერიტორიებზე, ამასთან, აწარმოებდა საკუთარ პროდუქციას. *Commercial Solvents Corporation*-მა შეატყობინა მის გამყიდველებს, *Istituto*-ს ჩათვლით, რომ შემდგომში ნიტროპროპანს და ამინობუტანოლს მიაწვდიდა მხოლოდ იმ ოდენობით, რომელიც უკვე გასაყიდად იყო განსაზღვრული მიმდინარე ხელშეკრულებებით.

1970 წლის გაზაფხულზე *Zoja*-მ გააუქმა შეკვეთა 20,000 კგ. ამინობუტანოლზე, რომელიც მას უნდა მიეღო *Zoja*-სა და *Istituto*-ს შორის გაფორმებული ხელშეკრულების საფუძველზე. გაუქმება გამოიწვია იმან, რომ დამოუკიდებელი დისტრიბუტორები ამინობუტანოლის დიდი რაოდენობას ჰყიდდნენ იმაზე შედარებით დაბალ ფასად, ვიდრე აღნიშნულის რეალიზაცია ხელშეკრულებით იყო გათვალისწინებული.

1970 წლის დასაწყისიდან *Commercial Solvents Corporation* *Istituto*-ს აწვდიდა დექსტრო-ამინობუტანოლს, რომელიც, თავის მხრივ, იძლეოდა ეთამბუტოლის წარმოების შესაძლებლობას. ამ პროდუქტების დიდ ნაწილს *Istituto* აწვდიდა პროდუქტის სხვა მწარმოებლებს და, ამასთან, თავადაც აწარმოებდა საკუთარ პროდუქციას. 1970 წელს *Istituto*-მ აცნობა *Commercial Solvents Corporation*-ის, რომ *Zoja*-მ განახორციელა ამინობუტანოლის ახალი შეკვეთა და დაინტერესდა, შესაძლებელი იყო თუ არა შუალედური პროდუქციის მიწოდება. *Commercial Solvents Corporation*-მ *Istituto*-ს აცნობა, რომ შუალედური პროდუქციის რეალიზაცია აღარ იყო შესაძლებელი. ვინაიდან, მსოფლიო ბაზარზე ამინობუტანოლის მომარაგების შემდგომი მცდელობები უშედეგო აღმოჩნდა, რადგან ამ პროდუქტის მიღება დაკავშირებული იყო *Commercial*

Solvents Corporation-სთან. *zoja*-მ, 1972 წლის 8 აპრილს წერილით, მიმართა კომისიას და მე-17 რეგულაციის მე-3 მუხლზე დაყრდნობით, მოითხოვა სამართლებრივი პროცედურების დაწყება *Commercial Solvents Corporation*-ისა და *Istituto*-ს წინააღმდეგ, კონვენციის 86-ე მუხლის დარღვევის საფუძველით.

1972 წლის 25 აპრილის წერილით, კომისიამ *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს გაუგზავნა შეტყობინება პროტესტის (Notice of Objection) თაობაზე და მათ განუსაზღვრა ორი კვირა პოზიციის წარსადგენად. 1972 წლის 15 მაისს *Commercial Solvents Corporation*-იმ და *Istituto*-მ წარადგინეს ზეპირი პოზიცია. 1972 წლის 14 დეკემბრის განხილვაზე კომისიამ მიიღო გადაწყვეტილება, რომლითაც განმცხადებლებს სოლიდარულად და ერთობლივად დაეკისრათ ჯარიმა.

Istituto-მ (განმცხადებელი საქმეში 6/73) წარადგინა პოზიცია, რომ სასამართლოს უნდა: (ა) გაეუქმებინა კომისიის 1972 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების (EEC) 173-ე მუხლზე დაყრდნობით; (ბ) დაევალებულიყვნენ კომისია ხარჯების გადახდაზე; *Commercial Solvents Corporation*-იმ (განმცხადებელი საქმეში 7/73), წარადგინა პოზიცია, რომ სასამართლოს უნდა: (ა) გაეუქმებინა კომისიის 1972 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება *Commercial Solvents Corporation*-ისთან მიმართებით და მიეღო ყველა ის ზომა, რასაც სასამართლო მიიჩნევდა საჭიროდ; (ბ) დაევალებულიყვნენ კომისია ხარჯების გადახდაზე; კომისიამ (მოპასუხე) წარადგინა პოზიცია, რომ ორივე განმცხადებლის პოზიციასთან დაკავშირებით, სასამართლოს უნდა: (ა) უარი ეთქვა განცხადებების განხილვაზე მათი უსაფუძვლობიდან გამომდინარე; (ბ) დაევალებულიყვნენ განმცხადებლები ხარჯების გაღებაზე.

შესაბამის ბაზართან დაკავშირებით, კომისიის გადაწყვეტილება ადგენს, რომ:

- (ა) *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ჯგუფს უკავია დომინირებული მდგომარეობა ეთამბუტოლის წარმოების მსოფლიო ბაზარზე, რაც, თავის მხრივ, გულისხმობს დომინირებულ მდგომარეობას ნიტროპროპანისა და ამინობუტანოლის წარმოების ბაზრებზეც.
- (ბ) ამჟამად, კონკურენტულ პირობებში არ არის შესაძლებელი ეთამბუტოლის წარმოება სხვა შუალედური პროდუქტებისგან, გარდა ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლისა.
- (გ) ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ჯგუფს უკავია დომინირებული მდგომარეობა საერთო ბაზარ-

ზე, რომელიც დაკავშირებულია ეთამბუტოლის წარმოებისთვის აუცილებელ პროდუქტებთან.

დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებასთან დაკავშირებით, კომისიის გადაწყვეტილება ადგენს:

1. *Commercial Solvents Corporation*-ის უარმა პროდუქციის მიწოდებაზე მისი ერთ-ერთი ძირითადი მომხმარებლისთვის უნდა გამოიწვიოს ეთამბუტოლის ერთ-ერთი ძირითადი მწარმოებლის გაქრობა საერთო ბაზრიდან;
2. ეს ქმედება სერიოზულ გავლენას ახდენს საერთო ბაზრის ფარგლებში ეფექტური კონკურენციის პირობების შენარჩუნებაზე, ვინაიდან ეთამბუტოლს აწარმოებს მხოლოდ ხუთი პირი და მათგან სამი პირია ძირითადი: *American Cyanamid Company* („ამერიკან სიანამიდ კომპანი“) მისი შვილობილი *Cyanamid Italia*-ის („სიანამიდ იტალიის“) მეშვეობით, *Zoja* და 1970 წლიდან *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ჯგუფი);
3. შესაბამისად, *Commercial Solvents Corporation*-ის ქმედება არის დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება;
4. ეთამბუტოლის ბაზრის ცალკე ბაზრად განხილვის საკითხის დადგენის მიზნით: ეთამბუტული არის ტუბერკულოზის მკურნალობაში ყველაზე ხშირად გამოყენებადი თანამედროვე თერაპიული კომპონენტი; ეთამბუტული არის ტუბერკულოზის სამკურნალო სხვა წამლების დამხმარე საშუალება და არა მათი კონკურენტი; გაყიდვის მაღალი დონის შენარჩუნება არამზარდ ბაზარზე (მიუხედავად ახალი ანტიბიოტიკების წარმოებისა, რომლებიც შეიძლება მიჩნეულ იქნეს ტუბერკულოზის სამკურნალო საშუალებად, რიფამპიცინი ადასტურებს, რომ ამ პროდუქტის ჩანაცვლების შესაძლებლობა უმნიშვნელოა);
5. 1972 წლის 15 მაისს *Istituto*-ს მიერ *Zoja*-სთვის განხორციელებული შეთავაზება ეთამბუტოლის შექცნაზე ვერ მიიჩნევა მნ-ე მუხლის დარღვევის შეწყვეტად, რადგან აღნიშნული არ გულისხმობს, რომ *Zoja* არ გაქრებოდა ეთამბუტოლის წარმოების ბაზრიდან (ნაწილი I B და D, II C).

(ა) *Commercial Solvents Corporation*-მა და *Istituto*-მ განაცხადეს, რომ 1970 წლის გაზაფხულზე სწორედ *Zoja*-მ შეწყვიტა ცალმხრივად *Istituto*-სთან გაფორმებული მიწოდების ხელშეკრულება. მიუხედავად *Commercial Solvents Corporation*-ის მიერ ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტისა ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებაში, მან შეინახა ეს პროდუქტი იმისთვის, რომ *Istituto*-ს იგი მიეწოდებინა *Zoja*-სთვის იმ დრომდე, სანამ *Commercial Solvents Corporation*-მა 1970 წლის აპრილში არ შეიტყო, რომ *Zoja*-ს აღარ სურდა პრო-

დუქცია. განმცხადებლები უარყოფენ, რომ მიწოდების შეწყვეტა გამოიწვევს *Zoja*-ს ბაზრიდან განდევნას. აღნიშნული მართებული იქნებოდა, რომ არ არსებობდეს ეთამბუტოლის წარმოების ალტერნატიული საშუალებები. განმცხადებლების ორივე პოზიციასში წარმოდგენილია და ფაქტია, რომ *Commercial Solvents Corporation*-ის ნიტროპროპანის ან ამინობუტანოლის ყველა არსებულმა მომხმარებელმა გააგრძელა წარმოება სხვა შუალედური პროდუქტების მეშვეობით, ვინაიდან ასეთი ალტერნატივები არსებობს. იმის გათვალისწინებით, რომ *Zoja* ამინობუტანოლის დიდი ოდენობის მომხმარებელი იყო, მას ჰქონდა უპირატესობა *Commercial Solvents Corporation*-ის მიერ რეალიზაციის შეწყვეტის დროს. ამ კომპანიას შეეძლო გარკვეული დროის განმავლობაში კვლავ შეეძინა ამინობუტანოლი და ჰქონდა შესაძლებლობა შეეცვალა ეთამბუტოლის წარმოების მექანიზმები.

კომისია არასწორია, რადგან შეუსაბამოდ მიიჩნევს იმ გარემოებას, რომ *Zoja*-ს კვლავ ჰქონდა შესაძლებლობა ეწარმოებინა ეთამბუტოლი მასზე დაფუძნებული საკუთარი წარმოების მეშვეობით. აღნიშნულის დამადასტურებლად არ წარმოდგენილა, რა მოცულობით და რა გავლენას ახდენდა *Zoja*-ს აღჭურვილობაზე, ტექნიკასა და ქიმიური ცოდნაზე ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტა. ამასთან, პატენტებთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ ფარმაცევტული პროდუქციის დაპატენტება არ არის დაშვებული იტალიაში, სადაც *Zoja* აწარმოებს თავის ეთამბუტოლზე დაფუძნებულ პროდუქციას. გადაწყვეტილება არ იძლევა მცირე ინფორმაციასაც კი იმასთან დაკავშირებით, რომ რაიმე მიზეზით *Zoja*-ს პატენტები სხვა წევრ ქვეყნებში დაკარგავს ღირებულებას.

განმცხადებელი ხაზგამოთხევს, რომ *Zoja* აღარ არის დამოკიდებული მიწოდებაზე, იმისდა მიუხედავად, შეიძენს იგი ამინობუტანოლს ან ეთამბუტოლს *Commercial Solvents Corporation*-ისგან თუ *Istituto*-სგან. გადაწყვეტილებაში ნათლად არ არის განმარტებული, რატომ არის ბოროტად გამოყენება მეორე შუალედური პროდუქტის შეთავაზებაზე უარის თქმა პირველის ნაცვლად.

