

ზვიად გაბისონია

საინვესტიციო ღაპის
მონაწილე იურიდიულ
პირთა იურისდიქცია

გამომცემლობა "მერიდიანი"

თბილისი

2002

მონოგრაფიაში, საქართველოში პირველად, საერთაშორისო კერძო სამართლის ჭრილში, კომპლექსურადაა გამოკვლეული საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქციის პრობლემები. მასში, მომეტებული აქტუალობის გამო, აქცენტირებულია საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა (მათ შორის, სახელმწიფოს, როგორც დავის მონაწილის) იურისდიქციის საკვანძო საკითხები (პრინციპები, კრიტერიუმები, წესები) – მეტწილად რეტროსპექტიულად.

ნაშრომი ძირითადად შესრულებულია ქართულ, გერმანულ და რუსულ წყაროებზე, მათ კანონმდებლობასა და სასამართლო პრაქტიკაზე დაყრდნობით, ე.ი. შედარებითი მეთოდის, აგრეთვე სამართლებრივ-ეკონომიკური ანალიზის და სხვა მეთოდების გამოყენებით. ევროპისა და პოსტსოციალისტური ქვეყნების რეალიებისა და პერსპექტივის გათვალისწინებით.

განკუთვნილია, როგორც ლექტორთა, ასპირანტთა და სტუდენტთა, ისე, მოსამართლეთა, ადვოკატთა და შესაბამისი პრობლემატიკით დაინტერესებულ სხვა პირთათვის.

რედაქტორი – იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი,
პროფესორი ლადო ჭანტურია

რეცენზენტები – იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი,
პროფესორი ბესარიონ ზოიძე

იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორი,
პროფესორი რომან შენგელია

ს ა რ ჩ ე ვ ი

ნაშრომში გამოყენებული შემოკლებები	5
შესავალი საკითხები და ძირითადი შემაჯამებელი დებულებანი	9
თავი I. უცხოური ინვესტიციების ცნებისა და სამართლებრივი რეგულირების ძირითადი (საბაზო) საკითხები	23
§1. უცხოური ინვესტიციის ცნება და მათი კლასიფიკაცია	23
§2. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი (საკანონმდებლო) ბაზა	32
თავი II. საინვესტიციო დავის საერთაშორისო იურისდიქცია (კომპეტენცია) და ფორმები	61
§1. საერთაშორისო იურისდიქციის ცნება	61
§2. კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქცია	73
§3. პროროგაციული და დეროგაციული შეთანხმებები საინვესტიციო დავებში	87
§4. საინვესტიციო დავების იურისდიქციის განსაზღვრა კერძო საარბიტრაჟო წესით განხილვისას	94
თავი III. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა სპეციფიკური საკითხები იურისდიქციის განსაზღვრისას	112
§1. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის პრობლემა	112

წ2. იურისდიქციის პრობლემა იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის შეცვლისას	132
წ3. უცხოურ იურიდიულ პირთა უფლებაუნარიანად აღიარება	148
წ4. მულტინაციონალური და ტრანსნაციონალური იურიდიული პირები, როგორც საინვესტიციო დავის სუბიექტები	162
 თავი IV. სახელმწიფოს, როგორც საინვესტიციო დავის სუბიექტის, იურისდიქციასთან დაკავშირებული საკითხები	205
წ1. სახელმწიფოს სამართლებრივი სტატუსი საინვესტიციო დავებში (კონცეფტუალური ასპექტები)	205
წ2. საინვესტიციო დავები და სახელმწიფოს სუვერენიტეტი (იურისდიქციული საკითხები)	222
 გამოყენებული ლიტერატურა	246

წიგნში გამოყებული შემოკლებანი

AB – Amtsblatt - ოფიციალური ფურცელი /გერმანია/
AktG – Aktiengesetz vom 6.9. 1965 - სააქციო კანონი
/გერმანია/

Ann. – Anmerkung - შენიშვნა

Arch. Civ. Pr. - Archiv für die civilistische Praxis –
ცივილისტური პრაქტიკის არქივი /გერმანია/

Aufl. – Auflage - გამომცემლობა

AWD - Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters –
საწარმოს მრჩეველის საგარეო ეკონომიკური სამსახური
(ჟურნალი) /გერმანია/

BAG – Bundesarbeitsgericht – შრომის ფედერალური
სასამართლო /გერმანია/

BayObLG - Bayerisches Oberes Landesgericht – ბავარიის
მიწის უმაღლესი სასამართლო

BB – Betriebs-Berater – საწარმოს მრჩეველი (ჟურნალი)
/გერმანია/

BerDGVR – Berichte der Deutschen Gesellschaft für
Völkerrecht – გერმანიის საერთაშორისო სამართლის
საზოგადოების მოხსენებები

Betrieb - Der Betrieb (Zeitschrift) – წარმოება (ჟურნალი)
/გერმანია/

BFH - Bundesfinanzhof (München) – ფინანსთა
ფედერალური სამსახური (მიუნხენი) /გერმანია/

BGB - Bürgerliches Gesetzbuch – სამოქალაქო კოდექსი
/გერმანია/

BGB I – Bundesgesetzblatt – ფედერალური
საკანონმდებლო ფურცელი /გერმანია/

BGH – Bundesgerichtshof – უმაღლესი ფედერალური
სასამართლო /გერმანია/

BGH-EG - Bundesgerichtshof\Europäische Gemeinschaft –
უმაღლესი ფედერალური სასამართლო/ევროპის
თანამეგობრობა

CA – Court of Appeal – სააპელაციო სასამართლო /დიდი
ბრიტანეთი/

Cass – Cour de Cassation – საკასაციო სასამართლო /
საფრანგეთსა და ბელგიაში/

DB – Der Betrieb – წარმოება (ჟურნალი) /გერმანია/

EG – Einführungsgesetz – შესავალი კანონი /გერმანია/

EGBGB – Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
– სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონი /გერმანია/

EGBGB\IPR – Einführungsgesetz zum Bürgerlichen
Gesetzbuch\ Internationales Privatrecht –

სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონი/საერთაშორისო კერძო
სამართალი /გერმანია/

EuGH – Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften –
ევროპის გაერთიანების სასამართლო /ლუქსემბურგი/

EuGVÜ – Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit
und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil-
und Handelssachen –

კონვენცია სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეებზე
გადაწყვეტილებათა სასამართლო განსჯადობისა და
აღსრულების შესახებ

EuZW - Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht –
ეკონომიკური სამართლის ევროპის ჟურნალი

EWG – Europäische Wirtschaftsgemeinschaft – ევროპის
ეკონომიკური თანამეგობრობა

EWG-Vertrag – Vertrag zur Gründung der Europäischen
Wirtschaftsgemeinschaft v. 25.3.1957 –

ევროპის ეკონომიკური თანამეგობრობის დაფუძნების
ხელშეკრულება

EWIV – Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung

– ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანება

FS – Festschrift – საიუბილეო კრებული

GBHZ – Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in
Zivilsachen, amtliche Sammlungen –

უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებები
სამოქალაქო საქმეებზე, ოფიციალური კრებული /გერმანია/

GmbHG – Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkten
Haftung – კანონი შეზღუდული პასუხისმგებლობის
საზოგადოების შესახებ /გერმანია/

IPR – Internationales Privatrecht – საერთაშორისო კერძო
სამართალი

IPRax – Praxis des Internationaler Privat- und

Verfahrensrechts – საერთაშორისო კერძო და საპროცესო
სამართლის პრაქტიკა (ჟურნალი) /გერმანია/

IPRspr – Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiet des
internationalen Privatrechts – საერთაშორისო კერძო

სამართლის სფეროში გერმანიის სასამართლო პრაქტიკა
(ჟურნალი) /გერმანია/

IZPR – Internationales Zivilprozessrecht – საერთაშორისო
სამოქალაქო საპროცესო სამართალი

JB I – Juristische Blätter – იურიდიული ფურცლები /
გერმანია/

JW – Juristische Wochenschrift – იურიდიული საკვირაო
ჟურნალი /გერმანია/

JZ – Juristische Zeitung – იურიდიული გაზეთი /გერმანია/

LG – Landgericht – მიწის სასამართლო /გერმანია/

NJW – Neue Juristische Wochenschrift – ახალი
იურიდიული საკვირაო ჟურნალი /გერმანია/

OLG – Oberlandesgericht – მიწის უმაღლესი სასამართლო
/გერმანია/

RabelsZ – Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht – რაბელის ჟურნალი საზღვარგარეთისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის სფეროში /გერმანია/

RAG - Rechtsanwendungsgesetz von 1975 (DDR) – სამართალმითითების კანონი (ყოფილი გდრ)

RGB I – Reichsgesetzblatt – საიმპერატორო საკანონმდებლო ჟურნელი /გერმანია/

RIW – Recht der internationalen Wirtschaft – საერთაშორისო ეკონომიკური სამართალი (ჟურნალი) /გერმანია/

RIW\AWD – Recht der internationalen Wirtschaft\ Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters – საერთაშორისო ეკონომიკური სამართალი/საწარმოს მრჩეველის საგარეო ეკონომიკური სამსახური (ჟურნალი) /გერმანია/

Rz – Randziffer – აბზაცის ნომერი

SE – Societas Europea (Europäische Aktiengesellschaft) – ევროპის სააქციო საზოგადოება

WM – Wertpapiermitteilungen – ფასიანი ქაღალდების სიახლენი (ჟურნალი) /გერმანია/

ZfRV – Zeitschrift für Rechtsvergleichung, internationales Privatrecht und Europarecht (Wien) – ჟურნალი შედარებითი სამართლის, საერთაშორისო კერძო სამართლისა და ევროპის სამართლის შესახებ (ვენა) /ავსტრია/

ZGR – Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht – სამეწარმეო და საკორპორაციო სამართლის ჟურნალი /გერმანია/

ZHG – Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht –

საეკონომიკური სამართლის ჟურნალი /გერმანია/

ZPO – Zivilprozessordnung – სამოქალაქო საპროცესო სამართალი

ტოტალიტარული სახელმწიფოების ჩაკეტილ ეკონომიკურ სისტემებში ეკონომიკური ზრდის აღიარებული ფაქტორები¹ ჯეროვანი ეფექტურობით ვერ მოქმედებდნენ. ვითარება განსაკუთრებით გაუარესდა სსრკ-ს არსებობის უკანასკნელი 15 წლის მანძილზე, როცა „ეკონომიკური ზრდის ტემპები მცირდებოდა, წარმოების ტექნოლოგია სულ უფრო ძველდებოდა სხვა ინდუსტრიულ ქვეყნებსა და შედარებით, საბრუნველო ხარისხი დაბალი რჩებოდა“². ე.წ. „გარდაქმნის“ (პერესტროიკის) შედეგად აუცილებელი გახდა მბრძანებლურ-ადმინისტრაციული ეკონომიკური სისტემის მსხვერვეა და წარმოების წესის შეცვლა საბაზროთი, ვინაიდან, როგორც ჩვენი საუკუნის ცნობილი ფილოსოფოსი კარლ პოპერი აღნიშნავს, „მიუხედავად უამრავი ნაკლისა, სამოქალაქო საზოგადოებასა და კაპიტალიზმზე უკეთესი წყობა ჯერ კაცობრიობას არ შეუქმნია“³.

საბაზრო ეკონომიკაზე გადასვლა არც ისე ადვილი აღმოჩნდა, როგორც ეს ზოგიერთ საბჭოთა და უცხოელ ეკონომისტს წარმოედგინა (ასე, მაგალითად, ამერიკელი მიხაელ ს. ბერნშტამი ათიოდე წლის წინ გვირჩევდა: „სახელმწიფომ მთლიანად უნდა გახსნას კარები ბაზრისაკენ, დანარჩენს თვით ბაზარი მოიმოქმედებსო“⁴.) წმინდა ეკონომიკური თუ სამართლებრივი (შესაბამისი საკანონმდებლო ბაზის არსებობა) პრობლემების გარდა, პოსტსოციალისტურ სივრცეში ძნელი აღმოჩნდა ზოგი ფსიქოლოგიური ფაქტორის — პირველ რიგში საბაზრო ეკონომიკის წინაშე შიშის ფაქტორის⁵ — დაძლევა. მხედველობაშია მისაღები აგრეთვე „მსოფლიოს ეკონომიკურ

¹ ამ ფაქტორების შესახებ იხ. კოსილ რ. მაკონელი, სტენლი ლ. ბრუ. ეკონომიკი. პრინციპები, პრობლემები და პოლიტიკა. 4 ნაწილად, ნაწ. II, თბ., 1993წ., გვ. 472-473.

² ასევე წიგნის I ნაწილი, 1992წ., გვ. 84.

³ ციტირებულია პრაუ. ლ. კანტორას წიგნის მიხედვით: შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., 1997წ., გვ.3.

⁴ მიხაელ ს. ბერნშტამი. შიშის გარეშე რთიზი წამოგაიი ჟურნ. „ეკონომიკა“, 1991წ., №1, გვ. 79.

⁵ იხ. იაპონელი ეკონომისტის, პრაუ. ცუნჰაკი სატოს ინტერვიუ სათაურით: „აღსდგება თუ არა კაპიტალიზმი?“ (ჟურნ. „ეკონომიკა“, 1991წ., №1, გვ. 74-78).

სისტემაში დაგროვილი გამოცდილების ხელახალი შემოქმედებითი გააზრების¹ სირთულეები. ყოველივე ზემოთქმული პრინციპში მთლიანად შეეხება უცხოური ინვესტიციებისათვის „კარის გაღების“ შესაბამის პრობლემატიკას. ამიტომ პოსტსოციალისტურ სახელმწიფოებში, საერთოდ, და საქართველოში, კერძოდ, განსაკუთრებით აქტუალურია უცხოური ინვესტიციებისა და მათ დაბანდვასთან დაკავშირებული საკითხების შესწავლა. აქ გასათვალისწინებელია ისიც, რომ, როგორც პროფ. ლ. ჭანტურია აღნიშნავს, „დამოუკიდებელი საქართველოს მიერ აღიარებული პრინციპები – სამართლებრივი სახელმწიფო, საბაზრო ეკონომიკა, კერძო საკუთრება, სამოქალაქო საზოგადოება, უწინარეს ყოვლისა, გულისხმობს განვითარებული, ინდუსტრიული ქვეყნების სამართლის შესწავლას“². ამ პოსტულატებიდან გამომდინარე, წინამდებარე ნაშრომში სწორედ უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივ რეგულირებასთან დაკავშირებული გამოცდილების შესწავლა დავისახე მიზნად. მით უმეტეს, რომ, როგორც პროფ. რ. შენგელია აღნიშნავს, „საინვესტიციო საქმიანობის ფართოდ დანერგვა მეწარმეობის განვითარებასთან ერთად ეროვნული ეკონომიკის მყარ რელსებზე დაყენებისა და საქართველოს საფინანსო საქმიანობის გამოცოცხლების რეალური საფუძველია“³.

ნაშრომის თემასთან, მისი აქტუალურობის განმაპირობებელ ფაქტორებთან დაკავშირებით წინასწარ უნდა შევნიშნო შემდეგი:

ა) ცხადია, რომ უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირება პრობლემათა ფართო სპექტრს

¹ ელ.ადამერ პაპაე. თეორიული ეკონომიკის საკითხისათვის, ჟურნ. "ეკონომიკა", 1991წ., №7-8, გვ.25.

² ლადო ჭანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება. შედარებითი სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), თბ., 1994წ., გვ.12.

³ რომან შენგელია. საქართველოს საფინანსო სამართლის საკითხები (I ნაკვეთი), თბ., 1992, გვ. 23.

მოიცავს – როგორიცაა, მაგალითად, უცხოური ინვესტირების სუბიექტები, ობიექტები, სახელმწიფო გარანტიები, ინტელექტუალური სამართლის სფეროში განხორციელებულ კაპიტალდაბანდებათა საკითხები, ინვესტიციების დაზღვევის, საბანკო გარანტიების პრობლემები და სხვა;

ბ) უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების იდეა მე-19 საუკუნის 60-იან წლებში წარმოიშვა – თავდაპირველად 'მოტლანდიაში, მოგვიანებით კი – ინგლისში'. ამის ძირითადი მიზეზი იმ დროისათვის ინგლისსა და სხვა ანგლო-საქსონური სამართლებრივი სისტემის ქვეყნებში წარმოშობილი სპეციალური საინვესტიციო სატრასტო (Investment Trusts) კომპანიები იყო. აღნიშნულ კომპანიათა ძირითადი საქმიანობა შემოიზღუდებოდა კაპიტალდაბანდებათა რისკის გადანაწილებით. მაგრამ საკუთრივ იურიდიულ ლიტერატურაში „ინვესტიციას“ სხვაგვარი დატვირთვა აქვს. ანგლო-საქსონურ სახელმწიფოებში იგი აღნიშნავს ფულადი სახსრების დაბანდებას რაიმე საწარმოში. ე.წ. დუალისტური საბანკო სისტემის მქონე ქვეყნებში (როგორებიცაა აშშ, დიდი ბრიტანეთი)², ჩვეულებრივი კაპიტალდაბანდების გარდა, ინვესტიციების ცნებაში გულისხმობენ აგრეთვე საინვესტიციო ბანკინგს (Investment-Banking), საემისო ბანკების საქმიანობას³. საინვესტიციო ბანკინგის ცნებაში იგულისხმება საკუთრების მართვა (die Vermögensverwaltung), სალომბარდო კრედიტის გაცემა (die Lombardkreditvergabe), ინვესტიციებთან დაკავშირებული რჩევები (Investment-Beratung), „საინვესტიციო პაკეტი“ მენეჯმენტი (das Management von „Investment-Paketen“)⁴ და ა.შ. (ინვესტიციების ცნებას ქვემოთ ცალკე განვიხილავ, ამიტომაც მასზე აქ აღარ შევჩერდები);

¹ Linhardt. Die Britischen Investment Trusts. Frankfurt a.M., Tokio, 1935. S.50.

² Büschgen. Das kleine Börsen-Lexikon, 1991, S. 366.

³ Franke, in: Obst Hinter. Geld-, Bank- und Börsenwesen, 1993, S. 1057.

⁴ Jürgen Baur. Investmentgesetze. Kommentar. Sammlung Gutentag. Berlin, New York, 1997. S. 3-4.

გ) საინვესტიციო ურთიერთობათა სამართლებრივი რეგულირება დღესდღეობით საქართველოსთვის ერთ-ერთ გამორჩეულ და პრიორიტეტულ მიმართულებად უნდა ჩაითვალოს. შესაბამისად, ცხადია, იზრდება (და მომავალში კიდევ უფრო გაიზრდება!) ინვესტიციებთან დაკავშირებული დავების განხილვა სასამართლოებში. ამიტომ, დაუხვეწავი ქართული საკანონმდებლო ბაზის პირობებში, ბუნებრივია, ხშირად ქართული მხარე არათანაბარ პირობებში რჩება ძლიერ უცხოურ კომპანიებთან, რომლებიც ცდილობენ ძლიერი უცხოური იურიდიული კომპანიების დახმარებით თავს მოახვიონ მას არათანაბარი სახელშეკრულებო პირობები.

აქედან გამომდინარე, ნათელია, რომ საქართველომ აუცილებლად უნდა შექმნას მყარი საკანონმდებლო გარანტიები აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით.

ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების, საზოგადოდ, და, კერძოდ, საინვესტიციო დავების განხილვის პრობლემატიკაში შემაჯალ საკითხთა წრე იმდენად ფართოა, რომ ამგვარ მონოგრაფიულ ნაშრომში მათი ჯეროვნად, სიღრმისეულად განხილვა შეუძლებელია. აქედან გამომდინარე, საკვლევი თემის შემდგომი დაკონკრეტებისას, უპირველეს პრიორიტეტად ამ სფეროში იურიდიულ პირთა იურისდიქციის პრობლემათა გამოკვლევა დავისაზე მიზნად შემდეგი გარემოებების გამო:

ა) როგორც წესი, საინვესტიციო ურთიერთობის ძირითადი მონაწილე იურიდიული პირია და, შესაბამისად, პრაქტიკაშიც ყველაზე უფრო ხშირად მოდავე მხარესაც სწორედ იურიდიული პირი წარმოადგენს;

ბ) საინვესტიციო დავის განმხილველი სასამართლოს წინაშე დგას რამდენიმე პრობლემა, რომელთა გადაუწყვეტლადაც შეუძლებელია აღნიშნული დავის განხილვა. ერთ-ერთი ძირითადი პრობლემა კი სწორედ საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირის იურისდიქციის განსაზღვრაა.

ნაშრომის შემაჯამებელ ძირითად დებულებათაგან საჭიროდ მიმაჩნია გამოვეყნო აგრეთვე შემდეგი:

1. საინვესტიციო ღირებულების იურიდიულობის განსაზღვრისას, პირველ რიგში, უნდა დაზუსტდეს თავად “ინვესტიციის” ცნება. მისი ერთიანი, აღიარებული დეფინიცია არ არსებობს – განსახვავებული მიდგომები იკვეთება საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინასა და პრაქტიკაში. შედარებით დეტალურ დეფინიციად უნდა მივიჩნიოთ “საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ” 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონის პირველ მუხლში მოცემული განმარტება. მიუხედავად ამისა, “ინვესტიციის” ცნება შემდგომ დაზუსტებასა და დახვეწას მოითხოვს. ამ მხრივ კონსტრუქციულ გზად მიმაჩნია ინვესტიციების კლასიფიკაციის კრიტერიუმთა პრობლემატიკის პოზიციებიდან მიდგომა. უწინარესად მნიშვნელოვანია ინვესტიციების შიდასახელმწიფოებრივ და უცხოურ ინვესტიციებად დაყოფა. კერძოდ, უაღრესად მნიშვნელოვანია ის, თუ როგორი ტიპის ფიზიკურ თუ იურიდიულ პირებს შორის ხდება ინვესტირება: ქვეყნის შიგნით არსებულ კომპანიებს შორის, თუ უცხოური კომპანიების მიერ ქვეყნის რომელიმე საწარმოში – ამა თუ იმ ფორმით.

ამ ნაშრომის ძირითადი მიზანია განსაზღვროს საინვესტიციო ურთიერთობის მონაწილე უცხოური იურიდიული პირების რომელიმე სახელმწიფოს იურიდიულობისადმი დაქვემდებარების კრიტერიუმები, პრინციპები და წესები. ამიტომაც მასში, ცხადია, ძირითადი აქცენტი სწორედ უცხოური ინვესტიციების პრობლემატიკაზეა გადატანილი.

2. ბუნებრივია, რომ ასევე არ არსებობს ერთიანი, გამოკვეთილი აზრი “უცხოური ინვესტიციების” ცნების შინაარსსა და მოცულობასთან დაკავშირებით. ჩემი აზრით, აქ ამოსავალი პოსტულატი უნდა იყოს ის, რომ ნებისმიერი ინვესტიცია არის საკუთრების უფლების ობიექტი, ამ

შემთხვევაში კი – უცხოელი მესაკუთრისა, რაც, როგორც დამატებითი მრავალწახნაგოვანი ფაქტორი, დამატებით მნიშვნელოვან “ქვესაკითხებს” წამოჭრის როგორც თეორიაში, ისე სამართალგამოყენებით პრაქტიკაში. ამასთან, მხედველობაშია მისაღები ის გარემოება, რომ “უცხოური ინვესტიციები” და “უცხოური საკუთრება” იდენტური ცნებები როდია – ეს უკანასკნელი გაცილებით უფრო ფართო ცნებაა, ვიდრე უცხოური ინვესტიცია ანუ ამა თუ იმ ფორმით ინვესტირებული საკუთრება.

3. უცხოური ინვესტიციების კლასიფიკაციისას, უწინარესად, პროდუქტიულია მათი დაყოფა სახელმწიფო და კერძო ინვესტიციებად. აღნიშნული დაყოფა, ვფიქრობ, განაპირობებს სამართლის ორი დამოუკიდებელი ქვედარგის არსებობას, რადგან, სახელმწიფო ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირება ხორციელდება საერთაშორისო საჯარო (ოფიციალურ) დონეზე, ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებების მეშვეობით, რაც მათ საჯარო-სამართლებრივ ხასიათს განაპირობებს. ამიტომაც მართებულად უნდა იქნეს მიჩნეული იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ სახელმწიფო ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების იურიდიული ბაზა საერთაშორისო-საჯარო სამართლის სისტემაში მის ერთ-ერთ ქვედარგად უნდა იქნეს გააზრებული და, შესაბამისად, მას ეწოდოს საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალი. რაც შეეხება კერძო ინვესტიციებს, მის დაბანდებაში ძირითადად კერძო ინვესტორები (ფიზიკური თუ იურიდიული პირები) მონაწილეობენ. ამგვარი უცხოური ელემენტით “დატვირთულ” სამართლებრივ ურთიერთობებს კი არეგულირებს საერთაშორისო კერძო სამართალი. ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ საინვესტიციო სამართალი რიგი ინსტიტუტებისაგან შემდგარ საერთაშორისო კერძო სამართლის ქვედარგად უნდა იქნეს მიჩნეული.

აქვე აღსანიშნავია, რომ თანამედროვე საეკონომიკური ბრუნვა

და, შესაბამისად, საინვესტიციო ურთიერთობები იმდენადაა გართულებული, რომ ხშირად სახელმწიფოებს შორის ურთიერთობები მჭიდროდ უკავშირდება კერძო პირთა შორის წარმოშობილ ურთიერთობებს. ეს განსაკუთრებულად რთულდება ე.წ. “სუბროგაციის” დროს, როცა ინვესტორი მთელ თავის უფლებებსა და მოთხოვნებს სახელმწიფოს გადასცემს.

4. კლასიფიკაციის შემდგომი დეტალიზაცია გულისხმობს იმას, რომ კერძო უცხოური ინვესტიციები, თავის მხრივ, რამდენიმე სახედ თუ “ქვესახედ” შეიძლება დაიყოს. მათგან აღსანიშნავია პირდაპირი და ირიბი, სასესხო და საკრედიტო ინვესტიციები. იურიდიული (კერძოდ, იურისდიქციული) თვალსაზრისით აქ, უწინარესად, მნიშვნელოვანია ის, რომ, სახეების და ფორმების მიუხედავად, ინვესტირებასთან დაკავშირებული ნებისმიერი დავა საინვესტიციო დავად უნდა იქნეს მიჩნეული.

5. დიდი თეორიული და პრაქტიკული მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი (საკანონმდებლო) ბაზის (რომელიც შედგება სპეციალური შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის და ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებებისაგან) მეთოდოლოგიურად სწორ და დეტალურ ანალიზს. ამ სფეროში გასაანალიზებელი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა მოიცავს როგორც სპეციალურ კანონებს (უცხოური ინვესტიციების შესახებ კანონები, საინვესტიციო კოდექსები), ისე სამოქალაქო კოდექსებს, კანონმდებლობებს წიაღის, საკონცესიო, მეწარმეობის, საგადასახადო, საბაჟო და სხვა სფეროებში. სხვადასხვა ქვეყნების საინვესტიციო კანონმდებლობების ნაშრომის თემატიკის კუთხით შესწავლა გვიჩვენებს, რომ სადღეისოდ მეტ-ნაკლები დეტალურობისა თუ “ხარისხის” სპეციალური კანონმდებლობა უკვე გააჩნიათ განვითარებად სახელმწიფოებსაც, რომელთაც, ცხადია, სურთ მოიზიდონ უცხოური ინვესტორები, მათ შორის ნორმალური იურიდიული

ბაზის შექმნით. მრავალმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებათაგან ამ მიმართულებით აღსანიშნავია ორი ძირითადი კონვენცია: სეულის 1985 წლის კონვენცია რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკის სისტემაში ინვესტიციების გარანტირების საერთაშორისო სააგენტოს შექმნის შესახებ და ვაშინგტონის 1965 წლის კონვენცია “სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოთა ქვეშევრდომებს შორის საინვესტიციო დავის საერთაშორისო გადაწყვეტის შესახებ”. რაც შეეხება ორმხრივ ხელშეკრულებებს, საქართველოს ამგვარი ხელშეკრულება უკვე ოცდაათზე მეტ სახელმწიფოსთან აქვს დადებული.

6. საინვესტიციო დავების იურისდიქციაზე საუბრისას, დოქტრინაში ხშირად ამგვარი დავისას გამოყენებული “იურისდიქციის” და “საერთაშორისო განსჯადობის” ცნებათა შინაარსი საკმაოდ ნათელი არ არის. ვფიქრობ, რომ ამგვარი მსჯელობისას, უწინარესად, ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს იურისდიქციის საერთაშორისო საჯარო-სამართლებრივი და საერთაშორისო საპროცესო-სამართლებრივი გაგება. პირველ შემთხვევაში ამ ცნება-ტერმინში იგულისხმება სუვერენული სახელმწიფოს მიერ თავისი ძალაუფლების განხორციელება საკანონმდებლო, აღმასრულებელი და სასამართლო საქმიანობის სფეროებში, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი – ამა თუ იმ კერძო ხასიათის დავის კონკრეტული სახელმწიფოს სასამართლოსადმი დაქვემდებარების საკითხი. იმის გამო, რომ საინვესტიციო დავები კერძო ხასიათის სამართლებრივი დავებია, მათი იურისდიქციის განსაზღვრისას გამოყენებულ უნდა იქნეს მითითებული ცნების საერთაშორისო საპროცესო-სამართლებრივი გაგება.

7. საინვესტიციო დავის საერთაშორისო იურისდიქციის პრობლემატიკის ანალიზისას გათვალისწინებულ უნდა იქნეს ის, რომ არ არსებობს ერთიანი მიდგომა აღნიშნული საკითხისადმი. ამ მხრივ განსხვავება უნდა ვეძებოთ არა მარტო მათს სხვადასხვა სამართლებრივი სისტემებისადმი

კუთვნილებაში (მაგალითად, საერთო სამართლისადმი თუ კონტინენტური სამართლისადმი), არამედ მათში შემაჯავალ ცალკეულ სამართლებრივ წრეებს (მაგალითად, რომანულ სამართლებრივ წრესა და გერმანულ სამართლებრივ წრეს) შორის. ვფიქრობ, რომ მათგან უფრო სრულყოფილად უნდა ჩაითვალოს იურისდიქციის განსაზღვრის გერმანული სისტემა, რომელიც სავსებით მართებულად გაიზიარა საქართველოს კანონმდებლობამ.

8. საერთაშორისო იურისდიქციის განსაზღვრისას პრაქტიკაში ხშირად წარმოიშობა “კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქციის” პრობლემა. ეს მაშინ ხდება, როდესაც საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირებს კანონმდებლობით ენიჭებათ უფლება რამდენიმე სახელმწიფო იურისდიქციისაგან ამოირჩიონ ყველაზე მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქცია. ამ მხრივ განსაკუთრებით აღსანიშნავია საინვესტიციო დავებში ე.წ. “forum shopping”-ის და მისგან დაცვის ღონისძიებების გამოყენება, რომელთაც ყურადღება უნდა მიექცეს საინვესტიციო დავების განხილვისას.

9. საინვესტიციო დავის იურისდიქციის განსაზღვრისას, პირველ რიგში, სასამართლომ უნდა შეამოწმოს, ჰქონდათ თუ არა საინვესტიციო ხელშეკრულების ხელმომწერ მხარეებს დადებული შეთანხმება, რომელიც განსაზღვრავდა, თუ რომელი კონკრეტული ქვეყნის სასამართლო იურისდიქციას დაექვემდებარებოდა ეს დავა (ე.წ. “პროროგაციული შეთანხმება”) ან/და რომლითაც გამოირიცხებოდა რომელიმე სახელმწიფოს იურისდიქცია (ე.წ. “დეროგაციული შეთანხმება”).

10. საინვესტიციო დავისას ხშირად გამოიყენება კერძო საარბიტრაჟო წესით განხილვა. კერძოდ, ინვესტორი კომპანიები ცდილობენ თავი აარიდონ რომელიმე ქვეყნის სასამართლო იურისდიქციისადმი საინვესტიციო დავის დაქვემდებარებას და მისი გადაწყვეტა “აბსოლუტურად ნეიტრალურ” – კერძო არბიტრაჟებს მიანდონ. ასეთ

შემთხვევაში, იურისდიქციის განსაზღვრისას, ვფიქრობ, გადამწყვეტი მნიშვნელობა არ უნდა მიენიჭოს იმას, თუ როგორი სახის კერძო არბიტრაჟები იზილავენ საინვესტიციო დავებს – მუდმივმოქმედი კერძო არბიტრაჟები (მაგალითად, ლონდონის, სტოკჰოლმის, პარიზის, ნიუ-იორკის), თუ სპეციალურად ამ დავისათვის შექმნილი არბიტრაჟები. ყველა შემთხვევაში თავად საინვესტიციო ხელშეკრულების მხარეებს უნდა მიენიჭოთ უფლება, დამოუკიდებლად განსაზღვრონ დავის იურისდიქციის საკითხი.

11. საინვესტიციო დავის მონაწილენი ძირითადად უცხო სახელმწიფოს იურიდიული პირები არიან. ვფიქრობ, რომ, თვით ტერმინის “უცხო ქვეყნის იურიდიული პირების” განსაზღვრისას, პრიორიტეტული ყურადღება უნდა მიექცეს საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში აღიარებულ იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის პრობლემას – მით უფრო, რომ პერსონალური სტატუტის განსაზღვრა უშუალო კავშირშია საინვესტიციო დავისას იურისდიქციის განსაზღვრასთან. ვფიქრობ, უნდა გავიზიაროთ გერმანულ-შვეიცარიული დოქტრინის მიერ აღიარებული “ადგილსამყოფლის თეორია”, რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად პირის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი მიიჩნევა. ამდენად, ამ კონცეფციის 1998 წლის 29 აპრილის “საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ” საქართველოს კანონის მიერ გაზიარება მართებულად უნდა იქნეს მიჩნეული.

ამასთან, საჭიროა იმის კონსტატირება და მხედველობაში მიღება, რომ ადგილსამყოფლის თეორიას ნაკლოვანებებიც გააჩნია, უწინარესად კი ის, რომ ადმინისტრაციის ცვლილება ავტომატურად იწვევს იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტისა და, შესაბამისად, საინვესტიციო დავის შემთხვევაში, სახელმწიფო იურისდიქციის შეცვლასაც.

12. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირების

იურისდიქციის განსაზღვრისას სათანადო ყურადღება უნდა მიექცეს ცნებას “ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი”. საერთაშორისო საკორპორაციო სამართალში განასხვავებენ ადგილსამყოფლის ორ სახეს: ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელსა და წესდებით განსაზღვრულ ადგილსამყოფელს. მათგან განსაკუთრებით საინტერესოა ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის განსაზღვრა, ვინაიდან ამ დროს შეიძლება წამოიჭრას ე.წ. “ორმაგი ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის” პრობლემა. ეს მაშინ ხდება, როდესაც კომპანიას დირექტორატი ერთ ქვეყანაში აქვს განთავსებული, ხოლო სამეთვალყურეო საბჭო — მეორეში. ვფიქრობ, ამ დროს იურისდიქციის განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად დირექტორატის ადგილსამყოფელი უნდა იქნეს მიჩნეული, რადგან სწორედ მას გააჩნია წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება. რაც შეეხება წესდების რეგისტრაციის ადგილსამყოფელს, რომელსაც ზოგჯერ სტატუტურ ადგილსამყოფელსაც უწოდებენ, პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისას დიდი მნიშვნელობა არ ენიჭება — მთავარია, წესდებით განსაზღვრული ადგილსამყოფელი ფიქტიურია თუ არა, ვინაიდან ევროპული დოქტრინა კრძალავს ფიქტიური ადგილსამყოფლისათვის რაიმე იურიდიული მნიშვნელობის მინიჭებას.

13. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირების იურისდიქციის განსაზღვრასთან დაკავშირებულია აგრეთვე უცხოურ იურიდიულ პირთა უფლებაუნარიანად აღიარების პრობლემა. აქ, ვფიქრობ, ძირითადი ყურადღება უნდა მიექცეს იმას, უშვებს თუ არა საინვესტიციო დავის განმხილველი სასამართლო იურიდიული პირის უშვებს ე.წ. ავტომატური აღიარების პრინციპს, თუ ითხოვს კომპანიათა მოცემულ ქვეყანაში ხელახალ რეგისტრაციას. ამ საკითხის გადაჭრაში აღსანიშნავია საერთაშორისო კონვენციების როლიც.

14. საინვესტიციო დავის იურისდიქციის განსაზღვრისას პრობლემურია საკითხი ე.წ. თვითგამოცხადებული

სახელმწიფოების სამართლის მიხედვით რეგისტრირებული იურიდიული პირების შესახებ – კერძოდ, უნდა იქნენ თუ არა მიჩნეულნი აღნიშნული იურიდიული პირები უფლებაუნარიან (პროცესუნარიან) სუბიექტებად. ვერ გავიზიარებ გერმანელი პროფესორის ბ. გროსფელდის მიერ გამოთქმულ მოსაზრებას იმის შესახებ, რომ თუ თვითგამოცხადებულ სახელმწიფოს ან მის მთავრობას გააჩნია ფაქტობრივად მოქმედი სამართალი, მაშინ მის საფუძველზე შექმნილი ინვესტორი კომპანია საინვესტიციო დავებში მიჩნეულ უნდა იქნეს უფლებაუნარიან იურიდიულ პირად. ჩემი აზრით, თუ ამგვარი სახელმწიფო საერთაშორისო-სამართლებრივად არ არის აღიარებული საერთაშორისო-საჯარო სამართლის სუბიექტად, მაშინ მისი ფაქტობრივად მოქმედი სამართალით შექმნილი იურიდიული პირები ვერ იქცევიან უფლებაუნარიან (პროცესუნარიან) სუბიექტებად. აქ ამოსავალია ის დებულება, რომ თვითონ იურიდიული პირი კონკრეტული ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მიერ შექმნილი სუბიექტადაა, ამდენად, იურიდიულად არარსებული სახელმწიფოს ფაქტობრივი სამართლის მიერ დაფუძნებული ორგანიზებული წარმონაქმნი ვერ იქცევა საინვესტიციო დავის უფლებაუნარიან სუბიექტად. სხვაგვარად ეს გამოიწვევდა არა მარტო საეკონომიკური სირთულეებს, არამედ პოლიტიკურ პრობლემებსაც, განსაკუთრებით ისეთ მდგომარეობაში მყოფ ქვეყნებში, როგორიც საქართველო ან ესპანეთია. ასე, მაგალითად, თუ აფხაზეთის ან ბასკეთის ფაქტობრივი სამართლის შესაბამისად შექმნილი იურიდიული პირების, ვთქვათ, გერმანიის ან ლუქსემბურგის მიერ პროცესუნარიან სუბიექტად აღიარება ამ ქვეყნებისათვის რაიმე პოლიტიკურ თუ სხვაგვარ (გარდა წმინდა იურიდიულისა) პრობლემას არ ქმნის, ბუნებრივია, სრულიად სხვაგვარი დამოკიდებულება ექნება აღნიშნული საკითხისადმი, შესაბამისად, საქართველოსა თუ ესპანეთს.

15. საინვესტიციო დავის ერთ-ერთ ძირითად სუბიექტებს პრაქტიკაში მულტინაციონალური კომპანიები წარმოადგენენ.

მათი მრავალფეროვნება (საინვესტიციო კომპანიები, ტრანსნაციონალური კორპორაციები, თავისუფალ ეკონომიკურ და ოფშორულ ზონებში რეგისტრირებული ოფშორული კომპანიები) წარმოშობს სპეციფიკურ იურისდიქციულ პრობლემებს. ვფიქრობ, ამ ასპექტში უპირატესი ყურადღებით უნდა იქნეს განხილული ევროკავშირის დონეზე მოქმედი და ევროკავშირის დირექტივებით რეგულირებული სპეციფიკური სამართლებრივი (ორგანიზაციული) ფორმის მულტინაციონალური კომპანიები, უწინარესად კი, ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანება (EWIV) და ევროპის სააქციო საზოგადოება (SE).