თავისი არსით, კომისიის პოზიციით, *Commercial Solvents Corporation*-ს აქვს ვალდებულება შეინარჩუნოს *Zoja*, როგორც კონკურენტული კომპანია, აწარმოოს ეთამბუტოლი და მასზე დაფუძნებული პროდუქცია და უზრუნველყოს, რომ *Zoja*-ს საჭიროებები არ ცვლის მის წარმოებას. კომისიის პასუხით, *Zoja*-ს გადაწყვეტილება, რომ შეეწყვიტა ამინობუტანოლის მიღება *Istituto*-სთან გაფორმებული ხელშეკრულების საფუძველზე, განხორციელდა *Istituto*-ს თანხმობით. ამასთან დაკავშირებით, იგი ითვალისწინებს სატელე-

ფონო საუბრის ჩანაწერს ორივე კომპანიის აღმასრულებელი პირების მონაწილეობით. შესაბამისად, *Istituto*-ს პოზიცია, რომ *Zoja*-მ ცალმხრივად შეწყვიტა მოქმედი ხელშეკრულება, არ იქნა გაზიარებული. მიუხედავად აღნიშნულისა, იმ საკითხის გადაწყვეტა, რამდენად განხორციელდა *Zoja*-ს გადაწყვეტილება *Istituto*-ს თანხმობით, არ ახდენს გავლენას ქმედების ბოროტად გამოყენების განმარტებაზე, ვინაიდან არ არსებობს კავშირი *Zoja*-ს მიერ ხელშეკრულების დარღვევასა და *Commercial Solvents Corporation*-ს და *Istituto*-ს მიერ პროდუქციის მიწოდების შეწყვეტაზე.

კომისია უთითებს მის წინა მსჯელობაზე იმის გასაბათილებლად, რომ ბაზარზე არსებობდა ამინობუტანოლის ან ნიტროპროპანის მიღების ალტერნატიული საშუალებები. ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტის შედეგად, *Zoja* იძულებული გახდა შეეწყვიტა წარმოების პროცესი და განეხორციელებინა მხოლოდ ეთამბუტოლის შეფუთვა და დისტრიბუცია. ფაქტობრივად, აღნიშნული გამორიცხული იყო მანამდე განხორციელებული ქმედებებიდან გამომდინარე. იმ შემთხვევაში, თუ ამინობუტანოლის წარმოება მოხდებოდა სხვა შუალედური პროდუქტებით, ნაცვლად ნიტროპროპანის ან ეთამბუტოლისა, ამინობუტანოლი ან დექსტრო-ამინობუტანოლი საჭიროს გახდიდა წარმოების მნიშვნელოვან და ძვირადღირებულ გარდაქმნას *Zoja*-ს წარმოების სისტემაში.

კომისიამ გააკიცხა მხოლოდ ის ფაქტი, რომ არასათანადო საფუძვლის გარეშე, ჯგუფმა შეწყვიტა ერთ-ერთი მთავარი მომხმარებლისთვის ეთამბუტოლის საწარმოებელი მასალების მიწოდება და ამით შექმნა ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ერთ-ერთი მთავარი ეთამბუტოლის მწარმოებელი შესაძლებელია განდევნილ იქნეს ბაზრიდან იმგვარად, რომ ეფექტიანი კონკურენტული გარემო საგრძნობლად შეირყეს. სხვადასხვა საფუძვლებს შორის, რომლებიც გავლენას ახდენენ *Zoja*-ს გადარჩენაზე, მხოლოდ ეს მიზეზი ეხება *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ამ გადაწყვეტილებით. შესაბამისად, განმცხადებლების პოზიცია, რომ ბოროტად გამოყენების განმარტება კომისიის მიერ ავალდებულებდა *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ჯგუფს, უზრუნველყო *Zoja*-ს სიცოცხლისუნარიანობა ნებისმიერ შემთხვევაში, აშკარად მცდარია. სინამდვილეში, ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტის შედეგად, *Zoja*, ამინობუტანოლის არსებული მარაგის ამოწურვის შემდეგ, გაუჩინარდა ბაზრიდან, როგორც ეთამბუტოლის მწარმოებელი. ის გარემოება, რომ კომპანია არსებობს, ამ დასკვნაზე გავლენას არ ახდენს.

(ბ) მიჩნეულ იქნა, რომ ეთამბუტოლის ბაზარი არის ერთადერთი შესაძლო შესაბამისი ბაზარი, თუმცა, *Commercial Solvents Corporation*-მა და *Istituto*-მ

წარადგინეს საკუთარი პოზიცია, გადაწყვეტილებაში არსებული პოზიციის საწინააღმდეგოდ და განაცხადეს, რომ ეთამბუტოლი არ ადგენს ცალკეულ ბაზარს. ეს მედიკამენტი არ არის ტუბერკულოზის საწინააღმდეგო უახლესი საშუალება და მას არ გააჩნია დიდი წილი ტუბერკულოზის საწინააღმდეგო პრეპარატების ბაზარზე. სინამდვილეში, ეთამბუტოლი არის ტუბერკულოზის სამკურნალო ერთ-ერთი წამალი, რომელიც სხვა, მსგავსი დანიშნულების წამლებთან ერთად არის კონკურენციაში შესაბამის ბაზარზე. მისი საბაზრო წილი მცირდება სხვა წამლებისა და მსგავსი პროდუქტების მსგავსად.

ტუბერკულოზის სამკურნალო მთავარი მედიკამენტი არის არა ეთამბუტოლი, არამედ – რიფამპიცინი. ეს დასტურდება საერთაშორისო მარკეტინგული სამსახურის სტატისტიკური მონაცემებით. აღნიშნული სტატისტიკა ასევე აჩვენებს, რომ ეთამბუტოლს თანდათან ანაცვლებს რიფამპიცინი, როგორც ცალკეულ პრეპარატს და როგორც ერთ-ერთ შემადგენელ ელემენტს წამალში. რაც შეეხება შესაბამისი ბაზრის განსაზღვრას, ამას ჩაუნაცვლებადობის საკითხი წყვეტს; კომისიამ უნდა დაამტკიცოს, რომ ეთამბუტოლი არის ტუბერკულოზის სამკურნალო ისეთი წამალი, რომლის ჩანაცვლება სხვა წამლებით შეუძლებელია დროის გონივრულ პერიოდში. სინამდვილეში, ტუბერკულოზის სამკურნალო ყველა სათანადო საშუალება, გარკვეული ხარისხით, ურთიერთშემცვლელია.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ნაწყვეტი)

სასამართლოს მიერ მხარეებისთვის დასმული საკითხები

1. განმცხადებლებისთვის დასმული საკითხები

(ა) სასამართლოსთვის გასაგებია, რომ 1970 წელს *Commercial Solvents Corporation*-მა გადაწყვიტა ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტა ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებაში, ხოლო აღნიშნულის ნაცვლად *Commercial Solvents Corporation* აპირებდა დექსტრო-ამინობუტანოლის მიწოდებას (*განახლებული შუალედური პროდუქტი*), რომლის ეთამბუტოლთან ერთად რეალიზაციას მოახდენდა *Istituto* ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებასა და სხვა ტერიტორიებზე.

ამ გადაწყვეტილების მიღებამდე, აწვიდიდა თუ არა *Commercial Solvents Corporation* ნიტროპროპანს და ამინობუტანოლს ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების ფარგლებს გარეთ?

თუ აწვიდიდა, იყო თუ არა აღნიშნული გადაწყვეტილება მიღებული მხოლოდ ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებასთან დაკავშირებით, თუ იგი უფრო ფართო საზღვრებს ეხებოდა და სად იყო ეს საზღვრები?

რა გარემოებებს ეფუძნებოდა აღნიშნული გადაწყვეტილების მიღება (ტექნიკური, ეკონომიკური და კომერციული)?

Commercial Solvents Corporation პასუხობს, რომ მრავალი წლის განმავლობაში იგი ახორციელებდა ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის რეალიზაციას ამერიკის შეერთებულ შტატებსა და სხვა ქვეყნებში მსოფლიოს მასშტაბით. ნიტროპროპანი იწარმოებოდა *Commercial Solvents Corporation*-ის ნიტროპარაფინის ქარხანაში, რომელიც აწარმოებდა ოთხ ძირითად პროდუქტს ზოგადად განსაზღვრული პროპორციებით: ნიტროპროპანს, ნიტროპროიტს, ნოტრომეთანს და ნიტროეთანს.

Commercial Solvents Corporation-ის მიერ ნიტროპროპანის წარმოება შეზღუდულია და დამოკიდებულია ქარხნის სიმძლავრეზე. წარმოების გაფართოება მთლიანად დამოკიდებულია ოთხი ძირითადი პროდუქტის მიღების შესაძლებლობაზე და არა მხოლოდ ნიტროპროპანისა და მისგან წარმოებული პროდუქტების ბაზარზე, ვინაიდან ამ ოთხი პროდუქტის მოთხოვნის სისშირე აჩვენებს ასიმეტრიულ მდგომარეობას, *Commercial Solvents Corporation* არ აპირებს გააფართოვოს წარმოება მხოლოდ ნიტროპროპანის შემცირების გამო. ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში *Commercial Solvents Corporation*-ის ზოგადი პოლიტიკაა, თავისი პროდუქციის წარმოება იმგვარად გააუმჯობესოს, რომ შეძლოს გაყიდვების გაზრდა და დაახლოება მომხმარებელთან და, შესაბამისად, გაზარდოს მოგების მარჟა. სწორედ ამიტომ, *Commercial Solvents Corporation*-მა გადაწყვიტა შეწყვიტოს ნიტროპროპანის დამოუკიდებლად რეალიზაცია რადგან უფრო მეტი შესაძლებლობა ჰქონდეს ამ პროდუქტიდან მისაღები პროდუქტების რეალიზაციისათვის. ამასთან, შეზღუდულია ნიტროპროპანიდან მიღებული პროდუქციის რეალიზაცია საბოლოო ფარმაცევტული გამოყენების მიზნით იმის გამო, რომ გამოყენება არ გახდეს მთლიანად ერთი პროდუქტის ბაზარზე დამოკიდებული. საბოლოოდ, მან დაიწყო ტუბერკულოზის სამკურნალო წამლების ბაზარზე წარმოების განახლება იმგვარად, რომ ამინობუტანოლის ნაცვლად ახორციელებს ტექსტრო-ამინობუტანოლის რეალიზაციას.

Istituto-მ წარადგინა, რომ საკუთარი კვლევის საფუძველზე, მან გადაწყვიტა ეთამბუტოლის წარმოება და გაყიდვა ფხვნილის სახით, საკუთარ ეთამბუტოლის პროდუქტზე, მიკობუტოლზე დაყრდნობით.

(ბ) *Istituto*-ს განცხადებიდან და მიღებული გადაწყვეტილებიდან ჩანს, რომ *Istituto*-მ გაყიდა ნიტროპროპანის გარკვეული ოდენობა იტალიის ბაზარზე გადაყიდვის აკრძალვის პირობით.

რა იყო გადაყიდვის აკრძალვის მიზეზი?

თუ აღნიშნულ მიზეზს წარმოადგენდა მესამე ქვეყნებში ნიტროპროპანის ექსპორტის დაუშვებლობა, რა იყო აღნიშნულის საფუძველი?

არის თუ არა კომისიის განცხადება სწორი იმასთან დაკავშირებით, რომ მყიდველების მიმართ არსებული პირობები მოიცავდა გადაყიდვის აკრძალვას ფარმაცევტული მიზნებისთვის?

Istituto განმარტავს, რომ აღნიშნული აკრძალვა იყო არამრავალჯერადი ხასიათის და ეხებოდა მხოლოდ ნიტროპროპანის მცირე ოდენობას. ამ აკრძალვის მიზანი იყო ნიტროპროპანის მესამე ქვეყნებში ექსპორტის დაუშვებლობა. ამ ღონისძიების გატარების დროისთვის *Istituto* ცდილობდა თავად შეეღწია მესამე ქვეყნების ბაზრებში და მოეხდინა ეთამბუტოლის რეალიზაცია ფხვნილის ფორმით და არ სურდა მისი ქმედებებისთვის ხელი შეეშალა ნაკლებად განვითარებული შუალედური პროდუქტების ბაზარზე ექსპორტს. კომისიამ არასწორად მიიჩნია, რომ მყიდველებისთვის დაწესებული პირობები მოიცავდა გადაყიდვის აკრძალვას ფარმაცევტული გამოყენების მიზნით. სინამდვილეში, აკრძალვა არ ეხებოდა პროდუქციის გადაყიდვას ფარმაცევტული გამოყენების მიზნით ევროპის ეკონომიკურ გაერთიანებაში.

(გ) 1972 წლის მაისში *Commercial Solvents Corporation*-მა შესთავაზა *Zoja*-ს ამინობუტანოლის საკმარისი ოდენობა იმისათვის, რომ მას ეწარმოებინა ეთამბუტოლი საერთო ბაზრისთვის. თავის პასუხში *Commercial Solvents Corporation* აღნიშნავს, რომ მსოფლიო ბაზრისთვის *zoja*-ს შეეძლო მიეღო ეთამბუტოლი *Istituto*-სგან.