16. საინვესტიციო დავის ერთ-ერთ მხარეს ხშირად წარმოადგენს სახელმწიფო, როგორც ერთიანი სუბიექტი. ამიტომაც მეტად მნიშვნელოვანია ის, თუ როგორი ფორმით მონაწილეობს სახელმწიფო საერთაშორისო ქონებრივ ურთიერთობებში – როგორც სუვერენული ხელისუფლების მატარებელი საერთაშორისო საჯარო-სამართლის სუბიექტი, თუ როგორც კერძო სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე საჯარო სამართლის იურიდიული პირი. ამგვარ ურთიერთობებში სახელმწიფო, ვფიქრობ, არ უნდა სარგებლობდეს ე.წ. აბსოლუტური იმუნიტეტის უფლებით, რომელიც მთლიანად გამორიცხავს უცხო სახელმწიფოს იურისდიქციის გამოყენებას. იურისდიქციის განსაზღვრისას მასზე უნდა გავრცელდეს ე.წ. “შეზღუდული იმუნიტეტის” უფლება, ვინაიდან მოცემულ ურთიერთობებში ის ისევე უნდა მონაწილეობდეს, როგორც სხვა კერძო თუ საჯარო სამართლის იურიდიული პირი. ამიტომაც, ჩემი აზრით, არაკონსტრუქციულია პროფესორ მ. ბოგუსლავსკის მოსაზრება იმის შესახებ, რომ, ვინაიდან, მისი თქმით, სახელმწიფოს მოქმედებათა გამიჯვნა პრაქტიკულად შეუძლებელია, არ უნდა იქნეს გამოყენებული შეზღუდული იმუნიტეტის უფლება. ის გარემოება, რომ *de jure imperiis*-სა და *de jure gestionis*-ს შორის გამიჯვნა პრაქტიკაში ძალიან რთულია, არ ნიშნავს, რომ იგი შეუძლებელია. ამას ადასტურებს

ზოგიერთი მაგალითი ევროპის სასამართლო პრაქტიკიდან. გარდა ამისა, მეორე პრობლემა სახელმწიფოს იურიდიულ პირად არმიჩნევაა. ამის ძირითადი მიზეზი, ვფიქრობ, თავად რუსული დოქტრინის მიდგომაა სახელმწიფოს მიმართ – იგი მხარს უჭერს ყოფილ საბჭოთა დოქტრინაში დამკვიდრებულ სახელმწიფოს აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპს. თანამედროვე ევროპული დოქტრინა კი უკვე სადავოდ აღარც მიიჩნევს იმას, რომ სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობებში სახელმწიფოც ისეთივე “რიგითი” იურიდიული პირია, როგორიც კერძო თუ საჯარო სამართლის სხვა ანალოგიური პირები.

* * *

პრობლემის „საკუთარ“ თუ „მომიჯნავე“ საკითხთა კვლევა დავიწყე ჯერ კიდევ სტუდენტობისას. შემდგომში – ასპირანტურაში სწავლის პერიოდში, 2001-2002 წლებში საშუალება მქონდა თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დახმარებით, ევროკავშირის “Tempus”-ის სტიპენდიით მესწავლა გერმანიის ბრემენის უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე. უნივერსიტეტის მდიდარი ბიბლიოთეკის გაცნობამ, საერთაშორისო კერძო და საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის ლექციათა კურსის მოსმენამ, სასამართლო პრაქტიკის შესწავლამ, საშუალება მომცა ახლებურად დამენახა ის ძირითადი პრობლემები, რომლებიც დაკავშირებულია საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირების იურისდიქციის განსაზღვრასთან.

აქვე მინდა ვისარგებლო შემთხვევით და ამ შესაძლებლობის რეალიზაციაში სისტემატური, უაღრესად ქმედითი და უშურველი დახმარების გაწევისათვის მადლობა მინდა გადავუხადო ჩემს სამეცნიერო ხელმძღვანელს, პროფესორ ლადო ჭანტურიას, ჩემს მეცნიერ-ხელმძღვანელს გერმანიაში, პროფესორ ფოლკმარ გესნერს, აგრეთვე დოქტორ აქსელ ჰალფმაიერს.

თავი I. უცხოური ინვესტიციების ცნებისა და სამართლებრივი რეგულირების პირითადი (საბაზო) საკითხები

§1. უცხოური ინვესტიციის ცნება და მათი კლასიფიკაცია

„ინვესტიცია“ ინგლისური წარმოშობის სიტყვაა (Investments) და „კაპიტალდაბანდებას“ ნიშნავს, ამიტომ ისინი სინონიმებად უნდა მივიჩნიოთ. ინვესტიციები ანუ ინვესტირება – ესაა თავისუფალი ფულადი სახსრების დაბანდება ფინანსური ან მატერიალური სიმდიდრის სხვადასხვა ფორმით.¹ ინვესტირება რომ განხორციელდეს, ამისათვის საჭიროა, რომ „ინვესტორმა მიიღოს გადაწყვეტილება საკუთარი ან ნასესხები ქონებრივი და/ან ინტელექტუალური ფასეულობის სამეწარმეო ან სხვა სახის საქმიანობაში ჩართვის თაობაზე“².

ინვესტიციის ცნების საკმაოდ დეტალურ სამართლებრივ დეფინიციას შეიცავს საქართველოს 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონი “საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ”. კერძოდ, აღნიშნული კანონის პირველ მუხლში აღნიშნულია:

“ინვესტიციად მიიჩნევა ყველა სახის ქონებრივი და ინტელექტუალური ფასეულობა ან უფლება, რომელიც დაბანდება და გამოიყენება შესაძლო მოგების მიღების მიზნით საქართველოს ტერიტორიაზე განხორციელებულ სამეწარმეო საქმიანობაში.

ასეთი ფასეულობა ან უფლება შეიძლება იყოს: ა) ფულადი სახსრები, წილი, აქციები და სხვა ფასიანი ქაღალდები; ბ) უძრავი და მოძრავი ქონება – მიწა, შენობა-ნაგებობები, მოწყობილობები და სხვა მატერიალური ფასეულობა; გ) მიწით

¹ В.Л. Мисюнилов. Пасевые инвестиционные фонды, М., 1996, с.7.

² რომე, შეგვლია საქართველოს საყენისო სამართლის საკისები (I ნაყეო), თბ., 1992წ- გვ.21.

ან ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის უფლება (მათ შორის კომპენსაცია), პატენტი, ლიცენზია, “ნოუ-ჰაუ”, გამოცდილება და სხვა ინტელექტუალური ფასეულობა; დ) კანონით აღიარებული სხვა ქონებრივი ან ინტელექტუალური ფასეულობა ან უფლება”.

ინვესტიციის ეს საკანონმდებლო განსაზღვრება, როგორც ვნახეთ, შეიცავს ქონებრივი თუ ინტელექტუალური ფასეულობების საკმაოდ ფართო, მაგრამ არასრულ ჩამონათვალს, რომელთაგან თითოეულ ფასეულობას უნდა გააჩნდეს, როგორც მინიმუმი, ორი თავისებურება: ა) იგი (ფასეულობა) დაბანდებული უნდა იყოს სამეწარმეო ან სხვა სახის საქმიანობაში; ბ) ასეთი დაბანდების მიზანს წარმოადგენდეს მოგებისა და დადებითი სოციალური ეფექტის მიღება.¹

ინვესტიციები იყოფა შიდასახელმწიფოებრივ (როდესაც ინვესტირება ხდება ქვეყნის შიგნით არსებულ სუბიექტებს შორის და მასში არ მონაწილეობს უცხოური კაპიტალი) და უცხოურ ინვესტიციებად. ვინაიდან წინამდებარე ნაშრომის თემა უცხოურ ინვესტიციებს და მის სამართლებრივ რეგულირებას შეეხება, უფრო დაწვრილებით ნაშრომში სწორედ ამ უკანასკნელს განვიხილავ.

უნდა ითქვას, რომ უცხოური ინვესტიციების საყოველთაოდ მიღებული, ერთიანი დეფინიცია არ არსებობს, თუმცა ამგვარ განსაზღვრებათა ძირითადი ნიშნები ფაქტობრივად, როგორც წესი, ერთმანეთს ემთხვევა.

უცხოური ინვესტიციების ცნება მეტ-ნაკლებად სრულყოფილად განმარტებული აქვს პროფ. ა.გ. ბოგატირევს. მისი აზრით, “უცხოურ ინვესტიციებად ითვლება უცხოური კაპიტალი – საკუთრება განსხვავებულ სახეებსა და ფორმებში², რომელიც გაზიდულია ერთი სახელმწიფოდან და

¹ თამაზ ინაშვილი. ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება. ჟურნ. “მცნე”, 1998წ., №1, გვ.47.

² უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს ახლმა სამოქალაქო კოდექსმა უარი თქვა საკუთრების დაყოფაზე ე.წ. საკუთრების ფორმებად და ასპარეზი დაუთმო საკუთრების თანამფლობევე, სამოქალაქო საზოგადოების სულ გააგებას. საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლმა საკუთრება განამტკიცა როგორც ძირითადი უფლება და არა როგორც ინსტრუმენტული წარმონაქნი (იხლ. ჭანტუია. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., 1997წ., გვ.72).

დაბანდებულია სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არსებულ საწარმოში (ან საქმეში)“¹.

სამართლებრივი თვალსაზრისით, განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით, ყურადღებას იქცევს რამდენიმე საკვანძო მომენტი. პირველ რიგში, ნებისმიერი ინვესტიცია არის საკუთრების უფლების ობიექტი. ის შეიძლება იყოს სახელმწიფოს საკუთრება (სახელმწიფო უცხოური ინვესტიციები) ან კერძო ფიზიკური თუ იურიდიული პირების საკუთრება (კერძო ინვესტიციები). მაგრამ “უცხოური ინვესტიციებისა” და “უცხოური საკუთრების” იდენტურ ცნებებად ჩათვლა არ უნდა იქნეს მართებულად მიჩნეული, ვინაიდან “საკუთრება ზოგადად და უცხოური საკუთრება – კონკრეტულად გაცილებით უფრო ფართო ცნებებია, ვიდრე ინვესტიციები ან უცხოური ინვესტიციები.”² საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმოთ ერთი მაგალითი: უცხო სახელმწიფოთა საკუთრებად ითვლება ამ ქვეყნების საელჩოთა და საკონსულოთა შენობები, უცხო სახელმწიფოს მოქალაქეთა საცხოვრებელი სახლები, სხვადასხვა ტიპის საერთაშორისო ორგანიზაციათა სამუშაო ოფისები, მაგრამ ამ შენობების, სახლებისა თუ ოფისების ინვესტიციებად მიჩნევა არასწორი იქნებოდა, ვინაიდან, მოყვანილ მაგალითებში, აღნიშნულ ნივთებს (ქონებას) სხვა მიზნობრივი დანიშნულება გააჩნიათ (მაგალითად, საელჩოების შენობები გამოიყენება დიპლომატიური კორპუსის განსათავსებლად და ა.შ.). სწორედ ამ მიზნობრივ დანიშნულებას გააჩნია ამ შემთხვევაში არსებითი მნიშვნელობა. სახელდობრ, უცხოური ინვესტიციები შემოდის ქვეყანაში სხვა სახელმწიფოდან და უცხოელი ინვესტორების მიერ მათი დაბანდება ხდება ინვესტიციის მიმღები ქვეყნის ეკონომიკაში.

გარდა ამ პრობლემისა, იურიდიული თვალსაზრისით ყურადსაღებია მეორე მომენტიც. კერძოდ, უცხოურ ინვესტიციებში იგულისხმება ყველა სახის ქონებრივი

¹ A.I. Bogatyrsev. Инвестиционное право, М., 1992, с. 12.

² М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996, с.55.

ფასეულობა, რომელიც იქნა დაშვებული ინვესტიციის მიმღები სახელმწიფოს მიერ – მისი კანონმდებლობის შესაბამისად.

საკანონმდებლო აქტებსა და საერთაშორისო შეთანხმებებში მოცემული ინვესტიციების ჩამონათვალი პირობითია და ამდენად, ამომწურავი სულაც არ არის, ვინაიდან, როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ინვესტიციის ცნება ყველა სახის ქონებრივ ფასეულობას მოიცავს, რომელსაც მიმღები ქვეყნის კანონმდებლობა უშვებს.¹

საინვესტიციო საქმიანობა არ შეიძლება შემოიფარგლოს მხოლოდ თვითონ ინვესტირების პროცესით. მას, როგორც წესი, ხშირად თან სდევს საქმიანობის სხვა სახეებიც, რომლებიც, ჩვეულებრივ, ინვესტირების პროცესის შემადგენელი ნაწილები ხდებიან. თანამედროვე საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის დოქტრინაში ინვესტიციებთან დაკავშირებულ საქმიანობად მიიჩნევა:

- ფილიალების, ხელშეკრულების შესრულების სააგენტოების ორგანიზება და კონტროლი;

- სხვადასხვა სახის ქონების შეძენა, დაცვა და გამოყენება;

- საშუალებათა სესხება;

- აქციების და სხვა ფასიანი ქაღალდების გამოშვება და გაყიდვა;

- იმპორტიორისათვის ვალუტის შეძენა;

- ლიცენზიების მეშვეობით პრივილეგიებისა და უფლებების მინიჭება;

- სამეურნეო საქმიანობის განხორციელებისათვის აუცილებელი ნებართვებისა და დოკუმენტების მიღება;

- საფინანსო ორგანიზაციებზე და სავალუტო ბაზრებზე დაშვება;

- საფინანსო ორგანიზაციებში განთავსებულ საშუალებებზე დაშვება;

- ნორმალური საქმიანი ოპერაციებისათვის საჭირო

¹ М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. М., 1996, с. 56.

მოწყობილობათა იმპორტი და მონტაჟი (იგულისხმება მოწყობილობები ოფისისათვის, ავტომატები და ა.შ.);

- კომერციული ინფორმაციის გავრცელება;
- კონიუნქტურული გამოკვლევების ჩატარება;
- კომერციული წარმომადგენლების, დისტრიბუტორების დანიშვნა და მათი მონაწილეობა სავაჭრო გამოფენებზე;
- საქონლის და მომსახურების მარკეტინგი, მათ შორის რეკლამისა და პირდაპირი კონტაქტების გზით;
- ადგილობრივ ვალუტაში საქონლისა და მომსახურების ანაზღაურება;
- საიჯარო მომსახურება.¹

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით მივდივართ იმ დასკვნამდე, რომ უცხოურ ინვესტიციებსა და მასთან დაკავშირებულ საქმიანობაში ხშირად მოიაზრება ფართო ურთიერთობები, რომლებიც ეხება არა მხოლოდ უშუალოდ უცხოური ინვესტირების პირობებს, არამედ მათ სუბიექტთა საქმიანობის პირობებსაც.

უცხოური ინვესტიციები შეიძლება დაიყოს სახელმწიფო და კერძო ინვესტიციებად. ამგვარი დაყოფა კი, ეფიქრობ, საფუძველს გვაძლევს ვისაუბროთ სამართლის ორ სხვადასხვა ქვედარგზე. კერძოდ:

სახელმწიფო ინვესტიციები – ესაა სესხები, კრედიტები, რომლებსაც ერთი სახელმწიფო ან სახელმწიფოთა ჯგუფი გადასცემს სხვა სახელმწიფოს. ამ შემთხვევაში მყარდება საჯარო-სამართლებრივი ურთიერთობა სახელმწიფოებს შორის და რეგულირდება ორმხრივი ან მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებით. ასეთი სახის სამართლებრივ ურთიერთობებს აწესრიგებს და იცავს საერთაშორისო სამართალი, რომელიც საჯარო სამართლის დარგს მიეკუთვნება². ამიტომ თანამედროვე საერთაშორისო

¹ А. Тыныс, Я. Функ, В. Хнапелф. Курс международного торгового права, Минск, изд. «Амалфея», 1999, с. 560-561.

² ლადო ქანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება, თბ., 1994წ., გვ. 29.

(საჯარო) სამართლის სისტემაში გამოყოფენ საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალს და მას საერთაშორისო ეკონომიკური სამართლის ქვედარგად მიიჩნევენ. ასე, მაგალითად, პროფ. ი. ლუკაშუკი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალს განმარტავს, როგორც „პრინციპებისა და ნორმების ერთობლიობას, რომლებიც არეგულირებენ სახელმწიფოთა შორის კაპიტალდაბანდებათა საკითხებს“¹.

ამრიგად, ვფიქრობ, მართებული იქნება, რომ საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალი საჯარო სამართლის ქვედარგად მივიჩნიოთ.

რაც შეეხება კერძო ინვესტიციებს, მასში იგულისხმება ის ინვესტიციები, რომლებსაც ერთი ქვეყნის კერძო ფირმები, კომპანიები ან მოქალაქეები გადასცემენ მეორე ქვეყნის სუბიექტებს. ამ შემთხვევაში ძირითადად ლაპარაკია ინდივიდებს შორის ორმხრივ საინვესტიციო ურთიერთობებზე. ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება ერთ-ერთი მონაწილე (მხარე) იყოს რომელიმე სახელმწიფო (როგორც “მთავრობის”, ისე სამინისტროს ან რომელიმე სხვა სახელმწიფო სტრუქტურის სახით), ოღონდ იგი ამ შემთხვევაში გამოდის როგორც კერძო სამართლებრივი ურთიერთობის ინდივიდუალური სუბიექტი. ხოლო, როგორც პროფ. ლ. ჭანტურია განმარტავს, “სამართლის იმ ნაწილს, რომელიც ინდივიდებს შორის წარმოშობილ ურთიერთობებს აწესრიგებს, კერძო სამართალი ეწოდება”².

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საინვესტიციო სამართალი კერძო სამართლის ქვედარგად უნდა იქნეს მიჩნეული და იგი საერთაშორისო კერძო სამართლის შემადგენელ ნაწილად ჩაითვალოს.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ინვესტიციების მარეგულირებელ სამართლებრივ ნორმათა ერთობლიობის დაყოფა, საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლად (როგორც საჯარო

¹ И.И. Лукашук. Международное право (особенная часть), М., 1997, с. 204.

² ლადო ჭანტურია. შესავალი საკართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბ., 1997წ., გვ. 36.

სამართლის დარგად) და საინვესტიციო სამართლად (როგორც კერძო სამართლის დარგად), უფრო “წმინდა მეცნიერული” (აბსტრაქტირებული) განსჯის სფეროს განეკუთვნება – იგი თვით სამართლის კერძო და საჯარო სამართლად დაყოფის პრინციპიდან “განყენებულად” გამოდინარეობს. ამდენად, გასაზიარებელია მეცნიერებაში გამოთქმული აზრი, რომ “სამართლის დაყოფა კერძო და საჯარო სამართლად არაა საკანონმდებლო, ე.ი. პოზიტიურ-სამართლებრივი კლასიფიკაცია. იგი მეცნიერულ კატეგორიას წარმოადგენს”¹.

საინვესტიციო ურთიერთობები იმდენად რთული და მრავალმხრივია, რომ ზშირად სახელმწიფოებს შორის ურთიერთობები მჭიდროდაა დაკავშირებული კერძო პირთა შორის წარმოშობილ ურთიერთობებთან. ასეთი კავშირი თვალნათლივ ჩანს ე.წ. სუბროგაციის დროს, როცა ინვესტორი მთელ თავის უფლებებსა და მოთხოვნებს სახელმწიფოს გადასცემს².

კერძო უცხოური ინვესტიციები, თავის მხრივ, შეიძლება დაიყოს: ა) სასესხო და საკრედიტო ინვესტიციებად, რომელთაც ერთად სასესხო კაპიტალი ეწოდება; ბ) პირდაპირ და ირიბ (საპორტფელო) ინვესტიციებად, რომელთაც ერთად სამეწარმეო კაპიტალს უწოდებენ³. პირდაპირი ინვესტიციები – ესაა დაბანდების ფორმა, რომელიც ინვესტორს უფლებამოსილებას ანიჭებს შეიძინოს ფასიან ქალაქდზე ან ქონებაზე საკუთრების უფლება. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, პირდაპირ ინვესტიციებში იგულისხმება ინვესტირება სამრეწველო ან სხვა (ერთობლივ ან მთლიანად უცხოური კაპიტალის შემცველ) საწარმოში. ირიბი ინვესტიციები – ესაა სახსრების საპორტფელო დაბანდება, ანუ სხვაგვარად რომ ვთქვათ, ფასიანი ქალაქდების ან ქონებრივ ფასეულობათა დაგროვება⁴ (ამიტომაცაა, რომ ამ სახის ინვესტიციებს სხვაგვარად საპორტფელო ინვესტიციებსაც უწოდებენ).

¹ ლადო ქანტურია. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბ., 1997წ., გვ.37.

² ი. ლუკაშუკის დასახელებული ნაშრომი, გვ. 206.

³ М.М. Богусловский. Иностранные инвестиции..., с.55.

⁴ Лоренс Дж. Гитман, Милли Д. Джонс. Основы инвестирования, М., 1997, с. 11.

უნდა ითქვას, რომ უცხოურ ინვესტიციებს შორის წამყვან ადგილს პირდაპირი ინვესტიციები იკავებენ. ჩვენი საუკუნის 80-იანი წლების ბოლოს უცხოური კაპიტალის მქონე საწარმოები არსებობდნენ არა მარტო განვითარებად და ე.წ. გეგმიური ეკონომიკის მქონე ქვეყნებში, არამედ წამყვან კაპიტალისტურ სახელმწიფოებშიც. ასე, მაგალითად, საფრანგეთში სამრეწველო პროდუქციის საერთო სიმძლავრის 30%-ს უშვებდნენ საწარმოები, რომლებიც მთლიანად ეკუთვნოდნენ უცხოელ ინვესტორებს ან კონტროლდებოდნენ მათ მიერ. იტალიაში ასეთ საწარმოთა ხვედრითი წილი შეადგენდა გადამამუშავებელი მრეწველობის პროდუქციის საერთო სიმძლავრის 25%-მდე, ღიდ ბრიტანეთში – 15%-დან 18%-მდე. იაპონია აშშ-ს ეკონომიკაში აბანდებდა 12-15 მილიარდ დოლარამდე წელიწადში¹. რაც შეეხება ეკონომიკური გიგანტის – აშშ-ს, მიერ განხორციელებულ პირდაპირ ინვესტირებას, იგი მთელი მსოფლიოს ინვესტიციების თითქმის ნახევარს (კერძოდ, 150 მილიარდ დოლარზე მეტს) შეადგენს².

საპორტუგელ ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების დროს, კერძოდ კი როდესაც საუბარია სახელმწიფო კრედიტებზე, ძირითადად გამოიყენება საერთაშორისო შეთანხმებები. რაც შეეხება შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას, მისი ძირითადი მიზანია კერძო ინვესტიციების რეგულირება, მაგრამ მისი განხორციელება მარტოდონ საინვესტიციო კანონმდებლობით შეუძლებელია. ამიტომ ამგვარი რეგულირების დროს არსებით როლს თამაშობს სამეწარმეო და ფასიანი ქაღალდების შესახებ კანონმდებლობა, აგრეთვე საბანკო კანონმდებლობის ცალკეული ნორმები.

როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, უცხოურ ინვესტიციებს

¹ М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции..., с.112.

² Р.Х. Филсом, М.У. Гордон, Дж. А. Спанот. Международные Сделки, М., 1996, с. 21-22. რაც შეეხება ე.წ. მესამე მსოფლიოს ცალკეულ ქვეყნებში განხორციელებულ ინვესტირებას, მიუხედავად იმისა, რომ მცირე გავლენას ახდენს მსოფლიოს საერთო ეკონომიკურ მაჩვენებლებზე, გარკვეული "ეკონომიკური ბალანსის" შენარჩუნების ინტერესებიდან გამომდინარე, მიიჩნევენ, რომ ბრაზილიის, ინდოეთის, ინდონეზიის, მალაიზიის, მექსიკის, სიერისა და ვენესუელის ტერიტორიაზე განხორციელებული ინვესტიციების რაოდენობა მეტად საჭირო და მნიშვნელოვანია ეაქრობის განვითარებისათვის.

შორის თანამედროვე პირობებში წამყვანი როლი პირდაპირ ინვესტიციებს უკავია. მაგრამ ეს ყოველთვის ასე არ ყოფილა. საერთაშორისო კორპორაციების წარმოშობამდე კერძო უცხოური ინვესტიციები ძირითადად საპორტფელო ინვესტიციების სახით ბანდლებოდა. პირდაპირ ინვესტიციებს ბიჭი XX საუკუნის 20-ანი წლებიდან მიეცა, თუმცა ამ დროისთვისაც საპორტფელო ინვესტიციათა ოდენობა ორჯერ აღემატებოდა მათ. 30-ანი წლების კრიზისის დროს ცხადი გახდა, რომ “საპორტფელო ინვესტორები”, განსაკუთრებით ამერიკელები, უცხოურ პროექტებს მოუფიქრებლად ირჩევდნენ. პირდაპირმა ინვესტიციებმა თავისი ღირებულების გამოსყიდვა გაცილებით სწრაფად დაიწყეს, დაახლოებით 30-ანი წლების ბოლოს. მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ ამერიკული კომპანიების პირდაპირი ინვესტიციები თვისებრივად გაიზარდა.¹

ვფიქრობ, რომ ნებისმიერი ზემოაღნიშნული სახის ინვესტიციებთან დაკავშირებული დავა მიჩნეულ უნდა იქნეს საინვესტიციო დავად. სხვა საკითხია ის, თუ პრაქტიკაში როგორი ტიპის დავებია უფრო გავრცელებული. მას შემდეგ, რაც ზემოაღნიშნული რომელიმე ტიპის ინვესტიციებთან დაკავშირებით ინვესტორ იურიდიულ პირებს წარმოეშობათ დავა ინვესტიციების მიმღებ სახელმწიფოსთან ან კერძო კომპანიებთან, საქმე გვექნება საინვესტიციო დავასთან.

საინვესტიციო დავაზე საუბრისას საყურადღებოა საკითხი იმის შესახებ; თუ როგორი საკანონმდებლო ბაზა არსებობს შესაბამისი დავის რეგულირებისათვის. ეს საკითხი განსაკუთრებით საყურადღებოა განვითარებადი ტიპის სახელმწიფოთათვის (რომელთა რიცხვს საქართველოც განეკუთვნება), რომლებიც მაქსიმალურად ცდილობენ ისეთი სამართლებრივი ბაზის შექმნას, რომელიც მოიზიდავს უცხოურ ინვესტიციებს. ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ ინტერესმოკლებული არ უნდა იყოს აღნიშნული სამართლებრივი ბაზის განხილვა.

¹ Джон Д. Деннис, Ли Х. Радеба. Международный Бизнес. Внешняя среда и деловые операции. М., 1994, с. 25-26.

§2. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი (საკანონმდებლო) ბაზა

მსოფლიოს მაღალგანვითარებულ თუ განვითარებად ქვეყნებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივ (საკანონმდებლო-ნორმატიულ) ბაზას შეადგენს როგორც შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა, ისე ორმხრივი და მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები¹. მათგან განსაკუთრებულ ყურადღებას ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი იქცევს.

1. შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი. უნდა აღინიშნოს, რომ, გარდა სპეციალური კანონმდებლობისა (კანონები უცხოური ინვესტიციების შესახებ, საინვესტიციო კოდექსები), საინვესტიციო საქმიანობის სამართლებრივ რეგულირებაში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს ქვეყნების კონსტიტუციებს², სამოქალაქო კოდექსებს, აგრეთვე საკონცესიო, წიაღის, მეწარმეთა შესახებ, საგადასახადო, საბაჟო, საბანკო, ფასიანი ქაღალდების შესახებ და ზოგიერთ სხვა კანონმდებლობებს. ბუნებრივად იბადება კითხვა: მაშინ რა საჭიროა ინვესტიციების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა?

უცხოური კანონმდებლობის შესწავლა გვიჩვენებს, რომ “ასეთი კანონმდებლობის შექმნის მოთხოვნილება გაჩნდა, პირველ ყოვლისა, განვითარებად ქვეყნებში, სადაც ცდილობდნენ შეექმნათ შეღავათიანი რეჟიმი უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად”³. ასე იყო აფრიკაში, სადაც მიღებულ იქნა საინვესტიციო კოდექსები და სხვა საინვესტიციო კანონები, აგრეთვე ლათინური ამერიკის ქვეყნებში, სადაც უცხოური ინვესტიციების შესახებ კანონების

¹ ზვიად გაბისონია. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი ბაზის შესახებ. ჟურნ. „სამართალი“, 1999, №3, გვ.18.

² ამ საკითხთან დაკავშირებით იხ. ზვიად გაბისონია. უცხოური ინვესტიციების კონსტიტუციურ-სახელმწიფოებრივი გარანტიების ზოგიერთი საკითხი. ჟურნ. “ადამიანი და კონსტიტუცია”, 2000, №68.

³ M.M. Богуславский. Иностранные инвестиции... с.14.

გარდა (არგენტინა, ბრაზილია), ზოგან მიღებულ იქნა სპეციალური დარგობრივი კანონმდებლობა (მაგალითად, მექსიკის 1958 წლის კანონი “ნავთობის შესახებ”). უცხოურ ინვესტიციებს დიდი ყურადღება ეთმობა ირანის, ინდოეთის, ფილიპინებისა და სხვა განვითარებადი ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობებში.

რაც შეეხება მაღალგანვითარებული საბაზრო ეკონომიკის ქვეყნებს (აშშ, გერმანია, ინგლისი, საფრანგეთი და სხვ.), მათ უცხოური ინვესტიციების შესახებ სპეციალური კანონმდებლობა არ გააჩნიათ. ასეთ ქვეყნებში “როგორც წესი, სამამულო თუ უცხოური კაპიტალის მიმართ გამოიყენება სამოქალაქო და სავაჭრო კოდექსების საერთო წესები და სამეწარმეო საქმიანობის მარეგულირებელი სხვა ნორმები”¹. პროფ. ა.გ. ბოგატირევის აზრით, აღნიშნულ ქვეყნებში ასეთი კანონმდებლობის საჭიროება არ წარმოიშობა, ვინაიდან საინვესტიციო პროცესების სამართლებრივი რეგულირება უზრუნველყოფილია ზოგადი ხასიათის კანონმდებლობით, რომელიც აწესრიგებს ფულად-სასაქონლო ურთიერთობებს განვითარებული საბაზრო ეკონომიკის პირობებში.² მაგრამ ეს, რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს იმას, რომ განვითარებული ქვეყნები ჯეროვან ყურადღებას არ უთმობენ უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივ რეგულირებას. ისეთი ქვეყნები, როგორიცაა საფრანგეთი და კორეა, თავიანთი კანონმდებლობის მეშვეობით დამატებით ამოწმებენ, შეესაბამებიან თუ არა უცხოური ინვესტიციები მათ ეროვნულ ინტერესებს.³ ასე, მაგალითად, საფრანგეთში 1988 წლის 3 იანვარს მიღებული იქნა კანონი “ინვესტიციების განვითარებისა და დაგროვების დაცვის შესახებ”⁴

¹ თანახმად ირანული ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება, ჟურნ. “მაცნე”, 1998, №1, გვ. 45.

² А.Г. Богатырев. Инвестиционное право, М., 1992, с.83-84.

³ Р.Х. Фалимов, М.У. Гордон, Дж. А. Станогл. Международные Сделки, М., 1996, с. 222.

⁴ Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование, М., изд. «норма», 1999, с. 5.

უნდა ითქვას, რომ ისეთმა ქვეყანამ, როგორიცაა იაპონია, ომის შემდგომ პირველ წლებში მიიღო კანონი უცხოური ინვესტიციების შესახებ, მაგრამ, შემდგომში, ეკონომიკის განვითარების გამო, იგი გააუქმა, ხოლო რაც შეეხება კანადას, აშშ-სთან განვითარებული საგარეო ეკონომიკური პოლიტიკის თავისებურებებიდან გამომდინარე (მას თავისზე ეკონომიკურად გაცილებით ძლიერ პარტნიორთან – აშშ-სთან დადებული აქვს ორმხრივი ხელშეკრულება თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ), 1973 წელს მიიღო კანონი “უცხოური ინვესტიციების შესახებ”, ხოლო ეს უკანასკნელი შემდგომში შეიცვალა “კანადაში ინვესტიციების შესახებ” 1985 წლის კანონით¹, რომელიც იცავს კანადის ეკონომიკას შესაძლო ეკონომიკური ექსპანსიისაგან.

მას შემდეგ, რაც პოსტსოციალისტური ქვეყნები უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის გზას დაადგნენ, დაიწყეს სპეციალური კანონმდებლობის მიღება. ასეთი კანონები სხვადასხვა დროს მიღებულ იქნა რუმინეთში, პოლონეთში, უნგრეთში, კუბაში, მონღოლეთში, ვიეტნამში და სხვა ქვეყნებში. უფრო დეტალური კანონმდებლობა იქნა მიღებული ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკაში. ამ პროცესის დასაწყისად უნდა იქნეს მიჩნეული 1979 წლის 1 ივლისის კანონი ჩინური და უცხოური კაპიტალით შექმნილი ერთობლივი საწარმოების შესახებ.² უფრო მოგვიანებით კი მიღებულ იქნა კანონი უცხოური კაპიტალის საწარმოთა შესახებ (1986 წლის 12 აპრილი), დებულება განსაკუთრებული ეკონომიკური ზონების შესახებ პროვინცია გუანდუნში (1979 წლის 1 ივლისი) და ა.შ.

უნდა აღინიშნოს, რომ განვითარებად ქვეყნებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირება გამოირჩევა მეტად არაერთგვაროვანი დამოკიდებულებით უცხოურ კაპიტალთან. კერძოდ, ზოგიერთ ქვეყანაში

¹ Н.Г. Дороница, Н.Г. Семилукина. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом, М., 1993, с.7.

² Китайская Народная республика. Законодательные акты, М., 1989, с.286.

აღნიშნული კაპიტალი ექვემდებარება მკაცრ სახელმწიფო კონტროლს ინვესტიციების მიმღები ქვეყნის მხრიდან, ზოგან კი პირიქით, სხვადასხვა სახის შეღავათებისა და გარანტიების მიცემით ქმნიან უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის ხელსაყრელ პირობებს.

უცხოურ კაპიტალდაბანდებათა შეზღუდვის მნიშვნელოვან ღონისძიებებად ითვლება: ა) წიაღისეულისა და ბუნებრივი რესურსების გადამუშავების სფეროში უცხოური კაპიტალის დაშვებაზე განსაკუთრებული სახელმწიფო კონტროლის დაწესება; ბ) სახალხო მეურნეობის განსაზღვრულ, მეტნაკლებად მნიშვნელოვან დარგებში უცხოური კაპიტალის დაუშვებლობა; გ) იმ საწარმოებში, რომლებიც შექმნილია უცხოური ფირმების მიერ, სახელმწიფო ან კერძო ეროვნული კაპიტალის აუცილებელი სავალდებულო წილის დაწესება; დ) უცხოური საწარმოების მიერ შემოსავლის გარკვეული ნაწილის განვითარებადი ქვეყნების შიდა მოთხოვნილებების დასაკმაყოფილებლად გამოყენება (დაბეგვრა, შემოსავლების საზღვარგარეთ გადაგზავნის შეზღუდვა); ე) კონცესიური პოლიტიკის განსაზღვრა¹. ასეთ საინვესტიციო პოლიტიკას ძირითადად მაინც მაღალგანვითარებული საბაზრო ეკონომიკის ქვეყნები იყენებენ (გერმანია, საფრანგეთი, იაპონია), თუმცა აქვე უნდა ითქვას, რომ ისეთი უძლიერესი სახელმწიფო, როგორიცაა აშშ, მხარს უჭერს ინვესტიციების მოზიდვას და მხოლოდ რამდენიმე დარგი იმყოფება სახელმწიფო კონტროლის ქვეშ – ეროვნული თავდაცვა, ბირთვული ენერგეტიკა და შიდა ავიატრანსპორტი².

რაც შეეხება პოსტსოციალისტურ სახელმწიფოებს, მათი საინვესტიციო პოლიტიკა უცხოური ინვესტიციების მოზიდვისაკენ გამოკვეთილად არის ორიენტირებული, რაც ძირითადად უცხოური კაპიტალის შემცველი საწარმოებისათვის სხვადასხვა სახის საგადასახადო

¹ М.М. Богуславский. Международное частное право, М., 1994, с. 180-181.

² Р.Х. Фолсом, М.У. Гордон, /ж. А. Станог. Международные Сделки, М., 1996, с. 222.

შელავათების მინიჭებაში გამოიხატება. სწორედ ამგვარ პოლიტიკას დაადგა საქართველო დამოუკიდებლობის მოპოვების პირველ წლებში. ამით იყო განპირობებული ის, რომ 1991 წლის 10 აგვისტოს და 1995 წლის 30 ივნისის კანონები უცხოური ინვესტიციების შესახებ, უცხოელ ინვესტორებს გაცილებით ხელსაყრელ პირობებს უქმნიდა, ვიდრე ადგილობრივ მეწარმეებს. ამგვარი პრეფერენციული რეჟიმის თაობაზე პროფ. ლ. ჭანტურია 1996 წელს აღნიშნავდა: “შეხედულება უცხოელი მეწარმეებისა და ინვესტორებისათვის შელავათების მინიჭების შესახებ მცდარი მგონია. სახელმწიფოს უმთავრესი ამოცანა უნდა იყოს მეწარმეებისა და ინვესტორებისათვის რეალური საერთო სამართლებრივი საფუძვლის შექმნა და მისი უზრუნველყოფა”¹. ამ არგუმენტირებულმა მოსაზრებამ შემდგომში საკანონმდებლო ხორცშესხმა ჰპოვა საქართველოს პარლამენტის მიერ 1996 წლის 12 ნოემბერს მიღებულ კანონში “საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ”, რომლის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, “ინვესტორად ითვლება ფიზიკური² ან იურიდიული პირი, აგრეთვე საერთაშორისო ორგანიზაცია, რომელიც ახორციელებს ინვესტირებას საქართველოში.” ამდენად, უდავოა, რომ აღნიშნულმა კანონმა თავისი მოქმედება როგორც უცხოელ, ისე ადგილობრივ ინვესტორებზე გაავრცელა თანაბარი სამართლებრივი სტატუსით.

2. ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებები. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირებისას დიდია ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებების როლი და მნიშვნელობა. “ტრანსნაციონალური კორპორაციების შესახებ” გაეროს ცენტრის 1987 წლის 31 დეკემბრის მონაცემებით, ინვესტიციების საკითხებთან დაკავშირებით

¹ ლ. ჭანტურია. თ. ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარები (პირველი გამოცემა). თბ., 1996 წ., გვ. VIII.

² ზეიად გაბისონია. ფიზიკური პირების, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტების, სამართლებრივი სტატუსი, ჟურნ. „სამართალი“, 2000, №3.

დადებული იყო 265 საერთაშორისო ხელშეკრულება¹ და ეს პროცესი შემდგომშიც მაღალი ტემპით გაგრძელდა.

ინვესტიციებთან დაკავშირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებიდან განსაკუთრებული მნიშვნელობა ორმხრივ ხელშეკრულებებს ენიჭება. ასეთი ხელშეკრულებების დადების საჭიროება რამდენიმე ძირითად პრინციპულ მომენტს მოიცავს. პირველ რიგში, ასეთი ხელშეკრულებების მეშვეობით თითოეული ხელისმომწერი (ხელშემკვერელი) სახელმწიფო იღებს შესაძლებლობას, მეორე სახელმწიფოში უზრუნველყოს თავისი მოქალაქეების უფლებების რეალიზაცია. მეორე მხრივ, ნებისმიერ უცხოელ ინვესტორს, რომელიც გარკვეულ რისკს ეწევა, ინვესტიციის მიმღები სახელმწიფო უნდა უქმნიდეს გარკვეულ გარანტიებს, რომლითაც მისი კაპიტალი დაცული იქნება ექსპროპრიაციისაგან ან სხვა იძულებითი ღონისძიებებისაგან.

დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ საბჭოთა კავშირის რესპუბლიკებმა დაიწყეს უცხოური ინვესტიციების ორმხრივი ხელშეწყობის (წახალისების) და ურთიერთდაცვის ხელშეკრულებების დადება როგორც მაღალგანვითარებულ, ისე განვითარებად ქვეყნებთან. ასე, მაგალითად, უკრაინას ორმხრივი ხელშეკრულებები (შეთანხმებები) დადებული აქვს ვიეტნამთან (1994 წ.), პოლონეთთან (1993 წ. 12 იანვარი), გერმანიასთან (1993 წ. 15 თებერვალი) და ა.შ.; ბელორუსიას – დიდ ბრიტანეთთან, ვიეტნამთან, გერმანიასთან, ფინეთთან, საფრანგეთთან, შვეიცარიასთან და ა.შ.; ყაზახეთს – გერმანიასთან, საფრანგეთთან (1992 წ.) და ა.შ.; ლატვიას – გერმანიასთან (1991 წ.); ესტონეთს – შვედეთთან, ფინეთთან; ლიტვას – გერმანიასთან, საფრანგეთთან (1992 წ.); სომხეთს – საბერძნეთთან, დიდ ბრიტანეთთან; მოლდოვას – ჩინეთთან (1992 წ.) და ა.შ.²

¹ Bilateral Investment Treaty. London, 1988. ეუთოზე მმ. ბოგუსლავსკის მიხედვით: М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции... с.23.