აღნიშნული მიუთითებს თუ არა იმაზე, რომ მსოფლიო ბაზართან დაკავშირებით განმცხადებლებს შორის იყო მჭიდრო თანამშრომლობა?

Commercial Solvents Corporation-ის პასუხის მიხედვით, ეთამბუტოლის ხელმისაწვდომობა იყო მხოლოდ განცხადება ასეთი ფაქტის არსებობის თაობაზე და სულაც არ ნიშნავს, რომ მსოფლიო ბაზართან დაკავშირებით მხარეები მჭიდრო კოოპერაციაში იყვნენ. *Istituto*-მ განაცხადა, რომ მან ეთამბუტოლის ფხვნილის ფორმით ექსპორტი საერთაშორისო ბაზარზე განახორციელა *Commercial Solvents Corporation*-ისთან წინასწარი მოლაპარაკების გარეშე.

(დ) აწვდის თუ არა *Commercial Solvents Corporation American Cyanamid Company*-ის ეთამბუტოლის საწარმოებლად საჭირო მასალებს?

თუ აწვდის, რა არის აღნიშნული მასალები?

თუ აღნიშნულ კითხვაზე პასუხი უარყოფითია, როგორ და საიდან იღებს *American Cyanamid Company* ეთამბუტოლის საწარმოებელ მასალებს?

Commercial Solvents Corporation პასუხობს, რომ იგი *American Cyanamid Company*-ის არ აწვდის ეთამბუტოლის საწარმოებელ მასალებს ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების ბაზარზე. ამერიკის შეერთებული შტატების ბაზარზე *American Cyanamid Company* იღებს ამინობუტანოლის შედარებით მცირე ოდენობას და ამერიკის შეერთებული შტატების გარეთ *Commercial Solvents Corporation* მას აწვდის დექსტროამინობუტანოლის დიდ ოდენობას. *Commercial Solvents Corporation* ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების გარეთ არსებული გაყიდვები მნიშვნელოვანი არ არის ამ პროცესისთვის.

2. მოპასუხისთვის დასმული შეკითხვები

(ა) მიიჩნევა თუ არა გაყიდვაზე უარის თქმა დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად ყველა შემთხვევაში იმ ინდუსტრიებთან დაკავშირებით, ისეთ პროდუქტებს რომ იყენებენ, რომელთა მიწოდებაც შეწყდა?

თუ – არა, ასეთ შემთხვევაში, რა პირობების არსებობისას მიიჩნევა გაყიდვაზე უარის თქმა დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად? კომისიამ, წევრ სახელმწიფოთა კანონმდებლობის ზოგადი მიმოხილვის შემდეგ განაცხადა, რომ გაერთიანების კანონმდებლობის მიხედვით, დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი საწარმოს მიერ გაყიდვაზე უარის თქმა, უმეტესად მიიჩნევა დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად. თუმცა, გარკვეულ შემთხვევებში, ასეთი უარი შესაძლებელია გამართლებულად იქნეს მიჩნეული. მხოლოდ თითოეული საქმის ინდივიდუალურად შესწავლის შედეგად არის შესაძლებელი იმის დადგენა, რამდენადაა დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი საწარმოს მიერ გაყიდვაზე უარის თქმა გამართლებული.

ნებისმიერ შემთხვევაში, ისეთ საქმეებში, როდესაც:

- დომინირებული მდგომარეობა არის მონოპოლია;
- გაყიდვაზე უარი მიემართება ერთ-ერთ უმთავრეს მომხმარებელს;
- უარის თქმა მძიმედ იმოქმედებს ეფექტიანი კონკურენციის შენარჩუნებაზე საერთო ბაზარზე;
- თუ არ არსებობს ობიექტური გამამართლებელი საფუძველი, უარის თქმის კანონსაწინააღმდეგო ხასიათი ნათელია.

(ბ) განმეორებით აღინიშნა, რომ მხოლოდ ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის მიწოდების შედეგად შეეძლო *Zoja*-ს ეწარმოებინა ეთამბუტოლი თავის ტექნოლიგიასა და ტექნიკურ ცოდნაზე დაყრდნობით.

შესაძლებელია თუ არა ნათლად წარმოჩინდეს, რა იგულისხმება ამ ტექნიკურ უპირატესობებში?

აძლევს თუ არა იგი *Zoja*-ს იმის შესაძლებლობას, აწარმოოს ეთამბუტოლი იმ მეთოდებით, რომლებიც არ დაარღვევდა კონკურენტების პატენტებს?

კომისია აცხადებს – მხედველობაში დამოუკიდებლადაა მისაღები ის გარემოება, რომ მხოლოდ ნიტროპროპანითა და ამინობუტანოლის მიღებით შეუძლია *Zoja*-ს ეთამბუტოლის წარმოება და აღნიშულის წარმოების მეთოდის შეცვლა გამოიწვევდა *Zoja*-ს იმ უპირატესობების დაკარგვას, რაც დაკავშირებულია ტექნოლოგიასა და ტექნიკურ ცოდნასთან.

პირველი განცხადება არის ის უმთავრესი რამ, რაც მნიშვნელოვანია მიმდინარე საქმეში. აღნიშნული ეფუძნება იმ გარემოებას, რომ, ერთი მხრივ, ეკონომიკურად და სამრეწველო მასშტაბით, ეთამბუტოლი შესაძლებელია იწარმოოს მხოლოდ ამ პროდუქტებისგან და, მეორე მხრივ, ეს პროდუქტები ბაზარზე არ არის ხელმისაწვდომი არავისგან, გარდა *Commercial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ჯგუფისა. შესაბამისად, ნიტროპროპანის ან ამინობუტანოლის გარეშე, *Zoja*-სთვის შეუძლებელი იქნებოდა ეთამბუტოლის წარმოება.

მეორე განცხადების მიზანი იყო წარმოეჩინა, რომ ნიტროპროპანის ან ამინობუტანოლის მიწოდების ნაცვლად ეთამბუტოლის მიწოდება გამოიწვევდა *zoja*-ს, როგორც ეთამბუტოლის მწარმოებლის განდევნას, განმცხადებლების პოზიციის საწინააღმდეგოდ. ის გარემოება, რომ ნიტროპროპანის ან ამინობუტანოლის გარეშე, *Zoja* ვერ შეძლებს გამოიყენოს საკუთარი ტექნოლოგია, მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნებოდა მნიშვნელოვანი, ეთამბუტოლის წარმოება რომ ყოფილიყო შესაძლებელი ნიტროპროპანის ან ამინობუტანოლის გარეშე. თუმცა, ვინაიდან არ არის შესაძლებელი სხვა პროდუქტისგან ეთამბუტოლის წარმოება და, შესაბამისად, ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტა ნებისმიერ შემთხვევაში ართმევს *Zoja*-ს შესაძლებლობას აწარმოოს ეთამბუტოლი, *Zoja*-ს ტექნიკის უსარგებლოდ დარჩენა, მიწოდების შეწყვეტიდან გამომდინარე, გამოყენებულ უნდა იქნეს, როგორც დამატებითი არგუმენტი. ასევე, კომისია მხედველობაში იღებს *Zoja*-ს ყველაზე მნიშვნელოვანი პატენტების მახასიათებლებს.

(ბ) კითხვის მეორე ნაწილთან მიმართებით, კომისია ეყრდნობა თავის შეპასუხებას და ასკვნის – ნათლად იქნა ნაჩვენები, რომ სხვა კომპანიების (*კერძოდ, American Cyanamid Company*-ის) პატენტები *Zoja*-ს ხელს არ უშლიდა საკუთარი ექსპორტის გაგრძელებასა და მოცულობის გაზრდაში საერთო ბაზარზე. აღნიშნულის გასამყარებლად, კომისიამ წარადგინა 1973 წლის 2 ოქ-

ტომბრის გადაწყვეტილება, რომელიც მიღებულ იქნა დუსელდორფის სასამართლოს მიერ და რომლის მიხედვითაც სასამართლომ არ დააკმაყოფილა *American Cyanamid Company*-ის სარჩელი *Zoja*-ს წინააღმდეგ.

შესაბამისად, საჭიროა შემდეგი საკითხების გამოკვლევა:

- (ა) რამდენად არის სახეზე დომინირებული მდგომარეობა 86-ე მუხლის მიხედვით,
- (ბ) რომელი ბაზარი უნდა იქნეს განხილული დომინირებული მდგომარეობის დადგენის მიზნით,
- (გ) რამდენად არის სახეზე დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება,
- (დ) რამდენად ახდენს გავლენას დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება წევრ ქვეყნებს შორის არსებულ სავაჭრო ურთიერთობებზე და
- (ე) რამდენად მოქმედებდნენ განმცხადებლები, როგორც ეკონომიკური ერთეული.

კომისიამ წარადგინა ექსპერტის დასკვნა *Zoja*-სგან, რომლის მიხედვითაც, ამინობუტანოლის წარმოება ბუტანოლზე დაყრდნობით, არსებული ინდუსტრიული მონაცემებით, შესაძლებელი იქნებოდა მხოლოდ სათანადო ხარჯებითა და რისკით.

აღნიშნული სადავო გახადეს განმცხადებლებმა, რომლებიც ეყრდნობიან ორ ექსპერტს და რომელთა მიხედვით, ასეთი წარმოება არ წარმოშობს რაიმე სიძნელეს ან დამატებით მნიშვნელოვან ხარჯს.

არსებულ დავას არ აქვს არსებითი მნიშვნელობა, ვინაიდან იგი ძირითადად დაკავშირებულია საექსპერტო ხასიათის პროცედურასთან, რომელიც არ იქნა შემოწმებული ინდუსტრიულ მასშტაბებზე და რომლის შედეგიც არის მხოლოდ ერთი უახლესი წარმოება.

საკითხი ეხება არა იმას, რამდენად შეეძლო *zoja*-ს გაეგრძელებინა ეთამბუტოლის წარმოება სხვა პროდუქტებზე დაყრდნობით წარმოების პროცესის შეცვლით, არამედ იმას, ეკავა თუ არა *Commercial Solvents Corporation*-ის დომინირებული მდგომარეობა ეთამბუტოლის საწარმოებელი პროდუქტების ბაზარზე. მხოლოდ იმის დადასტურება, რომ ბაზარზე შესაძლებელია ეთამბუტოლის წარმოება ნიტროპროპანის ან ამინობუტანოლის ჩანაცვლებით, გააბათილებდა იმ არგუმენტს, რომ *Commercial Solvents Corporation*-ს უკავია დომინირებული მდგომარეობა 86-ე მუხლის მიხედვით. მეორე მხრივ, ექსპერტული მოსაზრების შესაძლო ალტერნატივებზე მითითება ნაკლებად მნიშვნელოვანია და არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ გადაწყვეტილება იქნეს გაბათილებული.

სადავო არ არის, რომ მსოფლიოში ეთამბუტოლის მსხვილი მწარმოებლები, როგორც *Commercial Solvents Corporation-ი*ც აღნიშნავს, არიან *Istituto*, *American Cyanamid Company* და *zoja* და ისინი იყენებენ *Commercial Solvents Corporation-ის* წარმოებულ მასალებს. ამ კომპანიების მიერ ეთამბუტოლის წარმოებასა და გაყიდვებთან შედარებით, დარჩენილ მცირე მწარმოებლებს ნაკლები მნიშვნელობა აქვთ. შესაბამისად, კომისია უფლებამოსილი იყო დაესკვნა, რომ „არსებული კონკურენციის პირობებში არ არის შესაძლებელი ეთამბუტოლის წარმოება სხვადასხვა პროდუქტებზე დაყრდნობით“.