² М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции... с.28-29.

ორმხრივი ხელშეკრულებების და შეთანხმებების დადების მეშვეობით უცხოური ინვესტიციების დაცვის გზას ადგას საქართველოც. დღეისათვის მას უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ შეთანხმებები დადებული აქვს აშშ-თან (1992 წ. 27 ივნისი), თურქეთთან (1992 წ. 30 ივლისი), გერმანიასთან (1993 წ.), ლუქსემბურგთან (1993 წ. 23 იანვარი), ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკასთან (1993 წ. 3 ივნისი), ბელგიასთან (1993 წლის 23 ივნისი), საბერძნეთთან (1994 წ. 9 ნოემბერი), ბულგარეთთან (1995 წ. 19 იანვარი), დიდ ბრიტანეთთან (1995 წ. 15 თებერვალი), ისრაელთან (1995 წ. 19 ივნისი), ირანის ისლამურ რესპუბლიკასთან (1995 წლის 26 სექტემბერი), თურქმენეთთან (1996 წ. 20 მარტი), საფრანგეთთან (1997 წ. 3 თებერვალი), იტალიასთან (1997 წ. 15 მაისი), ნიდერლანდების სამეფოსთან (1998 წ. 3 თებერვალი), ეგვიპტის არაბთა რესპუბლიკასთან (1999 წ. 3 ივნისი), ავსტრიასთან (2001 წ. 12 ოქტომბერი)¹ და სხვ.

უცხოური ინვესტიციების რეგულირებასთან დაკავშირებულ ორმხრივ ხელშეკრულებათა მეორე ჯგუფს, ჩემი აზრით, უნდა მივაკუთვნოთ ორმხრივი („ორმაგი“) დაბეგვრის თავიდან აცილების შესახებ შეთანხმებები. ასეთი შეთანხმებები საქართველოს დადებული აქვს რუსეთთან, სომხეთთან, გერმანიასთან, თურქეთთან, პოლონეთთან და ა.შ., რაც შეეხება ჩვენს მეზობელ რუსეთს, გარდა ისრაელთან, კორეის რესპუბლიკასთან, პოლონეთთან (1992 წ.), ბულგარეთთან, რუმინეთთან, საბერძნეთთან და ლუქსემბურგთან (1993 წ.) დადებული შეთანხმებებისა, მისთვის, როგორც საბჭოთა კავშირის სამართალმემკვიდრისათვის, მოქმედებს ის ხელშეკრულებებიც, რომლებიც დადებული ჰქონდა სსრკ-ს (აშშ-სთან – 1973 წ., ფინეთთან, უნგრეთთან, მონღოლეთთან, პოლონეთთან, რუმინეთთან – 1977 წ. და ა.შ.).

გარდა ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა,

¹ მონაცემები აღებულია საქართველოს საგარეო საქმეთა სამინისტროდან.

ის სახელმწიფოები, რომელთაც სურთ უცხოური ინვესტიციების მოზიდვა და მათი სამართლებრივი რეგულირება, დაინტერესებულნი არიან მრავალმხრივ ხელშეკრულებებში (კონვენციებში) მონაწილეობითაც. მათგან თავისი მნიშვნელობით შეიძლება განსაკუთრებით გამოიყოს ორი კონვენცია. კერძოდ:

ა) სეულის 1985 წლის კონვენცია, რომელიც ძალაში შევიდა 1988 წლის 12 აპრილს.¹ ამ კონვენციის მეოხებით სახელმწიფო და კერძო დაზღვევები შეივსო უცხოური ინვესტიციების საერთაშორისო მრავალმხრივი დაზღვევის სისტემით. კონვენციის მიხედვით, რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკის (მსოფლიო ბანკის) სისტემაში შეიქმნა ინვესტიციების გარანტირების საერთაშორისო სააგენტო (Multilateral Investment Guarantee Agency - MIGA). აღნიშნული სააგენტო იძლევა გარანტიებს არაკომერციული რისკებისაგან, კონვენციის მონაწილე განვითარებად წევრ-სახელმწიფოთა მთავრობებს უწევს კონსულტაციებს უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებული სტრატეგიის, პროგრამებისა და პროცედურების დამუშავებასა და რეალიზაციაში, გამოდის სპონსორად საერთაშორისო საქმიან წრეებსა და კონკრეტულ სახელმწიფოთა შორის დიალოგებში² და ა.შ. სეულის კონვენციაში მონაწილეობს 100-ზე მეტი სახელმწიფო, მათ შორის დიდი ბრიტანეთი, აშშ, გერმანია, უნგრეთი, საბერძნეთი, ისრაელი, ინდოეთი, ესპანეთი, მექსიკა. რაც შეეხება ყოფილი საბჭოთა კავშირის ქვეყნებს, კონვენცია მოქმედებს რუსეთისათვის (1992 წ. 15 სექტემბრიდან), სომხეთისთვის (1992 წ. 16 სექტემბრიდან), საქართველოსთვის (1992წ. 20 თებერვლიდან), ყირგიზეთისთვის (1992წ. 28 სექტემბრიდან), ლიტვისთვის (1992წ. 22 სექტემბრიდან), მოლდოვისთვის (1992წ. 22 სექტემბრიდან) და თურქმენეთისთვის (1992 წ. 26 სექტემბრიდან)³.

¹ Н.Г. Доронина, Н.Г. Семилетина. Многосторонние международные конвенции в области защиты иностранных инвестиций и российское законодательство, журн. «Сов. госуд. и право», 1992, №10, с. 90-92.

² Джон Д. Дениелс, Лиз Х. Ралсби. Международный Бизнесе. Внешняя среда и деловые операции, М., 1994, с. 317.

³ М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции..., с.30.

ბ) მეორე კონვენცია, რომელიც ფართოდ გამოიყენება თანამედროვე მსოფლიოში, დადებულია ვაშინგტონში 1965 წლის 18 მარტს (ძალაშია 1966 წ. 14 ოქტომბრიდან) და ეწოდება კონვენცია “სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოთა ქვეშევრდომებს შორის საინვესტიციო დავის საერთაშორისო გადაწყვეტის შესახებ”. აღნიშნული კონვენცია ითვალისწინებს საინვესტიციო დავების საერთაშორისო ცენტრის შექმნას რომლის არსსა და დანიშნულებას ქვემოთ ცალკე შევეხები.

3. საერთაშორისო ხელშეკრულებების პრიორიტეტი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის მიმართ. უცხოური ინვესტიციების შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით რეგულირება მჭიდროდაა დაკავშირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებთან.

საერთაშორისო სამართლის განვითარება, მისი გაღრმავება და ურთიერთკავშირი შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან მრავალმხრივ განისაზღვრება საერთაშორისო ცხოვრების ინტერნაციონალიზაციით. გამოიკვეთა ისიც, რომ თანამედროვე ევროპის დღის წესრიგში ევროპის მთელ ტერიტორიაზე ერთიანი სამართლებრივი სივრცის შექმნის ამოცანა დგას. მას შემდეგ, რაც საქართველო გახდა ევროპის საბჭოს წევრი, ამ პრობლემის შესწავლა ჩვენში კიდევ უფრო აქტუალური ხდება.

უნდა აღინიშნოს, რომ თავდაპირველად საერთაშორისო სამართალი ვერავითარ გავლენას ვერ ახდენდა ეროვნულ სამართალზე. XIX საუკუნის ბოლოს ზოგიერთმა გერმანელმა მეცნიერმა, ყვარდნობოდა რა ჰეგელის შეხედულებებს, განავითარა ეროვნული სამართლის პრიმატის კონცეფცია, რომელიც მთლიანად პასუხობდა იმდროინდელი გერმანიის საგარეო პოლიტიკის ინტერესებს. ერთ-ერთი მათგანი, ა. ცორნი, საერთაშორისო სამართალს “გარესახელმწიფოებრივ სამართლად” მიიჩნევდა, რომლის ნორმებიც მხოლოდ იმდენად უნდა იქნეს იურიდიულად მიჩნეული, რამდენადაც ისინი ჩართულნი არიან ეროვნულ სამართალში.¹ ამ კონცეფციას

¹ Zorn A. Grundzüge des Völkerrechts. Leipzig, 1903, s. 8-9.

რუსი იურისტი ი.ი. ლუკაშუკი ნიჰილისტურად მიიჩნევს, ვინაიდან იგი უარყოფს საერთაშორისო სამართლის იურიდიულად არსებობას.¹ ნიჰილისტური თეორია თავიდანვე კრიტიკის ქარცეცხლში გაატარეს მაშინდელი და შემდგომი თაობის მეცნიერებმა. თუმცა იყვნენ ისეთებიც, რომლებიც ამ კონცეფციას მხარს უჭერდნენ. მაგალითად, ა. ვიშინსკი თვლიდა, რომ ეროვნული სამართლის უპირატესობა სამართლიანი იყო.² აღნიშნულ კონცეფციას იზიარებდა აგრეთვე ებრაელი მეცნიერი ა. ლევოტინი.³

XIX საუკუნის ბოლოს გაერცელდა მეორე თეორიაც, რომელიც მხარს უჭერდა დუალიზმის პრინციპს. ამ პრინციპის მიხედვით, საერთაშორისო და ეროვნული სამართალი მოქმედებენ განსხვავებულ სფეროებში, წარმოადგენენ თვითმყოფად სამართლებრივ სისტემებს და არ არიან ურთიერთდამოკიდებულნი.⁴ დუალიზმის თეორიამ მეტი მხარდაჭერა ჰპოვა შემდგომი პერიოდების დოქტრინაში. ჩვენს დროში ამ თეორიის წარმომადგენლები (მაგალითად, ინგლისელი იურისტი ჯ. ფიცმორისი) თვლიან, რომ ფორმალურად შესაძლებელია, რომ საერთაშორისო და ეროვნული სამართალი კონფლიქტში იყოს ერთმანეთთან; შესაძლებელია ადგილი ჰქონდეს კონფლიქტს ვალდებულებებს შორის, ანდა სახელმწიფოს შეუძლებლობას ისე მოიქცეს შიდასახელმწიფოებრივ პლანში, როგორც ამას საერთაშორისო სამართლის ნორმები მოითხოვს.⁵

პირველი მსოფლიო ომის შემდეგ, ცნობილმა ავსტრიელმა იურისტმა ჰანს კელზენმა ჩამოაყალიბა კონცეფცია, რომლითაც აღიარა საერთაშორისო სამართლის პრიმატი შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით. იგი აღნიშნავდა, რომ თვით ქვეყნის

¹ И.И. Лукашук. Международное право (общая часть), М., 1996, с. 220.

² А.Я. Виноградов. Вопросы международного права и международной политики. М., 1949, с. 481.

³ იხ. Levotin A. The Myth of International Security. Jerusalem, 1957, p. XIV.

⁴ Tripel H. Völkerrecht und Landesrecht. Leipzig, 1899, s. 111.

⁵ Fitzmaurice J. The General Principles of International Law. RDS, 1957-II, p. 79.

კონსტიტუციაც საერთაშორისო სამართლიდან გამომდინარეობს, საერთაშორისო სამართალი კი – ძირითადი ნორმიდან.¹ იგი გამოდის უმაღლესი სამართლის როლში, რომელიც არ შემოიფარგლება რომელიმე სამართლით და თვითონ განსაზღვრავს ეროვნული სამართლის მოქმედების სფეროს. ჩვენი დროის მეცნიერთა აბსოლუტური უმრავლესობა მიიჩნევს, რომ მსოფლიო მშვიდობის განმტკიცებისათვის საერთაშორისო თანამეგობრობამ უნდა აღიაროს საერთაშორისო სამართლის პრიმატი – ყოველ შემთხვევაში, მისი პრინციპების ეროვნულ სამართალთან შესაბამისობის თვალსაზრისით მაინც².

ამიტომაცაა, რომ მრავალი მაღალგანვითარებული თუ განვითარებადი სახელმწიფო თავისი ძირითადი კანონის მეშვეობით განამტკიცებს საერთაშორისო ხელშეკრულებათა პრიორიტეტულობას შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით. მთავარი აქ ის არის, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს ქვეყნის კონსტიტუციას. ასე, მაგალითად, გერმანიის ძირითადი კანონის 25-ე მუხლის მიხედვით, “საერთაშორისო სამართლის საყოველთაო წესები წარმოადგენს ფედერალური სამართლის შემადგენელ ნაწილს. მათ აქვთ უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით და უფლებებს და მოვალეობებს წარმოშობენ უშუალოდ ფედერალური ტერიტორიის მცხოვრებთათვის”. საერთაშორისო სამართლის უპირატესი იურიდიული ძალის ქონას სხვა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით აღიარებს საფრანგეთის კონსტიტუციაც, რომლის ძალითაც “დადგინდა საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და შეთანხმებების პრიმატი კანონებზე. სათანადო წესით რატიფიცირებულ ან მოწონებულ ხელშეკრულებებსა და შეთანხმებებს გამოქვეყნებისთანვე აქვთ უფრო მეტი

¹ იხ. ზიძინა საენელი. სამართლის თეორია, თბ., 1997, გვ. 58.

² Н.А. Ушаков, Основания международного государства. М., 1983, с. 57.

იურიდიული ძალა, ვიდრე შიდასახელმწიფოებრივ კანონებს, თუ ხელშეკრულებების ან შეთანხმებების მონაწილე მეორე მხარეც იცავს ამ პირობას. აქედან გამომდინარე, კანონი, რომელიც ეწინააღმდეგება საერთაშორისო ხელშეკრულებებს ან შეთანხმებებს, ეწინააღმდეგება კონსტიტუციასაც¹. ამ გარემოებების დადგენა კი, კონსტიტუციის თანახმად, საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭოს კომპეტენციას განეკუთვნება. მსგავს ნორმებს შეიცავენ იტალიისა და ესპანეთის კონსტიტუციებიც.

საქართველოს 1995 წლის 24 აგვისტოს კონსტიტუციამ გაითვალისწინა დემოკრატიული ქვეყნების ეს გამოცდილება და საერთაშორისო ხელშეკრულებებს და შეთანხმებებს მიანიჭა პრიორიტეტულობა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობასთან შედარებით. კერძოდ, კონსტიტუციის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტში აღნიშნულია, რომ “საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებს და შეთანხმებებს, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატიული აქტების მიმართ”.

აღნიშნული პრინციპი ასახვას პპოვებს ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაშიც. ამ მხრივ არც საინვესტიციო კანონმდებლობაა გამონაკლისი. ასე, მაგალითად, “უცხოური ინვესტიციების შესახებ” რუსეთის ფედერაციის კანონის მე-5 მუხლის თანახმად, “თუ რუსეთის ტერიტორიაზე მოქმედი სხვა საკანონმდებლო აქტებით და საერთაშორისო ხელშეკრულებებით დადგენილია რსფსრ-ს ტერიტორიაზე მოქმედი წესებისაგან განსხვავებული წესები, გამოიყენება საერთაშორისო ხელშეკრულება”².

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია ერთი საკითხიც. მას შემდეგ, რაც ქვეყნის საკანონ-

¹ იხ. გ. კერენჩილაძე, ო. მელქაძე, საფრანგეთის სახელმწიფო სისტემა, იბ., 1997, გვ. 141.

² Гражданское и предпринимательское право (общая часть). Сборник документов. Состав. Т.В. Богачева. М., 1996, с.133.

ნმდებლო ორგანო მოახდენს საერთაშორისო ხელშეკრულების რატიფიკაციას, იგი იქცევა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შემადგენელ ნაწილად. აღნიშნულზე პირდაპირ მოუთითებს ესპანეთის კონსტიტუციის 96-ე მუხლის პირველი პუნქტი, რომლის მიხედვითაც “საერთაშორისო ხელშეკრულებები, დადებული დადგენილ მოთხოვნათა შესაბამისად, ესპანეთში მათი ოფიციალური გამოქვეყნების მომენტიდან ითვლება შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შემადგენელ ნაწილად.”¹ მსგავს ნორმებს შეიცავს გერმანიის, საფრანგეთის, იტალიის, რუსეთის და სხვა სახელმწიფოთა კონსტიტუციები.

4. უცხოური ინვესტიციების რეჟიმი (საინვესტიციო რეჟიმი). უცხოური ინვესტიციების საკანონმდებლო რეგლამენტირების ძირითადი მიზანი ის არის, რომ ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფო თავისი საკანონმდებლო ბაზით ქმნიდეს ყველა პირობას, რათა მოზიდულ (დაბანდებულ) იქნეს უცხოური ინვესტიციები მის ქვეყანაში. ამ მიზნის განხორციელებისას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება იმას, თუ როგორი საინვესტიციო რეჟიმა დაამყარებული ინვესტიციების მიმღებ ქვეყანაში. საინვესტიციო რეჟიმში (Investment regime) გულისხმობენ “იმ კანონებს, ნორმატიულ აქტებს (Normative act), რომლებიც არეგულირებენ ურთიერთობებს სამამულო, ადგილობრივ კაპიტალურ დაბანდებებსა და უცხოურ ინვესტიციებს, აგრეთვე ინვესტორებს შორის”².

უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად ხელსაყრელი პირობების შექმნისას, როგორც წესი, საერთაშორისო კერძო სამართალში განასხვავებენ ორ პრინციპს ანუ რეჟიმს – ეროვნულ რეჟიმს და უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმს. როგორც წესი, საერთაშორისო პრაქტიკაში უცხოური ინვესტიციების მიმართ გამოიყენება ერთ-ერთი ამ

¹ Испания. Конституция и законодательные акты. Под ред. Н.Н. Разумовича, М., 1982.

² Иностранные инвестиции: мировой опыт -- практика в России (практическое пособие). часть 2, под ред. Б. Дякина, М., 1996, с. 314.

პრინციპთაგანი, ან ორივე ერთად. უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის დროს ყველა უცხოელ ინვესტორს ენიჭება თანაბარი უფლებები ანუ, სხვა სიტყვებით, ერთი სახელმწიფოს ინვესტორებს საქმიანობის ისეთივე პირობები ექმნებათ, როგორიც სხვა ქვეყნის ინვესტორებს. ამასთან, “უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის” და “შეტნაკლებად კეთილსასურველი ერის რეჟიმის” ცნებები იდენტურად მიიჩნევა, ტერმინი “ერი” კი ტრადიციულად “სახელმწიფოს” მნიშვნელობით გამოიყენება.¹ უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის დროს საუბარია პრივილეგიებზე, იმუნიტეტებზე, შესაძლებლობებზე, შეღავათებზე და ა.შ., რომელსაც ბენეფიციარი სახელმწიფო მესამე სახელმწიფოებს ანიჭებს. ეროვნული რეჟიმის დროს კი უცხოელი ინვესტორები გათანაბრებულნი არიან ინვესტიციების მიმღები ქვეყნის ანუ ადგილობრივ ინვესტორებთან. აღნიშნულთან დაკავშირებით სპეციალურ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ, ვინაიდან საინვესტიციო ურთიერთობათა მონაწილენი დიდხანს არიან ჩართულნი ეროვნულ საქონელბრუნვაში ეროვნული სამართლის სუბიექტების თანაბრად, ისინი უნდა სარგებლობდნენ იმავე უფლებებით, რომლებითაც ადგილობრივი ბიზნესმენები².

როგორც წესი, ქვეყნები თავიანთ კანონმდებლობაში ორივე პრინციპს იყენებენ, თუმცა გარკვეულ დათქმებსაც აკეთებენ. ასე, მაგალითად, ლატვიის შესაბამისი კანონის მიხედვით, უცხოელ ინვესტორებს გარანტირებული აქვთ ეროვნული რეჟიმი, გარდა ამავე კანონით დაწესებული გამონაკლისებისა. გარდა ზემოაღნიშნულისა, ზოგიერთმა ქვეყანამ შეიძლება საკუთარი ქვეყნის მოქალაქეების მიმართაც გამოიყენოს გარკვეული გამონაკლისი წესები. ასე, მაგალითად, მექსიკის კონსტიტუციის გარდამავალი დებულების მე-12 მუხლის თანახმად “მექსიკელებს, რომლებიც მსახურობდნენ კონსტიტუციურ არმიაში, მათ შვილებს, ქვრივებსი ან სხვა

¹ В.П. Звасков. Международное частное право (курс лекций). М., изд. «Юрисп», 1999, с.222.

² ა.გ. ბოგატირკის დასახელებული ნაშრომი, გვ. 256-257.

პირებს, რომლებიც ემსახურებოდნენ რევოლუციის საქმეს ან საზოგადოებრივი წესრიგის დამყარებას, აქვთ უპირატესი შესყიდვის უფლება იმ მიწის ნაკვეთებისა, რომლებზედაც საუბარია 27-ე მუხლში (ეხება საკუთრების უფლებას. – ზ.გ.) და ისინი სარგებლობენ კანონით დადგენილი შეღავათების უფლებით”.¹

უცხოური ინვესტიციების ურთიერთწახალისებისა და დაცვის თაობაზე ორმხრივ საერთაშორისო ხელშეკრულებებში შეიძლება აღიარებული იყოს ერთ-ერთი ან ორივე რეჟიმი. საკითხის სიცხადისათვის მოვიტან ერთ მაგალითს: საქართველოს მთავრობასა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის კაპიტალდაბანდებების ორმხრივი წახალისებისა და დაცვის შესახებ დადებული შეთანხმების (ხელმოწერილია ქ. სოფიაში 1995 წ. 19 იანვარს) მე-4 მუხლის მიხედვით, “ხელშემკვრელი მხარე, რომლის ტერიტორიაზე მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტიორების კაპიტალდაბანდებებმა განიცადეს ზარალი, რაც გამოწვეული იყო ომით ან სხვა შეიარაღებული კონფლიქტით, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებით ან მსგავსი გარემოებებით, ინვესტიორებს შეუქმნის იმაზე არანაკლები ხელშეწყობის რეჟიმს, ვიდრე იგი უქმნის რომელიმე მესამე სახელმწიფოს ინვესტიორებს” (ე.ი. ლაპარაკია უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმზე. – ზ.გ.). აღნიშნული შეთანხმებისგან განსხვავებით, ორივე პრინციპს (როგორც უპირატესი ხელშეწყობის, ასევე ეროვნულ რეჟიმს) ითვალისწინებს საქართველოს მიერ, ქ. ტაშკენტში, 1995წ. 4 სექტემბერს უზბეკეთის რესპუბლიკასთან დადებული ანალოგიური შეთანხმების მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი, რომლის თანახმადაც “თითოეული მონაწილე მხარე თავის ტერიტორიაზე მიანიჭებს მეორე მონაწილე მხარის სახელმწიფოს ინვესტიორთა შემოსავლებსა და ინვესტიციებს თანაბარუფლებიან და სამართლიან რეჟიმს, არანაკლებ იმ

¹ Конституции зарубежных государств. Американский континент. Ереван, изд. «Мхитар Гош», 1998, с. 298.

რეჟიმისა, რომელსაც იგი ანიჭებს საკუთარი ინვესტორების შემოსავლებსა და ინვესტიციებს (ეროვნული რეჟიმი – ზ.გ.) და/ან ნებისმიერი მესამე ქვეყნის ინვესტორთა შემოსავლებსა და ინვესტიციებს” (უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი. – ზ.გ.).

მოუხდავად ყოველივე აღნიშნულისა, მართებულად უნდა იქნეს მიჩნეული სპეციალურ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომ აღნიშნულ გარანტიებს, მრავალი შემზღუდავი დათქმების გამო, უფრო დეკლარაციული ხასიათი აქვს¹.

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ როგორც შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა, ისე საერთაშორისო ხელშეკრულებები უცხოელ ინვესტორებს ძირითადად ეროვნულ რეჟიმს ანიჭებენ, მაგრამ არ გამორიცხავენ გარკვეულ შეზღუდვებსა და აკრძალვებს ზოგიერთ სფეროში სახელმწიფო მონოპოლიების დაწესებით. მაგალითად, ისეთი ეკონომიკურად ძლიერი სახელმწიფოები, როგორიცაა საფრანგეთი და კორეა, დამატებით ამოწმებენ უცხოურ ინვესტიციებს, შეესაბამებიან თუ არა ისინი ეროვნულ ინტერესებს², აშშ, როგორც აღინიშნა, სახელმწიფო მონოპოლიას აწესებს მრეწველობის რამდენიმე დარგზე და ა.შ. ამასთან, ეროვნული რეჟიმი ზოგიერთ შემთხვევაში არ გამორიცხავს შეღავათიანი რეჟიმის შექმნას იმ დარგებში, რომლებიც პრიორიტეტულად არის მიჩნეული უცხოური კაპიტალის მოზიდვის დროს. ასეთ დარგებში უცხოელ ინვესტორებს შეუძლიათ მიიღონ დამატებითი შეღავათები³.

ყოველივე ამით მრავალი ქვეყანა ღიდ ეფექტს აღწევს ეროვნული მრეწველობის განვითარების საქმეში, რისი რელიეფური მაგალითია ე.წ. “ოთხი აზიური ვეფხვის” (სინგაპური, ჰონკონგი, ტაივანი და სამხრეთ კორეა) გამოცდილება, რომლებმაც უცხოური ინვესტიციების სტიმულირებით ღიდ ეკონომიკურ ეფექტს მიაღწიეს, რის

¹ P. Nagapetyan. Соглашение о пропускном и взаимной защите капиталовложений. Журн. «Внешняя торговля», 1991, №5, С.10.

² P.X. Folson, M.Y. Gordon, /Дж. А. Спанопи. Международные Сделки, М., 1996, с. 222.

³ M.M. Богуславский. Иностранные инвестиции... с.64.

გამოც რიგი პოლიტიკური და ეკონომიკური დამკვირვებლების აზრით, XXI საუკუნეში მსოფლიო მოვლენების ეპიცენტრი ევროპიდან აზიაში გადაინაცვლებს (როგორც ვარაუდობენ, 2015 წლისთვის, მსოფიოს 25 უმსხვილესი ქალაქების, რომელთა მოსახლეობაც არანაკლებ 10 მილიონს მიაღწევს, უმეტესობა სწორედ აზიაში იქნება). ამ ქვეყნებში განხორციელებული “ეკონომიკური სასწაულის” მიზეზად სწორედ უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას ასახელებენ.

დამოუკიდებელ სახელმწიფოებს გარდა, უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად ხელსაყრელ პირობებს შეიძლება ცალკეული ავტონომიური სუბიექტებიც ქნიდნენ. ასე, მაგალითად, ბასკეთში უცხოური ინვესტიციების მოსაზიდად გაცილებით უკეთესი პირობებია შექმნილი, ვიდრე მთლიანად ესპანეთში (კორპორაციული გადასახადი ესპანეთში თუ 35%-ია, ანალოგიური გადასახადი ბასკებისათვის 32,5%-ს არ აღემატება). ამასთან, ბასკეთში დაწესებულია ე.წ. ოთხწლიანი “საგადასახადო არდადეგები” უცხოელი ინვესტორებისათვის. ერძოდ, უცხოური კომპანიები პირველ წელს იხდიან გადასახადის 25%-ს, შემდეგ წელს – 50%-ს, მესამე წელს – 75%-ს, ხოლო მეოთხე წელს კი – 99%-ს. თუმცა აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ბასკეთში მოქმედი ტერორისტული ორგანიზაციის – “ტერორისტული გარემოს” – “ეტას” საქმიანობის გამო უცხოელი ინვესტორები, მიუხედავად ზემოაღნიშნული შეღავათებისა, ესპანეთის სხვა რეგიონებს უფრო ეტანებიან (მაგალითად, ვალენსიას), ვიდრე ბასკეთს. ამის ფონზე, საგადასახადო შეღავათები ბასკეთში უცხოელი ინვესტორებისათვის შეიძლება ერთგვარ კომპენსაციადაც იქნეს აღქმული.

5. უცხოური ინვესტიციების დაცვის გარანტიები. უცხოური ინვესტირებისას, არსებობს იმის რისკი, რომ ზიანი მიაღდება განხორციელებულ კაპიტალდაბანდებებს. ასეთი რისკის (“რისკ-ფაქტორთა”) ხარისხი და ხასიათი ხშირად დამოკიდებულია ინვესტიციების მიმღები ქვეყნის პოლიტიკურ და ეკონომიკურ არასტაბილურობაზე, რაც, გარდა რეველუციური

კატაკლიზმებისა, შეიძლება გამოვლინდეს შეიარაღებულ ეთნიკურ და სხვაგვარ კონფლიქტებში, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადებაში, მშვიდობიან დროს კერძო საკუთრების ნაციონალიზაციაში და ა.შ.

მრავალმა უცხოურმა კომპანიამ, რომლებიც ამჟამადაც არიან ჩართულნი პოსტსაბჭოური ქვეყნების ინვესტირების პროცესში, თავის დროზე, 1917 წლის ოქტომბრის გადატრიალებისას, რუსეთის იმპერიაში დაბანდებული დიდძალი კაპიტალი დაკარგა – ცხადია, რაიმე კომპენსაციის გარეშე.

უცხოელ ინვესტორს სახელმწიფოსაგან სჭირდება რეალური, მყარი გარანტიები, რომ მის მიერ განხორციელებული კაპიტალდაბანდებები “მთლიანად და უპირობოდ” იქნება დაცული კანონმდებლობით. სწორედ ამიტომ თანამედროვე მაღალგანვითარებული თუ განვითარებადი სახელმწიფოები უცხოური ინვესტიციების დაცვას დიდ მნიშვნელობას ანიჭებენ. უცხოური ინვესტიციების დაცვის უპირველესი სამართლებრივი გარანტი ქვეყნის კონსტიტუციაა. თანამედროვე დემოკრატიული ქვეყნების ძირითადი კანონები (მაგალითად, იტალიის კონსტიტუციის 42-ე მუხლი¹, გერმანიის ძირითადი კანონის მე-14 მუხლი², ესპანეთის კონსტიტუციის 33-ე მუხლი³, დანიის კონსტიტუციის 73-ე პარაგრაფი⁴, ირლანდიის კონსტიტუციის 43-ე მუხლი⁵, არგენტინის კონსტიტუციის მე-17 მუხლი⁶) საკუთრებას (რომელიც ფართო გაგებით გამოიყენება და, რა თქმა უნდა, უცხოურ უნვესტიციებსაც მოიცავს) ადამიანის ერთ-ერთ ძირითად (თანდაყოლილ, ფუნდამენტურ, ბუნებით და ა.შ.) უფლებად მიიჩნევს და მისი ხელშეუხებლობისა და დაცვის მყარ გარანტიებსაც ქმნის. საკუთრების გარეშე წარმოდგენელია

¹ ავთანდილ დებეტრაშვილი, შიშველი ქვეყნების კონსტიტუციები, წიგნი I, თბ., 1992, გვ. 183-184.

² გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ძირითადი კანონი (1993 წ. ივნისის მდგომარეობით), თბ., 1995, გვ. 21.

³ Испания. Конституция и законодательные акты, под ред. Н.Н. Рязановича, М., 1982, с. 41.

⁴ Конституции европейских государств. Ереван, изд. “Мхитар Гюш”, 1998, с. 239-240.

⁵ იქვე, გვ. 282.

⁶ Конституции зарубежных государств. Американский континент. Ереван, изд. “Мхитар Гюш”, 1998, с. 9.

თანამედროვე სამოქალაქო საზოგადოება, ვინაიდან იგი “საზოგადოების ნორმალური განვითარების ისეთივე სასიცოცხლოდ აუცილებელი პირობაა, როგორც სისხლი ცოცხალი ორგანიზმების სიცოცხლისუნარიანობისათვის”.¹ საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის პირველ ნაწილში მოცემული დებულება, რომ საკუთრების უფლება აღიარებული და ხელშეუვალია, სწორედ იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფო აღიარებს საკუთრების უფლებას და გარანტირებულს ხდის მას². მაგრამ, ამასთან, იბადება კითხვა, რამდენად შეიძლება, საკუთრების უფლება, ისევე, როგორც ადამიანის სხვა უფლებები და ძირითადი თავისუფლებები, აბსოლუტური იყოს, ანუ სხვაგვარად რომ ვთქვათ, შეიძლება თუ არა მისი შეზღუდვა. ზოლო თუ შეიძლება – რა შემთხვევებში, რა “დოზით”, რა წესით და ა.შ.

თანამედროვე იურიდიულ მეცნიერებაში უდავოდაა მიჩნეული ის დებულება, რომ არ არსებობს აბსოლუტურად შეუზღუდავი უფლებები. ამდენად საკუთრების უფლებაც, როგორც ადამიანის ერთ-ერთი ძირითადი უფლება, არ შეიძლება გარკვეულ სოციალურ ჩარჩოებში არ მოექცეს, რადგან “საკუთრება, როგორც სოციალური მოვლენა, არსებობს განსაზღვრულ საზოგადოებაში და მას საზოგადოებრივი ინტერესებისათვის ანგარიშის გაწევა უხდება”³. როგორც პროფ. ბ. ზოიძე აღნიშნავს, “თანამედროვე სამართლის ევოლუციურ გზას თუ გადავხედავთ, დავინახავთ რომ, ჯერ იყო და, საკუთრების ბუნებითი უფლების ფუნქცია უპირატესად კერძო ინტერესების დაკმაყოფილებაში იმალებოდა, შემდგომ კი, იგი სოციალური ფუნქციითაც ფართოდ დაიტვირთა, რაც სამოქალაქო ბრუნვის გართულებამ გამოიწვია. ეს ფუნქცია ამჟერადაც ამ ბუნებითი უფლების მნიშვნელოვან ტვირთს განეკუთვნება”⁴. სწორედ საკუთრების სოციალური ფუნქციითაა

¹ ლადო ქანტურია. შესავალი სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., “სამართალი”, 1997, გვ. 63.

² ბესარიონ ზოიძე. სანიეთო უფლების სოციალური ფუნქცია. ჟურნ. “ადამიანი და კონსტიტუცია”, 1997, №2, გვ. 63.

³ ლადო ქანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება (გერმანული სამართლის მკვლევართა), თბ., 1994, გვ. 182.

⁴ ბესარიონ ზოიძე. სანიეთო სამართალი. თბ., 1999, გვ. 63-64.

განპირობებული ის რომ აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისას, დასაშვებია ამ უფლების შეზღუდვა კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში, გარკვეულ “გონივრულ” საზღვრებში და დადგენილი წესის (პროცედურის) სკრუპულოზური დაცვით. მაგრამ, თავისთავად ცხადია, უცხოელი ინვესტორისთვის მარტოოდენ იმის გარანტიის მიცემა, რომ მისი ქონება მხოლოდ საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის შეიძლება იქნეს ამოღებული, საკმარისი არ არის თავი უსაფრთხო გარემოში იგრძნოს. მას სჭირდება დამატებითი გარანტიები იმისა, რომ, თუნდაც აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისას ჩამორთმეული საკუთრების სანაცვლოდ, იგი მიიღებს “გასასხვისებელი საინვესტიციო ქონების შეფასებითი ღირებულების კომპენსაციას”. როგორც გერმანელი მეცნიერი ბომერი აღნიშნავს, ცნებები საკუთრების “ხელშეუხებლობა” და “გარანტირებულობა” სხვას არაფერს ნიშნავს, თუ არა საკუთრების ობიექტში სახელმწიფოს ჩარევისას კომპენსაციის გათვალისწინებას¹.

სწორედ ასეთ ნორმას შეიცავს საქართველოს 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონი “საინვესტიციო საქმიანობისა ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ”, რომლის მე-7 მუხლის (“ინვესტიციების ხელშეუხებლობა”) თანახმად, ინვესტიცია მთლიანად და უპირობოდ არის დაცული საქართველოში მოქმედი კანონმდებლობით (3.1) და მისი ჩამორთმევა დასაშვებია მხოლოდ კანონით პირდაპირ დადგენილ შემთხვევებში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ან ორგანული კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობისას და მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით (3.2.). აქვე უნდა ითქვას, რომ ზემოაღნიშნული კანონი, უდავოდ წინგადადგმული ნაბიჯია ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების საქმეში. როგორც ევროპელი ექსპერტი ალ. ბარნევიცი აღნიშნავს,

¹ როინს შენგელა. საქართველოს საყინანსო სამართლის საკითხები. I ნაკვეთი, თბ., 1992, გვ. 23.

² Böhmer, NJW., 1988, S. 2562. ციტირებულია: ლადო ქანტურია. უძრავი ნივთები საკუთრება, გვ. 95.

“კანონი არ ანიჭებს ინვესტორებს რაიმე განსაკუთრებულ შეღავათებს, მაგრამ განამტკიცებს საკუთრების უფლებას, რომელიც მხოლოდ კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში შეიძლება იქნეს ჩამორთმეული ან შეზღუდული და კონსტიტუციისაგან დამოუკიდებლად აყალიბებს განჭვრეტადობისა და არადისკრიმინაციულობის პრინციპებს”¹.

საკუთრების ჩამორთმევისას აუცილებელი კომპენსაციის ვალდებულებას შეიცავს საფრანგეთის 1804 წლის სამოქალაქო კოდექსიც, რომლის 545-ე მუხლის მიხედვით, “არავინ არ შეიძლება ვაიძულოთ დათმოს თავისი საკუთრება, თუ არა საზოგადოებრივი მიზეზით და სამართლიანი და წინასწარი ანაზღაურებით”.

უცხოური ინვესტიციების დაცვის სახელმწიფოებრივი გარანტიების კვლევისას უმნიშვნელოვანეს პრობლემად უნდა იქნეს მიჩნეული ის, თუ კაპიტალდაბანდებათა ჩამორთმევის როგორი სახეებია ცნობილი საერთაშორისო პრაქტიკისათვის. ამ მხრივ განასხვავებენ ნაციონალიზაციას, რეკვიზიციასა და კონფისკაციას.

თანამედროვე კონტინენტური (რომანულ-გერმანული) თუ საერთო (ანგლო-საქსონური) სამართლებრივი სისტემის ქვეყნების კანონმდებლობა ინვესტიციების ჩამორთმევის ყველაზე გავრცელებულ ფორმად ნაციონალიზაციას მიიჩნევს. ნაციონალიზაცია – ეს არის განსახელმწიფოებრიობა, ანუ უცხოელი ინვესტორის ან ერთობლივი საწარმოს კუთვნილი ქონების შესაძლო ამოღება და მისი სახელმწიფო საკუთრებაში გადაცემა². სპეციალურ იურიდიულ ლიტერატურაში ნაციონალიზაციასთან ერთად ექსპროპრიაციის ცნებასაც იყენებენ. ექსპროპრიაცია სხვა არაფერია, თუ არა “სახელმწიფოს მართლზომიერი ჩარევა საკუთრებაში: მისი ამოღება ან დატვირთვა საზოგადოებრივი მოთხოვნილების დასაკმაყოფილებლად”³. ამიტომაც ნაციონალიზაცია და ექსპროპრიაცია სინონიმად უნდა იქნეს მიჩნეული, მით უმეტეს,

¹ ალექსანდრე ბარნევიცი. ინვესტიციები საქართველოში – სამართლებრივი საკითხები. ჟურნ. “ქართული სამართლის მომხილვა”. მეოთხე კვარტალი, 1998, გვ. 38.

² М.М.Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996, с.79.

³ BVetG, 58, 300 S. 351. ციტირებულია: ლ.კანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება, გვ. 116.

რომ ორივე ცნება გულისხმობს ამოღებული ქონების სანაცვლოდ მესაკუთრისათვის შესაბამისი კომპენსაციის გადახდას.

ექსპროპრიაციის ცნება უნდა განეასხვავოთ სოციალიზაციის ცნებისაგან. ეს განსხვავება უფრო თვალნათლივ გერმანულ სამართალში იკვეთება. გერმანიის ძირითადი კანონის მე-15 მუხლში (“სოციალიზაცია”) აღნიშნულია, რომ “მიწა და წიაღისეული, ბუნებრივი სიმდიდრეები და წარმოების საშუალებები განსაზოგადოების მიზნით შეიძლება გადავიდეს საზოგადოებრივ საკუთრებაში ან საზოგადოებრივი მეურნეობის სხვა ფორმებში იმ კანონის მიხედვით, რომელიც აწესრიგებს კომპენსაციის სახესა და ოდენობას”¹. როგორც ამ ნორმიდან ჩანს, სოციალიზაცია, როგორც წესი, ექსპროპრიაციის ფორმით ხორციელდება, მაგრამ, მაინც განსხვავდება მისგან და წარმოადგენს სამართლის დამოუკიდებელ ინსტიტუტს. ექსპროპრიაციისაგან განსხვავებით, სოციალიზაცია არა მხოლოდ საკუთრების ამოღებაა, არამედ “ამავე დროს, ნიშნავს ეკონომიკურ წყობილებაში ჩარევას”².