(გ) დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება

განმცხადებლების პოზიციით, ისინი არ უნდა იყვნენ პასუხისმგებლები „zoja“-სთვის ამინობუტანოლის მიწოდების შეწყვეტაზე, ვინაიდან აღნიშნული გამოიწვია შემდეგმა გარემოებამ – 1970 წლის ზაფხულში *Zoja-მ Istituto-ს* თავად აცნობა, რომ იგი წყვეტდა ამინობუტანოლის დიდი ოდენობით შეძენას, და ეს გათვალისწინებული იყო *Istituto-სა* და *Zoja-ს* შორის გაფორმებული ხელშეკრულებით. 1970 წლის ბოლოს, როდესაც *Zoja* კვლავ დაუკავშირდა *Istituto-ს* ამ პროდუქტის მისაღებად, *Commercial Solvents Corporation-ის*თან მოლაპარაკების შემდეგ, *Istituto* იძულებული იყო *zoja-სთვის* ეცნობებინა, რომ *Commercial Solvents Corporation-მა* შეცვალა კომერციული პოლიტიკა და გადაწყვიტა, რომ აღნიშნული პროდუქტის გაყიდვა შეეწყვიტა. *Commercial Solvents Corporation-ის* პოლიტიკის შეცვლა, მათი განცხადებით, გამოწვეული იყო იმ ლეგიტიმური მიზეზით, რომ მას სურდა გაეფართოებინა წარმოება დასრულებულ პროდუქტებზე და არ შეზღუდულიყო მხოლოდ შუალედური პროდუქტების წარმოებით. ამ პოლიტიკის დანერგვის მიზნით, მან გადაწყვიტა გაეუმჯობესებინა საკუთარი პროდუქცია და, მიუხედავად მიმწოდებლებთან მანამდე არსებული ურთიერთობებისა, აღარ გაეყიდა ამინობუტანოლი.

დოკუმენტებიდან და პროცესიდან ჩანს, რომ შუალედური პროდუქტების მიმწოდებელთა ოდენობა შეზღუდულია. ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების მასშტაბით, ასეთ მიმწოდებელს წარმოადგენს *Istituto*, რომელმაც, როგორც წარმოდგენილია *Commercial Solvents Corporation-ის* საჩივარში, 1968 წელს გადაწყვიტა განევითარებინა ეთამბუტოლზე დაფუძნებული საკუთარი პროდუქცია და 1969 წელს მიიღო იტალიის მთავრობის ნებართვა წარმოებისთვის, ხოლო 1970 წელს დაიწყო საკუთარი პროდუქციის წარმოება. როდესაც

Zoja-მ ამინობუტანოლის შესყიდვა გადაწყვიტა, მან უარი მიიღო. *Commercial Solvents Corporation*-მა გადაწყვიტა შეემცირებინა და, უფრო მეტიც, სრულიად შეეწყვიტა, ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის მიწოდება განსაზღვრული პირებისათვის, რადგან თავად ჰქონოდა წვდომა წარმოებული პროდუქციის ბაზარზე.

ნედლეულის ბაზარზე დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი საწარმო, რომელიც მიზნად ისახავს შეინახოს ეს პროდუქტები საკუთარი შუალედური პროდუქტების წარმოებისთვის ისე, რომ არ მოახდინოს მათი რეალიზაცია იმ მომხმარებელზე, რომელიც თავადაც არის ამ შუალედური პროდუქტების მწარმოებელი და, შესაბამისად, აღმოფხვრას კონკურენცია ამ მომხმარებელთან დაკავირებით, ბოროტად იყენებს დომინირებულ მდგომარეობას მნ-ე მუხლის მიხედვით. ამ შემთხვევაში, არ ააქვს მნიშვნელობა იმას, რომ ამ საწარმომ შეწყვიტა მიწოდება 1970 წლის გაზაფხულზე *zoja*-ს მიერ შესყიდვის გაუქმებიდან გამომდინარე, რადგან განმცხადებლის პოზიციიდან ჩანს, რომ როდესაც ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მიწოდებები დასრულდებოდა, ამინობუტანოლის გაყიდვა ნებისმიერ შემთხვევაში შეწყდებოდა.

საბოლოოდ, *Commercial Solvents Corporation* აცხადებს, რომ ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის წარმოება განხილულ უნდა იქნეს პარაფინის ნიტრაციის კონტექსტში, რომლისთვისაც ნიტროპროპანი არის ერთადერთი წარმოებული პროდუქტი და, მსგავსად, ამინობუტანოლი არის ნიტროპროპანის ერთადერთი წარმოებული პროდუქტი.

შესაბამისად, განსახილველი ორი პროდუქტის წარმოების შესაძლებლობა არ არის შეუზღუდავი, არამედ დამოკიდებულია სხვა წარმოებულების შესაძლო გაყიდვების საშუალებებზე.

თუმცა, განმცხადებლები სერიოზულად არ დავობენ გადაწყვეტილებას მიწარმოდგენილ განცხადებაზე, რომ *Commercial Solvents Corporation*-ის საწარმოს შესაძლებლობიდან გამომდინარე, დასტურდება, რომ მას შეუძლია დააკმაყოფილოს *zoja*-ს საჭიროებები, რადგან *Zoja*-ს საკმაოდ მცირე წილი უკავია (დაახლოებით 5-6%) *Commercial Solvents Corporation*-ის მიერ ნიტროპროპანის საერთო წარმოებაში“.

შესაბამისად, დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ კომისია გამართლებულია იმის გათვალისწინებით, რომ ასეთი განცხადებები არ იქნა მხედველობაში მიღებული.

განცხადებები უნდა იქნეს უარყოფილი და არ უნდა დაკმაყოფილდეს.

(ე) *Commercial Solvents Corporation* და *Istituto*, როგორც ეკონომიკური გაერთიანება

განმცხადებლები უთითებენ სასამართლო პრაქტიკაზე, კერძოდ 1972 წლის 14 ივლისის გადაწყვეტილებებზე 48/69, 52/69 და 53/69 (Rec. 1972, p. 619, 787 and 845) და დავობენ, რამდენად აქვს *Commercial Solvents Corporation*-ის არსებითი კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობა *Istituto*-ზე და აღნიშნული რამდენად ადგენს ეკონომიკურ გაერთიანებას. ეს ორი კომპანია ყოველთვის დამოუკიდებლად მოქმედებდა, ამიტომ, *Commercial Solvents Corporation* არ უნდა ჩაითვალოს *Istituto*-ს ქმედებებისთვის პასუხისმგებლად, ისევე, როგორც *Istituto*-ს არ უნდა დაეკისროს პასუხისმგებლობა *Commercial Solvents Corporation*-ის ქმედებებისთვის.

შესაბამისად, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ *Commercial Solvents Corporation*-ის უკავია დომინირებული მდგომარეობა ეთამბუტოლის საწარმოებლად აუცილებელი პროდუქტების მსოფლიო ბაზარზე, მისი ქმედებები არ განხორციელებულა გაერთიანების ბაზარზე, შესაბამისად, ამ ქმედებების განმხორციელებელი არის მხოლოდ *Istituto*, რომელსაც არ უკავია დომინირებული მდგომარეობა ბაზარზე.

სადავო გადაწყვეტილების ნაწილში II-A, წარმოდგენილია ინფორმაცია *Commercial Solvents Corporation*-ის მიერ *Istituto*-ში წილის ფლობისა და მის ადმინისტრირებაში მონაწილეობის თაობაზე. ამ ნაწილში ნახვენებია, რომ *Commercial Solvents Corporation*-ის ყოველწლიურ ანგარიშებში *Istituto* წარმოდგენილია, როგორც მისი ერთ-ერთი შვილობილი კომპანია. შესაბამისად, 1970 წლის აკრძალვიდან, რომლითაც *Commercial Solvents Corporation*-იმ ნიტროპროპანის და ამინობუტანოლის ეთამბუტოლის წარმოების მიზნით გამყიდველ დისტრიბუტორებს აუკრძალა მათი გაყიდვა, არ გამოირიცხება *Commercial Solvents Corporation*-ის მიერ კონტროლის განხორციელება *Istituto*-ზე.

აღსანიშნავია, რომ *Istituto*-ს მცდელობაში, შერწყმის შედეგად დაუფლებოდა *zoja*-ს, ნაკლებად სავარაუდოა, რომ გავლენა არ ჰქონდეს *Commercial Solvents Corporation*-ის. აღნიშნული დასკვნა ეფუძნება იმ გარემოებას, რომ *Commercial Solvents Corporation* ფლობს საკონტროლო წილს *Istituto*-ში და ახორციელებს კიდევ ფაქტობრივ კონტროლს მასში სულ მცირე *Istituto*-სა და *Zoja*-ს ურთიერთობის ნაწილში და, შესაბამისად, გონივრულია, რომ „*Commercial Solvents Corporation* და *Istituto Zoja*-ს მიმართ განხილულ იქნას, როგორც ერთი კომპანია ან ერთი ეკონომიკური ერთეული, მნ-ე მუხლის შესაბამისად“.

ციტირებული პარაგრაფების მიხედვით, არ არსებობს ისეთი გარემოება სა-
ჩივარში, რომელიც უნდა იქნეს უარყოფილი და რომ კომისიამ შეცვალა მისი
პოზიცია მას შემდეგ რაც მიიჩნია, რომ ეს ორი კომპანია ადგენდა ერთ ეკონო-
მიკურ ერთეულს ყველა ასპექტში, მან ამის საფუძველზე მიიჩნია, რომ *Zoja*-ს
მიმართ ისინი წარმოადგენდნენ ერთ ეკონომიკურ ერთეულს.

რაც შეეხება ნიტროპროპანის და მისგან წარმოებულების ბაზარზე *Commer-
cial Solvents Corporation*-ის და *Istituto*-ს ქმედებას, აღნიშნული მიიჩნევა ერ-
თობლივ მოქმედებად, რომელიც, გამომდინარეობს რა *Commercial Solvents
Corporation*-ის კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობისგან *Istituto*-ში,
ადასტურებს, რომ გადაწყვეტილებაში მოცემული დასკვნა *Zoja*-ს მიმართ ამ
ორი კომპანიის ერთ ეკონომიკურ ერთეულად განხილვასა და მათზე ერთობ-
ლივი პასუხისმგებლობის დაკისრებასთან დაკავშირებით, მართებულია. აქე-
დან გამომდინარე, *Commercial Solvents Corporation*-ის არგუმენტი, რომ იგი არ
ოპერირებს გაერთიანების ტერიტორიაზე და, შესაბამისად, კომისიას არ ჰქონდა
უფლებამოსილება, დაყრდნობოდა N17/63 რეგულაციას, უარყოფილ უნდა იქნეს.

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

აღნიშნული გადაწყვეტილება ძალიან მნიშვნელოვანია და პროექტის გუნ-
დი შეეცადა მაქსიმალური სიზუსტის დაცვით აესახა საქმეში მოცემული ყველა
მნიშვნელოვანი სამართლებრივი და ფაქტობრივი გარემოება. აღნიშნული
საქმე და სასამართლოს მსჯელობა საინტერესო იქნება როგორც სასამართ-
ლოსთვის, ასევე, კონკურენციის სააგენტოსთვის.

საინტერესოა სასამართლოს მსჯელობა *Commercial Solvents Corpora-
tion*-ის და *Istituto*-ს *Zoja*-ს მიმართ ეკონომიკურ გაერთიანებად მიჩნევის შე-
სახება.

განსაკუთრებით აღსანიშნავია დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად
გამოყენების ისეთი შემთხვევა, როგორცაა მომხმარებლისთვის პროდუქციის
მიყიდვაზე უარის თქმა, როდესაც ეს მოხმარებელი ამავდროულად კონკურენტი
და პროდუქციის შეთავაზებაზე უარი, გამოიწვევს ასეთი კონკურენტის ბაზრიდან
გაძევებას. ამავდროულად მაშინ, როდესაც დომინირებული მდგომარეობის
მქონე კომპანია აგრძელებს სხვა კომპანიების მომარაგებას იდენტური პროდუქ-
ციით. ასეთ დროს, როდესაც არ არსებობს პროდუქციის მიყიდვაზე ობიექტურად
გამამართლებელი საფუძველი, უარი კანონსაწინააღმდეგო ხასიათის არის.²⁷³

²⁷³ იხ. *Fredriksson*, When the refusal to deal becomes an abuse of a dominant position, Faculty of
Law, Lund University (2001), pp. 32.