როგორც აღვნიშნეთ, ნაციონალიზაციის (ექსპროპრიაციის) გარდა, ქონების ჩამორთმევის მეორე გავრცელებული ფორმაა რეკვიზიცია. რეკვიზიცია (ლათ. requisitio - მოთხოვნა) ნიშნავს მესაკუთრისაგან ქონების ამოღებას სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი მიზნებისათვის, ამ ქონების საფასურის გადახდით³. ნაციონალიზაციას და რეკვიზიციას შორის ძირითადი განსხვავება ის არის, რომ ეს უკანასკნელი, როგორც წესი, დროებით ხასიათს ატარებს. იგი, ძირითადად, ტარდება სტიქიური უბედურებების, ავარიების, ეპიდემიების, ეპიზოოტიების, და საგანგებო ხასიათის სხვაგვარ შემთხვევებში. რეკვიზიცია ხორციელდება სახელმწიფო ორგანოების მიერ მაშინ, როცა უცხოური ინვესტიციების ნაციონალიზაციის შესახებ

¹ გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ძირითადი კანონი. გვ.22.

² Maunz, Dürig, Art. 15. ციტირებულია: ლ. ჯანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება. გვ. 127.

³ М.М.Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. М., 1996, с.79.

გადაწყვეტილების მიღება მხოლოდ ქვეყნის უმაღლესი საკანონმდებლო ორგანოს პრეროგატივაა, რაც, თავისთავად, თავისებურ გარანტიადაც შეიძლება ჩაითვალოს. ამასთან, ზემოაღნიშნული საგანგებო ხასიათის შემთხვევების თავიდან აცილების შემდეგ, ინვესტორს უფლება აქვს, სასამართლო წესით მოითხოვოს შენარჩუნებული (დარჩენილი, გადარჩენილი) ქონების დაბრუნება (მაგალითად, ამგვარ ნორმას შეიცავს რუსეთის სამოქალაქო კოდექსის 242-ე მუხლის მე-3 ნაწილი)¹. ამგვარად, რეკვიზიცია ერთჯერადი, კანონგამოყენებითი (ადმინისტრაციული) აქტია, ხოლო ნაციონალიზაცია – საკანონმდებლო (ე.ი. ზოგადი ხასიათის, მასშტაბური) ღონისძიება.

უცხოური ინვესტიციების ჩამორთმევის ორივე ფორმის დროს უნდა მოხდეს შესაბამისი ანაზღაურება. განსხვავებული სამართლებრივი ხასიათი აქვს მესამე ფორმას – კონფისკაციას. იგი ითვალისწინებს პოლიტიკური მოტივებით სახელმწიფო ან სოციალური საზიანოობის გამო საკუთრების ჩამორთმევას, რომლის დროსაც კომპენსირება არ ხდება. კონფისკაცია შეიძლება გამოიყენონ, როგორც ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის ზომა². სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში კი იგი შეიძლება სასჯელის დამატებითი ზომის ფუნქციას ასრულებდეს³. ამიტომ ქონების კონფისკაცია შეიძლება სხვაგვარადაც იქნეს განმარტებული. ასე, მაგალითად, როგორც პროფ. ა. კობახიძე განმარტავს, “ქონების კონფისკაცია არის სახელმწიფოს სასარგებლოდ პირის

¹ Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации, часть первая. Под ред. О.Н.Садикова, М., 1997, с. 286

² ზოგადად ქართველი მეცნიერი მიიჩნევს, რომ კონფისკაცია და რეკვიზიცია, როგორც ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის ზომა, ქართულ სამართალში არაკანონიერაა და უნდა გაუქმდეს. (იხ. მ. სალხინაშვილი. ადმინისტრაციული კონფისკაცია და რეკვიზიცია უნდა გაუქმდეს. ჟურნ. “ადამიანი და კონსტიტუცია”, 1998, №1, გვ. 133-139).

³ ამასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს შემდეგი: საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმმა 1997 წლის 21 ივნისის გადაწყვეტილებით არაკონსტიტუციურად სცნო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 23-ე მუხლის მე-5 ნაწილის პირველი პუნქტის და 96-ე მუხლის მეორე ნაწილის სანქციის ის ნაწილი, რომელშიც დამატებითი სასჯელის სახით გათვალისწინებულია ქონების კონფისკაცია. საქართველოს ახალმა სისხლის სამართლის კოდექსმა სასჯელის სახედ კონფისკაცია არ გაითვალისწინა (იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, “საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე”, 1999, №41, მუხ. 40).

მთლიანი ქონების ან მისი ნაწილის იძულებითი უსასყიდლო ჩამორთმევა, რაც რეგულირდება როგორც სანქცია სამართალდარღვევისათვის, ან ზოგადი სახელმწიფოებრივი ღონისძიება პირთა გარკვეული ჯგუფის მიმართ, ანდა დანაშაულის იარაღის თუ დანაშაულებრივი გზით ქონების ჩამორთმევის სახით”¹. ჩემი აზრით, გერმანულ წყაროებში სამართლიანად მიუთითებენ, რომ კონფისკაცია, როგორც პოლიტიკური მოტივებით საკუთრების ჩამორთმევის ფორმა და მიზანი, კონსტიტუციის საწინააღმდეგოა².

მიუხედავად ქონების განსახელმწიფოებრიობის რამდენიმე ფორმისა, პრაქტიკაში ყველაზე გავრცელებული მაინც ნაციონალიზაციაა. ნაციონალიზაციას, როგორც აღვნიშნეთ, თან უნდა სდევდეს შესაბამისი ანაზღაურება. ამასთან, ეს ანაზღაურება უნდა იყოს “სწრაფი, სამართლიანი, საკმარისი და ეფექტური”. ამიტომაც რიგი ქვეყნების კონსტიტუციები პირდაპირ მიუთითებენ იმის შესახებ, რომ ქონების ჩამორთმევა უნდა მოხდეს მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით (საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის მესამე პუნქტი, გერმანიის ძირითადი კანონის მე-14 მუხლის მესამე პუნქტი, ესპანეთის კონსტიტუციის 33-ე მუხლის მესამე პუნქტი, არგენტინის კონსტიტუციის მე-17 მუხლი, მექსიკის კონსტიტუციის 27-ე მუხლი³ და ა.შ.). სწორედ “სათანადო ანაზღაურების” მოთხოვნასთან დაკავშირებით, ხშირად, უცხოელ ინვესტორებს წარმოეშობათ პრეტენზიები. ისინი მიიჩნევენ, რომ ა) გადახდილი არ არის საკმარისად სწრაფად; ბ) გადახდილი არ არის საკმარისი ოდენობით ან გ) გადახდილი არ არის შესაბამისი ფორმით, მაგალითად დოლარებით⁴ (ან ნებისმიერი სხვა კონვერტირებადი ვალუტით, მაგალითად, ევროთი – ზ.გ.).

¹ ავთანდილ კობახიძე. კონფისკაციის ცნება და სახეები. სადისერტაციო მაცნე იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორის სამეცნიერო ხარისხის მოსაპოვებლად. თბ., 1993, გვ.10.

² Maunz, Dürig, Art.15. ციტირებულია: ლ. ქანტურია. უძრავი ნივთების საკუთრება, გვ. 129.

³ Конституции зарубежных государств. Американский континент. Ереван, изд. “Мхитарян” 1998, с. 198-199.

⁴ P.X. Folsom., M.Y. Gordon, Дж. А.Спанотт, Международные сделки, М., 1996, с. 347.

გადახდის ფორმასთან დაკავშირებით, უწინარესად, აღსანიშნავია, რომ კომპენსაცია გადახდილი უნდა უნდა იქნეს იმავე ვალუტით, რომლითაც განხორციელებული იქნა ინვესტირება. ანდა, უცხოელი ინვესტორისევე მოთხოვნით, გადახდა მოხდება მისთვის მისაღები ნებისმიერი ვალუტით, თუ რა თქმა უნდა, აღნიშნული ვალუტის გატანა ექსპროპრიაციის განმახორციელებელი ქვეყნის მიერ არ იკრძალება. ამიტომაც, ხშირად ქვეყნები თავიანთი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით უცხოელ ინვესტორებს უქმნიან ისეთ გარანტიას, რომ მათ შეეძლებათ საკომპენსაციო თანხის კონვერსია საბაზრო კურსით და თავისუფლად და საზღვარგარეთ შეუფერხებლად გადარიცხვა. გარდა ამისა, კომპენსაცია უნდა შეესაბამებოდეს ჩამორთმეული ინვესტიციის რეალურ საბაზრო ღირებულებას იმ მომენტისათვის, როდესაც მოხდა ჩამორთმევა. ამასთან, იგი უნდა გაიცეს ყოველგვარი შეფერხების გარეშე და უნდა მოიცავდეს (ანაზღაურებდეს) იმ ზარალსაც, რომელიც ინვესტორმა განიცადა ჩამორთმევის მომენტიდან საკომპენსაციო თანხის მიღების მომენტამდე დროის შუალედში.

ეს არის ის ძირითადი გარანტიები, რაც კომპენსაციასთან დაკავშირებით შეუძლია სახელმწიფომ მისცეს უცხოელ ინვესტორს შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით. მაგრამ, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი გარანტიისა, დაზარალებულმა ინვესტორებმა შეიძლება მიუთითონ საერთაშორისო ხელშეკრულებებზეც, — იქნება ეს ორმხრივი თუ მრავალმხრივი, — რომლებშიც კაპიტალდაბანდებათა მიმღები სახელმწიფო მონაწილეობს.

როგორც ცნობილია, თანამედროვე დემოკრატიული ქვეყნების აბსოლუტური უმრავლესობა საერთაშორისო ხელშეკრულებებს შიდასახელმწიფოებრივ ნორმატიულ აქტებზე (გარდა კონსტიტუციისა) უპირატეს იურიდიულ ძალას ანიჭებს. ამგვარ ნორმებს შეიცავს, მაგალითად, გერმანიის ძირითადი კანონის 25-ე მუხლი, ესპანეთის

კონსტიტუციის 96-ე მუხლის პირველი პუნქტი, საფრანგეთის კონსტიტუციის 55-ე მუხლი და ა.შ. საქართველოს კონსტიტუციამ გაითვალისწინა დემოკრატიული ქვეყნების ეს გამოცდილება — საერთაშორისო ხელშეკრულება გახდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის წყარო, რაც ნიშნავს, რომ იურიდიულ და ფიზიკურ პირებს შეუძლიათ ისარგებლონ საერთაშორისო ხელშეკრულებით მათთვის მინიჭებული უფლებებით¹. ამასთან, კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით, საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებას ან შეთანხმებას, თუ იგი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, აქვს უპირატესი იურიდიული ძალა შიდასახელმწიფოებრივი ნორმატული აქტების მიმართ.

სადღეისოდ, საქართველოს უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის ორმხრივი ხელშეკრულებები აქვს დადებული ოცამდე ქვეყანასთან. თითოეულ მათგანში ცალკე თავი ეძღვნება უცხოური ინვესტიციების სახელმწიფოებრივ გარანტიებს, რომელთა მიხედვითაც კაპიტალდაბანდებათა დაცვის მექანიზმი სცილდება შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით დადგენილ ფარგლებს და საერთაშორისო სამართლით რეგულირებულ სფეროში გადადის. ამგვარი ხელშეკრულებებით ხელშემკვრელი სახელმწიფოები იღებენ ვალდებულებას, ნაციონალიზაციის შემთხვევაში ინვესტორ კომპანიებს გადაუხადონ სწრაფი, სამართლიანი, ეფექტიანი და საბაზრო ფასების შესაბამისი ანაზღაურება. ამასთან, ხშირად ორმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები უფრო მყარ, დამატებით გარანტიებს ანიჭებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა ინვესტორებს, ვიდრე ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივმა კანონმდებლობამ შეიძლება მისცეს. ამის მაგალითია საქართველოსა და ბულგარეთის რესპუბლიკის მთავრობებს შორის კაპიტალდაბანდებათა ორმხრივი წახალისებისა და დაცვის შესახებ ქ. სოფიაში

¹კონსტანტინე კორკელია. სასამართლოს როლი საერთაშორისო ხელშეკრულების გამოყენებაში. ჟურნ. "ადამიანი და კონსტიტუცია", 1998, №1, გვ. 102.

1995 წლის 19 იანვარს დადებული შეთანხმება (მუხ. 5), რომელიც ადგენს, რომ ნაციონალიზაციისას გატარებული ზომები არ უნდა იყოს დისკრიმინაციული და სახელმწიფოს მიერ განსაკუთრებული საჭიროების დროს, ამ ღონისძიების გატარებას თან უნდა ახლდეს წინასწარი და ადეკვატური კომპენსაცია. “იგივე პირობები იქნება გამოყენებული კაპიტალდაბანდებების საზოგადოებრივ საკუთრებაში ტრანსფორმაციისას, საზოგადოებრივი კონტროლისათვის გადაცემისას, აგრეთვე, თვითოეული ხელშემკვერელი მხარის საკუთრების უფლებების ყოველი შეზღუდვისა თუ გამორიცხვისას ისეთი სუვერენული ზომების გამოყენებით, რომლებიც ნაციონალიზაციის ტოლფასია” (პ.1.). ამასთან, “კომპენსაცია უნდა შეესაბამებოდეს ნაციონალიზაციის პროცესში მყოფი კაპიტალდაბანდებების საბაზრო ღირებულებას, განსაზღვრულს უშუალოდ ნაციონალიზაციის აქტის ძალაში შესვლის მომენტამდე. მისი გადახდა მოხდება დაუყოვნებლივ და მოიცავს წლიურ პროცენტს, რომელიც LIBOR-ის საპროცენტო განაკვეთის ტოლფასია. გადახდები მოხდება თავისუფლად კონვერტირებად ვალუტაში, რომელშიც გადახდის მომენტამდე განხორციელდა კაპიტალდაბანდება. კუთვნილი კომპენსაციის ზომის განსაზღვრისას გასხვისების ოფიციალურად გამოცხადების შედეგად ღირებულების ნებისმიერი შემცირება მხედველობაში არ მიიღება. ასეთი კომპენსაცია თავისუფლად გადაიგზავნება” (პ.2.). მსგავს ნორმებს ეხვდებით როგორც საქართველოს, ასევე სხვა ქვეყნების მიერ დადებულ უცხოურ ინვესტიციათა დაცვისა და ურთიერთხელშეწყობის ორმხრივ ხელშეკრულებებშიც. მაგალითად, რუსეთსა და გერმანიას შორის დადებული ანალოგიური შეთანხმების მიხედვით, ნაციონალიზაცია ან მისი მსგავსი ღონისძიებანი უნდა განხორციელდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა იგი ხორციელდება საზოგადოებრივი ინტერესებისათვის კომპენსაციის გადახდით და არ უნდა ატარებდეს დისკრიმინაციულ ხასიათს.

ცნება “საზოგადოებრივი ინტერესები” (for a public purpose), რომელიც გამოიყენება საერთაშორისო ხელშეკრულებებსა თუ შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში, ხშირად შინაარსობრივად ბუნდოვანია. ამ ტერმინმა ასახვა ჰპოვა 1950 წლის 4 ნოემბრის კონვენციის (“ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის შესახებ”) პირველ ოქმშიც, რომელიც დაიდო პარიზში 1952 წლის 20 მარტს. აღნიშნული ოქმის პირველი მუხლის მიხედვით “ყოველ ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს უფლება აქვს მშვიდობიანად გამოიყენოს თავისი ქონება. არავის არ შეიძლება ჩამოერთვას ქონება, გარდა საზოგადოებრივი ინტერესების დაცვის აუცილებლობის შემთხვევისა და იმ პირობების დაცვით, რომლებიც გათვალისწინებულია კანონმდებლობით და საერთაშორისო სამართლის ძირითადი პრინციპებით”¹.

საზოგადოებრივი ინტერესების დადგენის კრიტერიუმი უნდა განისაზღვროს იმ ქვეყნის კონსტიტუციური სამართლით და საკუთრების შესახებ კანონმდებლობით, რომელიც ახორციელებს ნაციონალიზაციას². ასე, მაგალითად, “აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ” საქართველოს 1999 წლის 23 ივლისის კანონის მე-2 მუხლის თანახმად, აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაცია ხორციელდება შემდეგი სამუშაოების წარმოების მიზნით:

1. გზისა და მაგისტრალის გაყვანა-შშენებლობისათვის;
2. რკინიგზის ხაზების გაყვანისათვის;
3. ნედლი ნავთობის, ბუნებრივი გაზისა და ნავთობპროდუქტების მილსადენების გაყვანისათვის;
4. ელექტროენერგიის გადამცემი და გამანაწილებელი ხაზების მშენებლობისათვის;

¹ საქართველოს კანონები. ადამიანის უფლებათა შესახებ საერთაშორისო აქტები და კონვენციები. გამომც. “შერიდანი”, თბ., 1998, გვ. 409.

² M.M. Koryuchanskiy. Иностранное инвестирование: правовое регулирование, М., 1996, с.81.

5. წყალმომარაგების, კანალიზაციისა და ატმოსფერული ნალექების კოლექტიური ხაზების გაყვანისათვის;

6. სატელეფონო ხაზების გაყვანისათვის;

7. სატელევიზიო კაბელების გაყვანისათვის;

8. საზოგადოებრივი საჭიროებისთვის აუცილებელი ნაგებობებისა და ობიექტების მშენებლობისათვის;

9. ეროვნული თავდაცვისათვის საჭირო სამუშაოებისათვის.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ხშირად ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა არ განმარტავს, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს “საზოგადოებრივ ინტერესებად” და მხოლოდ ზოგადად მიუთითებს მასზე. ასე, მაგალითად, იტალიის კონსტიტუციის 42-ე მუხლის მე-3 ნაწილში მხოლოდ ისაა აღნიშნული, რომ “კერძო საკუთრებაში მყოფი ქონების ჩამორთმევა დასაშვებია კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებში, საზოგადოებრივი ინტერესებიდან გამომდინარე და მიღებული არ არის ანაზღაურების პირობით”. “საზოგადოებრივი ინტერესების” დეფინიციას ან მათ ჩამონათვალს იტალიის კანონმდებლობა არ შეიცავს. როგორც ჩანს, კანონმდებელი შესაბამის სახელმწიფო ორგანოებს აკისრებს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იმის განსაზღვრას, არსებობს თუ არა კერძო საკუთრებაში მყოფი ქონების ჩამორთმევისათვის საკმარისი ხარისხისა და ხასიათის პატივსაღები საზოგადოებრივი ინტერესები.

ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ ანალოგიური სამართლებრივი ნორმები, ე.წ. განუსაზღვრელ ნორმათა¹ ჯგუფს უნდა მივაკუთვნოთ და მათი შინაარსი კონკრეტულ ფაქტთან მიმართებაში (ე.ი. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში გამოყენებისას) უნდა იქნეს დადგენილი.

¹ განუსაზღვრელ ნორმათა შესახებ, იხ. ლადო ქანტურია. შესავალი სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., 1997, გვ. 96-98.

თავი II. საინვესტიციო დავის საერთაშორისო იურისდიქცია (კომპეტენცია) და ფორმები

§1. საერთაშორისო იურისდიქციის ცნება

უნდა აღინიშნოს, რომ საინვესტიციო დავისას გამოყენებული „იურისდიქციის“ და „საერთაშორისო განსჯადობის“ ცნებების შინაარსი ზშირად საკმაოდ ნათელი არ არის. იურისდიქციის ცნებაში, საერთაშორისო-საჯარო სამართლებრივად, გაიგება სუვერენული სახელმწიფოს ძალაუფლების განხორციელება საკანონმდებლო, სასამართლო და აღმასრულებელი საქმიანობის სფეროებში¹. რაც შეეხება საერთაშორისო კერძო და საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალს, საერთაშორისო იურისდიქციის ცნების ქვეშ იგულისხმება ამა თუ იმ კერძო ხასიათის დავის კონკრეტული სახელმწიფოს სასამართლოსადმი დაქვემდებარების საკითხი. გარდა ამისა, კონკრეტული ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი საერთაშორისო იურისდიქციის დადგენისას განსაზღვრავს, თუ რომელი სადავო საკითხები შეიძლება მიეკუთვნებოდეს ამა თუ იმ ქვეყანათა სასამართლო განსჯადობას². ამიტომაც, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გადაწყდეს, თუ როგორი მნიშვნელობით გამოიყენება ცნება-ტერმინი „საერთაშორისო იურისდიქცია“ – საჯარო-სამართლებრივი თუ კერძო-სამართლებრივი მნიშვნელობით. ამიტომაც გერმანულმა დოქტრინამ განავითარა მოსაზრება იმის შესახებ, რომ შესაძლებელია „საერთაშორისო იურისდიქციის ან განსჯადობის“ ცნების სინონიმად „საერთაშორისო იურისდიქციის“ ცნებაც იქნეს გამოყენებული³.

¹ L.A. Lenz. Internationaler Zivilprozess, Berlin, 1968, S. 33.

² Reinhold Geimer. Internationales Zivilprozessrecht, Köln, 2001, S. 286.

³ Zöller. Reinhold Geimer. Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. Aufl., Köln, 2001, S. 205.

საინვესტიციო დავები კერძო სამართლებრივი დავებია, რომელთა დროსაც სადავო საგანი დაკავშირებულია ინვესტირების პრობლემასთან. ამიტომაც, საინვესტიციო დავების იურისდიქციის განსაზღვრისას, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული „საერთაშორისო იურისდიქციის“ ცნების საერთაშორისო საპროცესო-სამართლებრივი გაგება.

უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო საპროცესო სამართალი, ისევე, როგორც საერთაშორისო კერძო სამართალი, ყოველი კონკრეტული ქვეყნის მიერ შექმნილი სამართალია, ანუ, სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ცნება „საერთაშორისო“ აქ ერთგვარად არაპირდაპირი შინაარსობრივი დატვირთვისაა, ვინაიდან, ისევე როგორც საერთაშორისო კერძო სამართალი, სხვადასხვა ქვეყნების საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალიც განსხვავდება ერთმანეთისაგან. ცხადია, არსებობს იმდენი ქვეყნის მეტ-ნაკლებად თვითმყოფადი საერთაშორისო საპროცესო სამართალი, რამდენი ქვეყანაცაა, ამასთან, საფრანგეთის, აშშ-ს, საქართველოს, რუსეთის, თურქეთის და ა. შ. საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი ხშირად ერთმანეთისაგან განსხვავდება. თითოეული სახელმწიფო, ბუნებრივია ავტონომიურად აყალიბებს საერთაშორისო საპროცესო სამართლის ძირითად ცნებათა განსაზღვრებებს. ასე, მაგალითად, გერმანიაში საერთაშორისო იურისდიქციის პირველი სრულყოფილი დეფინიცია ჩამოაყალიბა გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ (Bundesgerichtshof-BGR) სამოქალაქო სამართლის დიდმა სენატმა 1965 წლის 14 ივნისის გადაწყვეტილებაში¹. კერძოდ, მან დააკონკრეტა გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ზოგადი ცნებები საერთაშორისო იურისდიქციის შესახებ. რაც შეეხება გერმანიის დოქტრინას, ამ მიმართულებით აღსანიშნავია პაგენშტეხერის²,

¹ BGHZ 44, 46; NJW 1965, S.1665; JZ, 1966, S.237.

² Max Pagenstecher. Gerichtsbarkeit und internationale Zuständigkeit als selbständige Prozessvoraussetzungen: RabelsZ 11, 1937, S.337.

კლარიკის¹, მატეისის², გაიმერის³ და შრიოდერის⁴ შრომები.

გერმანული საერთაშორისო საპროცესო სამართლის დოქტრინა, კონტინენტური ევროპის რიგი სხვა ქვეყნების დოქტრინათა მსგავსად, საერთაშორისო იურისდიქციის ცნებას ერთმანეთისაგან მიჯნავს, ერთი მხრივ, განსჯადობით (Gerichtsbareit), მეორე მხრივ კი შიდა (ადგილობრივი, საგნობრივი, ფუნქციური) სასამართლო კომპეტენციით (internen Zuständigkeit).

სასამართლო განსჯადობის (Die Gerichtsbareit) ცნება მოცემულია ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში, კერძოდ კი სამოქალაქო სამართლის პროცესში. განსჯადობა აწესრიგებს სასამართლოსადმი ქვემდებარე საქმეების განაწილებას ცალკეული სასამართლოების მიხედვით. სასამართლო განსჯადობა და საერთაშორისო საპროცესო სამართალში აღიარებული საერთაშორისო იურისდიქცია (საერთაშორისო განსჯადობა, საერთაშორისო კომპეტენცია) თავისი შინაარსითა და დანიშნულებით ძალიან გვანან ერთმანეთს – მათი განსხვავება მხოლოდ მასშტაბებშია. სასამართლო განსჯადობა წყვეტს, თუ კონკრეტული ქვეყნის საერთო სასამართლოებისადმი უწყებრივად ქვემდებარე საქმეებიდან, რომელმა სასამართლომ (ბრემენის, ჰამბურგის, ბერლინის, მიუნხენის, დიუსელდორფის და ა. შ.) უნდა განიხილოს ეს საქმე. იურისდიქციისას კი, პირველ რიგში, უნდა განისაზღვროს სასამართლოსადმი ქვემდებარე საერთაშორისო დავა, (მათ შორის საინვესტიციო დავა) რომელი ქვეყნის სასამართლომ (გერმანიის, საფრანგეთის, საქართველოს, ლუქსემბურგის და ა. შ.) – და არა ამა თუ იმ ქვეყნის სასამართლო სისტემის რომელმა კონკრეტულმა სასამართლომ უნდა განიხილოს. შესაბამისად, თითოეული

¹ Klark. Die internationale Zuständigkeit. Zeitschrift für Zivilprozess 74. 1961. S.2.

² Heinrich Matthies. Die deutsche internationale Zuständigkeit. Frankfurt am Main. 1955.

³ Reinhold Geimer. Zur Prüfung der Gerichtsbareit und der internationalen Zuständigkeit bei der Anerkennung ausländischer Urteile. 1966.

⁴ Jochen Schröder. Internationale Zuständigkeit, Opladen, 1971.

ქვეყნის განმხილველი სასამართლოს საერთაშორისო იურისდიქცია (კომპეტენცია) მოწოდებულია განსაზღვროს – მოცემული ქვეყნის სასამართლოს განსჯადია თუ არა უცხოელი ინვესტორის (კომპანიის) მონაწილეობით განსახილველი საინვესტიციო დავა.

მხოლოდ მას შემდეგ, რაც დადებითად გადაწყდება მოცემული ქვეყნის კომპეტენციის საკითხი, მოქმედებას დაიწყებს ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის ნორმები განსჯადობის შესახებ, რომლებიც საინვესტიციო დავას, კონკრეტული რაიონის, ქალაქის თუ მიწის სასამართლოს გადასცემენ განსახილველად.

რაც შეეხება შიდასასამართლო კომპეტენციას (internen Zuständigkeit), მათზე საუბრისას გერმანული დოქტრინა ერთმანეთისაგან განასხვავებს:

ა) ადგილობრივ (örtlichen) სასამართლო კომპეტენციას, რომლის მიხედვითაც წყდება, თუ რომელი კონკრეტული ქალაქის სასამართლოში (ვთქვათ, ჰამბურგის ან მიუნხენის) უნდა გადაწყდეს საინვესტიციო დავა.

ბ) საგნობრივ კომპეტენციას (sachlichen), ანუ იმას, თუ რომელი ინსტანციის სასამართლოს კომპეტენციაში შედის დავის განხილვა – ადგილობრივი სასამართლოს (Amtsgericht) თუ მიწის სასამართლოსი (Landsgericht).

გ) ფუნქციონალურ (funktionalen) კომპეტენციას, რომლის მიხედვითაც ხდება სასამართლოს კონკრეტულ პალატებში დავის განხილვა – მაგალითად, სამოქალაქო საქმეთა (Zivilkammer) თუ სავაჭრო საქმეთა პალატაში (Kammer für Handelssachen)¹ და ა. შ.

განსხვავებული მიდგომაა საერთო სამართლის (common Law) სისტემის მქონე ქვეყნებში, სადაც ცნება იურისდიქცია („jurisdiction“), მოიცავს როგორც სასამართლო განსჯადობას, ასევე საერთაშორისო იურისდიქციასაც².

¹ Kurt Siehr. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis. Heidelberg, 2001, S. 505.

² Rolf A. Schütze. Deutsches Internationales Zivilprozessrecht. Berlin, New York, 1985, S. 32.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალი ერთმანეთისაგან განასხვავებს საერთაშორისო იურისდიქციის ორ ასპექტს ანუ ფუნქციას. პირველ ფუნქციას ეწოდება პირდაპირი საერთაშორისო ფუნქცია (Direkte Zuständigkeit), რომლის მიხედვითაც დავის განმხილველი სასამართლო განსაზღვრავს – ექვემდებარება თუ არა კონკრეტული დავა (მათ შორის, რასაკვირველია, საინვესტიციო დავაც. – ზ.გ.) მოცემული ქვეყნის სასამართლო იურისდიქციას. იურისდიქციის ამ სახეს სხვაგვარად „გადაწყვეტილების კომპეტენციასაც“ უწოდებენ (Entscheidungs-zuständigkeit). საერთაშორისო იურისდიქციის მეორე ასპექტად მიიჩნევა არაპირდაპირი, ირიბი საერთაშორისო იურისდიქცია (indirekte internationalen Zuständigkeit), რომლის დროსაც სასამართლო კონკრეტული დავის სახელმწიფო იურისდიქციის საკითხს კი არ განიხილავს, არამედ წყვეტს უცხო ქვეყნის მიერ უკვე მიღებული გადაწყვეტილების ცნობის საკითხს. ამის გამო საერთაშორისო იურისდიქციის ამ სახეს „აღიარების კომპეტენციასაც“ უწოდებენ. (Anerkennungszuständigkeit)¹. საერთაშორისო იურისდიქციის პირველი ასპექტისას გამოიყენება ე.წ. აღიარებითი ნორმები (Befolgungsnormen), ხოლო მეორე ფუნქციის დროს – ე.წ. გადამწყვეტი ნორმები (Beurteilungsnormen)².

უნდა აღინიშნოს, რომ თითოეული ქვეყანა თავად განსაზღვრავს შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მიხედვით ქვეყნის სასამართლოთა საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხს³. აღნიშნული განსაზღვრა, როგორც წესი, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მეშვეობით ხდება. ამის მაგალითად შეიძლება მოყვანილ იქნეს გერმანიის, საფრანგეთის,

¹ Hartmut Linke. Internationales Zivilprozessrecht. Leitfaden für Verfahren mit Auslandsbezug. 3. Aufl., Köln, S.42.

² Jan Kropholler. Internationale Zuständigkeit, Hdb. IZVR I Kap. III. Tübingen, 1982, S.9. Reinhold Geimer. Zur Prüfung der Gerichtsharkeit und internationalen Zuständigkeit bei der Anerkennung ausländischer Urteile, Bielefeld, 1966, S. 106.

³ Kurt Siehr. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S. 505.

ლუქსემბურგის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსები, მაგრამ, არცთუ იშვიათად, სასამართლოთა საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხები განსაზღვრული არაა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით, არამედ ჩართულნი არიან საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ სპეციალურ კანონმდებლობაში. ამგვარი პრაქტიკა განავითარა შვეიცარიის საერთაშორისო კერძო სამართალმა. კერძოდ, შვეიცარიის კანონში „საერთაშორისო კერძო სამართლის“ შესახებ დარეგულირებულია შვეიცარიის სასამართლოების და სხვა უწყებების საერთაშორისო კომპეტენცია, უცხო ქვეყნების სასამართლო გადაწყვეტილებათა აღიარება-აღსრულება, კერძო არბიტრაჟების იურისდიქცია და ა.შ.

უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველომ გაიზიარა შვეიცარიის გამოცდილება და სერთაშორისო იურისდიქციასთან დაკავშირებული საკითხები შეიტანა არა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში, არამედ კანონში „საერთაშორისო კერძო სამართლის“ შესახებ. კერძოდ, კანონის მე-9 მუხლში მოცემულია შემთხვევათა ის ჩამონათვალი, რომელთა დროსაც საქართველოს სასამართლოებს აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია. ეს შემთხვევებია, როცა:

ა) მოპასუხე რამდენიმე პირია და ერთ-ერთ მათგანს საცხოვრებელი ადგილი, რეზიდენცია ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოში აქვს;

ბ) ხელშეკრულებით განსაზღვრული ვალდებულების შესრულების ადგილი საქართველოა;

გ) სარჩელი ეხება მართლსაწინააღმდეგო ან მასთან გათანაბრებული

ქმედებით მიყენებულ ზიანს და ასეთი ქმედების ჩადენა ან ზიანის

მიყენება საქართველოში მოხდა;

დ) დავა ეხება იმ საწარმოს ფილიალს, რომლის რეზიდენციაც

საქართველოშია;

ე) მამობის დადგენის ან ალიმენტის გადახდის საქმეებზე ბავშვის

ან ალიმენტის მიმღების საცხოვრებელი ადგილი ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი საქართველოშია;

ვ) სარჩელის საგანია სამემკვიდრო უფლების დადგენა, სამკვიდრო ქონების გაყიდვა და სამკვიდრებლის გარდაცვალებისას საცხოვრებელი ადგილი, ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი ან სამკვიდრო ქონება საქართველოში ჰქონდა¹.

საინვესტიციო დავის დროს, საქართველოს სასამართლოთა საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრისას, მნიშვნელოვანია კანონის მე-9 მუხლის „ა“ და „დ“ პუნქტები, რომლებიც ეხება იურიდიულ პირთა იურისდიქციისადმი კუთვნილების საკითხს. კერძოდ, „კ“ პუნქტში ნაგულისხმევი მოპასუხის „რეზიდენციის“ ცნებაში იგულისხმება ის ადგილი, სადაც იურიდიულ პირს გააჩნია თავისი ადგილსამყოფელი (იურიდიული მისამართი), საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 27-ე მუხლის თანახმად კი იურიდიული პირის ადგილსამყოფლად ითვლება მისი ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილი. ამაკე დროს, იურიდიულ პირს შეიძლება ჰქონდეს მხოლოდ ერთი ადგილსამყოფელი (იურიდიული მისამართი). ამგვარად, უნდა აღინიშნოს, რომ თუ საინვესტიციო დავისას სარჩელი აღძრულია იმ ინვესტორი იურიდიული პირის წინააღმდეგ, რომლის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი (რეზიდენცია) საქართველოშია, მაშინ საქმე ამ სარჩელის შესახებ შედის საქართველოს სასამართლოების კომპეტენციაში.

მსგავსადაა გადაწყვეტილი საკითხი იმ საწარმოს ფილიალის მიმართ წარმოშობილი დავის შესახებ, რომლის რეზიდენციაც საქართველოშია. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 28-ე მუხლის მიხედვით იურიდიული პირის ფილიალი განცალკავებული ქვედანაყოფია, რომელიც

¹ იხ. საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“. თბილისი, 1999.

მდებარეობს იურიდიული პირის ადგილსამყოფელის გარეთ. საინტერესოა ის ფაქტიც, რომ ფილიალი არ არის იურიდიული პირი. იგი საქმიანობს იურიდიული პირის მიერ დამტკიცებული აქტის საფუძველზე. აქედან შეიძლება იმ დასკვნის გაკეთება, რომ ფილიალი იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის გარეთ მდებარეობს. ამ ადგილსამყოფლის გარეთ ყოფნა კი გულისხმობს, არა მარტო მის ქვეყნის შიგნით ყოფნას, არამედ მის ფარგლებს გარეთ – უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე ყოფნასაც. აქედან გამომდინარე, საინვესტიციო დავისას სარჩელი, რომელიც აღძრულია ისეთი იურიდიული პირის ფილიალის წინააღმდეგ, რომლის ადგილსამყოფელი საქართველოშია, შედის საქართველოს სასამართლოების კომპეტენციაში – იმისგან დამოუკიდებლად, თუ სად იმყოფება თვითონ ეს იურიდიული პირი. აქედან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ინვესტორი კომპანიის ფილიალს გააჩნია თავისი დამოუკიდებელი ადგილსამყოფელი, რომლის მიხედვითაც უნდა განისაზღვროს საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხი.

უნდა აღინიშნოს, რომ, საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრისას, ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა ადგენს მხოლოდ იმას, თუ როგორი სახის დავები მიეკუთვნება ამ სახელმწიფოს იურისდიქციას. ისინი არ განსაზღვრავენ აღნიშნული დავის უცხო ქვეყნის სასამართლოთა შესაძლო იურისდიქციისადმი დაქვემდებარების საკითხს. ამიტომაც, ჩემი აზრით, მართებულად უნდა ჩაითვალოს პროფესორ თ. ლილუაშვილის მოსაზრება იმის შესახებ, რომ „სასამართლოების საერთაშორისო კომპეტენცია“ განსხვავდება იმ ორმხრივი საკოლიზიო ნორმებისაგან, რომლებიც მოწოდებულია განსაზღვრონ, თუ რომელი ქვეყნის მატერიალური სამართალი უნდა იქნეს გამოყენებული. საერთაშორისო კომპეტენცია ცალმხრივად (ცალსახად) განსაზღვრავს მხოლოდ საქართველოს სასამართლოების კომპეტენციას – იმას თუ რომელი კატეგორიის საქმეები განეკუთვნება საქართველოს სასამართლოების განსჯადობას.

ამრიგად, სასამართლო კომპეტენციის (განსჯადობის) შესახებ საკოლიზიო ნორმა არის ცალმხრივი საკოლიზიო ნორმა¹. საქართველოს კანონი საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ აწესრიგებს მხოლოდ საქართველოს სასამართლოების კომპეტენციას (განსჯადობას)².

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, სასამართლოთა საერთაშორისო კომპეტენციის საკითხს ქვეყნები შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით განსაზღვრავენ. ანალოგიური მდგომარეობაა ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოთა სამართალშიც. მაგრამ აქვე უნდა აღვნიშნო, რომ, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა, ევროკავშირის ქვეყნების სამართალთა საერთაშორისო კომპეტენციას განსაზღვრავენ საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია ისეთი კონვენციები, როგორიცაა ბრიუსელის 1968 წლის 27 სექტემბრის კონვენცია „სამოქალაქო და სავაჭრო საქმეთა სასამართლო გადაწყვეტილებების სასამართლო ცნობისა და აღსრულების შესახებ“ (Brüsseler EWG – Übereinkommen über die gerichtliche Zutsändigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27.9. 1968)³ და ლუგანოს 1988 წლის 16 სექტემბრის ანალოგიური დასახელების კონვენცია⁴. ეს უკანასკნელი მიღებულია ბრიუსელის 1968 წლის 27 სექტემბრის საფუძველზე და ავსებს მას. ბრიუსელის კონვენცია მოქმედებდა იმდროინდელი ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოებისა და მასში გაწევრიანების კანდიდატი ქვეყნებისათვის. ლუგანოს კონვენციამ კი მოქმედების არეალი გააფართოვა და, გარდა ევროკავშირის ქვეყნებისა, მისი მეზობელი სახელმწიფოებიც

¹ ცალმხრივი და ორმხრივი კოლიზიური ნორმების შესახებ იხ. Wilhelm Wengler. Internationales Privatrecht. I. Teilband, Berlin, New York, 1981.

² თენგიზ ლილუაშვილი. საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2001, გვ. 126.

³ Erik Jayme. Rainer Hausmann. Internationales Privat- und Verfahrensrecht. Textausgabe. 10. Aufl., München, 2000. S. 279-307.

⁴ იქვე, S. 329-364.

მოიცვა, კერძოდ კი ისლანდია, ნორვეგია, შვეიცარია.

ორივე კონვენციის სპეციფიკა ისაა, რომ იგი შეიძლება იმ შემთხვევაშიც მოქმედებდეს, როდესაც მოსარჩლე მხარე კონვენციის წევრ-სახელმწიფოს არ მიეკუთვნება. საკითხის სიცხადისათვის მივიხმობ მაგალითს ევროკავშირის პრაქტიკიდან: ერთ-ერთმა კანადურმა სადაზღვევო კომპანიამ ვანკუვერიდან (Vancouver) სარჩელი შეიტანა ბრიუსელში განთავსებული კომპანიონი სადაზღვევო საზოგადოების წინააღმდეგ ხელშეკრულებით განსაზღვრული სადაზღვევო თანხის გადახდის შესახებ. ევროკავშირის სასამართლომ თავისი 2000 წლის 13 ივლისის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ მოსარჩელეს უფლება ჰქონდა ბრიუსელის 1968 წლის 27 სექტემბრის კონვენციის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტის საფუძველზე სარჩელი ბელგიაში შეეტანა¹.