2. არასამართლიანი ფასის დაწესება, როგორც დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება *AKZO Chemie BV v Commission of the European Communities*²⁷⁴

ა. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და სამართლებრივი საკითხი, რომელიც უნდა გაერკვია სასამართლოს

1. ღია სააქციო საზოგადოება *AKZO NV* („აკზო“) არის ნიდერლანდებში დაფუძნებული დიდი ქიმიური საწარმო, რომლის წლიური ბრუნვა 1984 წელს იყო 16 520 მილიონი ეროვნული ვალუტის კურსით (დაახლოებით 6 608 მილიონი ევრო). მის შვილობილს ღია სააქციო საზოგადოება *AKZO Chemie BV*-ის („აკზო ქიმი“) და ამ უკანასკნელის შვილობილებს წლიური ბრუნვა ჰქონდათ 2 498 მილიონი (დაახლოებით 1 000 მილიონი ევრო) ქიმიკატების სექტორში. შპს *AKZO Chemie UK* („აკზო ქიმი იუქეი“) არის *AKZO Chemie BV*-ის შვილობილი კომპანია. 1984 წელს მისი ბრუნვა იყო 65 000 000 გირვანქა სტერლინგი (დაახლოებით, 110 მილიონი ევრო).

ამ გადაწყვეტილებაში ტერმინი *AKZO* მიემართება იმ ეკონომიკურ ერთეულებს, რომლებიც შედგება *AKZO Chemie BV*-ისა და მისი შვილობილებისგან.

ECS („ისიესი“) არის 1969 წელს გაერთიანებულ სამეფოში დაფუძნებული კომპანია, რომლის ძირითად საქმიანობას წარმოადგენს ფქვილის დანამატების, კერძოდ, ბენზოლი პეროქსიდზე დაფუძნებული მათეთრებელი ნივთიერების წარმოება და გაყიდვა. 1979 წლიდან მან დაიწყო ბენზოლი პეროქსიდის წარმოება, რომელიც შეიძლება გამოყენებულ იქნეს კატალიზატორად პლასტმასის ინდუსტრიაში.

2. **პროდუქტი:** ორგანული პეროქსიდი არის ისეთი ქიმიური პროდუქტი, რომელსაც მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს პლასტმასის წარმოებაში და იგი მიიჩნევა სხვადასხვა ქმედებების „გამომწვევად“. კერძოდ, პოლიმერის ინდუსტრიაში მას აქვს შემდეგი ფუნქცია:

- ვინილის მონომერების პოლიმერიზაციის ან კოპოლიმერიზაციის გამომწვევები, რომელსაც უჭირავს ორგანული პეროქსიდების მოხმარების 40%;
- პოლიმერის გამაგრების საშუალება, რომლის გამოყენებაც შეადგენს 40%-ს;

²⁷⁴ ECJ, Judgement of 3 July 1991, *AKZO Chemie BV v Commission of the European Communities*, Case C-62/86, ECLI:EU:C:1991:286.

- დამაკავშირებელი საშუალება ეთილენის/პროპილენის და სინთეზური რეზინის ან სილიკონისთვის, რომლის გამოყენებაც შეადგენს დაახლოებით 10%-ს;
- დაკავშირებული პოლიმერები გამოიყენება მანქანის ნაწილების გაძლიერებული საფარის საწარმოებლად.

გამოყენების პირველ ორ არეში ფაქტობრივად არ არსებობს ორგანული პეროქსიდების შემცველი პროდუქტები. მხოლოდ გამოყენების მესამე არეში შესაძლებელია მათი ჩანაცვლება გოგირდის პროდუქტებით სინთეზური რეზინის ვულკანიზაციისთვის. თუმცა, გოგირდის შემადგენელ პროდუქტებს არ გააჩნია შემცველი პროდუქტისთვის აუცილებელი ყველა ტექნიკური მახასიათებელი. ბენზოლი პეროქსიდი, მისი გამოყენების მრავალმხრივობის თვალსაზრისით, არის ყველაზე უფრო ფართოდ გამოყენებადი ორგანული პეროქსიდი. პლასტმასის წარმოების გარდა, იგი გამოიყენება როგორც ფქვილის მათეთრებელი საშუალება გაერთიანებულ სამეფოსა და ირლანდიაში.

3. **ორგანული პეროქსიდების ბაზარი:** ორგანული პეროქსიდების მსოფლიო ბაზრის ღირებულება 1982 წლის მდგომარეობით, *AKZO Chemie BV*-ის შეფასებით, არის 325 000 000 ევრო, საიდანაც ერთ მესამედზე მეტი ეკავათ *AKZO*-ს და მასთან დაკავშირებულ კომპანიებს. *AKZO Chemie BV*-ის შეფასებით, მისი წილის რაოდენობა ევროპულ ბაზარზე რამდენიმე წლის განმავლობაში შეადგენდა 50%-ს. ბოლო ხუთი წლის მონაცემებით, აღნიშნულ ბაზარზე მისი კონკურენტი კომპანიების წილებიც უცვლელი რჩებოდა. მეორე ადგილზე იყო *Solvay-Laporte Interlox* („სოლვეი-ლაპორტე ინტეროქსი“) კავშირი, ხოლო მესამეზე – *Lucidol/Luperox* („ლუსიდოლ/ლუპეროქსი“).
4. **ფქვილის დანამატების ბაზარი გაერთიანებულ სამეფოსა და ირლანდიაში:** ბენზოლი პეროქსიდი, გარდა პლასტმასის წარმოებისა, გამოიყენება, როგორც ფქვილის მათეთრებელი საშუალება გაერთიანებულ სამეფოსა და ირლანდიაში, რადგან ამ ორ ქვეყანაში სწრაფად განვითარდა პურის წარმოება. ბენზოლი პეროქსიდს ფქვილისთვის ყიდულობენ მეწისქვილეები. პურის წარმოების პროცესში გამოიყენება სხვა დანამატებიც, ძირითადად, კალიუმის ბრომიტისა და ვიტამინების ნარევი, რომელსაც იყენებენ მეწისქვილეები ფქვილისთვის ან მცხოვლები – ცომის მომზადებისას. ეს დანამატები, მყიდველების მოთხოვნების გათვალისწინებით, გამოიყენება სხვადასხვა ოდენობით. გაერთიანებულ სამეფოსა და ირლანდიაში არის მხოლოდ სამი მიმწოდებელი, რომელიც აწვდის ფქვილის დანამატების

სრულ (ან თითქმის სრულ) ასორტიმენტს, მაგალითად, ბენზოლი პეროქსიდის, პოტასიუმ ბრომატისა და ვიტამინების ნაზავს. 1982 წელს *AKZO Chemie UK*-ის, საკუთარი გათვლებით, ბაზარზე ჰქონდა ყველაზე დიდი წილი – 52%. მისი კონკურენტები იყვნენ *ECS* 35%-ით და *Diaflex* („დიაფლექსი“) – 13%-ით. კომისიამ აღნიშნული წილები შესაბამისად შეაფასა 35%, 30% და 15%-ად.

5. **მყიდველები:** ფქვილის დანამატებთან დაკავშირებით, მყიდველთა უმთავრეს ნაწილს გაერთიანებულ სამეფოში შეადგენდა სამი დიდი წისქვილის ჯგუფი, კერძოდ, *RHM* („ერეიჩემი“), *Spillers* („სპილერსი“) და *Allied Mills* („ალიდ მილსი“). მის დახურვამდე, *RHM* ირლანდიაში იყო ერთ-ერთი, ორი უმსხვილესი წისქვილის მომხმარებელიდან. ეს სამი ჯგუფი შეადგენს მოთხოვნის 85%-ს (*RHM*-ს და *Allied Mills*-ს აქვთ 31%-31%, ხოლო *Spillers*-ს – 23%).

მყიდველების მეორე ჯგუფი, რომელიც შედგება „მსხვილი დამოუკიდებელი წისქვილებისგან“ (მაგალითად, იმათგან, რომლებიც არ არიან დამოკიდებული არც ერთი წინა ჯგუფში შემავალ კომპანიაზე), შეადგენს მოთხოვნის 10%-ს. ბოლო, მესამე კატეგორიაში შედიან *AKZO Chemie UK*-ის და *Diaflex. Spillers* შესყიდვებს ახორციელებს ძირითადად *AKZO Chemie UK*-ის და, მცირე რაოდენობით, *Diaflex*-სგან. მეორე მხრივ, *Allied Mills* მისი ცენტრალური შემსყიდველი სააგენტოს, *Provincial Merchants* („პროვინციალ მერჩანტის“) მეშვეობით, შესყიდვებს ახორციელებს ექსკლუზიურად *ECS*-სგან (გარდა ერთი შესყიდვისა, რომელიც განხორციელდა *AKZO Chemie UK*-სგან). *ECS* ფლობდა დამოუკიდებელი წისქვილების ბიზნესის ორ მესამედს და *AKZO Chemie UK* ფლობდა დარჩენილ ერთ მესამედს. 1982 წლიდან არსებული მდგომარეობა შეიცვალა. ერთი მხრივ, *AKZO Chemie UK* გახდა *Spillers*-ის ექსკლუზიური მიმწოდებელი და, მეორე მხრივ, მან, *Allied Mills* ჯგუფის წისქვილებთან მიმართებით, უპირატესობა მოიპოვა *ECS*-ზე და მიიღო დამოუკიდებელი ბიზნესის დამატებით ერთი მესამედიც.

6. **ფქვილის დანამატების ღირებულება გაერთიანებულ სამეფოში დავის არსებობამდე:** *ECS*-სისა და *AKZO*-ს 1979 წლის ბოლოს წარმოშობილ დავამდე ფქვილის დანამატების ფასები გაერთიანებულ სამეფოში იზრდებოდა სტაბილურად 10%-ით. 1977 წლის შუა პერიოდში *AKZO Chemie UK* ჰყიდდა 16% ბენზოლი პეროქსიდს *Spillers*-ზე 419 გირვანქა სტერლინგად თითო ტონაზე, ხოლო 10% პოტასიუმის ბრომატს – 267 გირვანქა სტერლინგად. ფასების 10%-იანი ზრდის შედეგად, 1980 წლისთვის აღნიშნულმა

ფასებმა შეადგინა 605 და 405 გირვანქა სტერლინგი. *AKZO Chemie UK*-ის მიერ *RHM*-ისთვის განსაზღვრული ფასებიც შესაბამისი პროპორციებით შეიცვალა.

დამოუკიდებელ კომპანიებთან, რომლებიც ყიდულობდნენ პროდუქციის მცირე რაოდენობას, *AKZO Chemie UK*-ის ფასები 1979 წლის 2 ივლისის მდგომარეობით იყო 665 გირვანქა სტერლინგი 16% ბენზოლი პეროქსიდისთვის და 468 გირვანქა სტერლინგი პოტასიუმ ბრომატისთვის. *Diaflex*-ის მიერ მისი მომხმარებლებისთვის განსაზღვრული ფასები, ყოველთვის წინასწარ იყო მოლაპარაკებული *AKZO Chemie UK*-სთან და განსხვავებები, მხოლოდ მცირე იყო, რადგან *Diaflex*-ის მომხმარებელი იყო *AKZO Chemie UK*-ის მომხმარებელიც. დავის წარმოშობამდე, *ECS*-ის ფასები ძირითადად იყო *AKZO Chemie UK* ის მიერ განსაზღვრულ ფასებზე 10%-ით ნაკლები. შესაბამისად, 1979 წლის აგვისტოში *ECS* ყიდდა 16% ბენზოლი პეროქსიდს *Allied Mills*-ზე 532 გირვანქა სტერლინგად, ხოლო 10% პოტასიუმ ბრომატს – 336 გირვანქა სტერლინგად. ამავე პერიოდში *ECS*-ის მიერ განსაზღვრული ფასი 16% ბენზოლი პეროქსიდზე დამოუკიდებელი კომპანიებისთვის იყო 630 გირვანქა სტერლინგი.

7. **AKZO-ს და ECS-ს შორის არსებული უთანხმოება:** 1977 წლამდე *ECS* ყიდულობდა ბენზოლი პეროქსიდს *AKZO Chemie UK*-სგან და მეწისქვილეებზე ახდენდა ამ პროდუქტის რეალიზაციას. 1977 წელს მან თავად დაიწყო წარმოება და, თავისივე გათვლებით, აღნიშნულის წარმოება უჯდებოდა *AKZO*-ზე ნაკლები ფასი. 1979 წელს მან გადაწყვიტა ბენზოლი პეროქსიდის გაყიდვა პლასტმასის მწარმოებლებზე, თავდაპირველად, გაერთიანებულ სამეფოში და, შემდეგ, გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში („გფრ“).

1979 წლის სექტემბერში, *ECS*-მა გფრ-ში მოახდინა ბენზოლი პეროქსიდის რეალიზაცია *BASF*-ზე („ბასფი“), რომელიც იყო *AKZO*-ს ერთ-ერთი მთავარი მომხმარებელი პლასტმასის სექტორში. *ECS*-ს მიერ განსაზღვრული ფასი *AKZO*-ს ფასზე დაბალი იყო. 1979 წლის 16 ნოემბერს *AKZO Chemie UK*-ის მმართველები, მათივე ინიციატივით, შეხვდნენ *ECS*-ს. *ECS*-ის ხელმძღვანელების მიერ მოწოდებული შეხვედრის ჩანაწერების მიხედვით, *AKZO Chemie UK* *ECS*-ს დაემუქრა ფქვილის დანამატების სექტორში ზოგადი და შერჩევითი ფასების შემცირებით, იმ შემთხვევაში, თუ *ECS* არ გავიდოდა პლასტმასის სექტორიდან. *AKZO Chemie UK*-ს ხელმძღვანელებმა განაცხადეს, რომ, საჭიროების შემთხვევაში, მზად იყვნენ ფასები ჩამოეწიათ არსებულ ხარჯებზე ქვემოთ და აღნიშნული ქმედება დაეფინანსებინათ სხვა სექტორებიდან მიღებული მოგებით.

აღნიშნული მუქარები განმეორდა 1979 წლის 3 დეკემბერს გამართულ მეორე შეხვედრაზეც, სადაც ასევე მონაწილეობას იღებდნენ *AKZO Chemie BV*-ის წარმომადგენლები. *AKZO Chemie UK*-ის მმართველმა, ბატონმა მაქიმ (Mckee), წარმოადგინა ამ შეხვედრის ჩანაწერი. ამ ჩანაწერს კომისია გაეცნო 1982 წლის დეკემბერში, მე-17 რეგულაციის 14(3) მუხლის მიხედვით ჩატარებული მოკვლევისას. შიდა მემორანდუმში ბატონმა მაქიმ შეადგინა დეტალური გეგმა *ESC*-ის დასასჯელად და, საჭიროების შემთხვევაში, მის მოსაცილებლად. გეგმის არსი იყო *ESC*-ის თითოეულ მომხმარებელთან შეხვედრა და მათთვის ფქვილის დანამატების ისეთი ფასის შეთავაზება, რომელიც არსებულზე დაბალი იქნებოდა. აღნიშნული იძულებულს ხდიდა *AKZO*-ს, შეემცირებინა პროდუქციის ფასები საკუთარ მომხმარებელთანაც. შიდა დოკუმენტი ამ დაბალი შეთავაზებების შედეგად, *AKZO*-ს მოგებაზე უარყოფითი შედეგების ანალიზსაც მოიცავდა, თუმცა, კომისია მიიჩნევს, რომ ამ გეგმის განხორციელება შეუძლებელი იყო.

მეორე შეხვედრიდან რამდენიმე დღის შემდეგ, 1979 წლის 5 დეკემბერს, *ESC*-მა მიმართა ლონდონის უმაღლეს სასამართლოს შუამდგომლობით, რომ *AKZO*-სთვის აეკრძალათ ისეთი ქმედებების განხორციელება, რომელიც მისი მუქარის რეალიზების საშუალებას იძლეოდა. შუამდგომლობა ეფუძნებოდა იმას, რომ *AKZO* არღვევდა კონვენციის 8-ე მუხლს. უმაღლესმა სასამართლომ შუამდგომლობა დააკმაყოფილა.

პროცესების მიმდინარეობისას, *AKZO Chemie BV*-იმ და *AKZO Chemie UK*-იმ ფიცის ქვეშ დადებული ჩვენებით უარყვეს რაიმე სახის მუქარის არსებობა *ESC*-ის მიმართ. ამის შემდეგ, მხარეებმა მიაღწიეს სასამართლოს გარეშე შეთანხმებას, რომლითაც *AKZO*-მ აიღო ვალდებულება, არ შეემცირებინა მისი ჩვეულებრივი გასაყიდი ფასები ბენზოლის პეროქსიდზე პლასტმასისა თუ ფქვილის დანამატებისათვის გაერთიანებულ სამეფოსა და სხვა ბაზრებზე *ECS*-ის კონკურენტუნარიანობის აღმოფხვრის მიზნით“. პროცედურული წესების შესაბამისად, *AKZO*-ს წინააღმდეგ უზრუნველყოფის ღონისძიება იყო გამოყენებული, რომელიც 1980 წლის მარტიდან ორწლიანხევრის განმავლობაში გაგრძელდებოდა. უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შემდეგ 1980 წლის დასაწყისში, *AKZO Chemie UK* საკუთარ მომხმარებელზე გაზარდა ფასები 10%-ით. *ECS*-მა აღარ გააგრძელა დავა, შესაბამისად, ამ ორი კომპანიის ფასებს შორის არსებული სხვაობა კიდევ უფრო ცხადი გახდა. ამიტომ, კომისიამ განიხილა თითოეული მიმწოდებლის პოზიცია.

1982 წლის 15 ივნისს, იმ შეთანხმების მიღწევიდან თითქმის ორი წლის შემდეგ, რაც საქმის წარმოება შეჩერდა უმაღლეს სასამართლოში, *ECS*-მა მიმართა კომისიას *AKZO Chemie UK*-ის წინააღმდეგ.

ECS-ის განცხადებით, *AKZO Chemie UK*-იმ მიითვისა მისი მთავარი მომხმარებლები დამოუკიდებელი ჯგუფიდან და, ასევე, მსხვილი დამოუკიდებელი მომხმარებლები და ცალკეული კომპანიები *Allied Mills*-ის ჯგუფიდან. როგორც განაცხადა, მან მომხმარებელთა ნაწილის შენარჩუნება მხოლოდ თავისი ფასების გაცილებით დაბლა დაწევით შეძლო, ისე, როგორც აღნიშნულს ახორციელებდა *AKZO Chemie UK*. ამ საჩივრის საფუძველზე, 1982 წლის დეკემბერში კომისიამ დაიწყო *AKZO Chemie BV*-ის და *AKZO Chemie UK*-ის საქმეების მოკვლევა და რა დროს მიიღო ბატონი მაქკის შიდა დოკუმენტი.

1983 წლის იანვარში, *AKZO Chemie UK*-იმ კვლავ შეამცირა თავისი ფასები, რამაც *ECS* აიძულა არსებული მომხმარებლების შესანარჩუნებლად იგივე გაეკეთებინა.

1983 წლის მაისში *ECS*-მა შეიტანა მეორე საჩივარი და კომისიას სთხოვა უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება *AKZO*-ს ქმედების განგრძობითობიდან გამომდინარე. კომისიამ დააკმაყოფილა *ECS*-ის თხოვნა და 1983 წლის 29 ივლისს გამოქვეყნდა მისი გადაწყვეტილება უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებასთან დაკავშირებით. ამ გადაწყვეტილებით, კომისიამ დაავალდებულა *AKZO Chemie UK*, რომ მას დაუყოვნებლივ გაეზარდა მოგების მარჟა გაერთიანებული სამეფოს ფქვილის დანამატების ბაზარზე იმგვარად, რომ აღნიშნულს მიეღწია დავამდე არსებულ დონემდე. *AKZO Chemie UK*-ის აეკრძალა ფქვილის დანამატების იმაზე დაბალ ფასად რეალიზაცია, რომელიც მოცემული იყო გადაწყვეტილების დანართში. ასევე, გაერთიანებულ სამეფოში მას აეკრძალა მისი პროდუქტების შეთავაზება ან მიწოდება იმ ფასითა და პირობებით, რომელიც განსხვავდებოდა მსგავს მომხმარებლებთან არსებული პირობებისაგან. თუმცა, *AKZO Chemie UK*-ის ფასების შემცირების შესაძლებლობა ექნებოდა იმ შემთხვევაში, თუ ამგვარი დაბალი ფასი (და არა მინიმალური) იქნებოდა სხვა მიმწოდებლის დაბალი ფასის კონკურენტული. გადაწყვეტილება არ გასაჩივრებულა.

ამ გადაწყვეტილების შემდგომ *AKZO Chemie UK*-იმ გააგრძელა *ECS*-ის მომხმარებლებთან ურთიერთობა და ფასების შეთავაზება *ECS*-ზე დაბალ ფასად. კერძოდ, იგი მათ სთავაზობდა *Diaflex*-ის ფასებს. 1985 წლის 14 დეკემბერს, კომისიამ მიიღო გადაწყვეტილება დავის არსებით ნაწილზე, რომელიც წარმოადგენს სასამართლოში დავის საგანს. 1986 წლის 2 აპრილს, ღს *AKZO*-მ,

ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების კონვენციის 185-ე და 186-ე მუხლებსა და პროცედურული წესების 83-ე მუხლზე დაყრდნობით, მოითხოვა კომისიის გადაწყვეტილების 3(3) მუხლის მოქმედების შეჩერება. სასამართლოს პრეზიდენტის 1986 წლის 30 აპრილის ბრძანებით განცხადება არ დაკმაყოფილდა.

ბ. სასამართლოს გადაწყვეტილება (ნაწყვეტი)

1. **შესაბამისი ბაზარი და დომინირებული მდგომარეობა:** კომისიამ შესაბამის ბაზრად მიიჩნია მთლიანად ორგანული პეროქსიდების ბაზარი, სადაც *ECS* ოპერირებისგან დიდი ხნის განმავლობაში იყო შეზღუდული. ამ ბაზარზე არ არსებობს ორგანული პეროქსიდის ჩანაცვლებადი პროდუქტი. დამაკავშირებელი საშუალებების შემთხვევაშიც, გოგირდზე დაფუძნებული პროდუქტები ორგანულ პეროქსიდს სრულად ვერ ანაცვლებენ. ამასთან, გოგირდის შემცველი პროდუქტების ბაზრის შესაბამის ბაზრად მიჩნევა *AKZO*-ს ბაზარზე არსებულ წილზე გავლენას მინც ვერ მოახდენს.

რაც შეეხება **გეოგრაფიულ არეალს**, ასეთად განიხილება გაერთიანების მთლიანი ტერიტორია. *AKZO*-ს დომინირებული მდგომარეობის გასარკვევად, „კომისიამ“ დაადგინა მისი საბაზრო წილი, რომელიც *AKZO*-ს შეფასებით, დაახლოებით 50%-ს შეადგენდა. კომისიამ შემდეგ გარემოებებზე გაამახვილა ყურადღება:

- *AKZO*-ს წილის ოდენობა არის დარჩენილი ორი მწარმოებლის წილების ჯამის ექვივალენტური;
- ორი კონკურენტის გარდა, *AKZO* მომხმარებლებს სთავაზობს პროდუქციის კონკურენტებზე უფრო ფართო არჩევანს, აქვს მაღალგანვითარებული მარკეტინგული სტრუქტურა და გამოირჩევა უსაფრთხოებისა და ტოქსიკოლოგიის საკითხების სფეროებში;
- *AKZO*-ს საბაზრო წილი, მისი ორი მთავარი კონკურენტის მსგავსად, სადავო პერიოდის განმავლობაში უცვლელი იყო;
- ეკონომიკური კრიზისის პირობებშიც, *AKZO*-მ შეძლო შეენარჩუნებინა არსებული მოგების მარჟა ფასების რეგულარული ცვლილებით;
- *AKZO*-მ აღიარა, რომ მას ჰქონდა კონკურენტების მოცილების უნარი, რის განხორციელების შემდეგაც, მას ფასების გაზრდა შეეძლო.
- კომისიამ ასევე მხედველობაში მიიღო ის გარემოება, რომ მცირე მწარმოებლები ცდილობდნენ გაეზარდათ საბაზრო წილი ან შეეღწიათ ბაზარზე, თუმცა, აღნიშნული ვერ ხორციელდებოდა *AKZO*-ს ქმედებების გამო.