საინვესტიციო დავის განმხილველი სასამართლოების საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრის დროს არ არსებობს ერთიანი მიდგომა იურისდიქციასთან დაკავშირებით. ეს იმ დროს ხდება, როდესაც ინვესტორი ფიზიკური პირი არ არის. განსხვავება არის არა მარტო სამართლებრივ სისტემებში (უწინარესად ანგლო-საქსურ და რომანულ-გერმანულ სამართლებრივ სისტემებს შორის), არამედ თავად თითოეულ სამართლებრივ სისტემაში არსებულ ცალკეულ სამართლებრივ წრეებს შორისაც (მაგალითად, რომანულ სამართლებრივ წრესა და გერმანულ სამართლებრივ წრეს შორის).

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დიქტრინაში განასხვავებენ საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრის სამ ძირითად სისტემას:

1. საერთო სამართლის სისტემა;
2. ლათინური სისტემა;
3. გერმანული სისტემა;

¹ EuGH 13.7.2000 Rs C-412/98 (Group Josi Reinsurance gegen Universal General Insurance Co.), RIW 2000, S. 787.

საერო სამართლის სისტემაში შედიან ანგლო-საქსური სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნები. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით საერთაშორისო კომპეტენციისათვის გადამწყვეტი კრიტერიუმია მოპასუხის ფაქტიური ყოფნა. ამ მნიშვნელობა არა აქვს მოპასუხის საცხოვრებელ ადგილს ან მის ჩვეულებრივ ადგილსამყოფელს – მთავარია, რომ იგი დავის დროს ფაქტობრივად იმყოფებოდეს ამ სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, რათა შეიძლებოდეს მისთვის სასამართლო უწყების ჩაბარება. ამგვარ პრაქტიკას მისდევნენ აშშ, დიდი ბრიტანეთი, ახალი ზელანდია, კანადა, ავსტრია და ა. შ.

ლათინურ სისტემაში შედიან რომანული სამართლის წრეში შემავალი ისეთი სახელმწიფოები, როგორიცაა საფრანგეთი, ალჟირი, ღანია, ბელგია და ა.შ. ლათინური სისტემისათვის გადამწყვეტია მოდავე მხარეთა მოქალაქეობა. ამ დროს დროს მნიშვნელობა არა აქვს ინვესტორის ეთნიკურ წარმოშობას. ასე, მაგალითად, თუ ინვესტორი ეთნიკურად რუსი ეროვნებისაა, მაგრამ მას გააჩნია საფრანგეთის მოქალაქეობა, საინვესტიციო დავის განხილვისას იგი დაექვემდებარება საფრანგეთს და არა რუსეთის ფედერაციის სასამართლო იურისდიქციას.

გერმანული სისტემა უარყოფს ფრანგული სამართლის მიერ განვითარებულ „მოქალაქეობის“ პრინციპს და ამკიდრებს ე.წ. „ტერიტორიული განსჯადობის პრინციპს“, რომლის მიხედვითაც საერთაშორისო განსჯადობისას გადამწყვეტია მოპასუხის საცხოვრებელი ადგილი. აღნიშნულ პრინციპს იზიარებენ ისეთი ქვეყნები, როგორიცაა გერმანია და ავსტრია.

უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველომ გაიზიარა საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრის გერმანული სისტემა. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-8 მუხლში მიუთითა, რომ „საქართველოს სასამართლოებს აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია, თუ მოპასუხეს საქართველოში აქვს საცხოვრებელი ადგილი, რეზიდენცია ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი“.

ვფიქრობ, რომ საქართველომ სწორად აირჩია საერთაშორისო იურისდიქციის განსაზღვრის გერმანული სისტემა. კერძოდ, დანარჩენი ორი სისტემის სისუსტე ვლინდება მაშინ, როდესაც საინვესტიციო დავის მონაწილე მხარე არა ფიზიკური, არამედ იურიდიული პირია. საქმე ისაა, რომ, როცა მხარე (ინვესტორი) ფიზიკური პირია, მასზე ადვილად გამოიყენება საერთო სამართლის ან/და ლათინური სისტემა, მაგრამ მხარედ იურიდიული პირის გამოსვლის შემთხვევაში ვერც ერთი ამ სისტემათაგანი ველარ იმოქმედებს იმ უბრალო მიზეზის გამო, რომ იურიდიულ პირს არ შეიძლება ჰქონდეს არც ფაქტობრივი ყოფნის ადგილი და, რასაკვირველია, არც მოქალაქეობა. ამ შემთხვევაში მოქმედებას იწყებენ სხვა კრიტერიუმები, რომლებსაც საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში „იურიდიული პირის პერსონალური სტატუსი“ ეწოდებათ, მის პრინციპებს ცალკე განვიხილავ და ამიტომ აქ მასზე აღარ შეეჩერდები – ვიტყვი მხოლოდ იმას, რომ გერმანული სისტემა გაცილებით კომპლექსურია და საერთაშორისო კომპენტენციის განსაზღვრისას ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის ერთნაირად გამოსადეგ კრიტერიუმებს ითვალისწინებს. ამის ნათელი დადასტურებაა საქართველოს საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონის მე-8 მუხლიც, რომლის მიხედვითაც საქართველოს იურისდიქციის დაქვემდებარებისათვის მოპასუხეს უნდა გააჩნდეს საცხოვრებელი ადგილი, ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი (ფიზიკური პირებისათვის) ან რეზიდენცია (იურიდიული პირებისათვის). რეზიდენცია, როგორც ზემოთ აღვნიშნე, გულისხმობს იურიდიული პირის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელს (იურიდიულ მისამართს).

§2. კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქცია

საინვესტიციო დავის დროს საერთაშორისო კომპეტენციის განსაზღვრისას ხშირად წარმოიშევა პრობლემა ე.წ. „კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქციის შესახებ“ (Konkurrierende internationale Zuständigkeit). ეს იმ დროს ხდება, როდესაც ინვესტორ მხარეებს კანონმდებლობით ენიჭებათ უფლება, რამდენიმე შესაძლო სახელმწიფო იურისდიქციიდან, თავად ამოირჩიონ ყველაზე უფრო მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქცია.

ამ მხრივ საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში განასხვავებენ ორი სახის კონკურირებად საერთაშორისო იურისდიქციას. მათ დოქტრინაში ხშირად კომპეტენციურ კონფლიქტსაც (Kompetenzkonflikt) უწოდებენ. ესენია:

ა) პოზიტიური კომპეტენციური კონფლიქტი (Positiver Kompetenzkonflikt), რომლის დროსაც ერთდროულად რამდენიმე ქვეყნის სასამართლოა კომპეტენტური განიხილოს ესა თუ ის საინვესტიციო დავა.

ბ) ნეგატიური კომპეტენციური კონფლიქტი (Negativer Kompetenzkonflikt), რომლის დროსაც გამოირიცხება რომელიმე სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციის გამოყენება საინვესტიციო დავაში.

იმ შემთხვევაში, როდესაც სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლოებს მინიჭებული აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია, მოსარჩელე მხარეს (უცხოელ ინვესტორს) უფლება აქვს აირჩიოს თავისთვის უფრო მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქცია, კონკურირებად საერთაშორისო იურისდიქციებს შორის.

პოზიტიური კომპეტენტური კონფლიქტის ყველაზე ცნობილ ფორმად უნდა იქნეს მიჩნეული ე.წ. Forum shopping-ი.

საინვესტიციო დავის მონაწილე პირებს,

რასაკვირველია დავის მოგება სურთ. მოსარჩელე მხალე ცდილობს ისე წარმართოს პროცესი, რომ მისი სარჩელი დაკმაყოფილდეს. ამისათვის, პირველ რიგში, მან საინვესტიციო დავა იმ ქვეყნის იურისდიქციას უნდა დაუქვემდებაროს, რომელშიც გამარჯვების მეტი შანსი ექნება. ამიტომაც მოსარჩელის ადვოკატები ყოველთვის ცდილობენ საინვესტიციო დავა იმ ქვეყანაში გადაიტანონ, რომლის კანონმდებლობის მოთხოვნებიც მათი კლიენტის სასარგებლოდ მეტყველებს. რასაკვირველია, აქ ის შემთხვევაა ნაგულისხმევი, როდესაც საინვესტიციო ხელშეკრულებაში პირდაპირ არაა მითითებული, რომ ხელშეკრულების პირობათა დარღვევის შემთხვევაში, ეს დავა განსაზილველად საერთაშორისო ან სპეციალურად ამ დავისათვის შექმნილ კერძო არბიტრაჟს გადაეცემა. ლოგიკურია, რომ, თუ აღნიშნული დათქმა არსებობს, მაშინ მოსარჩელეს უფლება აღარ აქვს თავად განსაზღვროს დავის იურისდიქციის საკითხი.

მოსარჩელე მხარე (კომპანია) სარჩელის შეტანისას არ ჩქარობს, საინვესტიციო დავა მაინცადამაინც თავისი ქვეყნის იურისდიქციას (იგულისხმება „დაფუძნების“ ქვეყნის სამართალი, იქ სადაც იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუტად „ინკორპორაციის“ პრინციპია აღიარებული ან/და „ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი“ ქვეყნის სამართალი, სადაც პერსონალურ სტატუტად „ბინადრობის“ პრინციპი მიიჩნევა) დაუქვემდებაროს. შესაძლებლობის შემთხვევაში ის ეცდება საინვესტიციო დავა საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმების გამოყენებით იმ ქვეყანაში წარმართოს, რომელშიც მოგების მეტი ალბათობა იქნება.

ამგვარი იურისდიქციის არჩევის შესაძლებლობას საერთაშორისო კერძო და საერთაშორისო საპროცესო სამართლის დოქტრინაში „forum shopping“-ი ეწოდება¹.

forum shopping-ის პრინციპი (წესი) არ უნდა იქნეს ისე გაგებული, რომ თითქოს მოსარჩელე მხარის ადვოკატის

¹ Reinhold Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht. 4. Aufl., Köln, 2001. S. 365.

ვალდებულებას წარმოადგენს, ურჩიოს მოსარჩელე საინვესტიციო კომპანიას დავის რომელიმე კონკრეტულ სახელმწიფოში შეტანა¹. ამასთან, აქ ისიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული, რომ დავის სხვა ქვეყნის სასამართლოში გადაწყვეტის შემდეგ მოხდება თუ არა მისი ცნობა და შესაბამისად იძულებითი აღსრულება შესაბამისი ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფოს მიერ². თუ ამგვარი ცნობა პრაქტიკულად გამორიცხულია, ან/და ამის მხოლოდ მცირედი შანსი არსებობს, ცხადია, მოსარჩელე გადაჭრით უარყოფს (პირველ შემთხვევაში), ან/და, როგორც წესი – თავს შეიკავებს (მეორე შემთხვევაში) ამგვარი არჩევანისაგან.

თავის მხრივ, რასაკვირველია მოპასუხე მხარესაც შეიძლება გააჩნდეს ინტერესი, რომ საინვესტიციო დავა არ იქნეს განხილული თავის ქვეყანაში, ანუ მასაც სურდეს დავა ბრმად არ მიანდოს თავისი ქვეყნის სასამართლო იურისდიქციას, არამედ იმ ქვეყნის განსჯადობას დაუქვემდებაროს, სადაც საინვესტიციო დავის მის სასარგებლოდ გადაწყვეტის მეტი შესაძლებლობა იქნება³. როგორც ცნობილი გერმანელი პროფესორი ქრისტიან ფონ ბარი ხატოვნად შენიშნავს: „forum shopping-ისას საზოგადოდ უნდა იქნეს გათვალისწინებული ის მომენტი, რომ მოსარჩელის სურვილი, რომელიც სასამართლო განსჯადობის გადაწყვეტისას ისე ეძებს შესაძლო იურისდიქციას, როგორც ბავშვი ორცხობილაში ქიშმიშს, გვესახება სასამართლო კაზუსთა მრავალფეროვნებისათვის მარტივ და დამამახინჯებელ ფორმად“⁴.

forum shopping-ის გამოყენების საფუძველი თავად

¹ ზვიად გაბიხინია. Forum shopping-ის გამოყენება საინვესტიციო დავებში, ჟურნ. „სამართალი“, 2002, №1.

² Haimo Schack. Internationales Zivilverfahrensrecht. 1996. S.223; de Bra. Verbraucherschutz durch Gerichtsstandsregelungen im deutschen und europäischen Zivilprozeßrecht. 1992. S.97; Pfeiffer. Internationales Zuständigkeit und prozessualische Gerechtigkeit.. 1995. S.487.

³ Christian Kohler. Pathologisches im EuGVÜ: Hinkende Gerichtsstandsvereinbarungen nach Art. 17. Abs.3. IPRax 1986. S.344.

⁴ Christian von Bar. Internationales Privatrecht. Band I: Allgemeine Lehren, München, 1987, S. 356.

საერთაშორისო კერძო სამართლის ბუნებაში მდგომარეობს. თითოეულ ქვეყანას გააჩნია თავისი დამოუკიდებელი, ავტონომიური კერძო სამართალი, რომლებიც ხშირად ერთმანეთისაგან მკვეთრად განსხვავდებიან. სწორედ ამიტომაც, რომ მოსარჩელე იყენებს ამგვარ სამართლებრივ განსხვავებას და ცდილობს კოლიზიური ნორმების გამოყენებით თავისი საქმისათვის სასარგებლო ქვეყნის იურისდიქციას დაუქვემდებაროს მოცემული დავა. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს: პორტუგალიელი მეზღვაური, გვარად კასტანიო მუშაობდა ერთ-ერთ პანამურ კომპანიაში, რომელიც მოტორიანი გემებით ინგლისიდან ჩრდილოეთის ზღვის კუნძულებს ნავთობითა და სხვა პროდუქტებით ამარაგებდა. 1977 წლის თებერვალში, როდესაც მეზღვაური ერთ-ერთ ინგლისურ ნავსადგურში (Great Yarmouth) გემში ნავთობს ტვირთავდა, აფეთქდა ვინტილი და კასტანიომ სხეულის მძიმე დაზიანება მიიღო. პორტუგალიელ მეზღვაურს ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელის შეტანა სურდა სამუშაოს მიმცემის (საზღვაო კომპანია ადგილსამყოფელით პანამაში), ნავთობის გადამზიდავი პორტუგალიური კომპანიის და მთავარი ინჟინრის (ზიანის მიყენების ადგილი) წინააღმდეგ. აღნიშნულის შესახებ შეიტყო რა ტექსასის ერთ-ერთმა ცნობილმა იურიდიულმა კომპანიამ, კასტანიოს მოსაძებნად თავისი წარმომადგენელი გაგზავნა ჯერ ინგლისში, მერე პორტუგალიაში. მათ სურდათ მეზღვაური დაეყოლიებინათ, რათა სარჩელი არა ინგლისში ან პორტუგალიაში, არამედ ტექსასში შეეტანა, რადგან იქ იყო განლაგებული ძირითადი კომპანიის სათაო ოფისი და მას მიეკუთვნებოდა პანამის შვილობილი კომპანიაც. ტექსასის შტატის სამართლით ზიანის ანაზღაურების ოდენობა (compensatory and punitive damages) 15 მილიონი დოლარით განისაზღვრებოდა. დავის მოგების შემთხვევაში ამერიკული იურიდიული კომპანია კასტანიოს თანხის 40% სთხოვდა პონორარის სახით, წაგების შემთხვევაში კი ათავისუფლებდა მას ამგვარი პონორარის

გადახდისაგან. კასტანიომ მაშინვე მიმართა ინგლისის სასამართლოს და ითხოვა სარჩელის უკან გამოტანა მისი ტექსასის სასამართლოში ხელახალი შეტანის მიზნით. ინგლისის პირველი ინსტანციის სასამართლომ (Queen's Bench Division des englischen High Court of Justice), მართალია, აუკრძალა მოსარჩელეს იგივე დავის სხვა ქვეყანაში განხილვა¹, მაგრამ აღნიშნულმა გადაწყვეტილებამ ბიძგი მისცა forum shopping-ის შემდგომ რეალიზაციას.

აღნიშნული მაგალითიდან, ვფიქრობ, თვალნათლივ ჩანს, თუ forum shopping-ის გამოყენების შესაძლებლობისას როდენ დიდი მნიშვნელობა შეიძლება ჰქონდეს დავის ამა თუ იმ ქვეყნის იურისდიქციისათვის დაქვემდებარებას.

თითოეული დავის დროს მოსარჩელე მხარემ უნდა გაითვალისწინოს ორი ძირითადი პირობა: პირველი, მან უნდა განსაზღვროს, თუ რომელი შესაძლო სახელმწიფოს იურისდიქციას შეუძლია დაუქვემდებაროს დავა და მეორე, რომელი ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართალზე შეუძლია მას მითითება და, ამასთან, რომელი მატერიალური სამართლის გამოყენებას ითვალისწინებს აღნიშნული საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმა.

თუ ზემოთ ნახსენებ მაგალითს დავუბრუნდებით, ამერიკელ ადვოკატებს დავის ტექსასში გადატანა შემდეგი არგუმენტების გამო შეეძლოთ: ტექსასის სასამართლოებისათვის გამოსაყენებელი სამართალი იყო ტექსასის საერთაშორისო კერძო (კოლიზიური) სამართალი, რომელიც, თავის მხრივ, მიუთითებდა ტექსასის მატერიალურ სამართალზე. ტექსასის მატერიალური სამართლის მიხედვით კი შესაძლებელია დავისას შტატის სასამართლოში ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელის შეტანა, თუ შტატის ტერიტორიაზე იმყოფება იმ კომპანიის ძირითადი

¹ Castanho v Brown & Root (UK) Ltd. 1980, 1 All E.R. 689 (Q.B.) ebenfalls abgedruckt in: 1980, 1 W.L.R., 833, 837; 1980 2 Lloyd's L.R., S. 423-425. უთითებ: Kurt Siehr „Forum shopping“ im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, Wien, 1984, S. 124-125-ის მიხედვით.

ადგილსამყოფელი, რომლის შვილობილ კომპანიაშიც, თუნდაც აშშ-ს საზღვრებს გარეთ, მოხდა ზიანის მიყენება. სწორედ ამის გამო პორტუგალიელ მეზღვაურს უფლება ჰქონდა, თავისი შეხედულებისამებრ, სარჩელი შეეტანა როგორც პორტუგალიის ან პანამის, ისე აშშ-ს ტექსასის შტატშიც.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, forum shopping-ის გამოყენების ძირითადი საფუძველი სახელმწიფოთა განსხვავებულ საერთაშორისო კერძო სამართალზე მითითებაა. თავის მხრივ, აღნიშნული ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმები შეიძლება უკანვე უთითებდნენ მიმთითებელი ქვეყნის სამართლის, ანდა მესამე ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე. აღნიშნულ პრინციპს სკს-ს დოქტრინაში უკუ და შემდგომი მითითებები (Renvoi, Rück und Weiterverweisung)¹ ეწოდებათ. ამ ნორმათა სამართლებრივი ბუნება ცალკე განხილვის თემაა და მასზე აქ არ შევჩერდები – მხოლოდ იმას აღვნიშნავ, რომ სწორედ ამგვარი კოლიზიური ნორმების გამოყენების შესაძლებლობის გამო საინვესტიციო დავის მოსარჩელე მხარეს უფლება აქვს გამოიყენოს forum shopping-ი და რამდენიმე შესაძლო ვარიანტიდან ერთ-ერთი სახელმწიფოს იურისდიქცია აირჩიოს.

უნდა აღვნიშნოს, რომ forum shopping-ის ცნება კონტინენტური ევროპის სამართალში² ამერიკული სამართლიდან შემოვიდა³. ამ ტერმინში იგულისხმებოდა საადეოკატო მოღვაწეობა, რომლის დროსაც ისინი ცდილობდნენ დავის რამდენიმე შესაძლო ქვეყნის იურისდიქციისადმი დაქვემდებარების შესაძლებლობის შემთხვევაში, თავიანთი კლიენტისათვის უფრო მომგებიანი იურისდიქცია აერჩიათ³.

forum shopping-ის სამართლებრივი შეფასებისას

¹ Leo Raape. Fritz Sturm. Internationales Privatrecht. Band I: Allgemeine Lehren, München, 1977, S. 163-185; Gerhard Kegel. Internationales Privatrecht., 7. Aufl., München, 1995, S. 280-298.

² Jan Kropholler. Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts. I Band, 1982, S. 157.

³ Paul Heinrich Neuhaus. Abschied von Savigny? RabelsZ, 46, 1982, S. 24.

აუცილებელია, სასამართლო იურისდიქციის არჩევის განსხვავებულ ფორმებს მიექცეს ყურადღება. საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართალში განასხვავებენ რამდენიმე ტიპის forum shopping-ს:

ა) მხარეთა პროროგაცია, ანუ შეთანხმება, რომლის საფუძველზეც ერთ-ერთ მხარეს უფლება აქვს, დავის შემთხვევაში მისთვის სასურველი ქვეყნის იურისდიქციას მიმართოს;

ბ) მომგებიანი სასამართლო იურისდიქციის შერჩევა, რომლის დროსაც სადავო საგანი შეიძლება პირდაპირ არ იყოს დაკავშირებული მოცემულ სახელმწიფოსთან, მაგრამ საერთაშორისო კერძო სამართლის კოლიზიური ნორმების გამოყენებით, დავა (მათ შორის, რასაკვირველია საინვესტიციო დავაც) მომგებიანი ქვეყნის იურისდიქციას დაექვემდებაროს;

გ) არჩევანის არსებობის შემთხვევაში, რამდენიმე კონკურენტი სასამართლო იურისდიქციისაგან, სადავო საგანთან ყველაზე უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული ქვეყნის იურისდიქციის შერჩევა¹;

forum shopping-ის გამოყენებას განსაკუთრებით ხშირად მის სამშობლოში – აშშ-ში მიმართავენ. იმის გამო, რომ forum shopping-ი აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკის პირმშოა, მისგან მოწყვეტილად წარმოუდგენელია მისი სამართლებრივი ხასიათის გარკვევა. საილუსტრაციოდ მოვიხმობ ცნობილ გადაწყვეტილებას აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკიდან:

1974 წლის 3 მარტს თურქული ავიაკომპანია „Türk Hava Yolları“ კუთვნილმა თვითმფრინავმა DC 10-მა პარიზიდან გეზი ლონდონისაკენ აიღო. აფრენიდან რამდენიმე ხნის შემდეგ იგი აფეთქდა და 13 გამცილებლისა და 24 ქვეყნის მოქალაქე 333 მგზავრის სიცოცხლე შეიწირა.

აფეთქებიდან 15 დღის შემდეგ აშშ-ს ლოს-ანჯელესის შტატის სასამართლოში, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით

¹ Kurt Siehr. „Forum shopping“ im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, Wien, 1984, S. 125.

პირველი სარჩელი შეიტანა გარდაცვლილი ინგლისელი მგზავრის წარმომადგენელმა. სარჩელი მიმართული იყო ამერიკული კომპანია „Mc Donnel Corporation“-ის (თვითმფრინავის მწარმოებელი), „Gederal Dynamics Corporation“-ის (თვითმფრინავის დეველპტური ნაწილის მწარმოებელი), აშშ-ს (რომლის ფედერალური ავიაციის ადმინისტრაცია – „Federal Aviation Administration“ – ვალდებული იყო ფრენის უსაფრთხოებისათვის მეტი ზომები მიეღო) და თურქული ავიაკომპანია „Türk Hava Yolları“-ის (რომელსაც გადაჰყავდა მგზავრები) წინააღმდეგ. აღნიშნულ სარჩელს მოჰყვა ასობით სარჩელი ნიუ-იორკელი და კალიფორნიელი ადვოკატებისაგან, რომლებიც დაზარალებულ ოჯახთა ინტერესებს იცავდნენ.

აღნიშნულ დავაში forum shopping-ის გამოყენების ძირითადი საფუძველი იყო ის, რომ აშშ-ს სასამართლოები ზიანის ანაზღაურების გაცილებით დიდ ოდენობას განსაზღვრავდნენ, ვიდრე კონტინენტური ევროპის სახელმწიფოები. ამიტომაც მოსარჩელეთა ადვოკატები ყველანაირად ცდილობდნენ, რომ სარჩელი არა საფრანგეთში, ინგლისში ან თურქეთში შეეტანათ, როგორც ეს ჩვეულებრივ შემთხვევაში მოხდებოდა, არამედ ლოს-ანჯელესის, ნიუ-იორკის თუ კალიფორნიის შტატის სასამართლოებში¹.

უნდა აღინიშნოს, რომ forum shopping-ის გამოყენება საერთაშორისო საპროცესო ურთიერთობებში მაშინაა შესაძლებელი, თუ საამისოდ გარკვეული სამართლებრივი წინაპირობები არსებობს.

თითოეული სახელმწიფო თავად განსაზღვრავს თავისი ქვეყნის სასამართლოების საერთაშორისო განსჯადობის (იურისდიქციის) ფარგლებს. გარდა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლისა, საერთაშორისო იურისდიქციის საკითხებს შეიძლება საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც განსაზღვრავდეს. სწორედ აღნიშნული ავტონომიური შიდასახელმწიფოებრივი და სახელმწიფოს მიერ დადებული ორმხრივი თუ

¹ Friedrich K. Juenger. Der Kampf ums Forum. RabelsZ 46, 1982, S. 709-710.

მრავალმხრივი ხელშეკრულებები ხდიან შესაძლებელს, რომ საინვესტიციო დავის მონაწილეებმა შესძლონ არჩევანის გაკეთება შიდა და უცხო ქვეყნის იურისდიქციებს შორის.

ამგვარი ალტერნატივის გამოყენების შესაძლებლობა პრაქტიკაში არცთუ ისე იშვიათად ჩნდება. მაგრამ forum shopping-ის გამოყენებას თავისი პრობლემებიც ახლავს თან, ვინაიდან ხშირად არ არის მკვეთრად გამოიჯნული მისი გამოყენების დასაშვებობის თუ აკრძალვის შემთხვევები ანუ ის, თუ როდის შეიძლება ქვეყნის შიგნით არსებული სასამართლოები საერთაშორისო იურისდიქციას ექვემდებარებოდნენ, ანუ როგორც ავსტრიაში ამბობენ, შიდა მართლმსაჯულებას ფლობდნენ¹ (inländische Gerichtsbarkeit besitzen). ამ პრობლემასთან დაკავშირებით საინტერესოა აშშ-ს სასამართლოს ერთ-ერთი გადაწყვეტილება. აშშ-ს ფირმა „Piper“-ის მიერ წარმოებული და ღიდ ბრიტანეთში რეგისტრირებული მცირე ზომის თვითმფრინავი, რომელიც ინგლისელ მესაკუთრეს ეკუთვნოდა, შოტლანდიის ტერიტორიაზე აფეთქდა. ყველა გარდაცვლილი მგზავრი შოტლანდიის მოქალაქე იყო. დაზარალებულთა ნათესავებმა სარჩელი პენსილვანიის შტატში შეიტანეს, თვითმფრინავის მწარმოებლის წინააღმდეგ. აშშ-ს პირველი ინსტანციის სასამართლომ (District Court) სარჩელის მიღებაზე „forum non conveniens“²-ის პრინციპის საფუძველზე უარი განაცხადა. სააპელაციო სასამართლომ (Circuit Court) თავის გადაწყვეტილებაში მხარი ამერიკის იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარებას დაუჭირა. აშშ-ს უმაღლესმა სასამართლომ (Supreme Court) გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება და დაეთანხმა პირველი ინსტანციის სასამართლოს მოსაზრებას³.

¹ Franz Matscher. Zur Abgrenzung der inländischen Gerichtsbarkeit, vornehmlich in Vermögenssachen. JB I, 105, 1983, S. 506.

² Forum non conveniens-ის შესახებ იხ. Claude Blum. Forum non conveniens, Zürich, 1979, S. 17-146; Ulrich Wahl. Die verfehlte internationale Zuständigkeit – Forum non conveniens und internationales Rechtsschutzbedürfnis, Berlin, 1979, S. 37-117. ამ პრინციპის ქვეშთი კლდე შედგება:

³ Piper Aircraft Co. v. Reyno: Journal of Air Law & Commerce 48, 1983, S. 539-559. ეუთოზე: Kurt Siehr. „Forum shopping“ im internationalen Rechtsverkehr, ZIRV, 25, 1984, Wien, S. 132-ის მიხედვით.

ცალმზრევად forum shopping-ის არჩევის შემთხვევაში უცხო სახელმწიფოთა საპროცესო ნორმები განსხვავებულად რეაგირებენ. კერძოდ, სავსებით შესაძლებელია, რომ სახელმწიფომ უარი განაცხადოს forum shopping-ის გამოყენებით არჩეული უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილების აღიარებაზე. ამ შემთხვევაში არჩეული სახელმწიფოს იურისდიქცია არალეგალურად იქნება მიჩნეული.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, forum shopping-ი ეფუძნება სხვადასხვა, კონკურენტი იურისდიქციების არსებობის შესაძლებლობას.

საერთაშორისო კერძო სამართლის სპეციალისტთა სურვილია, რომ წამოჭრილი საინვესტიციო და მისი მსგავსი დავები იმავე ქვეყნის სამართლით გადაწყდეს, რომელი ქვეყნის იურისდიქციასაც ექვემდებარება ეს სასამართლო¹. მაგრამ ეს სურვილი ხშირად განუხორციელებელი რჩება. ამის ილუსტრაციაა თავად forum shopping-ის არსებობა საერთაშორისო კერძო და საპროცესო სამართალში. ხშირად იგი ბევრ უხერხულობას თუ ზედმეტ სიძნელეს ქმნის და ნეგატიურ შედეგებს იწვევს საინვესტიციო დავისას, ობიექტური ჭეშმარიტების დასადგენად, რადგან უცხოელი ინვესტორი ყოველთვის ეცდება, რომ საინვესტიციო დავა ინვესტიციების მიმღებ სახელმწიფოს იურისდიქციიდან საკუთარ ან მესამე ქვეყნის იურისდიქციას დაუქვემდებაროს. აღნიშნული პრობლემა თანაბრად ეხება როგორც მაღალგანვითარებულ, ასევე განვითარებად სახელმწიფოებს, სადაც მწვავედ დგას საკითხი უცხოური ინვესტიციების მოზიდვასთან დაკავშირებით.

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ამგვარი უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის აუცილებლობა ხშირად განვითარებად ქვეყნებს აიძულებს ინვესტორ კომპანიებთან ხელშეკრულების გაფორმებისას არათანაბარ პირობებზე დათანხმდნენ.

¹ Hans Hoyer. Die Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Österreich. Wien, 1972. S. 35-39; Paul Heinrich Neuhaus. Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts. 2. Aufl., Tübingen, 1976, S. 49-63.

აქედან გამომდინარე, ვფიქრობ აშკარაა, რომ მაქსიმალურად უნდა იქნეს შეზღუდული forum shopping-ის არაკეთილსინდისიერად გამოყენება საინვესტიციო დავისას, აუცილებელია მოხდეს კოლიზიურ ნორმათა ჰარმონიზება, რათა უცხოელ ინვესტორებს არ ჰქონდეთ იმის შესაძლებლობა, რომ სუსტი საკანონმდებლო ბაზის გამოყენებით დავა ინვესტიციების მიმღებ სახელმწიფოს აარიდონ და ისეთი ქვეყნის იურისდიქციას დაუქვემდებარონ, რომელშიც მოგების დიდი შანსი ექნებათ.

უნდა აღინიშნოს, რომ ამგვარი ჰარმონიზების აუცილებლობა ევროკავშირის ქვეყნებმაც მიიჩნიეს აუცილებლად. ამ მიმართულებით მიღებულ იქნა რამდენიმე კონვენცია, რომელთაგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია 1968-1978 წლების კონვენცია სასამართლო ქვემდებარეობისა და აღსრულების შესახებ და 1980 წლის საერთაშორისო შეთანხმება ვალდებულებით ურთიერთობებთან დაკავშირებული ხელშეკრულებების შესახებ.

forum shopping-ს, როგორც უკვე აღვნიშნე, გააჩნია როგორც დადებითი, ასევე უარყოფითი მხარეები. მისი მთავარი დადებითი ფაქტორი განპირობებულია მოსარჩელე მხარისათვის (უცხოელი ინვესტორი კომპანიისათვის) მეტი გარანტიების მიცემით, რაც სტიმულს აძლევს უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას, მაგრამ, მიუხედავად ამისა, იგი ისე არ უნდა იქნეს გაგებული და, შესაბამისად, გამოყენებული, რომ ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფო არათანაბარ პირობებში ჩადგეს, როგორც ხშირად ემართებათ ხოლმე განვითარებად სახელმწიფოებს (მათ შორის, რასაკვირველია, შეიძლება დაემართოს საქართველოსაც). ამის თავიდან ასაცილებლად, forum shopping-ის გამოყენებისას, ვფიქრობ, მთავარი უნდა იყოს მხარეთა მიერ იმ სახელმწიფოს იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება, რომელიც მაქსიმალურად იქნება ნეიტრალური – თავისუფალი მხარეთა ზეწოლისაგან, რაც, ეჭვს გარეშეა, ხელს შეუწყობს საინვესტიციო დავისას მასზე ობიექტური

და მიუკერძოებელი გადაწყვეტილების მიღებას.

უნდა აღინიშნოს, რომ თვით ანგლო-ამერიკულ სამართალშიც კი Forum shopping-ის პრინციპი შეუზღუდავად როდია გამოყენებული. ამის ძირითადი მიზეზი ის არის, რომ მოდავე მხარეებს უნდა ჰქონდეთ თანაბარი შესაძლებლობები საინვესტიციო დავის დროს ობიექტური ჭეშმარიტების დასამტკიცებლად. ამიტომაც, აშშ-ს სამართალმა Forum shopping-ის შეუზღუდავად გამოყენების საპირისპიროდ განავითარა ე.წ. „Forum non convenien“-ის პრინციპი, რომელსაც გაკვრით ზემოთაც შევხვხ.

აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, რამდენიმე შესაძლო ქვეყნის სასამართლო კომპეტენციიდან გამოყენებული უნდა იქნეს იმ სახელმწიფოს იურისდიქცია, რომელთანაც საინვესტიციო ან სხვა სახის დავას უფრო მეტი (მჭიდრო, უშუალო) კავშირი აქვს („convenient, appropriate forum“). აღნიშნული საფუძვლის გამოყენებით, სახელმწიფოს შეუძლია უარი თქვას თავისი იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარებაზე და განაცხადოს, რომ აღნიშნული დავა „Forum non conveniens“ – არის და, შესაბამისად, არ შეიძლება მისი განხილვა მოცემული ქვეყნის სასამართლოში. საკითხის სიცხადისათვის კვლავ დავუბრუნდები ზემოთ უკვე მოხმობილ ცნობილ მაგალითს აშშ-ს სასამართლო პრაქტიკიდან: 1976 წელს კომპანია „Piper“-ის თვითმფრინავის შოტლანდიის ტერიტორიაზე აფეთქების შედეგად დაღუპულთა მემკვიდრეებმა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით სარჩელი აშშ-ს შტატ პენსილვანიაში შეიტანეს იმის გამო, რომ თვითმფრინავის მწარმოებელ კომპანიას ადგილსამყოფელი სწორედ მოცემულ შტატში გააჩნდა. აშშ-ს უმაღლესმა სასამართლომ, როგორც აღინიშნა, გადაწყვიტა, რომ აღნიშნული დავა „Forum non conveniens“ – ის საფუძველზე არ უნდა განხილულიყო აშშ-ში – იმის გამო, რომ აფეთქება მოხდა შოტლანდიის ტერიტორიაზე, ზიანის ანაზღაურების შესახებ დავა უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული იყო

შოტლანდიასთან და არა აშშ-სთან. შესაბამისად, ღვაკ შოტლანდიაში უნდა განხილულიყო.

გერმანული სამართლის მიხედვით, არ დაიშვება საინვესტიციო დავის განხილვაზე უარი მხოლოდ იმ საფუძვლით, რომ დავა მხოლოდ გერმანიასთან არ არის დაკავშირებული. ამ დროს მთავარია, ითვალისწინებს თუ არა გერმანიის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა რამდენიმე ქვეყნის სასამართლო კომპეტენციის გამოყენების შესაძლებლობას. აღნიშნულ მიდგომას ითვალისწინებს ევროპის 1968 წლის 27 სექტემბრის კონვენცია „სამოქალაქო და სავაჭრო სააქმეებზე გადაწყვეტილებათა სასამართლო განსჯადობისა და აღსრულების შესახებ“. კერძოდ, აღნიშნული კონვენციის მიხედვით არ დაიშვება *forum non conveniens*-ის პრინციპის გამოყენება.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, კონკურირებადი საერთაშორისო იურისდიქციის მეორე ფორმას წარმოადგენს ნეგატიური კომპეტენციური კონფლიქტი (*Negativer Kompetenzkonflikt*). აღნიშნული ფორმის დროს ერთმანეთთან კონფლიქტში მოდის რამდენიმე სახელმწიფოს იურისდიქცია. ნეგატიურ კონვენციური კონფლიქტის მაგალითად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს შემდეგი შემთხვევები:

– როდესაც მოსარჩელე და მოპასუხე ინვესტორი კომპანიების სახელმწიფოთა შიდასახელმწიფოებრივი კოლიზიური სამართალი, სხვადასხვა ქვეყნის იურისდიქციის გამოყენებაზე მიუთითებს;

– როდესაც სასამართლოთა საერთაშორისო იურისდიქციის განსაზღვრისათვის გამოიყენება სხვადასხვა სისტემა (ლათინური, გერმანული, საერთო სამართლის). ამ დროს რეალურად იქმნება ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ერთი და იგივე საქმე შეიძლება სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლოს განსჯადი აღმოჩნდეს.

აღნიშნული მდგომარეობის რეგულირებისათვის სხვადასხვა ქვეყანათა შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი

სპეციალურ ნორმებს შეიცავს. ამგვარი რეგულირება მოცემულია საქართველოს კანონშიც „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“. კერძოდ, კანონის მე-19 მუხლი („სამართალწარმოება ერთდროულად რამდენიმე ქვეყანაში“) განსაზღვრავს, რომ „თუ ერთი და იმავე სარჩელის თაობაზე ერთსა და იმავე მხარეებს შორის მიმდინარეობს სამართალწარმოება საქართველოსა და უცხო ქვეყანაში, და ეს სარჩელი პირველად უცხო ქვეყნის სამართალს ექვემდებარებოდა, საქართველოს სასამართლო აჩერებს საქმის წარმოებას. საქმის წარმოება არ შეჩერდება თუ არსებობს შესაძლებლობა, რომ უცხო ქვეყნის სასამართლო შესაბამის ვადაში გადაწყვეტილებას არ მიიღებს ან საქართველოში ასეთი გადაწყვეტილების ცნობა არ მოხდება“.

აღნიშნული მუხლი საშუალებას გვაძლევს, რომ საინვესტიციო დავის იურიდიქციის განსაზღვრისას გათვალისწინებულ იქნეს შემდეგი საკითხები:

ა) თუ საინვესტიციო დავის შესახებ სარჩელი უფრო ადრე იქნა მიღებული განსახილველად სასამართლოს მიერ – კანონით დადგენილ ფარგლებში, მაშინ საქართველოს სასამართლოს უფლება ენიჭება განიხილოს და გადაწყვიტოს მოცემული საინვესტიციო დავა;

ბ) იმ შემთხვევაში, თუ საინვესტიციო დავის შესახებ სარჩელი საქართველოზე ადრე უცხო ქვეყანაში იყო აღძრული და განსახილველად მიღებული, მაშინ კანონმდებლობის მოთხოვნათა დაცვით სასამართლომ ჯერ უნდა მიიღოს სარჩელი, მაგრამ შემდეგ შეაჩეროს მისი განხილვა – განჩინებით სათანადო იმ მოტივით, რომ ეს სარჩელი უფრო ადრე აღიძრა და განსახილველად მიიღო უცხო ქვეყნის სასამართლომ.

აღნიშნულთან დაკავშირებით მართებულად მიმაჩნია ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება იმის შესახებ, რომ „იგივე სარჩელის აღძვრის ფაქტი უცხო ქვეყნის სასამართლოში იწვევს არა სარჩელის მიღებაზე

უარის თქმას, არამედ ამ სარჩელზე საქმის წარმოების შეჩერებას”¹.