2. **დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება:** კომისიის გადაწყვეტილების მიხედვით, მწ-ე მუხლი მიმართავს „დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი საწარმოს მიერ განხორციელებულ ნებისმიერ არაკეთილსინდისიერ კომერციულ საქმიანობას, რომელიც მიზნად ისახავს მცირე წილის მქონე კონკურენტების აღმოფხვრას, შეზღუდვას ან დასჯას“. მოცემული საქმის გარემოებები ძირითადად ეხება *ECS*-ის განდევნას პეროქსიდის ბაზრიდან, რომელიც გამოიხატებოდა ხანგრძლივი დროის განმავლობაში ფასების შემცირებასა და სხვა ისეთ ქმედებაში, რომელიც წარმოადგენს აკრძალულ ქცევას. ფასის შემცირებასთან დაკავშირებით, კომისიამ მიიჩნია, რომ მწ-ე მუხლი ცალსახად არ ადგენს, რა დროს შეიძლება იქნეს მიჩნეული დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი კომპანიის მიერ ფასების დადგენა ამ მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად. შესაბამისად, არ იქნა გაზიარებული *AKZO*-ს თავდაპირველი არგუმენტი, რომ ფასის მტაცებლურად მისაჩნევად უნდა შეფასებულიყო, რამდენად იყო აღნიშნული ფასი საშუალო ცვლად ხარჯებზე დაბალი (რა დროსაც მან მიუთითა საკუთარ ზღვრულ ხარჯებზე).

კომისიის პოზიციით, მწ-ე მუხლი არ არის დამოკიდებული ხარჯებთან დაკავშირებულ ტექნიკურ კრიტერიუმზე, ვინაიდან მას არ მოიაზრებს გაერთიანების ზოგადი რეგულაციები კონკურენციასთან დაკავშირებით. აღნიშნული განისაზღვრება კონვენციის მე-3(ვ) მუხლით, რომელიც ეხება გაერთიანების ბაზარზე ქმედითი კონკურენციის შემცირებისგან თავის არიდების საჭიროებას.

უფრო მეტიც, მან ვერ შეძლო ხანგრძლივი სტრატეგიული ქმედების წარმოდგენა, რომელიც კომპანიას აიძულებდა გაეგრძელებინა ფასის შემცირების მდგრადი პოლიტიკა.

ასევე, მას არ გაუთვალისწინებია დისკრიმინაციის მნიშვნელობა, რაც ამ შემთხვევაში გულისხმობს დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი მწარმოებლის მიერ ხარჯების კომპენსირებას საკუთარი მომხმარებლების ხარჯზე, ხოლო, პარალელურად, კონკურენტების მომხმარებლებისათვის დაბალი ფასების შეთავაზებას.

პროცესის მსვლელობისას *AKZO*-მ მცირედით შეცვალა პოზიცია და ყურადღება გაამახვილა კომპანიის მოკლევადიან მიზანზე. აღნიშნული მიზნის მიხედვით, ფასის შემცირება არ უნდა მიჩნეულიყო დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად, რადგან იგი მიმართული იყო მოკლევადიანი მოგების მაქსიმიზაციაზე, მიუხედავად იმისა, რომ ამით მცირე კონკურენტები დაზიანდნენ.

კომისიის შეფასებით, ვინაიდან ფასწარმოქმნის პოლიტიკა ეფუძნებოდა მხოლოდ აგრესორი კომპანიის ხარჯებს, აღნიშნული არ უნდა მიჩნეულიყო ისეთ სტრატეგიულ პოლიტიკად, რომელიც გაამართლებდა ფასის შემცირებას. ფასების შემცირება შესაძლოა მიჩნეულ იქნეს კონკურენციის შემზღვეველ ქმედებად იმის მიუხედავად, დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფმა საწარმომ დაფარა თუ არა თავისი ხარჯები. ასეთ დროს „მნიშვნელოვანია კონკურენტი კომპანიების შეფასება, დომინირებულმა კომპანიამ მიაღწია თუ არა განსაზღვრულ მოლოდინებს, მაგალითად, მოგების მარჟას ან ზრდის ტემპს, ნაცვლად იმის გათვალისწინებისა, დაფარა თუ არა მან თავისი ხარჯები“.

კომისიის მოსაზრებას განამტკიცებს შემდეგი გარემოებები:

- (1) ფასების შემცირების შერჩევითი ხასიათი, რომლითაც სარგებელს იღებდნენ მხოლოდ *ECS*-ის მომხმარებლები;
- (2) *AKZO Chemie UK*-ის მიერ დავამდე არსებული მიდგომის შეცვლა ფქვილის დანამატებიდან ხარჯების სრულად ამოღების მიზნით;
- (3) *AKZO*-მ პლასტმასის და ელასტომერის რეალიზაციიდან მოახდინა იმ დანაკარგის სუბსიდირება, რომელიც მან ფქვილის დანამატებზე ხარჯებზე დაბალი ფასების დაწესებით მიიღო.

მიუხედავად იმისა, რომ *AKZO*-ს ქცევა უნდა შეფასებულიყო ერთიანად, კომისიამ გამოყო დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების რამდენიმე გარემოება:

- (ა) *ECS*-ის მიმართ განხორციელებული პირდაპირი მუქარები 1979 წლის ბოლოს გამართულ ორ შეხვედრაზე;
- (ბ) 1980 წლის ბოლოდან ფქვილის დანამატების სისტემატური შეთავაზება და რეალიზაცია არაგონივრულად დაბალ ფასად *Provincial Merchants*-სთვის, *Allied Mills*-სთვის და *ECS*-ის მსხვილი დამოუკიდებელი მომხმარებლებისთვის, *ECS*-ისთვის ზიანის მიყენების განზრახვით;
- (გ) ფასების შერჩევითი ფასდაკლება *ECS*-ის მომხმარებლებისთვის, მაშინ, როდესაც *AKZO Chemie UK* თავის მომხმარებლებს სთავაზობდა მაღალ ფასებს;
- (დ) პოტასიუმის ბრომატის და ვიტამინის ნარევის დაბალ ფასად შეთავაზება *ECS*-ის მომხმარებლებისთვის, რომ შემდეგ მათთან მოეხდინათ ფქვილის დანამატების რეალიზაცია;
- (ე) *ECS*-ისთვის ზიანის მიყენების განზრახვით, *Spillers*-ისა და *RHM*-სთვის ხარჯებზე დაბალი ფასების შენარჩუნება ხანგრძლივი დროის განმავლობაში;

- (ვ) *Spillers*-ისა და *RHM*-სგან (მათი მომხმარებლებისგან) სხვა მწარმოებლების ფასებზე ინფორმაციის მიღება და ამის შემდეგაც უფრო დაბალი ფასის შეთავაზება შეკვეთის მიღების მიზნით;
- (ზ) ეს ქმედებები ხორციელდებოდა ერთი მთავარი მიზნით – *ECS*-ისთვის ზიანის მიყენების და/ან ორგანული პეროქსიდის მთლიანი ბაზრიდან მისი, როგორც კონკურენტის, განდევნისათვის.

კომისიამ მიიჩნია, რომ ყველა ამ ასპექტის გათვალისწინებით, *AKZO*-ს ქმედებამ ზიანი მიაყენა კონკურენციას იმის გამო, რომ იგი მიზნად ისახავდა მისი კონკურენტის, *ECS*-ის, ბაზრიდან განდევნას.

3. **დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების გაგრძელება უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შემდეგ:** კომისიამ მიიჩნია, რომ *AKZO*-ს კონკურენციის შემზღვეველი ქმედება *ECS*-ის წინააღმდეგ გაგრძელდა უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შემდეგაც. *AKZO Chemie UK*-იმ მოახერხა *ECS*-ის ყოფილი მომხმარებლის პროვოცირება, რომ მათ *Diaflex*-სგან შეეტყობთ ღირებულება შესახებ და შემდგომ თავად დაწია ფასები, რითაც ხელი შეუშალა *ECS*-სს მომხმარებლის შენარჩუნებაში. *Diaflex*-ის ფასები არ ასახავდა რეალურ საბაზრო ღირებულებას, რის შესახებაც *AKZO*-მ იცოდა ან უნდა სცოდნოდა. მეტიც, *AKZO Chemie UK*-ის მიერ შეთავაზებული ფასები დისკრიმინაციული იყო სხვა მომხმარებლებთან შედარებით და მის ცვლად ხარჯებზე ნაკლები გახლდათ.
4. **სხვა ბაზარზე არსებული ქმედების შედეგად, დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება ორგანული პეროქსიდების ბაზარზე:** კომისიის მითითებით, საქმეებში *Continental Can* (საქმე 6/72 [1973] ECR 215) და *Hoffmann-La Roche* (საქმე 85/76 [1979] ECR 461) სასამართლომ დაადგინა, რომ ერთ ბაზარზე არსებული დომინირებული მდგომარეობა შეიძლება ბოროტად იქნეს გამოყენებული სხვა ბაზარზე არსებული ქცევიდან გამომდინარე (როგორც არის დაკავშირებული ბაზარი ან ქვე-ბაზარი). მოცემულ საქმეშიც, *AKZO*-მ დომინირებული მდგომარეობა ბოროტად გამოიყენა მთლიანი ორგანული პეროქსიდების ბაზარზე, მიუხედავად იმისა, რომ მისი ქმედება ეხებოდა მხოლოდ ფქვილის დანამატების სექტორს.
5. **დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების არსებითი გაფლენა კონკურენციაზე:** კომისიის პოზიციით, კომპანიის სიდიდე არაარსებითია კონკურენციის შენარჩუნებისათვის ამ კომპანიის მნიშვნელობის დასადგენად. აღნიშნულთან დაკავშირებით, მნიშვნელოვანია მისი კონკურენტუნარიანობა, რომელსაც იგი უწევს დიდ მწარმოებლებს. *AKZO ECS*-სს

მიიჩნევდა პატარა, მაგრამ საშიშ კონკურენტად ორგანული პეროქსიდების სფეროში. *ECS*-ის გაქრობას ექნებოდა გადამწყვეტი ეფექტი პატარა მიმწოდებლებზე, რომლებსაც სურდათ *AKZO*-ს მდგომარეობის შესუსტება. შესაბამისად, *ECS*-ის გაქრობას ორგანული პეროქსიდების ბაზრიდან, მცირე საბაზრო წილის მიუხედავად, კონკურენციაზე არსებითი გავლენა ექნებოდა.

6. **წევრ ქვეყნებს შორის არსებულ ვაჭრობაზე გავლენა:** კომისიის მიხედვით, *AKZO Chemie UK*-ის აგრესიულ ქმედებასა და წევრ ქვეყნებს შორის არსებულ ვაჭრობას შორის იყო პირდაპირი მიზეზობრივი კავშირი. საქმეში წარმოდგენილია *AKZO Chemie UK*-ის თავდაპირველი მუქარა *ECS*-ის მიმართ ამ უკანასკნელის მიერ გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში განხორციელებული ექსპორტის გამო, რომელიც უნდა გაფართოებულიყო. იმ შემთხვევაში, თუ *AKZO*-ს მუქარას რეალური ეფექტი ექნებოდა და *ECS*-ის კონკურენტუნარიანობა შემცირდებოდა ან აღარ იარსებებდა, შეიცვლებოდა წევრ ქვეყნებს შორის არსებული ვაჭრობაც, რადგან შეწყდებოდა არსებული გაყიდვები გაერთიანებულ სამეფოსა და გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკას შორის.
7. **გადაწყვეტილების ადრესატი:** კომისიამ მიიჩნია, რომ *AKZO Chemie UK* და მისი შვილობილი კომპანიები ქმნიან ერთ ეკონომიკურ ერთეულს, რომლის მეშვეობითაც განხორციელდა *AKZO* ჯგუფის ქმედებები ქიმიკატების სექტორში.
8. **დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება გაერთიანებული სამეფოს და ირლანდიის ფქვილის დანამატების ბაზარზე:** კომისიამ მიიჩნია, რომ *AKZO*-მ ბოროტად გამოიყენა დომინირებული მდგომარეობა გაერთიანებული სამეფოსა და ირლანდიის ფქვილის დანამატების ბაზარზე. კომისიის მიდგომით, სხვადასხვა ფქვილის დანამატი ადგენდა ერთ ბაზარს. ამასთან, *AKZO*-ს დოკუმენტებიდან გამოჩნდა, რომ „ფქვილის დანამატები“ ადგენდა იდენტიფიცირებული ბიზნესის არეს, სადაც მომხმარებლები ყველა პროდუქტის შეძენისას უპირატესობას ანიჭებდნენ ერთ მიმწოდებელს. **კომისიამ, ბაზარზე *AKZO*-ს დომინირებული პოზიციის დადგენისას, გარდა მისი წილისა, რომელიც, „აკზოს“ შეფასებით, 52% იყო, მხედველობაში მიიღო შემდეგი ფაქტორები:**
 - *AKZO Chemie UK* იყო გაერთიანებული სამეფოს სამი მთავარი წისქვილის მომხმარებელიდან ორი კომპანიის ექსკლუზიური მიმწოდებელი;