საინვესტიციო დავისას საქართველოს სასამართლო იმისდა მოუხდავად, რომ სარჩელი უფრო ადრე უცხო ქვეყნის სასამართლოში აღიძრა, მაინც არ შეაჩერებს საქმის წარმოებას თუ:

– არსებობს იმის რეალური საშიშროება, რომ უცხო ქვეყნის სასამართლო გააჭიანურებს ან გონივრულ ვადაში არ მიიღებს გადაწყვეტილებას, გამომდინარე ამ ქვეყნის სასამართლოების მიერ სამოქალაქო საქმეთა განხილვის პრაქტიკიდან;

– საქართველოში ასეთი გადაწყვეტილების ცნობა არ მოხდება;

დ)იმ შემთხვევაში, თუ საინვესტიციო დავის შესახებ უცხო ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილება შესაძლებელია ცნობილ იქნეს საქართველოში, მაშინ საქართველოს სასამართლომ უნდა გამოიტანოს განჩინება საქმის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შესახებ.

ე) იმ შემთხვევაში, თუ საინვესტიციო დავის შესახებ უცხო ქვეყნის გადაწყვეტილების ცნობა საქართველოში არ მოხდება, მაშინ სასამართლო მიიღებს და განიხილავს საქმეს.

§3. პროროგაციული და დეროგაციული შეთანხმებები საინვესტიციო დავებში

საინვესტიციო დავის დროს იურისდიქციის განსაზღვრისას დავის განმხილველი სასამართლო ამოწმებს, კჭონდათ თუ არა საინვესტიციო ხელშეკრულების მონაწილე მხარეებს დადებული იმგვარი შეთანხმება, რომელიც პირდაპირ განსაზღვრავდა, თუ დავის წარმოშობის შემთხვევაში რომელი ქვეყნის სასამართლო იქნებოდა კომპეტენტური აღნიშნული დავის განსაზღვრელად.

¹ თენგიზ ლილუაშვილი. საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2001, გვ. 139.

ამგვარ შეთანხმებას, რომლის დროსაც ზდება მხარეთა თერ შეთანხმება ამა თუ იმ ქვეყნის სასამართლოს კომპეტენციაზე, „პროროგაციული შეთანხმება“ ეწოდება. პროროგაციული შეთანხმების დროს საერთაშორისო კომპეტენციის მატარებელი ზდება რამდენიმე კომპეტენტური სახელმწიფოდან ერთ-ერთი ქვეყანა. ასე, მაგალითად, თუ საინვესტიციო დავის დროს საერთაშორისო კომპეტენციის მატარებელია გერმანია, საქართველო და საფრანგეთი, მხარეებმა საინვესტიციო ხელშეკრულებით შეიძლება განსაზღვრონ, რომ, დავის წარმოშობის შემთხვევაში, საერთაშორისო განსჯადი სასამართლო იქნება გერმანიის სასამართლო. პროროგაციული შეთანხმებით სასამართლოს არჩევას საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინა *forum prorogatum*-ს უწოდებს¹.

ზოგიერთი სახელმწიფოს დოქტრინა კიდევ უფრო აფართოებს პროროგაციული შეთანხმების ფარგლებს. ასე, მაგალითად, საქართველოს კანონში „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ მითითებულია, რომ მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ საქართველოს სასამართლო კომპეტენციაზე იმ შემთხვევაშიც, თუ ისინი კომპეტენტურნი არ არიან ასეთი კატეგორიის საქმეთა განხილვისას. რაც შეეხება უცხო ქვეყანას, მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ უცხო ქვეყნის სასამართლოს საერთაშორისო კომპეტენციაზე, თუ ერთ-ერთ მათგანს საცხოვრებელი ადგილი, რეზიდენცია ან ჩვეულებრივი ადგილსამყოფელი უცხო ქვეყანაში აქვს.

როგორც ვხედავთ, საერთაშორისო კერძო სამართლის ქართული დოქტრინა საინვესტიციო დავის მონაწილე ურიდიულ პირთა იურისდიქციის განსაზღვრის რამდენიმე შესაძლებლობას იძლევა. პირველი ისაა, რომ ინვესტორ კომპანიებს მაშინაც შეუძლიათ განსაზღვრონ საქართველოს სასამართლო იურისდიქციისადმი დავის დაქვემდებარება, თუ არც ერთი მოდავე მხარე და არც დავის საგანი არ არის

¹ Reinhold Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht, 4. Aufl., Köln, 2001, S. 520.

² Hartmut Linke. Internationales Zivilprozeßrecht. Leitfaden für Verfahren mit Auslandsbezug. 3. Aufl., Köln, 2001, S.73.

დაკავშირებული საქართველოსთან. მეორე შესაძლებლობა ეხება საინვესტიციო დაგეგმვას, რომლის მონაწილე იურიდიულ პირებს რეზიდენცია (ანუ იურიდიული მისამართი, ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი) საქართველოს ტერიტორიაზე აქვთ. მესამე, იმ შემთხვევაში თუ ინვესტორ კომპანიებს რეზიდენცია საქართველოს ფარგლებს გარეთ აქვთ, მაშინ შეთანხმებით მათ შეუძლიათ საინვესტიციო დავა უცხო ქვეყნის იურისდიქციასაც დაუქვემდებარონ.

შეთანხმება საინვესტიციო დავის საერთაშორისო კომპეტენციის თაობაზე შესაძლებელია რამდენიმე ფორმით დაიდოს. კერძოდ, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-18 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, ასეთი შეთანხმება უნდა დაიდოს:

ა) წერილობით ან სიტყვიერად, წერილობით დადასტურებით;

ბ) საერთაშორისო სავაჭრო ურთიერთობებისას – იმ ფორმით, რომელიც შეესაბამება საერთაშორისო სავაჭრო ჩვეულებებს და რაც მხარეებისათვის ცნობილია ან ცნობილი უნდა ყოფილიყო.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ ითვალისწინებს კიდევ ერთ უმნიშვნელოვანეს დებულებას, რომელსაც საერთაშორისო კერძო სამართლის როგორც ქართული, ასევე ევროპული დოქტრინა „დუმილით თანხმობას“ უწოდებს. კერძოდ, კანონის მე-18 მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, საქართველოს სასამართლოებს აქვთ საერთაშორისო კომპეტენცია, თუ მოპასუხე, სასამართლოს კომპეტენტურობაზე პროტესტის გარეშე, თანხმდება პროცესში მონაწილეობაზე. მაგრამ აქვე კანონი აკეთებს გარკვეულ დათქმას, რომლის გაუთვალისწინებლობის შემთხვევაშიც აღნიშნული შეთანხმება იურიდიულად ბათილი იქნება. კერძოდ, დაცული უნდა იქნეს ორი პირობა:

ა) მოპასუხე წარმოდგენილი უნდა იყოს ადვოკატით;

ბ) მოსამართლემ უნდა განუმარტოს მოპასუხეს, რომ მას შეუძლია განაცხადოს პროტესტი საქმის ამ სასამართლოში განხილვის წინააღმდეგ, რაც უნდა დაფიქსირდეს საქმის წარმოებისას, სათანადო ოქმში.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ მსგავსი შინაარსის დებულება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსმაც დაამკვიდრა. კერძოდ, კოდექსის 21-ე მუხლის მეორე ნაწილით არაგანსჯადი სასამართლო შეიძლება განსჯადი გახდეს იმ შემთხვევაშიც, თუ მოპასუხე წინააღმდეგი არ არის, რომ საქმე განიხილოს არაგანსჯადმა სასამართლომ და თანახმაა მონაწილეობა მიიღოს საქმის განხილვაში, ამასთან, თუ მოპასუხე წარმოდგენილი იქნება ადვოკატით და მიეცემა განმარტება სასამართლოს არაგანსჯადობისა და მისი შედეგების შესახებ, აგრეთვე იმის შესახებ, რომ უფლება აქვს წამოაყენოს შესაგებელი (პროტესტი) არაგანსჯადობის წინააღმდეგ. სასამართლოს მიერ მოპასუხისათვის ასეთი განმარტების მიცემის შესახებ უნდა აღინიშნოს სასამართლოს ოქმში.

საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინა, გარდა პროროგაციული შეთანხმებისა, იცნობს მეორე ინსტიტუტსაც, რომელსაც „დეროგაციული შეთანხმება“ ეწოდება.

დეროგაციული შეთანხმების დროს მხარეთა მიერ, ხელშეკრულების საფუძველზე, ხდება აღნიშნული დავის რომელიმე ქვეყნის შესაძლო იურისდიქციისაგან გამორიცხვა. როგორც ვხედავთ, პროროგაცია (Prorogation) და დეროგაცია (Derogation), ორი ერთმანეთისაგან საკმაოდ განსხვავებული შეთანხმებების ფორმებია. მიუხედავად იმისა, რომ ეს ორი შეთანხმება მჭიდროდაა დაკავშირებული ერთმანეთთან, ისინი შეიძლება გარკვეულწილად იზოლირებულადაც იქნენ განხილულნი¹. პირველ შემთხვევაში ხდება რამდენიმე შესაძლო ქვეყნის სასამართლოს იურისდიქციისაგან ერთი კონკრეტული

¹ Rolf A. Schütze. Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht, Berlin, New York, 1985, S. 47.

ქვეყნის სასამართლოს არჩევა, მეორე შემთხვევაში კი, პირიქით, გამოირიცხება იმ ქვეყნის სასამართლოს იურისდიქცია, რომელშიც, ჩვეულებრივ შემთხვევაში, შესაძლებელი იყო საინვესტიციო დავის განხილვა.

საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს: გერმანულმა კომპანიამ „X“-მა და ლუქსემბურგულმა კომპანიამ „Y“-მა გადაწყვიტეს ინვესტიციების დაბანდება საქართველოს ტერიტორიაზე არსებულ საწარმო „Z“-ში. თუ მათ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში განსაზღვრეს, რომ, დავის წარმოშობის შემთხვევაში, საქმეს განიხილავს საქართველოს სასამართლო, მაშინ გამოირიცხება ამ დავის გერმანიის ან ლუქსემბურგის სასამართლო იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება. ამგვარი შეთანხმება იქნება პროროგაციული შეთანხმება.

იმ შემთხვევაში, თუ ზემოთ აღნიშნულ მაგალითში მხარეები საინვესტიციო ხელშეკრულებაში განსაზღვრავენ, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში გამოირიცხება საქმის საქართველოს სასამართლო იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება, მაშინ ამგვარი შეთანხმება იქნება დეროგაციული შეთანხმება.

პროროგაციისა (Prorogation) და დეროგაციის (Derogation) დაშვებადობა (Zulässigkeit) და ქმედებები (Wirkungen) წყდება პროროგირებული ან დეროგირებული სახელმწიფოს lex fori-ს¹ პრინციპის მიხედვით. ამიტომაც არის, რომ პროროგაციული თუ დეროგაციული შეთანხმებისას, რომლებსაც საერთაშორისო საპროცესო სამართალში „ქვემდებარების შესახებ შეთანხმება“ ეწოდებათ (die Gerichtsstandsvereinbarung), უნდა შემოწმდეს, ხომ არ კრძალავს lex fori-ს სახელმწიფო ამგვარი ფორმის შეთანხმებებს. იმ შემთხვევაში თუ lex fori-ს სახელმწიფო უარს აცხადებს ამგვარი ფორმის შეთანხმებაზე, მაშინ სხვა

¹ Lex fori პრინციპი საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში ნიშნავს სასამართლოს ქვეყნის სამართლის მიხედვით პრიპლექსის გადაწყვეტას.

შესაძლო სახელმწიფოებიც უარს ამბობენ მოცემულ საინვესტიციო დავაში ამგვარი პრინციპის გამოყენებაზე. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ რამდენიმე მაგალითს. დაეუშვათ, რომ გერმანულ-ტუნისური ნასყიდობის ხელშეკრულების მონაწილე მხარეები თანხმდებიან შტუტგარტის მიწის სასამართლოს განსაკუთრებულ კომპეტენციაზე, მაშინ პროროგაცია იურიდიული ძალის იქნება, რადგან გერმანული სამართლის მიხედვით დაშვებულია ამგვარი შეთანხმება – იმისდა მიუხედავად, რომ დეროგაცია ტუნისური სასამართლოს მიხედვით არ არის დაშვებული. კერძოდ, ტუნისის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლი კრძალავს მხარეთა შეთანხმებით ტუნისის სასამართლოს იურისდიქციის გამორიცხვას. ამის გამო გერმანულ-ტუნისური ხელშეკრულების მონაწილე მხარეთა შეთანხმება პროროგაციულ და დეროგაციულ შეთანხმებაზე, იურიდიული ძალის არმქონედ ჩაითვლება – როგორც ტუნისში, ასევე გერმანიაშიც.

აღნიშნულ შეზღუდვებს ითვალისწინებს არა მარტო მესამე მსოფლიოს ქვეყნების სასამართლო, არამედ თვით ევროკავშირისა და მასთან მჭიდროდ დაკავშირებული სახელმწიფოებიც. ასე, მაგალითად, თუ გერმანულ-ავსტრიული ხელშეკრულების მონაწილე მხარეები, რომლებსაც არანაირი საქმიანი ურთიერთობა არ აკავშირებთ შვეიცარიასთან, შეთანხმდებიან შვეიცარიის სასამართლოთა განსაკუთრებულ კომპეტენციაზე, აღნიშნული პროროგაციული შეთანხმებაც არ იქნება იურიდიული ძალის მქონე, ვინაიდან შვეიცარიის კანტონების სამართალი¹ კრძალავს პროროგაციულ შეთანხმებას². ამ შემთხვევაში გერმანული ან ავსტრიული სასამართლო იურისდიქციის გამორიცხვის შესახებ დადებული დეროგაციის შეთანხმება იურიდიული ძალის მქონეა,

¹ §11 Abs. 2 der Zürcherischen Zivilprozeßordnung: "Das Gericht braucht auf die Klage einzutreten, wenn eine Partei im Kanton Zürich Wohnsitz oder eine Niederlassung hat, wenn eine Partei Schweizer Bürger mit Wohnsitz im Ausland ist oder wenn die Gerichtsstandvereinbarungs Bestandteil der Anleihebedingungen einer im Kanton Zürich öffentlich zur Zeichnung aufgelegten Anleihe ist".

² Jung, Gerichtsstandvereinbarungen im deutsch-schweizerischen und deutsch-österreichischen Rechtsverkehr, RIWAWD, 1981, S. 815.

მაგრამ იმის გამო, რომ პროროგაცია შევიცარიის სასამართლო ოურისდიქციის შესახებ ოურიდიული ძალის არმქონეა, შესაბამისად გერმანულ-ავსტრიული ხელშეკრულების მხარეთა მიერ დადებული აღნიშნული შეთანხმება მთლიანობაში ბათილად იქნება ცნობილი.

სწორედ მსგავსი საფუძვლით ეთქვა უარი გერმანულ და აშშ-ს კომპანიებს საქმის განხილვაზე ციურიხის სავაჭრო საქმეთა სასამართლოს მიერ, 1981 წლის 4 დეკემბერს¹.

როგორც ვხედავთ, პროროგაციული და დეროგაციული შეთანხმებები მჭიდროდ არიან დაკავშირებული ერთმანეთთან. თითოეული პროროგაციული შეთანხმება თავისთავად გამოიწვევს სხვა სახელმწიფოს ოურისდიქციისადმი საინვესტიციო დავის დაქვემდებარებას და, პირიქით – დეროგაციული შეთანხმება გამოიწვევს პროროგაციულ შეთანხმებას მოცემული ქვეყნის ოურისდიქციისათვის დავის დაქვემდებარების შესახებ. ამიტომაც, საინვესტიციო დავის განმხილველმა სასამართლომ მოდავე მხარეთა მიერ პროროგაციული ან დეროგაციული შეთანხმების შემთხვევაში უნდა შეამოწმოს, უშვებს თუ არა აღნიშნულ შეთანხმებას მოცემული ქვეყნის სამართალი. აღნიშნული საკითხის დადებითად გადაწყვეტის შემთხვევაში პროროგირებული სახელმწიფოს სამართალი ხდება კომპეტენტური მოცემული საინვესტიციო დავის გადასაწყვეტად.

როგორც ზემოთ აღვნიშნე, პროროგაციულ და დეროგაციულ შეთანხმებებს სხვადასხვა ქვეყნის საერთაშორისო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის დოქტრინა სხვადასხვანაირად წყვეტს. აღნიშნული სხვადასხვაობა შეიმჩნევა თავად ევროკავშირის სამოქალაქო სამართალშიც.

გერმანული და ავსტრიული დოქტრინები უშვებენ როგორც პროროგაციას; ასევე დეროგაციულ შეთანხმებასაც². რაც შეეხება სხვა ქვეყნების დოქტრინებს, ამ მიმართულებით ისინი უფრო

¹ Handelsgericht Zürich v 4.12.1981; Az 309\1981.

² Rolf A. Schütze. Die Gerichtsstandsvereinbarungen. DfB 1974, S. 1417.

„მოკინისტურად“ არიან განწყობილნი¹. ასე, მაგალითად იტალიის (იტალიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, მუხლი 2)², ესპანეთის³ და ტუნისის⁴ საერთაშორისო საპროცესო სამართალი, მართალია, უშვებს პროროგაციული შეთანხმების შესაძლებლობას, მაგრამ გამორიცხავენ დეროგაციას უცხო სახელმწიფოს სასამართლო იურისდიქციის სასარგებლოდ.

„საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონი უშვებს პროროგაციულ შეთანხმებას და პირდაპირ არ კრძალავს დეროგაციულ შეთანხმებას. ამასთან, პროროგაციული შეთანხმების ფარგლები შეზღუდულია არა მარტო იმით, რომ ერთ-ერთ მხარეს ადგილსამყოფელი უცხოეთში უნდა ჰქონდეს, არამედ იმითაც, რომ ასეთი შეთანხმებით არ შეიძლება განსაკუთრებული საერთაშორისო კომპეტენციიდან გადახვევა. ქართული სამოქალაქო საპროცესო დოქტრინის მიხედვით, მხარეთა სასამართლოების არჩევის შესახებ პროროგაციულ შეთანხმებას, რომელიც არღვევს ზემოთ აღნიშნულ წესს, არ გააჩნია იურიდიული ძალა და იგი ბათილად უნდა იქნეს მიჩნეული.

§4. საინვესტიციო დავების იურისდიქციის განსაზღვრა კერძო საარბიტრაჟო ფენით განხილვისას

1. ზოგადი საკითხები (შესავალი). საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირები ხშირად ცდილობენ, რომ თავიდან აიცილონ დავის რომელიმე სახელმწიფოს იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება და მათ შორის წამოჭრილი დავა, მესამე, „ნეიტრალურ“ მხარეს მიანდონ. ამ დროს

¹ Rolf A. Schütze. Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht. Berlin, New York, 1985, S. 48.

² Happacher. Die internationale Zuständigkeit der italienischen Gerichte bei Klagen aus einem Schuldverhältnis. AWD 1966, S. 338. Pfister. Allgemeine Geschäftsbedingungen nach italienischem Recht. AWD 1965, S. 221.

³ Werth. Die spanische Regelung der internationalen Zuständigkeit. RIWAWD 1975, S. 359

⁴ Vgl. Art. 3 epc, wonach eine Gerichtsstandsvereinbarung unzulässig ist, durch welche internationale Zuständigkeit der tunesischen Gerichte abbedungen wird.

პრაქტიკაში ხშირად ეფექტიანად გამოიყენება არა დავის სასამართლო წესით განხილვა, არამედ გაცილებით ნეიტრალური პროცედურა – კერძო საარბიტრაჟო წესით საინვესტიციო დავის განხილვა-გადაწყვეტა. კერძო არბიტრაჟში საინვესტიციო დავის განხილვა, როგორც წესი, მხარეთა მიერ წინასწარ განსაზღვრული ხელშეკრულების საფუძველზე ხდება¹.

როდესაც მესამე, ნეიტრალურ ქვეყანაზე საუბარი, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ მხარეებს არ უნდა ჰქონოდეთ საქმიანი კავშირი ნეიტრალურ სახელმწიფოსთან. აქ საუბარია ისეთ შემთხვევებზეც, როდესაც ერთ-ერთ მხარეს – ინვესტორ კომპანიას – თავისი ფილიალი გააჩნია მოცემულ ქვეყანაში. ეს არის ის ძირითადი საფუძველი, რომლის გამოც ხშირად ინვესტორები მოცემული ქვეყნის იურისდიქციას უქვემდებარებენ საინვესტიციო დავას. ამასთან, რასაკვირველია, დასაშვებია ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც მეორე მხარე უარს აცხადებს დავის ინვესტორი კომპანიის ფილიალის, ქვეყნის იურისდიქციისადმი დაქვემდებარებაზე და მოითხოვს, რომ საინვესტიციო დავა, “ასოლუტურად ნეიტრალურმა” – მესამე ქვეყნის იურისდიქციად დაქვემდებარებულმა კერძო არბიტრაჟმა განიხილოს. ასე, მაგალითად, როდესაც ფრანგი იმპორტიორი კომპანია საფრანგეთში განთავსებული სამხრეთაფრიკული საშუაშაველო სავაჭრო კომპანიის მეშვეობით ყიდის ხორბალს, მათ კონტრაქტში შეუძლიათ მიუთითონ, რომ დავის შემთხვევაში საქმე გადაეცემა ლონდონის სავაჭრო ასოციაციას (London Trade Association)².

უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპაში XX საუკუნეში განსაკუთრებით გაიზარდა საინვესტიციო და სავაჭრო დავების კერძო არბიტრაჟებში განხილვა. ასე, მაგალითად, მეორე მსოფლიო ომამდე ლონდონის სავაჭრო ასოციაცია ყოველწლიურად 20000-მდე დავას იხილავდა³. გერმანიაში კერძო საარბიტრაჟო წესით საინვესტიციო და სავაჭრო დავათა განხილვა ძირითადად მაინის

¹ Jörg Gientetta. Die lex fori Internationaler Handelsschiedsgerichte. Bern, 1973, S. 22.

² Grands Moulins de Bourlions c Brisson et autres, Gazette du Palais, 1931 II, S. 806.

³ G. Ellenbogen. English Arbitration Practici. L&Contemp.Prob. 17, 1952, S. 668.

ფრანკფურტი¹ შემოიფარგლებოდა, თუმცა ამ მიმართულებით უკანასკნელ პერიოდში აშკარად შეიმჩნევა სხვა გერმანულ ქალაქებში დაეების განხილვის ტენდენციაც.

როგორც პრაქტიკა გვიჩვენებს, კომპანიები ხელშეკრულებათა (კონტრაქტების) დადებისას უპირატესობას ანიჭებენ არბიტრაჟს და არა სასამართლოს. ამის მთავარი მიზეზია ის, რომ სასამართლო განხილვა იწირავს დიდძალ დროსა და ხარჯებს. ამიტომ თვლიან, რომ “საარბიტრაჟო განხილვა უკეთესია, ვიდრე სასამართლო განხილვა, მხარეთა მორიგება უკეთესია, ვიდრე არბიტრაჟისადმი მიმართვა, ხოლო დავის შეწყვეტა უკეთესია, ვიდრე მორიგება”.² ამ დებულების საილუსტრაციოდ მოვიხმობ ერთ მაგალითს საქართველოს სინამდვილიდან:

საქართველოს სახელმწიფოსა და ამერიკულ კომპანია “AES Silk Road Holdings B.V.”-ს შორის “თელასის” აქციათა 75%-ის შესყიდვის შესახებ დადებულ ხელშეკრულებაში (მუხ. 29.2.) აღნიშნულია: “დავის მონაწილე მხარეების უფლებამოსილი პირები, ან მათი დანიშნული წარმომადგენლები, შეტყობინების მიწოდების დღიდან 14 კალენდარული დღის ვადაში შეხვდებიან და კეთილსინდისიერად მოილაპარაკებენ და შეეცდებიან გადაჭრან დავა რაც შეიძლება მოკლე ვადებში და ხელსაყრელად,”³ ხოლო “თუ მხარეები ვერ გადაჭრიან დავას შეხვედრიდან 10 კალენდარული დღის მანძილზე ან სხვა, მხარეთა შორის წერილობით შეთანხმებულ ვადაში, დავა საბოლოოდ გადაჭრილი იქნება არბიტრაჟის მიერ იმ დროისათვის მოქმედი LCIA-ის (იგულისხმება 1892 წლიდან მოქმედი ლონდონის საერთაშორისო არბიტრაჟი, რომელიც ადრე ცნობილი იყო ლონდონის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოდ. – ზ.გ.) წესების შესაბამისად, რომლებიც ითვლება 29-ე მუხლში ჩართულად”.³

¹ K. Kohler. Die moderne Praxis des Schiedsgerichtswesens in der Wirtschaft, 1967, S. 21.

² М.М. Богуславский. Международное частное право, М. 1994, с. 392.

³ იხ. State of Georgia and the other Georgian parties and AES SILK ROAD HOLDINGS B.V. – Agreement for the sale and purchase of seventy five percent (75 %) of all of the shares in joint stock company TELASI, p. 33.

2. საარბიტრაჟო წესის გავრცელებულობის შესახებ. საარბიტრაჟო განხილვის წესს დასავლეთ ევროპის ქვეყნები დიდი ხანია მიმართავენ. ეს განსაკუთრებით ითქმის დიდ ბრიტანეთზე, სადაც კერძო არბიტრაჟის შექმნისა და საქმიანობის წესს რამდენიმე ნორმატიული აქტი არეგულირებს (მაგ., ინგლისის 1889 წლის კანონი არბიტრაჟის შესახებ; 1950 წლის კანონი არბიტრაჟის შესახებ, შესწორებული და დამატებული 1979 წლის კანონით).¹ შუამავლობისა თუ მორიგების წარუმატებლად დასრულების შემთხვევაში არბიტრაჟს მიმართავს ჩინეთიც. იაპონიის კომერციული საარბიტრაჟო ასოციაცია მოქმედებს 1953 წლიდან. არბიტრაჟზე კანონები მიიღო აფრიკის თითქმის ყველა ქვეყანამ. ლათინური ამერიკა, მიუხედავად თავის ისტორიაში მრავალი საარბიტრაჟო საქმის წაგებისა, სულ უფრო მეტად იხრება დავის ამგვარი წესით განხილვისაკენ. მაგალითად, 1975 წლის ლათინური ამერიკის ქვეყნების კონვენცია საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის შესახებ ითვალისწინებს, რომ “ამერიკული ქვეყნების ორგანიზაციის წევრ-სახელმწიფოთა მთავრობები შეთანხმდნენ, რომ ...ხელშეკრულება, რომლითაც მხარეები იღებენ ვალდებულებას, კომერციულ გარიგებებთან დაკავშირებული ყველა უთანხმოება გადასცენ არბიტრაჟს, იძენს კანონიერ ძალას.”²

80-ანი წლებიდან საარბიტრაჟო განხილვასთან ერთად, აშშ-ში დავების არასასამართლო წესით განხილვის უნივერსალურ და წარმატებულ ფორმად ითვლება შუამავლობა (mediation). იგი მოიცავს მხარეთა უთანხმოების შემთხვევაში მესამე, დამოუკიდებელი მხარის – შუამავლის, მედიატორის – მონაწილეობას. შუამავლის მიერ განსაზღვრული მეთოდის,

¹ P.X. Фолсом, М.У. Гордон, Дж. А. спаногги. Международные Сделки, М., 1996, с. 433.

² იქვე, გვ. 434.

– უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპის რეკონსტრუქციისა და განვითარების ბანკის თანადგომით, იაპონიის მიერ გამოყოფილი სახსრებით რამდენიმე წლის წინ მოშალდა “საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის შესახებ” კანონის პროექტი. (იხ. Новости правовой реформы – В журнале Право на этапе перехода. Осень 1998, с. 77).

პროფესიული გამოცდილების, ფსიქოლოგიის ცოდნის გამოყენებას მიჰყავს მხარეები სასურველი შეთანხმების მიღწევამდე.¹ ეს პროცედურა შეიძლება გამოყენებულ იქნეს პრაქტიკულად ყველა სახის დავის დროს, რომელიც წარმოიშობა სამოქალაქო, საოჯახო, შრომის, საინვესტიციო და სხვაგვარი ეკონომიკური ხასიათის ურთიერთობებიდან. როგორც სპეციალისტები მიუთითებენ, პრაქტიკამ აჩვენა, რომ შუამავალთა მიერ გადაცემული ხუთი საქმიდან ოთხი დადებითად წყდება². ამიტომაც იყო, რომ 1984 წელს ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაციამ მიიღო “შუამავალთა დახმარებით კომერციული დავების რეგულირების წესები” (მოქმედებს 1992 წლის ცვლილებებითა და დამატებებით).³

3. არბიტრაჟები სსრკ-ში და მისი პოსტსოციალისტური “მეტამორფოზები”. უნდა აღინიშნოს, რომ დავების საარბიტრაჟო განხილვა არც საბჭოთა კავშირისათვის იყო უცხო. მაგრამ, განსხვავებით დასავლეთეუროპული ქვეყნებისაგან, კერძო არბიტრაჟის ადგილი სახელმწიფო არბიტრაჟმა დაიკავა. უფრო მეტიც, სსრ კავშირის კონსტიტუციის მეოცე თავი და, შესაბამისად, სამოქალაქო (მატერიალური, საპროცესო) კოდექსები სასამართლოსა და არბიტრაჟს ერთიმეორის გვერდით აყენებდნენ, როგორც სამოქალაქო უფლებების დაცვის ორგანოებს. კერძოდ, საწარმოთა, დაწესებულებათა და ორგანიზაციათა შორის სამეურნეო დავების განხილვა მთლიანად სახელმწიფო არბიტრაჟების (ერთიდაიგივე უწყების შიგნით კი – საუწყებო არბიტრაჟისაც!) პრეროგატივა იყო. სხვა ფორმები – სამედიატორო სასამართლო, აგრეთვე, კანონით ან საერთაშორისო ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში – საზღვაო საარბიტრაჟო ან საბჭოთა კავშირის სავაჭრო-სამრეწველო პალატასთან

¹ იხ. Black's Law Dictionary. West Publishing Co., 1990. p. 981.

² იხ. Coulson R. Business Mediation - What you need to know. American Arbitration Association, 1989. p. 7.

³ აღნიშნული წესების შესახებ იხ. журнал “Государство и право”, май, 1997, №5, с. 113-114.

არსებული საგარეო ვაჭრობის საარბიტრაჟო კომისიები – მხოლოდ ნომინალურ ხასიათს ატარებდნენ.

ეკონომიკური დაეების განხილვის ამგვარი (არსებითად ადმინისტრაციული, მმართველობის ორგანოში ჩაკეტილი) სისტემა, რომელიც მიღებულ გადაწყვეტილებათა სასამართლო წესით გასაჩივრების თუნდაც ალტერნატიულ შესაძლებლობასაც კი არ ითვალისწინებდა, სრულიად აკმაყოფილებდა ეკონომიკის ცენტრალიზებული, ღირეპტიული მართვის არსებულ საბჭოურ წყობას, რომელიც სახელმწიფო იურიდიულ პირებს შორის სამეურნეო დავას დაახლოებით ისე უყურებდა, როგორც მესაკუთრე (ამ შემთხვევაში სახელმწიფო) მისი კუთვნილი თანხის ერთი ჯიბიდან მეორეში გადატანას. მაგრამ იგივე წესი, ცხადია, ვერ მიესადაგებოდა კერძო საკუთრებაზე (უფრო ზუსტად, საკუთრებათა მრავალ ალტერნატიულ ფორმაზე) დაფუძნებული საბაზრო ეკონომიკისაკენ ორიენტირებულ ქართულ სახელმწიფოს. ამის შედეგად იშვა 1991 წლის 23 აპრილის კანონი “საარბიტრაჟო სასამართლოების შესახებ”.¹ მაგრამ, ამ კანონის შესაბამისად შექმნილი საარბიტრაჟო სასამართლო, რომელმაც 1997 წლამდე იარსება, სამწუხაროდ, დარჩა კვაზისასამართლო ორგანოდ. ამის ძირითადი მიზეზი გახლდათ ის, რომ, ჯერ ერთი, ის დარჩა ისეთ ერთსაფეხურიან, ორინსტანციიან “ცენტრალურ აპარატად”, როგორიც იყო საქართველოს უზენაესი საარბიტრაჟო სასამართლო, ვინაიდან კანონით გათვალისწინებული რგოლები – ავტონომიური რესპუბლიკების, თბილისისა და ქუთაისის საარბიტრაჟო სასამართლოები არ შექმნილა. მეორე, რაც უფრო მთავარია, საარბიტრაჟო სასამართლო წარმოების (ანუ საარბიტრაჟო საპროცესო) კოდექსი, რომლის მიღებასაც კანონის მე-3 მუხლი ითვალისწინებდა, ზუთიოდ წლის გასვლის მიუხედავად პროექტის სამუშაო ვარიანტის არაოფიციალურ-

¹ იხ. ეკონომიკური რეფორმა. საქართველოს რესპუბლიკის ნორმატიული აქტების კრებული. თბ., 1992, გვ. 364-377.

დოქტრინალური განხილვის სტადიას ვერ გაცდა. ამის გამო საქმე გეჭონდა, რბილად რომ ვთქვათ, მეტად უზერხულ სამართლებრივ სიტუაციასთან, როცა დამოუკიდებელი საქართველოს საარბიტრაჟო სასამართლო ეკონომიკურ დავებს იზილავდა (თუ არ ჩავთვლით ბოლო მცირე პერიოდს) ჯერ კიდევ 1980 წელს სსრ კავშირის მინისტრთა საბჭოს მიერ დამტკიცებული კანონქვემდებარე აქტით – “სახელმწიფო არბიტრაჟების მიერ სამეურნეო დავების განხილვის წესებით” (1988 წლის რედაქციით). ამ შემთხვევაში, ცხადია, თავის დასამშვიდებლად ნაკლებად გამოდგებოდა მაგალითი საბჭოთა კავშირის სამართალმემკვიდრის – რუსეთის ფედერაციისა, სადაც 1995 წლის 1 ივლისს ახალმიღებული საარბიტრაჟო საპროცესო კოდექსის წინამორბედი, (1992 წლის) ანალოგიური აქტის ძალაში შესვლამდე (რუსეთის ფედერაციის 1992 წლის 5 მარტის საარბიტრაჟო საპროცესო კოდექსი ძალაში შევიდა 1992 წლის 15 აპრილიდან¹) ასევე ზემოხსენებული – ოდნავ სახეცვლილი “წესებით” იზილავდნენ საარბიტრაჟო საქმეებს, – ვინაიდან აქ თვითონ საარბიტრაჟო სასამართლოების შექმნის შესახებ ფედერალური კონსტიტუციური კანონი ძალაში შევიდა შესაბამის საპროცესო კოდექსთან ერთად (სინქრონულად)².

რაც შეეხება სხვა პოსტსოციალისტურ ქვეყნებს, მათ შესახებ პროფ. პ. ჰაინრიხი 1994 წელს წერდა: “ყოფილი სოციალისტური ბლოკის ზოგიერთ ქვეყანაში, როგორიცაა, მაგალითად, პოლონეთი, უნგრეთი და ყოფილი გდრ, სახელმწიფო სამეურნეო არბიტრაჟი გაუქმებულია და იგი ახლა მხოლოდ ერთ-ერთ სქოლიოს წარმოადგენს ამ ქვეყნების სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ისტორიაში. ალბანეთსა და ბულგარეთშიც აღარ არსებობს სახელმწიფო სამეურნეო არბიტრაჟი”³. „ამასთან, ამკარაა, რომ პოსტსოციალისტურ

¹ Комиссион к Арбитражу при Союзному кодексу Российской Федерации. М., 1996, с. XVIII.

² იქვე, გვ. XV.

³ ელმუტ ჰაინრიხი. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის რეფორმა. კრებულში “სამართლის რეფორმა საქართველოში”, 1994, გვ. 380.

სივრცეში მიმდინარეობს მათი საარბიტრაჟო სასამართლოებით “ჩანაცვლების” პროცესიც. რუსეთის შემდგომ საარბიტრაჟო სასამართლოები ჩამოყალიბდა, მაგალითად, ყირგიზეთში.¹

4. შესაბამისი გარდაქმნები საქართველოში. საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციამ სასამართლოთა სისტემაში არ გაითვალისწინა საარბიტრაჟო სასამართლოები და ეკონომიკური (სამეურნეო) დავების სასამართლო განხილვის ფუნქცია საერთო სასამართლოებს დააკისრა. ამას წინ უსწრებდა “მეწარმეთა შესახებ” 1994 წლის 28 ოქტომბრის კანონი, რომელიც ფაქტობრივად მთლიანად ორიენტირებულია დავების სასამართლო განხილვის პროცედურაზე.²

“საერთო სასამართლოების შესახებ” 1997 წლის 13 ივნისის კანონმა, ამავე წლის 14 ნოემბრის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსმა, “გაკოტრების საქმის წარმოების შესახებ” 1996 წლის 25 ივნისის კანონმა³ ახალი კონსტიტუციის შესაბამისად მრავალმხრივ მოაწესრიგა ქონებრივი დავების განხილვასთან დაკავშირებული უმთავრესი საკითხები. კერძოდ, დადგინდა, რომ ეკონომიკურ (სამეურნეო) დავებს საწარმოებს, დაწესებულებებსა და ორგანიზაციებს (იურიდიულ პირებს) შორის, როცა სარჩელის ფასი 500 ათას ლარამდეა, პირველი ინსტანციით იხილავს რაიონული (საქალაქო) სასამართლო, ხოლო თუ ამ თანხას აღემატება – საოლქო სასამართლოს სამოქალაქო და სამეწარმეო საქმეთა კოლეგია (საპროცესო კოდექსის მე-13-მე-14 მუხლები).⁴

საპროცესო თვალსაზრისით თვისობრივი, პრინციპული სიახლეებიდან უნდა აღინიშნოს საზღვარგარეთის ქვეყნებში კარგად აპრობირებული აპელაციის წესის შემოღება. კერძოდ, პირველი ინსტანციით განხილულ საქმეებს (როცა საჩივრის

¹ Новости правовой реформы – В журнале “Право на этапе перехода”. Осень 1998, с. 77.

² იხ. ლადო ჭანტურია. თედო ნინიძე. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი. მეორე გამოცემა. თბ., 1998.

³ იხ. კანონი “გაკოტრების საქმის წარმოების შესახებ”. თბ., 1997.

⁴ იხ. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი. თბ., 1997.

საგნის ღირებულება აღემატება 500 ლარს) ხელახლა, არსებითად (ოღონდ მხარეთა მოთხოვნის ფარგლებში) იხილავს შესაბამისად ავტონომიური რესპუბლიკის, თბილისის ან ქუთაისის საოლქო სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატა.

უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს პარლამენტმა 1997 წლის 17 აპრილს მიიღო კანონი “კერძო არბიტრაჟების შესახებ”, რომელიც თვისებრივად ახალი ეტაპის დასაწყისად უნდა მივიჩნიოთ სამოქალაქო დავების კერძო საარბიტრაჟო წესით განხილვაში. სახელდობრ, აღნიშნული კანონის პირველმა მუხლმა დააწესა, რომ “პირებს შორის წამოჭრილი სამოქალაქო დავა, მათივე შეთანხმებით, განსახილველად გადაეცემა მუდმივმოქმედ ან ამ დავისათვის საგანგებოდ შექმნილ დროებით კერძო არბიტრაჟს” (პუნქტი 1); “შეთანხმება არბიტრაჟის განსახილველად დავის გადაცემის შესახებ (საარბიტრაჟო შეთანხმება) იდება წერილობით” (პუნქტი 2). ამგვარი არბიტრაჟის წევრად შეიძლება დაინიშნოს საქართველოს მოქალაქე, მოქალაქეობის არმქონე პირი ან უცხო ქვეყნის მოქალაქე (მუხ. 8). კერძო არბიტრაჟის გადაწყვეტილება, თუ ამ კანონის 43-ე მუხლში ჩამოთვლილი პირობების არსებობისას სასამართლომ იგი არ შეცვალა, ექვემდებარება აღსრულებას საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით.

ამავე კანონში აღნიშნული მუდმივმოქმედი არბიტრაჟი თავის საქმიანობას ახორციელებს “მეწარმეთა შესახებ” საქართველოს კანონით დადგენილი წესით რეგისტრაციის შემდეგ (ამ სფეროში ამგვარი რეგისტრირებული სუბიექტის თვალსაჩინო მაგალითად გამოდგება შპს “საქართველოს სავაჭრო-სამრეწველო პალატასთან” შექმნილი მუმივმოქმედი კერძო არბიტრაჟი).

5. საერთაშორისო არბიტრაჟები და მათი იურისდიქცია. როგორც აღინიშნა, გარდა ეროვნული იურისდიქციის ქვეშ მოქმედი კერძო არბიტრაჟებისა, საერთაშორისო მასშტაბით

მოქმედებენ აგრეთვე მუდღეოქმედი საერთაშორისო არბიტრაჟები. ამგვარი არბიტრაჟების ცენტრებად ითვლება ჟენევა, ლონდონი, ნიუ-იორკი, პარიზი და სტოკჰოლმი.¹ ისინი მოწოდებულნი არიან განიხილონ ყველა სახის კერძო დავები, თუ მოდავე მხარის ქვეყნის კანონმდებლობა ითვალისწინებს დავების საერთაშორისო საარბიტრაჟო წესით განხილვას (აღნიშნულზე ზემოთ უკვე ითქვა).

ზოგიერთი საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლო შეიძლება სპეციალიზდებოდეს რომელიმე ცალკეულ სფეროში წარმოშობილ დავათა განხილვაში. ამის მაგალითია საერთაშორისო ეკოლოგიური სასამართლო², რომელიც შეიქმნა 1994 წლის ნოემბერში, მეხიკოს კონფერენციაზე, იურისტთა ჯგუფის ინიციატივით. მასში გაწევრიანდა 24 ქვეყანა. მისი მმართველი ორგანოები განლაგებულია მეხიკოში (მექსიკა) და სან სებასტიანში (ესპანეთი). იგი მოწოდებულია განიხილოს ეკოლოგიის სფეროში წარმოშობილი დავები შემდეგი ფორმებით: 1. დაინტერესებულ მხარეთა თხოვნით იურიდიული კონსულტაციებისა და “ცხელი” სიტუაციების ეკოლოგიურ-იურიდიული ანალიზის გზით; 2. მოდავე მხარეთა მორიგებით; 3. სრულფასოვანი საარბიტრაჟო-სასამართლო განხილვის გზით, როდესაც გამოტანილი გადაწყვეტილების სავალდებულოება მხარეთა მიერ წინასწარაა აღიარებული. ამასთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ საერთაშორისო ეკოლოგიური მართლმსაჯულების შექმნის იდეამ ასახვა ჰპოვა გაეროს საერთაშორისო სასამართლოს სისტემის ფარგლებში 1993 წლის ივლისში ჰააგაში ეკოლოგიური პალატის დაარსების ფაქტში, მაგრამ მან დღის წესრიგიდან ვერ მოხსნა საერთაშორისო ეკოლოგიური სასამართლოს დაარსების საჭიროება.³

¹ P.X. Фолсом, М.У. Гордон, Дж. А. спаногл. Международные Сделки, М., 1996, с. 438.

² О.С. Кашбансов. Международный экологический суд. Журн. «Государство и право», 1996, с. 138.

³ იქვე, გვ.159.

6. საინვესტიციო დავების საარბიტრაჟო განხილვის საერთო და კერძო პრობლემატიკის საკითხები. საარბიტრაჟო დავებიდან განსაკუთრებით ყურადღებას იპყრობს უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებული დავების განხილვა, რაც მეტად აქტუალურია მთელს მსოფლიოში. პროფ. მ.მ. ბოგუსლავსკი ამგვარ დავებს სამ ჯგუფად ჰყოფს. პირველ ჯგუფს იგი მიაკუთვნებს ისეთ საინვესტიციო დავებს, რომელშიც იგულისხმება უცხოელ კერძო ინვესტორსა და ინვესტიციის მიმღებ სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავა; მეორე ჯგუფს – სხვადასხვა ქონებრივ და სამეურნეო დავებს – მაგალითად, ერთობლივ საწარმოს პარტნიორებს შორის და ა.შ.; მესამე ჯგუფს – უცხოელ ინვესტორს ან უცხოური ინვესტიციით შექმნილ საწარმოსა და ინვესტიციის მიმღებ სახელმწიფო ორგანოებს შორის წარმოშობილ დავას, რომელიც თავისი ბუნებით აღმინისტრაციულ-სამართლებრივია.¹

საინვესტიციო დავების ამგვარი განხილვისადმი განსაკუთრებული ყურადღება, პოსტსოციალისტურ სივრცეში უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის პოლიტიკიდან, უცხოური კაპიტალდაბანდებისათვის ხელსაყრელი საინვესტიციო კლიმატის შექმნის პოლიტიკაზე გადასვლის მძაფრმა საჭიროებამ წარმოშვა. ყოფილი “სოციალისტურად მოაზროვნე” სახელმწიფოდან ამ მხრივ პირველი მნიშვნელოვანი ნაბიჯი ჩინეთმა გადადგა. ინვესტიციების დაცვის შესახებ ორმხრივი ხელშეკრულებების დადებისას (შვედეთთან, რუმინეთთან, გერმანიასთან, საფრანგეთთან, ბელგიასთან, ფინეთთან, აშშ-სთან, კანადასთან, ნორვეგიასთან, ტაილანდთან და სხვ.) ჩინეთი კერძო ინვესტორების მიერ სარჩელის თავიანთი ქვეყნის სასამართლოშივე წარდგენას უჭერდა მხარს. ხანგრძლივი მოლაპარაკებების შედეგად (მაგ., გერმანიასთან მოლაპარაკება სამ წელიწადს გრძელდებოდა) მიღწეულ იქნა კომპრომისული შეთანხმება: თუ მხარეები “მეგობრული კონსულტაციების შედეგად” ვერ შეთანხმდებოდნენ, მაშინ ინვესტორის სურვილით,

¹ М.М. Богуславский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996, с. 194-195.

დავები განიხილებოდა ინვესტიციების ადგილმდებარეობის ქვეყნის სასამართლოში ან სტოკჰოლმის არბიტრაჟში¹ (იგულისხმება სტოკჰოლმის საგაჭრო პალატის საარბიტრაჟო ინსტიტუტი, დაარსებული ჯერ კიდევ 1917 წელს. —ზ.გ.)

მსგავსი პრობლემის წინაშე აღმოჩნდნენ პოსტსოციალისტური ქვეყნები, მათ შორის, ცხადია, საქართველოც.

7. საქართველოს კანონმდებლობა და საინვესტიციო დავების განხილვის პროცედურა. 1991 წლის 10 აგვისტოს “საინვესტიციო საქმიანობის შესახებ” საქართველოს რესპუბლიკის კანონის მე-8 მუხლი, საინვესტიციო დავების სახელმწიფო საარბიტრაჟო ან საერთო სასამართლოში განხილვას ითვალისწინებდა, ხოლო უცხოელ ინვესტორთა მოთხოვნით — სამედიატორო სასამართლოში, ან საქართველოს საერთაშორისო შეთანხმებით დადგენილი წესის შესაბამისად.² დაახლოებით იმავე სახით დავების განხილვას აწესებდა “უცხოური ინვესტიციების შესახებ” 1995 წლის 30 ივნისის კანონის 33-ე მუხლი.

საქართველოში ამჟამად მოქმედი ანალოგიური აქტი — “საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ” 1996 წლის 12 ნოემბრის კანონი (მუხ.16) საინვესტიციო დავების განხილვის გაცილებით პროგრესულ, საერთაშორისო სტანდარტებთან მიახლოებულ წესს გვთავაზობს. კერძოდ, აღნიშნული მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, “დავა უცხოელ ინვესტორსა და სახელმწიფო ორგანოს შორის, თუ მისი გადაწყვეტის წესი არ არის განსაზღვრული მათი შეთანხმებით, გადაწყდება საქართველოს სასამართლოში ან საინვესტიციო დავის საერთაშორისო ცენტრში (International Centre for the Resolution of Investment Disputes)³. თუ დავა არ განიხილება საინვესტიციო

¹ M.M. Boguslavskii. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996, с. 200.

² იხ. ეკონომიკური რეფორმა. საქართველოს რესპუბლიკის ნორმატიული აქტების კრებული. თბ., 1992წ., გვ. 250-251.

³ საქართველოს კანონი საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ (1998 წლის 26 ივნისის მდგომარეობით). თბ., 1998 წ., გვ. 10-11.

დავის საერთაშორისო ცენტრში, უცხოელ ინვესტორს უფლება აქვს დავის გადასაჭრელად მიმართოს ცენტრის დამატებით ინსტიტუტს ან ნებისმიერ საერთაშორისო სავაჭრო კომისიას (Commission of the United for International Trade Law UNICTRAL) საარბიტრაჟო და საერთაშორისო ხელშეკრულებებით დადგენილი წესის შესაბამისად¹. იქვე (პუნქტი 3) აღნიშნულია, რომ ზემოაღნიშნული “საერთაშორისო საარბიტრაჟო ორგანოების გადაწყვეტილება საბოლოოა და გასაჩივრებას არ ექვემდებარება. მათ აღსრულებას უზრუნველყოფს სახელმწიფო”¹.

8. სდსც (ICSID): კომპეტენცია და პროცედურა. ზემოაღნიშნული საინვესტიციო დავის საერთაშორისო ცენტრი (სდსც/ICSID) ამგვარი დავების განხილვის ძირითად ინსტიტუტად უნდა მივიჩნიოთ. სდსც-ს დღესდღეობით მიმართავენ მაღალგანვითარებული თუ განვითარებადი ქვეყნები ინვესტიციების დაბანდლებთან დაკავშირებული დავების წარმოშობისას², ამიტომაც უპრიანი იქნება, თუ ამ ცენტრზე საგანგებოდ შევჩერდებით.

სდსც/ICSID/ დაარსდა “სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოთა ქვეშევრდომებს შორის საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის შესახებ” ვაშინგტონის 1965 წლის კონვენციის საფუძველზე, რომელიც შემუშავებულ იქნა რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკის ეგიდით. კონვენცია ძალაში შევიდა 1966 წლის 14 ოქტომბერს. სდსც განლაგებულია რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკის ცენტრალურ ოფისში, ქ. ვაშინგტონში. 1992 წლის 1 ივლისისათვის კონვენციას შეუერთდა 164 ქვეყანა, მათ შორის ისეთი ქვეყნები, როგორებიცაა აშშ,

¹ აღნიშნული ნორმის ჩვენში პრაქტიკულად გამოყენების მაგალითია 1998 წლის 6 აგვისტოს საქართველოს სახელმწიფო ქონების მართვის სამინისტროსა და კომპანია “დარლინგუოთ ლიმიტედს” შორის დადებული ხელშეკრულება (მუხ.10.11) ს/ს “ფოთის გემოსაწმენი” აქტიათა პაქეტის ყალბა-გაყალბის შესახებ (ხელშეკრულება რეგისტრირებულია დიდუბის რაიონის სასამართლოში №1-348-იი).

² ზეად გაბისონია. საინვესტიციო და სხვა ეკონომიკური დავების განხილვის ზოგიერთი კომპეტენციურ-პროცედურული საკითხი, ჟურნ. “სამართალი”, 1999, №1, გვ.21.

საფრანგეთი, გერმანია და დიდი ბრიტანეთი (ამ უკანასკნელმა კონვენციას შიდასახელმწიფოებრივი იურიდიული ძალა, 1966 წლის საერთაშორისო საინვესტიციო დავების არბიტრაჟის წესით განხილვის შესახებ, კანონით მიანიჭა)¹. პოსტსოციალისტური ქვეყნებიდან მათ რიცხვში შედის რუსეთი, ბელორუსია, ესტონეთი, ლიტვა, მოლდოვა, ყაზახეთი და, რაც ჩვენთვის მნიშვნელოვანია, საქართველოც.

სდგსც, ერთი მხრივ, მოქმედებს როგორც საერთაშორისო საპარლამენტაშორისო ორგანიზაცია, რომელსაც მინიჭებული აქვს საერთაშორისო სამართლის სუბიექტის სტატუსი (ამის შესახებ პირდაპირაა ნათქვამი კონვენციის მე-18 მუხლში). მეორე მხრივ, იგი გამოდის როგორც ინსტიტუციური, ანუ მუდმივმოქმედი საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟი, რომელიც დაარსებულია ისეთი კერძო-სამართლებრივი დავების გადასაწყვეტად, რომელშიც ერთი მხარე სახელმწიფოა.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საინვესტიციო და სხვა სახის ეკონომიკური დავები სახელმწიფოების ეროვნული საპროცესო სამართლის ჩარჩოებში წყდება – სასამართლო ან საარბიტრაჟო წესით, თუმცა ხშირად ინვესტორი (ფიზიკური ან იურიდიული პირი) სახელმწიფოსთან დავის დროს დაუცველი რჩება. სწორედ ინვესტორთა დასაცავად შეიქმნა ამგვარი დავების გადაწყვეტის საერთაშორისო მექანიზმი. მისი არსი ისეთი ორგანოს კონსტრუირებაში მდგომარეობს, რომელიც დაკომპლექტებული იქნება კვალიფიციური, ამასთან, დამოუკიდებელი პირებით და მის გადაწყვეტილებაზე რომელიმე სახელმწიფო პირდაპირ ზემოქმედებას ვერ მოახდენს.

სდგსც-ს იურისდიქცია, როგორც კონვენციის მეორე თავიდან თვალნათლივ ჩანს, ეფუძნება სამ ძირითად პირობას.

1. საინვესტიციო დავის მონაწილე პირი (ფიზიკური ან იურიდიული) უნდა ედავებოდეს კონვენციის წევრ-სახელმწიფოს

¹ К. Шмитташвили. Экспорт: право и практика международной торговли. М., 1993, с. 353.

ან მასში შემავალ ქვედანაყოფს (ტერიტორიულ ერთეულს) ან სააგენტოს („Constituent subdivision or agency“) (მუხ.25, 1). დავის მეორე მხარე უნდა იყოს ხელშეკრულების მონაწილე წევრი-სახელმწიფო („National of another Contracting State“), ანუ, როგორც წესი, საინვესტიციო დავის განხილვის ცენტრის კომპეტენციაში შედის მხოლოდ ისეთი საინვესტიციო დავები, რომლის ერთ მხარეს სახელმწიფო წარმოადგენს.

იმ შემთხვევაში, თუ საინვესტიციო დავის მონაწილე ფიზიკური პირია, მაშინ, მისი რომელიმე სახელმწიფოსადმი კუთვნილების განსაზღვრისას, გადამწყვეტია მისი მოქალაქეობა (Staatsangehörigkeit). ცენტრის კომპეტენციაში არ შედის ისეთი საინვესტიციო დავების განხილვა, რომელშიც მოდავე ინვესტორი-ფიზიკური პირი, მოპასუხე ქვეყნის მოქალაქეა¹. ასევე, არ დაიშვება ინვესტორის კონვენციის არაწევრი სახელმწიფოს მოქალაქეობა. მოკლედ, ცენტრის კომპეტენციაში შედის ისეთი საინვესტიციო დავების განხილვა, რომელშიც ინვესტორი ფიზიკური პირი კონვენციის წევრი-სახელმწიფოს მოქალაქეა.

რაც შეეხება საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირებს, მათი რომელიმე სახელმწიფოსადმი კუთვნილება განისაზღვრება მათი პერსონალური სტატუსის მიხედვით. იმ შემთხვევაში, თუ მოდავე ინვესტორი კომპანია ატარებს კონვენციის წევრი სახელმწიფოს პერსონალურ სტატუსს, მას უფლება აქვს მიმართოს ცენტრს დავის განსაზღვრელად, თუ შესაბამისად, მოპასუხე სახელმწიფოც აღნიშნული კონვენციის წევრი იქნება.

2. შემდეგი პირობა თავად საინვესტიციო დავის ცნების განსაზღვრაა. თავად კონვენციის ტექსტში მითითებული არ არის, თუ რა ჩაითვლება „ინვესტიციად“. უფრო მეტიც, როგორც მიუთითებენ, ინვესტიციების ზოგადი დეფინიციის შემუშავება რამდენჯერმე უშედეგოდ დამთავრდა². სწორედ ამის გამო კონვენცია საშუალებას ანიჭებს მხარეებს თავად განსაზღვრონ ინვესტიციების ცნება, მისი მოცულობა და

¹ Jörg Gmeinetta. Die lex fori Internationaler Handelsschiedsgerichte. Bern, 1973. S. 342.

² J.D. Roulet. La Convention du 18 mars 1965 pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissant d'autres Etats. Schw. J.b. Int.R. 22, 1965. S. 143

შესაბამისად, მასთან დაკავშირებული დავები დაუქვემდებარონ საინვესტიციო დავის განხილვის ცენტრს. მთავარია, რომ აღნიშნულს ეთანახმებოდეს როგორც ინვესტორი კომპანია, ასევე ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფო¹.

3. ის გარემოება, რომ მხარეები შეთანხმდნენ იმის შესახებ, რომ საინვესტიციო დავას განსახილველად გადასცემენ არა რომელიმე ქვეყნის სასამართლოს, არამედ საინვესტიციო დავის განხილვის ცენტრს, ჯერ კიდევ არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ დავა ზემოხსენებული ცენტრის იურისდიქციას (Jurisdiction of the Centre) დაექვემდებაროს. კონვენციის 36-ე მუხლის თანახმად², აუცილებელია არსებობდეს აგრეთვე წერილობითი ფორმით შედგენილი „საარბიტრაჟო ხელშეკრულება“ („Schiedsvertrag“).

შესრულებულია თუ არა ზემოთ ჩამოთვლილი სამივე პირობა, წყვეტს ცენტრის გენერალური მდივანი. ამის შემდგომ დავა გადაეცემა ცენტრს განსახილველად.

ვაშინგტონის ზემოხსენებული (1965 წლის) კონვენცია საინვესტიციო დავების განხილვის ორ პროცედურას ითვალისწინებს: სამომრიგებლოსა და საარბიტრაჟოს.³

სდგსც სხვა საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟებისაგან ორი განსხვავებული თავისებურებით ხასიათდება. პირველი ამგვარი თავისებურება დაკავშირებულია მის საერთაშორისო-სამართლებრივ ბუნებასთან, იგი შექმნილია საერთაშორისო ხელშეკრულების (რომელიც მის ძირითად სამართლებრივ ბაზად უნდა იქნეს მიჩნეული⁴) საფუძველზე და სწორედ აქედან გამომდინარეობს დავის გადაწყვეტის პროცედურის “დელოკალიზაცია”, რის შედეგადაც იგი

¹ E. Lauterpacht. The World Bank Convention on the Settlement of International Investment Disputes. In: Recueil d'études de droit international en honneur de Paul Guggenheim, Genf, 1968, S. 642.

² Report of the Executive Directors, S.8.

³ Г.К. Дмитриева. Международным коммерческим арбитраж. М., 1997, с. 73.

⁴ დავის გადაწყვეტის ცალკეულ პროცედურულ წესებს არეგულირებს აგრეთვე ცენტრის მიერ შემუშავებული რეგლამენტები (იხ. კრებული: ICSID Basic Documents, 1985).

ლაშოუკიდებელია ეროვნული სამართლებრივი სისტემებისაგან.

რაც შეეხება მეორე თავისებურებას, იგი შეეხება სახელმწიფოს, როგორც დავაში მონაწილე მხარეს, ე.ი. როდესაც სახელმწიფო მონაწილეობს სხვადასხვა სახის სამოქალაქო დავაში, ფლობს რა განსაკუთრებულ სამართლებრივ სტატუსს – იმუნიტეტს, რაც მისი სუვერენიტეტიდან გამომდინარეობს.¹

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საერთაშორისო საჯარო სამართლის საბჭოთა დოქტრინა სახელმწიფოს “აბსოლუტური” იმუნიტეტის პრინციპს აღიარებდა. მასში იგულისხმებოდა სხვა სახელმწიფოს სასამართლოსადმი დაუქვემდებარებლობა, როცა სახელმწიფოს სარჩელს წარუდგენდნენ უცხოელი იურიდიული და ფიზიკური პირები. ეს მაშინ, როცა მრავალი მოწინავე სახელმწიფო ე.წ. “ფუნქციონალური” ანუ “შეზღუდული” იმუნიტეტის პრინციპის მომხრეა, რაც იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფო, ამყარებს რა კომერციულ ურთიერთობებს სამეურნეო სუბიექტებთან, პასუხს აგებს თავის ვალდებულებებზე.²

სახელმწიფოს იმუნიტეტის კონცეფციამ ასახვა ჰპოვა საინვესტიციო დავების განხილვის მექანიზმის შექმნისას. კერძოდ, ვაშინგტონის კონვენცია იზიარებს სახელმწიფოს აბსოლუტური იმუნიტეტის კონცეფციას.

სდგსც, ისევე როგორც ნებისმიერი ინსტიტუციური არბიტრაჟი, უშუალოდ თვითონ დავას არ იხილავს – ის ადგენს შუამავლებად ან არბიტრებად მისაღები შუამავლების ან კვალიფიციური სპეციალისტების სიებს, ხოლო განხილვისას თავისი ორგანოების მეშვეობით სხვა სახის დახმარებებსაც უწევს მხარეებს.

ცენტრის ძირითადი ორგანოებია ადმინისტრაციული საბჭო და სამდივნო. ადმინისტრაციული საბჭო შედგება

¹ Г.К. Дмитриева. Международный коммерческий арбитраж. М., 1997, с. 73-74.

² М.М. Жолтуханский. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. М., 1996, с. 205.

კონვენციის მონაწილე ყოველი სახელმწიფოს თითო წარმომადგენლისაგან. საბჭოს თავმჯდომარედ ex officio (ანუ თანამდებობის მიხედვით) ითვლება რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკის პრეზიდენტი. საბჭო ამტკიცებს სამომრიგებლო და საარბიტრაჟო პროცედურების რეგლამენტებს. სამდივნო ირჩევა ადმინისტრაციული საბჭოს მიერ და მას ხელმძღვანელობს გენერალური მდივანი.

სამდივნოში დგება შუამავლების და არბიტრების სიები. თითოეულ წევრ-სახელმწიფოს უფლება აქვს სიაში შეიყვანოს 4 პირი, ამასთან, აუცილებელი არაა ეს პირები საკუთარი მოქალაქეები იყვნენ. ადმინისტრაციული საბჭოს თავმჯდომარეს უფლება აქვს ყოველ სიაში წარადგინოს 10 კაცი, რომლებიც სხვადასხვა ქვეყნის მოქალაქენი არიან. პირები, რომლებიც შეყვანილნი არიან სიაში, უნდა ხასიათდებოდნენ მაღალი მორალური თვისებებით, აგრეთვე მაღალი კვალიფიკაციით სამართლის, კომერციის, ეკონომიკის და ფინანსების სფეროებში. სიები დგება 6 წლით.¹ ამგვარი წესით “აგებული” არბიტრაჟის გადაწყვეტილება იძენს იურიდიულ ძალას² და მისი შესრულება სავალდებულოა ყველა სახელმწიფოსათვის.³

¹ იხ. გ. კ. დიპტრიევას დასახ. ნაშრომი, გვ.74.

² К. Шимонтович. Экспорт: право и практика Международной торговли. Международное М., 1993, с. 354.

³ ზოგიერთი ქვეყანა, მიუხედავად იმისა, რომ მისი კანონმდებლობა საინვესტიციო დავისას სდევს დიდი მიმართულის ითვალისწინებს, მაინც არ ჩქარობს საკითხის ამგვარი წესით გადაწყვეტას. ასე, მაგალითად, 1974 წელს იამაიკამ უარი თქვა დახმარებისათვის მიმართა ცენტრისათვის უცხოური ბოქსიტის მადაროების ხელში ჩაგდების გამო, მიუხედავად იმისა, რომ ამ შემთხვევაშიც არამესწივე წლით ადრე ინვესტორები და იამაიკის მთავრობა შეთანხმდნენ დავის შემთხვევაში ცენტრისათვის მიმართაობა. (იხ. Джон Л. Деннон, III X. Риденг. Международным Бизнес. Вопросы средств и деловые операции, М., 1994, с. 411).

თავი III. საინვესტიციო ღირებულების მონაწილე იურიდიულ პირთა საქმიანობის საკითხები იურისდიქციის განსაზღვრისას

§1. საინვესტიციო ღირებულების მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის განსაზღვრის პრობლემა

საინვესტიციო-სამართლებრივ ურთიერთობებში ძირითად მონაწილე მხარედ, როგორც წესი, უცხო ქვეყნის იურიდიული პირები გამოდიან. მაგრამ თავად ტერმინი „უცხო ქვეყნის იურიდიული პირი“ ხშირად სამართლებრივი თვალსაზრისით ბუნდოვანია, ვინაიდან არ არსებობს ერთიანი ნორმატიული დეფინიცია და ის კრიტერიუმები, რომლებიც ზუსტად განსაზღვრავდნენ უცხო ქვეყნის იურიდიული პირების სამართლებრივ სტატუსს.

ამგვარი ერთიანი იურიდიული კრიტერიუმები, სამწუხაროდ, არც საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინას გააჩნია, თუმცა, როგორც წესი, იგი უნდა იძლეოდეს ამგვარ კრიტერიუმთა კორპუსს. ევროპული საერთაშორისო კერძო სამართლის (შემდგომში სკს) დოქტრინა ორ ძირითად კრიტერიუმს გამოჰყოფს, რომელთა გაზიარების შემთხვევაში შეიძლება პასუხი გაეცეს კითხვას, თუ რომელი ქვეყნის იურისდიქციას ექვემდებარება ესა თუ ის იურიდიული პირი. პირველ ამგვარ კრიტერიუმად მიიჩნევა იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის განსაზღვრა, ხოლო მას შემდეგ, რაც დადგინდება კომპანიის სტატუსი, უნდა მოხდეს ამ სტატუსის სხვა ქვეყნების მიერ ცნობა-აღიარება¹. ვფიქრობ, რომ აღნიშნულ ორ კრიტერიუმთან ერთად ამ პრობლემის გადასაჭრელად აუცილებელია მესამე კრიტერიუმიც – კომპანიათა ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის განსაზღვრა, რადგან ხშირად მსგავსი ორგანიზაციულ-

¹ Murad Ferid. Internationales Privatrecht. 3. Auflage. Frankfurt am Main, 1986, S.179.

სამართლებრივი ფორმის საზოგადოებებს ზოგიერთი ქვეყნის სამართალი იურიდიულ პირად მიიჩნევს, ზოგიერთი კი მათ მხოლოდ ფიზიკურ პირთა უბრალო გაერთიანებად აღიარებს. მითითებულ საკითხთა წრის გარკვევის შემდეგ უფრო ნათლად წარმოჩნდება საკითხი, თუ რომელი ქვეყნის სამართალს შეიძლება დაექვემდებაროს საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირი.

იურიდიული პირის „ეროვნულობა“ საერთაშორისო კერძო სამართალში პირობით ხასიათს ატარებს და მასში იგულისხმება პირის მიკუთვნება განსაზღვრული სახელმწიფოსადმი. ეს საკითხი იმდენად რთულია, რომ მის მიმართ ერთგვაროვანი დამოკიდებულება დღემდე არ არსებობს¹.

როგორც აღვნიშნე, იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითადი კრიტერიუმია მისი პერსონალური სტატუტის განსაზღვრა.

პერსონალური სტატუტის ცნებაში ცნობილი გერმანელი მეცნიერი ლეო რააპე მოიაზრებს „იმ სამართლებრივ წესრიგს, რომლის მიხედვითაც კომპანია წარმოიშობა, ცოცხლობს და კვდება“.² ფიზიკური პირებისაგან განსხვავებით, იურიდიულ პირებს, ცხადია, არ გააჩნიათ არც მოქალაქეობა და არც საცხოვრებელი ადგილი, რომელთა მიხედვითაც ადვილად განისაზღვრებოდა მათი რომელიმე ქვეყნისადმი კუთვნილების საკითხი.³

იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის პრობლემის მიმართ სკს-ის დოქტრინაში არ არსებობს ერთგვაროვანი დამოკიდებულება. პრობლემა კიდევ უფრო რთულდება იმ მხრივ, რომ ერთი და იმავე სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყნებში (ინგლისი, აშშ, ახალი ზელანდია

¹ ზეიდ გაბისონია. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის განსაზღვრის პრობლემა. ჟურნ. „სამართალი“, 2001, №11, გვ. 31.

² Thomas Panthen. Der „Sitz“ Begriff im Internationalen Gesellschaftsrecht. Frankfurt am Main. Bern, New York, Paris, 1988. S.8.

³ Gerhard Kegel, Klaus Schurig. Internationales Privatrecht, 8. Auflage, München, 2000, S.501-502.

და ა.შ.) აღიარებული „ინკორპორაციის პრინციპი“, რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის ქვეყნად მიიჩნევა მისი დაარსების, რეგისტრაციის ქვეყანა, მოქმედებს ისეთ კლასიკურ რომანულ-გერმანული (კონტინენტური) სამართლებრივი სისტემის მქონე ქვეყანაშიც, როგორიცაა შვეიცარია¹. „გადახრის“ მეორე მაგალითად შეიძლება დავასახელოთ ინდოეთი, რომელიც ანგლო-საქსური (საერთო) სამართლის ქვეყანათა ჯგუფს მიეკუთვნება, მაგრამ აღიარებს ე.წ. ექსპლუატაციის ცენტრის პრინციპს, რომელიც პირველად იტალიურ სამართალში დამკვიდრდა.

1. დაფუძნების თეორია. როგორც აღვნიშნე, ანგლო-საქსურ (საერთო სამართლის) სისტემის მქონე ქვეყნებში აღიარებულ პრინციპს წარმოადგენს ე.წ. „ინკორპორაციის პრინციპი“, რომელსაც დოქტრინაში „დაფუძნების“ ანუ „დაარსების“ თეორია („Gründungstheorie“) ეწოდება. ამ თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირის „ეროვნულობა“ განისაზღვრება მისი დაარსების, რეგისტრაციის ქვეყნის მიხედვით. ინკორპორაციის პრინციპი მიუთითებს, რომ კომპანია მას შემდეგ, რაც ერთხელ დაარსებული იქნება მოცემულ ქვეყანაში, სხვა სახელმწიფოში აღიარებული უნდა იყოს უფლებაუნარიანად.² ამ შემთხვევაში მისი ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილს მნიშვნელობა არა აქვს.

დიდი ბრიტანეთისა და აშშ-ს კანონმდებლობებში იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ განმსაზღვრელი კრიტერიუმი მისი დაარსების ადგილია, ანუ ის ქვეყანა, სადაც კომპანია დაარსდა, დაამტკიცა თავისი წესდება და რეგისტრაცია გაიარა. ინგლისელი ავტორები ამ კანონს ინკორპორაციის კანონს უწოდებენ და თვლიან, რომ თუ იურიდიული პირი დაარსდა დიდ ბრიტანეთში და იქ დაამტკიცა

¹ Thomas Rauschler. Internationales Privatrecht. 1. Auflage, Heidelberg, 1999, S. 137.

² Peter Behrens. Niederlassungsfreiheit und Internationales Gesellschaftsrecht. RabelsZ 52. 1988, S. 498.

თავისი წესდება, ის ითვლება ინგლისური სამართლის იურიდიულ პირად (ინკორპორაციის პრინციპი).

პრობლემურია საკითხი იმის შესახებ, თუ კონკრეტულად რომელი ქვეყანა უნდა იქნეს მიჩნეული დაფუძნების ქვეყნად. ამ თეორიის მომხრე სახელმწიფოთა უმრავლესობის საკორპორაციო სამართალი ამგვარ ქვეყნად, წესდებით განსაზღვრულ ადგილსამყოფელ ქვეყანას მიიჩნევს¹.

„დაარსების თეორიის“ ისტორიული ფესვები მე-18 საუკუნის ინგლისიდან მოდის². მისი აღიარების ძირითადი მიზეზი და საფუძველი ის იყო, რომ ინგლისს სურდა საკუთარ კოლონიებში წარმოშობილი საკორპორაციო-სამართლებრივი ურთიერთობები ინგლისიდანვე – თავისივე სამართლით ემართა და არა მის რომელიმე კოლონიაში მოქმედი შერეული სამართლის მიხედვით. ამით ინგლისი თავის ძალაუფლებას განიმტკიცებდა ოკეანისგალმა ქვეყნებში. ამიტომაც იყო, რომ აღნიშნულმა პრინციპმა მთელს საერთო სამართლის სისტემის ქვეყნებში ჰპოვა სამართლებრივი აღიარება. ეს პრინციპი დღესდღეობით მოქმედებს არა მარტო ინგლისსა და აშშ-ში, არამედ კონტინენტური სამართლის ისეთ ქვეყნებშიც, როგორიცაა ნიდერლანდები, შვეიცარია, დანია, შვედეთი, ბელგია, რუმინეთი და აშ. ასე, მაგალითად, „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ შვეიცარიის 1987 წლის 18 დეკემბრის კანონის 154-ე მუხლის მიხედვით, „საზოგადოებები ექვემდებარებიან იმ ქვეყნის სამართალს, რომლის კანონის მოთხოვნებითაც არიან ორგანიზებულნი“.

2. ადგილსამყოფლის თეორია. კონტინენტური სამართლის სისტემის ისეთ ქვეყნებში, როგორებიცაა გერმანია, ავსტრია, პორტუგალია, ესპანეთი და ა.შ., აღიარებულია ინკორპორაციის პრინციპიდან რადიკალურად განსხვავებული, ე.წ. „ადგილსამყოფლის“ ანუ „ბინადრობის“ პრინციპი, რომლის

¹ Viola Kruse. Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften innerhalb der EG: Köln, Berlin, Bonn, München. 1997. S.8.

² Frank Zisowski. Grenzüberschreitenden Umzug von Kapitalgesellschaften, Heidelberg. 1994. S.10.

მიხედვითაც „ერდიული პირის“ „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად მისი ცენტრალური ადმინისტრაციის მდებარეობის ადგილია მიჩნეული. ასე, მაგალითად, ავტოკონცერნი „BMW“ სამართლებრივი თვალსაზრისით მხოლოდ იმ შემთხვევაში ჩაითვლება გერმანულად, თუ მისი ცენტრალური ადმინისტრაციული ორგანო გერმანიის ტერიტორიაზე იქნება განლაგებული (მოუხდავად იმისა, რომ მისი საფირმო სახელწოდების აბრევიატურაში პირდაპირაა მითითებული მისი გერმანული წარმოშობა). აღნიშნული თეორია გერმანულ სკს-ის დოქტრინაში „ადგილსამყოფლის თეორიის“ („Sitztheorie“) სახელწოდებითაა ცნობილი. ეს თეორია განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საკართველოსთვის, რადგანაც „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონმა იურიდიული პირების „ეროვნულობის“ განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად სწორედ „ბინადრობის პრინციპი“ მიიჩნია. კერძოდ, კანონის 24-ე მუხლის თანახმად, „იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც იურიდიული პირის ადმინისტრაციას აქვს ფაქტობრივი ადგილსამყოფელი“.

ადგილსამყოფლის თეორია მე-19 საუკუნის საფრანგეთში წარმოიშვა¹. პირველად საკანონმდებლო განმტკიცება აღნიშნულმა თეორიამ „სავაჭრო საზოგადოებათა შესახებ“ ბელგიის 1973 წლის 18 მაისის კანონის 128-ე და 129-ე მუხლებში ჰპოვა². დღესდღეობით ეს თეორია გაბატონებულია საფრანგეთში³, ბელგიაში⁴, ლუქსემბურგში⁵, ავსტრიაში, გერმანიაში, ესპანეთში და კონტინენტური ევროპის სხვა ქვეყნებში.

გარდა ზემოთ ჩამოთვლილი ევროპული

¹ Bernhard Grossfeld. Die Entwicklung der Anerkennungstheorien im internationalen Gesellschaftsrecht. in: Festschrift für Harry Westermann. Karlsruhe, 1994. S. 199.

² Helmut Grothe. Die „ausländische Kapitalgesellschaft & Co.“. Köln, Berlin, Bonn, München, 1989. S. 43.

³ Hans Jürgen Sonnenberger. Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht, Heidelberg, 1975. S. 221.

⁴ Hans Theodor Soergel. Alexander Lüttermann. BGB, Einführungsgesetz. Band 8, 11. Aufl., Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1983. Rz. 199.

⁵ Art. 159 des Gesetzes von 10.8.1915 betreffend der Handelsgesellschaft, abgedruckt Arend Georges. Das luxemburgische Aktienrecht, 1987. S. 35.

სახელმწიფოებისა, ამ პრინციპმა მხარდაჭერა ჰპოვა ზოგიერთი სამხრეთამერიკული ქვეყნის კანონმდებლობაშიც. კერძოდ, ბრაზილიის კონსტიტუციის 171-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, “ბრაზილიურ კომპანიად ითვლება ისეთი კომპანია, რომელიც ორგანიზებულია ბრაზილიის კანონმდებლობის მიხედვით და ბრაზილიის ტერიტორიაზე გააჩნია თავისი ძირითადი ოფისი”.¹

საერთაშორისო ბრუნვის წესებთან ადაპტირებული ეს კრიტერიუმი საკმაოდ ფართო აღიარებით სარგებლობს, რაც იმის შედეგიცაა, რომ “იგი საშუალებას იძლევა თავიდან იქნეს აცილებული სიტუაცია, როცა იურიდიული პირის დაარსება არსებითად დაყვანილია “საფოსტო ყუთის” ფიქსაციამდე და აქვს მეტად პირობითი, ფორმალური ხასიათი”².

ამ პრინციპმა განსაკუთრებით ფუნდამენტური თეორიული განვითარება გერმანულ დოქტრინაში ჰპოვა. როგორც მიუთითებენ, გერმანული იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის დოქტრინა „ადგილსამყოფლის თეორიის“ საძირკველზე დგას.³ აღნიშნული თეორიის მიხედვით, იურიდიული პირი ექვემდებარება იმ ქვეყნის სამართალს, სადაც მას გააჩნია ადგილსამყოფელი. კონკრეტულად კი ასეთ ადგილსამყოფლად კომპანიის ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი (Hauptverwaltung) მიიჩნევა, ამასთან, არანაირ როლს არ თამაშობს ის, თუ სად გააჩნია მას ძირითადი საწარმოები.⁴ ამდენად, გადამწყვეტი კრიტერიუმია „ბიზნესის ხელმძღვანელობის საქმიანობის ადგილი და მისი წარმომადგენლობითი ორგანოები — მაშასადამე, ის ადგილი, სადაც კომპანიის სახელმძღვანელო აქტის საფუძველზე მიიღება

¹ Конституции Зарубежных Государств. Американский континент, Ереван, изд. «Мхитар Иш», 1998, с. 150.

² В.И. Звсков. Международное частное право (курс лекций). М., изд. «Норма», 1999, с.215

³ Jan Kropholler Internationales Privatrecht. 4. Auflage, Tübingen, 2001, S. 535.

⁴ Karl Firsching. Bernd von Hoffmann. Internationales Privatrecht. Einschließlich d Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrechts. 4. Auflage, München, 1995, S.255

საწარმოს მართვის ეფექტური გადაწყვეტილებები“¹. ეს არის მრავალმხრივი კოლიზიური ნორმა, რაც იმას ნიშნავს, რომ იგი მიუთითებს არა მხოლოდ გერმანულ სამართალზე, არამედ უცხო ქვეყნის სამართალზეც².

ადგილსამყოფლის თეორია ვრცელდება როგორც იმ კომპანიებზე, რომლებსაც ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის შიგნით აქვთ, ისე საზღვარგარეთ არსებულ ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელზე³.

პრობლემის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს. კომპანია „X“ დარეგისტრირდა ლუქსემბურგის საეაჭრო რეესტრში, როგორც სააქციო საზოგადოება. მან თავისი ცენტრალური ადმინისტრაცია ლუქსემბურგშივე დააარსა, მაგრამ ინვესტირება გერმანიაში განახორციელა და იქვე დაიწყო თავისი პროდუქციის გამოშვება, ხოლო ლუქსემბურგში მას თავისი საქმიანობა არ განუხორციელებია. ამ შემთხვევაში ამ კომპანიის პერსონალური სტატუტი ლუქსემბურგის სამართალს ექვემდებარება და კომპანიაც ლუქსემბურგულად უნდა ჩაითვალოს. მაგრამ თუ ლუქსემბურგში დაარსებული საწარმო თავის ცენტრალურ ადმინისტრაციას გერმანიაში განათავსებს, ხოლო ინვესტირებას ლუქსემბურგში განახორციელებს, მაშინ ეს კომპანია გერმანულად ჩაითვლება, რადგან ლუქსემბურგიც და გერმანიაც „ადგილსამყოფლის თეორიის“ ქვეყნებს მიეკუთვნებიან.

უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირის სამართალი დიდ როლს თამაშობს ზემოაღნიშნული ორი თეორიის დაახლოებაში. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ამსტერდამის 1997 წლის 2 ოქტომბრის (ყოფილი მასტრიხტის 1992 წლის 7 თებერვლის) ევროგაერთიანების დაფუძნების ხელშეკრულება. კერძოდ, ხელშეკრულების 43-ე და 48-ე მუხლები (ყოფილი მასტრიხტის

¹ BGH, Urteil vom 21.3.1986, BGHZ 97, 269 (272); OLG Hamburg, Urteil vom 21.1.1987, RIW 1988, 816.