- მას ჰქონდა მჭიდრო ურთიერთობა *Diaflex*-სთან და გავლენას ახდენდა ამ კომპანიის ფასწარმოქმნაზე;
 - *AKZO* ჯგუფის მატერიალური რესურსები ბევრად აღემატებოდა *ECS*-ის რესურსებს, და მას ჰქონდა სხვა სექტორებიდან სუბსიდირების განხორციელების შესაძლებლობა ფქვილის დანამატებში;
 - *AKZO Chemie UK*-ის ჰქონდა პრივილეგიებული პოზიცია მიმწოდებლების მიმართ და მისთვის ხელმისაწვდომი იყო სხვა მწარმოებლები-სა და მომხმარებლების „ინსაიდერული“ ინფორმაციები;
 - მას ჰქონდა პროდუქციის ფართო ასორტიმენტი;
 - მას, როგორც ფასების განმსაზღვრელს, ჰქონდა ისტორიული როლი;
 - დაბოლოს, მას ჰქონდა ფასების კონტროლის შესაძლებლობა. დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებისა და წევრ ქვეყნებს შორის ვაჭრობაზე გავლენის დადგენისას, კომისიამ მხედველობაში მიიღო ზემოაღნიშნული გარემოებები ორგანული პეროქსიდის ბაზარზე, რომელიც ფქვილის დანამატების ბაზარსაც ეხებოდა.
9. **ჯარიმა:** კომისიამ მიიჩნია, რომ დარღვევა სერიოზული იყო, რადგან *AKZO*-ს მიერ დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება გრძელდებოდა უმაღლესი სასამართლოსა და კომისიის მიერ უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შესახებ გადაწყვეტილებების მიღების შემდეგაც. კომისიას რომ არ აღმოეჩინა რიგი მტკიცებულებებისა, რომელსაც დააფუძნა გადაწყვეტილება, შესაძლოა *AKZO*-ს გაეგრძელებინა *ECS*-ის განადგურებისკენ მიმართული ქმედებები. ამასთან, აშკარაა, რომ *AKZO*-ს აგრესიული ქმედება არ იყო საგამონაკლისო ხასიათის, არამედ, კორპორატიული პოლიტიკის შემადგენელი ნაწილი იყო არასასურველი კონკურენტების ჩამოსაცილებლად. საბოლოოდ, დადგინდა, რომ დარღვევა განზრახ ხორციელდებოდა ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში.
10. **დამატებითი ზომები:** დარღვევის აღმოფხვრის მიზნით, კომისიამ აუკრძალა *AKZO Chemie UK*-ისა და მის შვილობილ კომპანიებს დისკრიმინაციული ფასების დაწესება იმ მომხმარებლებზე, რომელთა შეკვეთების მეშვეობით *AKZO* კონკურენციას უწევდა *ECS*-სს. კომისიამ დაუშვა ფასთა შორის სხვაობა სხვადასხვა მომხმარებლებთან მიმართ, ტრანსაქციის კომერციული ხასიათისა და მასთან დაკავშირებული ხარჯების გათვალისწინებით. თუმცა, ფასის დისკრიმინაცია არ იყო დაშვებული *AKZO Chemie UK*-ის მომხმარებლებსა და *ECS*-ის ყოფილი ან არსებული იმ მომხმარებლებისთვის, რომელთა შენარჩუნება ან დაბრუნება სურდა *AKZO Chemie UK*-ს.

კომისიამ ასევე დაადგინა, რომ *Allied Mills*-ის ჯგუფისთვის განსაზღვრული ფასები უნდა ყოფილიყო „მსხვილი დამოუკიდებელი“ კომპანიების ეკვივალენტური.

გ. გადაწყვეტილების მიმოხილვა

განსახილველი საქმის მნიშვნელობას განაპირობებს არასამართლიანი ფასების დაწესება დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი კომპანიის მხრიდან. სასამართლომ მხარი დაუჭირა კომისიის მსჯელობას.

საინტერესოა იმ საკითხის აღნიშვნა, რომ ფასის შემცირება უნდა იყოს მდგრადი პოლიტიკის ნაწილი, ხანგრძლივი სტრატეგიული ქმედება და არა მოკლევადიან პერსპექტივაზე გათვლილი. ფასწარმოქმნის პოლიტიკა ეფუძნებოდა მხოლოდ აგრესორი კომპანიის ხარჯებს, აღნიშნული არ უნდა მიჩნეულიყო ისეთ სტრატეგიულ პოლიტიკად, რომელიც გაამართლებდა ფასის შემცირებას. ფასების შემცირება შესაძლოა მიჩნეულ იქნეს კონკურენციის შემზღვევად ქმედებად იმის მიუხედავად, დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფმა საწარმომ დაფარა თუ არა თავისი ხარჯები.²⁷⁵

განხილულ გადაწყვეტილებაში ასევე მნიშვნელოვანია, დისკრიმინაციის საკითხი, რაც ამ შემთხვევაში გულისხმობს დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი მწარმოებლის მიერ ხარჯების კომპენსირებას საკუთარი მომხმარებლების ხარჯზე, ხოლო, პარალელურად, კონკურენტების მომხმარებლებისათვის დაბალი ფასების შეთავაზებას.

გადაწყვეტილებაში წილის განსაზღვრის გარდა, განხილულ იქნა დომინირებული მდგომარეობის დადგენის ისეთი პირობები როგორცაა ექსკლუზიური მიმწოდებლობა, მატერიალური რესურსების ოდენობა, პროდუქციის ფართო ასორტიმენტი და ა. შ.

ასევე, მიუხედავად მცირე საბაზრო წილისა *ECS*-ის გაძევებას ორგანული პეროქსიდების ბაზრიდან კონკურენციაზე არსებითი გავლენა ექნებოდა.

ეკონომიკურ ერთეულთან დაკავშირებით აღინიშნა, რომ *AKZO Chemie UK* და მისი შვილობილი კომპანიები ქმნიან ერთ ეკონომიკურ ერთეულს, რომლის მეშვეობითაც განახორციელდა *AKZO* ჯგუფის ქმედებები ქიმიკატების სექტორში.

²⁷⁵ იხ. *Rodger, MacCulloch*, *Competition Law and Policy*, Cavendish Publishing Limited (2001), p. 95.

3. დასკვნა

როგორც თავიდანავე აღინიშნა, კონკურენციის მომწესრიგებელი ნორმები არის ასოცირების შესახებ შეთანხმების მნიშვნელოვანი ნაწილი. აღნიშნული საკითხის მნიშვნელობას, ასევე, აძლიერებს ის გარემოება, რომ კონკურენციის სფერო ერთ-ერთი ყველაზე უფრო პრობლემურია საქართველოში და მხოლოდ ახლა ყალიბდება კონკურენციის რეგულირების როგორც ნორმატიული, ასევე, პრაქტიკული გამოცდილება.

დომინირებული მდგომარეობა და დომინირებული მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება არის კონკურენციის სფეროს აქტუალური საკითხი. კონკურენციის სააგენტოს და ევროპული სასამართლოს ზემოთ განხილული გადაწყვეტილებებით, შევეცადეთ წამოგვეწია დასახელებული საკითხის პრობლემური მხარეები და ამავდროულად განგვიხილა გადაწყვეტილებების მიგნებები, რაც მნიშვნელოვანია ეკონომიკური აგენტებისთვის, კონკურენციის სფეროს პრაქტიკოსი და თეორეტიკოსი წარმომადგენლებისათვის.

ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები მნიშვნელოვანია იმ თვალსაზრისით, რომ პირველი მათგანი უკავშირდება ფარმაცევტულ ბაზარს და იქ დომინირებული მდგომარეობის განსაზღვრის საკითხს, ხოლო მეორე ფქვილს და მის დანამატებს. შესაბამისად, აღნიშნული საქმეების არა მხოლოდ სამართლებრივი, არამედ ფაქტობრივი გარემოებებიც მნიშვნელოვანია, რადგან აღნიშნული გადაწყვეტილებებით შეიძლება იხელმძღვანელონ როგორც ეკონომიკურმა აგენტებმა, ასევე, კონკურენციის სააგენტომ და სასამართლოებმა.



დავით მაისურაძე არის ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი და ამავე უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის კორპორაციული და კომერციული სამართლის ცენტრის დირექტორი. დავით მაისურაძეს 2009 წელს მიენიჭა კალიფორნიის დევისის უნივერსიტეტის მარტინ ლუთერ კინგის სახელობის სამართლის სკოლის სამართლის მაგისტრის ხარისხი (Master of Laws), ხოლო 2015 წელს მიიღო ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის სამართლის დოქტორის ხარისხი. დავით

მაისურაძე 2010 წლიდან მუშაობდა იუსტიციის სამინისტროში სხვადასხვა თანამდებობაზე. 2012-2013 წლებში იყო იუსტიციის სამინისტროს სსიპ „დანაშაულის პრევენციის ცენტრის“ დირექტორი. 2014-2016 წლებში იყო „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტის“ (IDFI) ღია მიმართულების მმართველობის ხელმძღვანელი. დავით მაისურაძეს გამოქვეყნებული აქვს რამდენიმე სამეცნიერო სტატია. ამჟამად, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტი მისი ხელმძღვანელობით ახორციელებს ორი სამეცნიერო კვლევას, რომელიც დაკავშირებულია სახელმწიფო საწარმოების კორპორაციული მართვის სისტემასთან და ინვესტიციების დაცულობის კერძო და საკანონმდებლო სამართლებრივი მექანიზმების შედარებით ანალიზთან.



ელენე სულხანიშვილი არის EY საქართველოს უფროსი იურისტი. ასევე, ელენე არის მოწვეული ლექტორი ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტსა და ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტში. 2015 წელს მან მიიღო ილინოისის ტექნოლოგიების ინსტიტუტის ჩიკაგო-კენტის სამართლის სკოლის (აშშ) მაგისტრის ხარისხი საერთაშორისო და ტრანსნაციონალურ სამართალში. ამავე სამართლის სკოლაში, ელენე მუშაობდა კვლევით ასისტენტად ქონების ჩამორთმევასა და კულტურულ მემკვიდრეობასთან დაკავშირებულ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო გადაწყვეტილებებზე.



გიორგი ვაშაყიძე არის ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი და კანონის უზენაესობის მხარდაჭერის პროგრამის (USAID-PROLoG) იურიდიული განათლების პროგრამის ხელმძღვანელი. გიორგიმ 2007 წელს მიიღო ჰამბურგის უნივერსიტეტის (გერმანია) სამართლის მაგისტრის ხარისხი საერთაშორისო ბიზნეს სამართალში (LL.M, summa cum laude), ხოლო 2008 წელს – ჰამბურგის ევროპული კოლეჯის ევროპისმცოდნეობის მაგისტრის ხარისხი (MES, magna cum laude). 2006-2011 წლებში იგი საქართველოს პრეზიდენტის,

ჰამბურგის უნივერსიტეტის და ალფრედ ტოფერის ფონდის კვლევითი სტიპენდიებით აწარმოებდა კვლევას მაქს-პლანკის (ჰამბურგი) საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტში. 2014 წელს ჰამბურგის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტის მიერ შეფასებით – „magna cum laude“ – გიორგის მიენიჭა სამართლის დოქტორის კვალიფიკაცია სადოქტორო დისერტაციისათვის საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში. გიორგი არის ბრიტანეთში, გერმანიასა და საქართველოში გამოქვეყნებული რამდენიმე სამეცნიერო სტატიის და ორი კვლევითი მონოგრაფიის ავტორი, ამასთან, გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოებისა (GIZ) და კანონის უზენაესობის მხარდაჭერის პროგრამის (USAID-PROLoG) მიერ გამოცემული საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარების თანაავტორი.

ISBN: 978-9941-9566-3-8



9 789941 956638