² Herbert Wiedermann. Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandsrechts. Band I: Grundlagen, München, 1980, S. 793.

³ Achim Sura. Das Problem der Anerkennung im internationalen Gesellschaftsrecht, ReberZ. 43, 1979, S. 315.

ხელშეკრულების 52-ე და 58-ე მუხლები) განაპტიცებენ ე.წ. ფილიალების თავისუფლების პრინციპს („Niederlassungsfreiheit“), რომლის მიხედვითაც ევროკავშირის რომელიმე ქვეყნის სამართლით დაარსებული კომპანიის ფილიალის აღიარება ხდება ევროკავშირის წევრ სხვა სახელმწიფოში.

აღნიშნულთან დაკავშირებით განსაკუთრებით საინტერესოა ევროკავშირის სასამართლოს მიერ 1999 წელს გამოტანილი ცნობილი გადაწყვეტილება ე.წ. „Centros“-ის საქმეზე. კერძოდ, აღნიშნული დავა ეხებოდა დანიის მოქალაქეების ცოლ-ქმარ ბრაიდების მიერ ინგლისში დაარსებულ კომპანიას „Centros LTD“, როგორც შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოება („Private Limited Company“). ბრაიდებმა ინგლისური სამართლით დადგენილი მინიმალური საწესდებო კაპიტალისთვის თანხა არ შეიტანეს, ხოლო იურიდიულ მისამართად (ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლად) მათი დანიაში მცხოვრები მეგობრის ბინა მიუთითეს. ისინი ინგლისში არანაირ საქმიანობას არ ეწეოდნენ. „Centros LTD“-ს სურდა თავისი ფილიალი დანიის სავაჭრო რეესტრში შეეტანა, რაზედაც სარეესტრო სამსახურმა უარი განუცხადა იმ მიზეზით, რომ, დანიური სამართლის მიხედვით, აუცილებელი იყო საწესდებო კაპიტალის - 200000 დანიური კრონის (დაახლოებით 40000 ევროს) ქონა. სამართლებრივ საფუძვლად იგი იშველიებდა ევროგაერთიანების ხელშეკრულების 46-ე მუხლს. ევროკავშირის სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ, ვინაიდან „Centros LTD“ დაარსებულ იქნა ინგლისური სამართლის მიხედვით, ინკორპორაციის პრინციპიდან გამომდინარე, იგი მიიჩნევა ინგლისურ კომპანიად და, თანახმად ევროკავშირის ხელშეკრულების 43-ე და 48-ე მუხლებისა, არც ერთ ქვეყანას არ ჰქონდა უფლება მის იურიდიულ სისწორეში ეჭვი შეეტანა, თუნდაც კომპანიის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი დანიაში ყოფილიყო.¹

დაფუძნების თეორიას მომხრეები გერმანიაშიც ჰყავს

¹ EUGH, Ur. Von 9.3.1999 – Rs. C- 212/97 (Centros Ltd/Erhvervsog Selskabsstyrelsen), NJW 1999, 52.5. Heft 28, S. 2027-2029.

(მაგ., ბაიციკე¹, გრასმანი², სანდროკი³). გარდა ამისა, თანამედროვე ევროკავშირის სამართალში დაფუძნების თეორიას უფრო მეტი მომხრე ჰყავს, ვიდრე „ადგილსამყოფლის თეორიას“⁴.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, დაფუძნების თეორიას გააჩნია მრავალი ნაკლოვანებაც. უმთავრეს ნაკლად მიიჩნევა ის, რომ ხშირად ერთ ქვეყანაში დაარსებული სამეწარმეო საზოგადოება სრულიად სხვა ქვეყანაშია განლაგებული, იქ აწარმოებს თავის საქმიან ურთიერთობებს და ამიტომაც, არაიშვიათად კრედიტორთათვის გაუგებარი ხდება, თუ რეალურად რომელი ქვეყნის სამართალს ექვემდებარება აღნიშნული კომპანია. ამის გამო ინვესტორები ხშირად საზიფათოდ მიიჩნევენ ამგვარ კომპანიებთან ხელშეკრულების დადებას. ეს კი, რასაკვირველია, მით უფრო დიდ პრობლემებს უქმნის განვითარებად ქვეყნებს უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის საქმეში. ვფიქრობ, რომ ეს ფაქტორი განსაკუთრებით ყურადსაღებია საქართველოსთვის, რადგან ხშირად საქართველოს ბაზარზე შემოდის ისეთი ინვესტორი კომპანიები, რომლებიც დაარსებულნი არიან ან ე.წ. მესამე მსოფლიოს ქვეყნებში ანდა ოფშორულ (თავისუფალ ეკონომიკურ) ზონებში, რის გამოც ხშირად რთულდება ამ კომპანიის წარმოშობის და, შესაბამისად, მათი ფინანსური მდგომარეობის შემოწმება. ეს კიდევ ერთხელ ადასტურებს იმ ფაქტს, რომ საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ სწორი გზით წავიდა, როცა იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისას მხარი „ადგილსამყოფლის თეორიას“ დაუჭირა.

თავის მხრივ, რასაკვირველია „ადგილსამყოფლის

¹ Günter Beitzke. Kollisionsrecht von Gesellschaften und juristischen Personen, in: Lauterbach (Hrsg.), Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Person- und Sachenrechts, 1972.

² Grasmann. System des internationalen Gesellschaftsrechts, 1970.

³ Sandrock. Die multinationalen Korporationen im internationalen Privatrecht, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft f Völkerrecht, 1978.

⁴ J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. 13. Bearbeitung 1993 von Gerhard Großfeld. Sellier de Gruyten, Berlin, 1993, S.8

თეორიასაც“ გააჩნია როგორც დადებითი, ისე უარყოფითი მხარეები. დადებით მხარეთაგან, უპირველეს ყოვლისა, აღსანიშნავია ის, რომ „ადგილსამყოფლის თეორიას“ გააჩნია ავტომატური სანქცია დაფუძნების დროს შეცდომის დაშვების შემთხვევაში. ესაა ე.წ. „არაღიარება“ (Nichtanerkennung), რომელსაც გააჩნია პრევენციული, თვითრეგულირებადი ეფექტი, რითაც იგი ხელს უწყობს კერძოსამართლებრივი სისტემის რეგულირებას.¹ ამიტომაცაა, რომ ადგილსამყოფლის თეორიას გერმანულ დოქტრინაში დაცვით თეორიად მიიჩნევენ². შემდეგ მნიშვნელოვან უპირატესობად შეიძლება კრედიტორთა ინტერესების დაცვა ჩაითვალოს, რაზეც გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაც ამახვილებს ყურადღებას. ასე, მაგალითად, ბავარიის მიწის უმაღლესმა სასამართლომ თავისი 1992 წლის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ „ამ თეორიის (დაფუძნების თეორიის. – ზ.გ.) სასარგებლოდ, რომელიც დაცვით თეორიადაც უნდა ჩაითვალოს, მეტყველებენ ძლიერი არგუმენტები“. უპირველესი მათ შორის ისაა, რომ იგი გარანტირებულს ხდის სახელმწიფოს მხრიდან სამეწარმეო საზოგადოების საქმიანობის კონტროლს და, შესაბამისად, დაცულს ხდის კრედიტორთა ინტერესებს.³

„ადგილსამყოფლის თეორიაც“, ისევე როგორც საზოგადოებრივ-სამართლო თეორია, არ შეიძლება სრულყოფილ, უნაკლო თეორიად ჩაითვალოს. როგორც ხატოვნად მიუთითებს პროფესორი გროსფელდი, მასაც აქვს თავისი სისუსტეები, რომელთა გამოც „მანაც უნდა იხადოს გარკვეული საზღაური“. განმსაზღვრელი აქ ის არის, ეს საფასური მის კონკურენტ თეორიებთან შედარებით მაღალია თუ დაბალი.⁴ ამ თეორიის ძირითად ნაკლოვანებად შეიძლება ჩაითვალოს ის, რომ ცენტრალური ადმინისტრაციის

¹ J. von Staudingers Kommentar, S. 10.

² Herbert Wiedermann. Internationales Gesellschaftsrecht. in: Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung im Ausgang des 20. Jahrhunderts. Bewahrung oder Wende. Festschrift für Gerhard Kegel, Frankfurt a.M., 1977. S.196.

³ Das Bayerische Oberste Landesgericht, WM 1992. 1371=EuZW 1992. 548n; ANM Behrens 550=DB 1992. S. 1400.

⁴ J. von Staudingers Kommentar, S. 11.

ადგილსამყოფლის დადგენა ხშირად რთულდება. შემდეგი პრობლემა არის ის, რომ ხშირად ვერ ხერხდება შიდა საორგანიზაციო საკითხების, ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლის მიხედვით გადაწყვეტა, თუ მისი დაფუძნება სხვა ქვეყანაში მოხდა. გარდა ამისა, დაფუძნების თეორია ძალიან ართულებს კომპანიის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის შეცვლას, რადგანაც ამას მოჰყვება ე.წ. სტატუტის შეცვლა, რაც ცალკე განხილვის თემაა და ამიტომაც აქ მასზე არ შევჩერდები.

ზემოთ აღნიშნული ორი თვალსაზრისის დაახლოების ტენდენცია აისახა „იურიდიული პირების უცხოურ კომპანიებად მიჩნევის შესახებ“ კააგის 1956 წლის კონვენციაში, რომელიც გამოდის იმ თვალსაზრისიდან, რომ იურიდიული პირის „ეროვნულობა“ განისაზღვროს „რეგისტრაციის ადგილის“ და იმ ქვეყნის კანონმდებლობის მიხედვით, სადაც მისი ადმინისტრაცია იმყოფება.

უნდა აღინიშნოს, რომ იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუტთან დაკავშირებით განსხვავებული მიდგომა ჩამოყალიბდა არა მარტო დასავლეთ ევროპის მაღალგანვითარებულ ქვეყნებში, არამედ იმდროინდელ საბჭოთა კავშირში და აღმოსავლეთ ევროპის სოციალისტურ სახელმწიფოებში. კერძოდ, დაფუძნების თეორიის მომხრე ქვეყანათა რიცხვში მყარად დამკვიდრდნენ საბჭოთა კავშირი, უნგრეთი და გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკა¹.

საბჭოთა კავშირში დაფუძნების თეორიას ღრმა ფესვები გააჩნდა². იგი განმტკიცებული იყო 1961 წლის „საბჭოთა კავშირის და მოკავშირე რესპუბლიკების სამოქალაქო კოდექსის საფუძვლების“ 124-ე მუხლის მე-2 აბზაცში³. აღნიშნულ მუხლში ყურადღება გამახვილებული იყო იმ

¹ Ulrich Drobnig. Das internationale Gesellschaftsrecht nach der Privatisierung der Wirtschaft in den osteuropäischen Ländern. In: Perspektiven des internationalen Privatrecht nach dem Ende der Spaltung Europas (Tagung am 3. und 4. April 1992 in Osnabrück). Hrsg. von Dr. Christian v. Bar., Köln, Berlin, Bonn, München, 1992, S. 113.

² Pfaff. Die Außenhandelschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Länder im Handel mit der Bundesrepublik Deutschland, 1973, S. 475.

³ Alexsander Makarov. Quellen des Internationalen Privatrecht, 3. Aufl., 1978, S. 246.

უცხოურ საწარმოთა და ორგანიზაციათა უფლებაუნარიანობაზე, რომელთაც სავაჭრო ურთიერთობები ჰქონდათ საბჭოთა კავშირთან. შემდგომში აღნიშნული დებულება განაზოგადა იმდროინდელი საბჭოთა კავშირის კერძო სამართლის დოქტრინამ¹.

იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის დაფუძნების თეორიის პრინციპის შემდგომი წარმომადგენელი ყოფილი სოციალისტური სახელმწიფოებიდან იყო უნგრეთი. პერსონალურ სტატუტს განსაზღვრავდა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 1979 წლის უნგრეთის კანონი. კერძოდ, აღნიშნული კანონის მე-18 პარაგრაფის მიხედვით, „პერსონალური სტატუტი განისაზღვრება იმ ქვეყნის სამართლის მიხედვით, რომლის ტერიტორიაზედაც რეგისტრირებულია აღნიშნული იურიდიული პირი“². ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ უნგრეთის სამართალი ითვალისწინებდა გამოჩენისასაც, რომლის დროსაც პერსონალურ სტატუტად შეიძლება მიჩნეულიყო იურიდიული პირის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი. ეს იმ შემთხვევაში დაიშვებოდა, თუ იურიდიული პირი რამდენიმე ქვეყანაში იყო რეგისტრირებული, ანდა სულაც გათავისუფლებული იყო რეგისტრაციისაგან. ამ შემთხვევაში პერსონალური სტატუტისათვის გადამწყვეტი იყო იურიდიული პირის წესდების ადგილსამყოფელი ქვეყნის, ანდა ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი სახელწიფოს სამართალი.

გერმანიის დემოკრატიულ რესპუბლიკაში იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუტს განსაზღვრავდა „სამართლის მითითების შესახებ“ (Rechtsanwendungsgesetz-RAG) 1975 წლის კანონის მე-8 პარაგრაფი, რომლის მიხედვითაც, საწარმოთა (die Betriebe) უფლებაუნარიანობა, ისევე როგორც მისი იურიდიულ პირად აღიარება განისაზღვრება იმ სახელმწიფოს სამართლით, რომლითაც მისი სამართლებრივი მდგომარეობა არის

¹ Mark Boguslawski Internationales Privatrecht I (deutsche Übersetzung). 1976. S. 116.

² Law-Decree no. 13 of 1979 on Private International Law (The Statutes of the Hungarian People's Republic). 1982. S.54.

დამტკიცებული. მას, თუ რა ითვლებოდა „საწარმოს“ ცნებაში, თავად კანონი არ განსაზღვრავდა. მოგვიანებით, მის ოფიციალურ კომენტარში „საწარმოდ“ მიჩნეულ იქნა ყველა ფორმის ეკონომიკური საქმიანობისათვის ჩამოყალიბებული ორგანიზაცია¹. გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის დოქტრინაც, უნგრეთის მსგავსად, გამონაკლის შემთხვევებში ითვალისწინებდა ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელის თეორიის გამოყენებას².

„სოციალისტური ბანაკის“ წევრ ქვეყანათა მეორე ჯგუფი მხარს „ადგილსამყოფელის თეორიას“ უჭერდა. აღნიშნულ ქვეყანათა რიცხვს მიეკუთვნებოდნენ ალბანეთი, ბულგარეთი, პოლონეთი და რუმინეთი.

ალბანეთის 1964 წლის „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ კანონის მე-4 მუხლი პირდაპირ მიუთითებდა, რომ იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა განისაზღვრება მისი ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლით. პრაქტიკულად იგივე დებულება გააჩნდა პოლონეთს „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ 1965 წლის კანონის მე-9 მუხლის მე-2 ნაწილში. ბულგარეთი „ადგილსამყოფელის თეორიის“ პრინციპს ძირითადად საგარეო სავაჭრო კერძო არბიტრაჟებში საქმის განხილვისას იყენებდა³. დაბოლოს, რუმინეთს ჰქონდა ყველაზე უფრო ცალსახა დამოკიდებულება როგორც დოქტრინაში, ასევე სასამართლო პრაქტიკაშიც „ბინადრობის პრინციპის“ სასარგებლოდ⁴.

ერთადერთი ქვეყანა, რომელსაც დოქტრინასა და პრაქტიკაში აღიარებული ჰქონდა ორივე თეორია, იყო იმდროინდელი ერთიანი ოუგოსლავია. ოუგოსლავიურმა დოქტრინამ აირჩია კომპრომისული ვარიანტი. ამასთან, წამყვან პრინციპად მან აღიარა „დაფუძნების თეორია“. მან აღნიშნული წესი დააფიქსირა საკანონმდებლო აქტებში: 1979 წლის კანონში

¹ Exlerlein. Die kollisionsrechtliche Regelung von Kooperation und Gesellschaft: RiA Nr. 38, 1981, S.7.

² Ministerium der Justiz (Hrsg.) Internationales Privatrecht. Kommentar zum Rechtsanwendungsgesetz, 1989.

³ Pfaff. Die Außenhandelsschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Länder im Handel mit der Bundesrepublik Deutschland, 1973, S. 104.

⁴ Tonsch. Die Rechtsstellung des Ausländers in Rumänien, 1975, S.69.

„ინტერლოკალური კერძო სამართლის შესახებ“¹ და 1982 წლის კანონში „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“. მაგრამ ამ უკანასკნელში იქვე გაითვალისწინა გამონაკლისიც: იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნულ იურიდიულ პირს ადგილსამყოფელი არ ექნებოდა რეგისტრაციის ქვეყანაში, მაშინ მის პერსონალურ სტატუსტად მიიჩნეოდა არა დაფუძნების ქვეყნის, არამედ ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი. ამ შემთხვევაში ცხადია, კანონი, აღიარებდა „ადგილსამყოფლის თეორიას“².

საბჭოთა კავშირის დაშლის შემდეგ გეგმური ეკონომიკიდან საბაზრო ეკონომიკაზე გადასვლამ, სახელმწიფო საწარმოთა პრივატიზაციის დაწყებამ შესაბამისი ცვლილებები გამოიწვია ყოფილ სოციალისტურ სახელმწიფოებში. ზოგიერთმა ქვეყანამ შეცვალა თავისი დოქტრინა, ზოგიერთმა კი იგი უცვლელად დატოვა.

საბჭოთა კავშირის სამართალმემკვიდრე – რუსეთის ფედერაციამ იურიდიული პირის პერსონალური სტატუსტის განსაზღვრის ძირითად კრიტერიუმად უცვლელი დატოვა „დაფუძნების თეორია“. მსგავსი პრინციპი განამტკიცა უზბეკეთმაც. რაც შეეხება საქართველოს და უკრაინას, მათ პერსონალური სტატუსტის განსაზღვრის მეორე გზა – ადგილსამყოფლის თეორია აირჩიეს.

გერმანიის გაერთიანების შემდეგ, რასაკვირველია, გაუქმდა გერმანიის დემოკრატიული რესპუბლიკის კანონმდებლობა. შესაბამისად, ერთიანი გერმანიის დოქტრინამ „ადგილსამყოფლის თეორიას“ დაუჭირა მხარი.

რუმინეთი ერთგული დარჩა თავისი დოქტრინის და 1990 წლის კანონში „საეაჭრო საზოგადოებების შესახებ“ (მუხ.2, აბზ.2) განსაზღვრა: „საეაჭრო საზოგადოებები, რომლებსაც ადგილსამყოფელი რუმინეთში გააჩნიათ, ითვლებიან რუმინულ იურიდიულ პირებად“³.

¹ Art.17 Abs.1 IPR-G 1982 (Text in RabelsZ 49, 1985, S.544); sowie Art.10 Gesetz über „Interlokales Privatrecht“, 1979 (Text in WGU/MiO 1978, S. 266).

² Art.17. Abs.2 IPR-G; Lipowschek. Das neue jugoslawische internationale Privat- und Prozessrecht im Bereich des Vermögensrechts: RabelsZ 49, 1985, S. 430.

³ Deutsche Übersetzung: JbÖstR XXII, 1991, I, S.201.

რუმინეთის მსგავსად, ბულგარეთმაც მიიღო 1991 წლის „სავაჭრო კანონი“, რომლის 282-ე მუხლში¹ კოლიზიური ნორმით განსაზღვრა იურიდიული პირის პერსონალური სტატუსი. მოუხდავად იმისა, რომ ბულგარეთში ჯერ კიდევ შეიმჩნევა, „დაფუძნების თეორიის“ გავლენა, ვფიქრობ, რომ შემდგომში დოქტრინა „ადგილსამყოფლის თეორიის“ მიმართულებით უნდა წავიდეს. მით უმეტეს ამ კუთხით უკვე შეიმჩნევა მნიშვნელოვანი ტერები².

3. ექსპლუატაციის ცენტრის თეორია. „ინკორპორაციისა“ და „კომპანიის ადმინისტრაციის“ თეორიების გარდა, ახლო აღმოსავლეთის ზოგიერთმა ქვეყანამ განავითარა იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ განსაზღვრის მესამე დოქტრინა, რომლის მიხედვითაც კომპანიის ეროვნულობის განსაზღვრის მთავარი კრიტერიუმია საწარმოს სავაჭრო-სამრეწველო საქმიანობის ფაქტობრივი განხორციელების ადგილი, ანუ, სხვაგვარად რომ ვთქვათ, „ექსპლუატაციის ცენტრი“. აღნიშნულ ნორმებს შეიცავს ეგვიპტის 1948 წლის სამოქალაქო კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი და სირიის 1949 წლის სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტი.³ ამ პრინციპს ძირითადად მხარს უჭერს იტალიაც, თუმცა აქვე უნდა ითქვას, რომ იტალიური კანონმდებლობა არ შემოიფარგლება იურიდიული პირის პირადი სტატუსის რომელიმე ვარიანტით. შესაბამისი კანონის მიხედვით „საზოგადოებები, ასოციაციები, ფონდები და ნებისმიერი სხვა საჯარო თუ კერძო იურიდიული პირები ექვემდებარებიან იმ სახელმწიფოს კანონმდებლობას, რომლის ტერიტორიაზეც იქნა განხორციელებული დაფუძნების პროცედურა“. მიუხედავად ამისა, იტალიური კანონმდებლობა გამოიყენება იმ შემთხვევაშიც, როცა მისი მართვის ორგანოები ან/და საქმიანობის საგანი იტალიაში იმყოფება.⁴

¹ Deutsche Übersetzung: Bulgarische Handels- und Industriekammer (Hrsg.), Handelsgesetz. Gesetz über ausländische Investitionen, 1991. S. 97.

² Art. 491 Zivilprozessordnung von 1952 mit Änderungen.

³ იქვე, გვ. 185.

⁴ Е.А. Басистый. Реформа системы международного частного право в Италии, журн. «Юридический мир», 1998, №2.

“კომპანიის ადმინისტრაციის” პრინციპისაგან განსხვავებით, “ექსპლუატაციის ცენტრის” პრინციპი ვერ სარგებლობს ფართო მხარდაჭერით. ამ კრიტერიუმის სისუსტე, უპირველეს ყოვლისა, იმაში ვლინდება, რომ იურიდიული პირების საქმიანობის მნიშვნელოვანი ნაწილი სწორედ მისი ადმინისტრაციული ცენტრის მდებარეობის ადგილზე ხორციელდება.¹

4. კონტროლის თეორია. გარდა დაფუძნებისა და ადგილსამყოფლის თეორიებია, საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინა იცნობს კიდევ რამდენიმე თეორიას. მათგან აღსანიშნავია ე.წ. კონტროლის თეორია („Kontrolltheorie“).

როგორც მიუთითებენ, მისი წარმოშობა უკავშირდება 1812 წლის ინგლის-ამერიკის ომს.² მაგრამ ამ თეორიის შემდგომი განვითარება უკვე პირველი მსოფლიო ომის პერიოდს უკავშირდება. იმ პერიოდისათვის აღნიშნულმა თეორიამ გერმანიაშიც პოვა მხარდაჭერა³. მიუხედავად ამისა, კონტროლის თეორიის ძლიერი მხარდაჭერა უწინარესად დიდი ბრიტანეთის სასამართლო პრაქტიკამ განახორციელა. ეს მიდგომა ინგლისურ სასამართლო პრაქტიკაში პირველად დაფიქსირდა ცნობილი „Daimler Co v. Continental Tyre and Rubber Co“ (1916 წ.) საქმის განხილვის დროს⁴. კერძოდ, ინგლისში 1916 წელს დაარსდა საბურავების მწარმოებელი ფირმა, რომელიც წარმოადგენდა გერმანული კომპანია „Deimler-Benz“-ის შვილობილ საწარმოს. მისი კაპიტალი 25 ათასი აქციისაგან შედგებოდა, რომელთაგან მხოლოდ ათასი ეკუთვნოდა ინგლისელს, ხოლო დანარჩენი გერმანელთა საკუთრებაში იყო. ინგლისური „დაფუძნების თეორიის“ მიხედვით ეს ფირმა უდავოდ ინგლისურ კომპანიად

¹ В.И. Звекон. Международное частное право (курс лекций), М., изд. «Норма», 1999, с.216.

² Günter Beitzke. Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht. München, Berlin, 1938. S.31.

³ Walter Wieland Schmidt. Grundrechte und Nationalität juristischer Personen, Heidelberg, 1966, S. 97.

⁴ ზეიად გაბისონია. იურიდიული პირები, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტი, ჟურნ. “სამართალი”, 2000, №3, გვ.34.

უნდა მიჩნეულიყო. მაგრამ სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა შემდეგზე: მიუხედავად იმისა, რომ კომპანია „დაარსებული იყო ინგლისური სამართლის მიხედვით, აქტიურობის საკონტროლო პაკეტის გერმანელთა საკუთრებაში ყოფნის გამო თითქმის მთლიანად ან/და უპირატესად საქმიანობა მიმართული იქნებოდა გერმანელთა ინტერესების ადეკვატურად გათვალისწინებით. ამის გამო კომპანია უნდა ჩათვლილიყო გერმანულად. „Deimler-Benz“-ის საქმემ საფუძველი დაუდო იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტის ახალ თეორიას, რომლის მიხედვითაც, კომპანიის „ეროვნულობის“ განსაზღვრაში მნიშვნელობა ჰქონდა არა იმას, თუ სად დაფუძნდა („დაფუძნების თეორია“) ანდა სად გააჩნდა მას ძირითადი ადგილსამყოფელი („ადგილსამყოფლის თეორია“), არამედ იმას, თუ ფაქტობრივად ვინ აკონტროლებდა მას, ანუ ვინ იყვნენ კომპანიის ძირითადი დამფუძნებლები.

გარდა ინგლისისა, აღნიშნული პრინციპი ინტეგრირებულ იქნა შვედეთის 1916 წლის 30 მაისის და 1925 წლის 18 ივნისის კანონებში. აღნიშნული კანონები შვედეთმა ეფექტურად გამოიყენა, რადგან ისინი მიმართულნი იყვნენ იმ კომპანიების მიერ მიწებისა და საბადოების შეძენის წინააღმდეგ, რომლებიც თუმცა შექმნილი იყო შვედეთში, მაგრამ ფაქტობრივად კონტროლდებოდა უცხოელთა მიერ.¹

შემდგომში კონტროლის თეორია აიტაცეს რიგმა სახელმწიფოებმა. ისინი „მტრულად განწყობილ იურიდიულ პირებად“ მიიჩნევდნენ იმ იურიდიულ პირებს, რომლებიც „მტრული ეროვნების მქონე“ პირებისაგან კონტროლდებოდა. ეს პრინციპი ფართოდ გამოიყენებოდა მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ წლებში, თანამედროვე პირობებში კი იგი, ამწუთიერი ეკონომიკური პოლიტიკის შესაბამისად, მოქნილად გამოიყენება². აშკარაა ისიც, რომ, აღნიშნული თეორია ხშირად პირდაპირ იყო დაკავშირებული ქვეყნების პოლიტიკურ

¹ М. Вольф. Международное частное право, М., изд. «иностр. лит.», 1948, с.336-337.

² М.М. Богуславский. Международное частное право, М. 1994, с. 122-123.

ინტერესებთანაც. კერძოდ, მეომარ ქვეყნებს სჭირდებოდათ მათ ტერიტორიაზე განთავსებული იურიდიული პირები ისე ეკონტროლებინათ, რომ მათ მიერ ინვესტირებით მიღებული მოგება მოწინააღმდეგე ქვეყნებში არ აღმოჩენილიყო. აღნიშნულის გათვალისწინებით, ამგვარი კონტროლის შედეგად დაზარალებული თუ მეტისმეტად შებოჭილი კომპანიები გამუდმებით ცდილობდნენ, კოლიზიური ნორმების გამოყენებით, გათავის უფლებულიყვნენ უცხო სახელმწიფოთა იურისდიქციისაგან¹. ამიტომაც, ვფიქრობ, რომ, ვინაიდან აღნიშნულ თეორიას უფრო მეტი პოლიტიკური დასაბუთება ჰქონდა, ვიდრე სამართლებრივი, კონტროლის თეორიას უკვე მხოლოდ ისტორიული ღირებულება გააჩნია და საეჭვოა, რომ მან უახლოეს მომავალში კვლავ ჰპოვოს აღიარება საერთაშორისო კერძო სამართლის თეორიასა და პრაქტიკაში.

იურიდიული პირების ეროვნულობის განმსაზღვრელი განსხვავებული პრინციპები პრაქტიკაში დიდ პრობლემებს ქმნიან. ეს პრობლემა საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში “კოლიზიათა კოლიზიის” სახელით არის ცნობილი. “კოლიზიათა კოლიზია” გულისხმობს ისეთ სიტუაციას, როდესაც ერთი და იგივე ფაქტობრივი გარემოებანი სხვადასხვა სამართლებრივ სისტემებში სხვადასხვაგვარად რეგულირდება.

“კოლიზიათა კოლიზიის” პრინციპის არსებობა განპირობებულია სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში არსებული ისეთი კოლიზიური ნორმების ქონით, რომელთაც ერთნაირი მოცულობა და განსხვავებული “კოლიზიური მიბმა” აქვთ.² ასე, მაგალითად, სამართლებრივ სისტემათა უმრავლესობაში გათვალისწინებულია კოლიზიური ნორმები, რომლებიც განსაზღვრავენ სამართლის არჩევას იურიდიული პირების უფლებაუნარიანობის დასადგენად. აგრამ, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, თვითონ კოლიზიურ პრინციპებს

¹ Heinz Egli. Die Sitzverlegung juristischer Personen im internationalen Privatrecht. Zürich, 1965, S.44.

² Г.Ю. Федосеева. Международное частное право, М. 1999, с. 81.

განსხვავებული შინაარსი გააჩნიათ.

“კოლიზიათა კოლიზია” შეიძლება გამოვლინდეს როგორც “დადებითი კოლიზიის” (როდესაც ერთი სახის სამართლებრივი ურთიერთობა შეიძლება რეგულირდებოდეს რამდენიმე სამართლის სისტემით), ისე “უარყოფითი კოლიზიის” (იმ შემთხვევაში, როცა არც ერთი სამართლის სისტემა არ ითვლება “კომპეტენტურად” კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის რეგულირებისას) სახით.

დადებითი კოლიზიის დროს იურიდიული პირის ეროვნულობის განსაზღვრისას ორი სამართლებრივი სისტემა “პრეტენდენტოს”: მაგალითად, როცა იურიდიული პირი, რომელიც რეგისტრირებულია, ვთქვათ, რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით (სადაც მოქმედებს “ინკორპორაციის” პრინციპი), თავის საქმიანობას ახორციელებს ავსტრიის ანდა საქართველოს ტერიტორიაზე (სადაც მოქმედებს “ბინადრობის” პრინციპი).

უარყოფითი კოლიზიის დროს კი გამოდის, რომ იურიდიულ პირს საერთოდ არ გააჩნია “ეროვნულობა”: მაგალითად, როდესაც იურიდიული პირი რეგისტრირებულია საქართველოში, მაგრამ საქმიანობას ახორციელებს რუსეთში.

“კოლიზიათა კოლიზიის” პრობლემის გადალახვა უმრავლეს შემთხვევაში საერთაშორისო ხელშეკრულებების დადების გზით ხდება შესაძლებელი. მათში სადაც განისაზღვრება, თუ რომელ სამართლის სისტემას უნდა დაექვემდებაროს იურიდიული პირების საქმიანობის ესა თუ ის საკითხები (აქციათა რეგისტრაცია, საწესდებო კაპიტალის ფორმირება, გადასახადები და ა.შ.).

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ზოგჯერ საკმარისი არ არის იურიდიული პირის მხოლოდ ეროვნულობაზე მითითება. მასთან ერთად უნდა განისაზღვროს, თუ რომელი პრინციპითაა დადგენილი ეროვნულობა. ეს შეიძლება საჭირო გახდეს იმ შემთხვევაში, როცა კონტრაქტის დადების დროს მხარეები მიუთითებენ, რომ ხელშეკრულება იდება ქართულ და

ინგლისურ (ან სხვა უცხოურ) იურიდიულ პირებს შორის იმისათვის, რომ მხარეთა შორის წარმოშობილი დავის შემთხვევაში სასამართლოს ან კერძო არბიტრაჟს არ წარმოეშვას კითხვა, თუ რომელი დოქტრინის შესაბამისად ითვლება იურიდიული პირი, ვთქვათ, ქართულად ან ინგლისურად, საჭიროა დამატებით განისაზღვროს ეროვნულობის ხასიათი (კერძოდ, ხელშეკრულებაში მიეთითოს, თუ რომელი კანონმდებლობა იქნა არჩეული მხარეთა მიერ ეროვნულობის განსაზღვრის საკითხის წამოჭრისას).

იურიდიული პირების რომელიმე ქვეყნისადმი მიკუთვნების საკითხს, გარდა შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობისა, საერთაშორისო ხელშეკრულებებიც წყვეტენ. სახელდობრ, ერთ შემთხვევაში (მაგ., გერმანიასა და ესპანეთს შორის 1970 წელს დადებული ხელშეკრულება) უპირატესობას ანიჭებენ ინკორპორაციის პრინციპს, მეორე შემთხვევაში კი (მაგ., გერმანიასა და რუსეთს შორის 1993 წელს დადებული ხელშეკრულება) პირის ადმინისტრაციის განთავსების ადგილს ანიჭებენ პრიორიტეტს.

ზემოაღნიშნული თეორიების მიმოხილვა საშუალებას გვაძლევს დაეინახოთ ის ურთულესი პრობლემები, რომლებიც საინვესტიციო დავის განმხილველი სასამართლოების თუ კერძო არბიტრაჟების წინაშე შეიძლება დადგეს რიც შემთხვევებში, როცა სადაოა საკითხი, თუ რომელი ქვეყნის იურიდიულ პირად უნდა მიიჩნიოს ინვესტორი და, შესაბამისად, რომელი ქვეყნის სამართალი უნდა გამოიყენოს. აქვე კონსტატაციის წესით აღვნიშნავ, რომ ამ პრობლემის გადაწყვეტის შემდეგ დღის წესრიგში დგება საკითხი, თუ როგორ უნდა მოხდეს ამ იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის სხვა ქვეყნების მიერ აღიარება.

§2. იურიდიულის პრობლემა იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის შემცვლისას

1. ცენტრალური მართვის ადმინისტრაცია (Verwaltungssitz) და წესდებით განსაზღვრული ადგილსამყოფელი (Satzungssitz). საერთაშორისო საკორპორაციო სამართალში განასხვავებენ ადგილსამყოფლის ორ სახეს: იურიდიული პირის ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელს (Verwaltungssitz) და წესდებით განსაზღვრულ ადგილსამყოფელს (Satzungssitz).

ცენტრალური მართვის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი, როგორც წესი, lex fori (სასამართლოს ადგილსამყოფელი სამართლის) პრინციპის მიხედვით განისაზღვრება. ადმინისტრაციის ცნებაში იგულისხმება ის ადგილი, სადაც კომპანიის ძირითადი მართვის ორგანოები არიან განლაგებულნი. ცენტრალურ ადმინისტრაციას ევროპის ქვეყნების დოქტრინები სხვადასხვაგვარად მოიხსენიებენ (მაგალითად, გერმანული სამართლის მიხედვით – Hauptverwaltung, tatsächlichen Verwaltungssitz, effektiven Sitz, ფრანგულ სამართალში – sie'ge réelle, centre d'administration, ინგლისურ სამართალში – place of central administration¹). მასში არ იგულისხმება საწარმოს ძირითადი საქმიანობის განხორციელების ადგილი (lieu ანდა centre d'exploitation), ვინაიდან იქ არ არსებობს კომპანიის „დამოუკიდებელი ნება, მისი ტვინი“².

ადგილსამყოფელი ამ შემთხვევაში გულისხმობს საწარმოს საქმიანი ურთიერთობების განხორციელების (და არა მის დამფუძნებელთა პირად საცხოვრებელ) ადგილს. მიტომაც, კერძო საცხოვრებელ სახლში განხორციელებული ცალკეული

¹ BGHZ 53, S. 181-184; BGHZ 97, S. 269.

² J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. 13. Bearbeitung 1993 von Gernhard Großfeld. Sellier de Gruyten, Berlin, 1993, S.59.

მოქმედებანი არ შეიძლება აფუძნებდნენ ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელს. გადამწყვეტი უნდა იყოს საწარმოს ხელმძღვანელობისა და წარმომადგენლობის საქმიანობის ადგილი, ანუ ის ორგანოები, რომლებიც „ფრონტის წინა ზაზზე“ დგანან. მოკლედ, ცენტრალური მართვის ადმინისტრაციის ცნებაში იგულისხმება „ის ადგილი, სადაც ხორციელდება საწარმოს ეფექტური მართვის საკითხებზე გადაწყვეტილებების მიღება საეციალური აქტების გამოცემის საფუძველზე“¹.

ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის განსაზღვრა განსაკუთრებით რთულდება კონცერნებთან დაკავშირებულ საინვესტიციო დავებში. სირთულეს წარმოადგენს ის, თუ კონცერნში, როგორც ფაქტობრივ მდგომარეობაში, შემავალი რომელი საწარმოს ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი უნდა ჩაითვალოს ძირითად ადგილსამყოფლად. აქ იმ შემთხვევებზეა საუბარი, როცა ძირითადი საწარმო თავის გადაწყვეტილებებს შვილობილი საწარმოს ორგანოთა მეშვეობით აღასრულებს. ჩემი აზრით, ამ შემთხვევაში საინვესტიციო დავის მონაწილე კონცერნში შემავალი შვილობილი საწარმო უნდა დაექვემდებაროს იმ ქვეყნის იურისდიქციას, რომლის ტერიტორიაზეც გააჩნია მას ადმინისტრაცია, და მნიშვნელობა არ უნდა ქონდეს იმას, თუ რომელი ქვეყნის ტერიტორიაზეა განლაგებული კონცერნის ძირითადი საწარმოს ცენტრალური ადმინისტრაცია. ანალოგიურად უნდა გადაწყდეს იურისდიქციის საკითხი იმ შემთხვევაში, როდესაც კონცერნში შემავალი ცალკეული საწარმოები ინარჩუნებენ თავიანთ დამოუკიდებლობას. ამ დროს იურისდიქციის საკითხი უფრო ნათელია და საკონცერნო მდგომარეობა პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისას დიდ როლს აღარ ითამაშებს – ყოველი, კონცერნში შემავალი, იურიდიული პირი დაექვემდებარება იმ ქვეყნის იურისდიქციას, რომლის ტერიტორიაზეც იქნება განლაგებული მისი ცენტრალური ადმინისტრაცია.

¹ BGHZ 97. S. 269, 1272; BFH RIW 1996, 85; IPRspr 1995, Nr.2: OLG Hamburg. RIW 1997. 236,237; OLG Düsseldorf IPRax 1996, S. 128.

საკითხი კიდევ უფრო რთულდება იმ დროს, როდესაც კონცერნში შემავალი კომპანიები ექვემდებარებიან იმ ქვეყნების სამართალს, რომლებიც განსხვავებულად წყვეტენ იურიდიული პირების პერსონალური სტატუსის განსაზღვრის საკითხს. ასე, მაგალითად, კონცერნში შემავალი საწარმოებიდან ერთი ექვემდებარება გერმანულ სამართალს, რადგანაც მას ადმინისტრაცია გერმანიის ტერიტორიაზე აქვს (ადგილსამყოფლის თეორია), ხოლო მეორე შვეიცარულ სამართალს (რეგისტრირებულია შვეიცარიაში), მაგრამ ორივეს ადმინისტრაცია მაროკოს ტერიტორიაზე აქვთ (დაარსების თეორია). ამგვარი კონცერნის საინვესტიციო დავაში მონაწილეობის დროს, ვფიქრობ, რომ თავდაპირველად უნდა განისაზღვროს ის, თუ კონკრეტულად კონცერნში შემავალი რომელი იურიდიული პირი უნდა იქნეს მიჩნეული საინვესტიციო დავის სუბიექტად და ამის შემდგომ უნდა განისაზღვროს მისი შესაძლო იურისდიქციისადმი დაქვემდებარება. ზემოთ მოყვანილ მაგალითში თუ საინვესტიციო დავის სუბიექტად მიჩნეული იქნება შვეიცარიაში რეგისტრირებული კომპანია, მაშინ მისი იურისდიქცია შეიძლება დაექვემდებაროს როგორც შვეიცარულ, ისე მაროკოს სამართალს – იმისდა მიხედვით, თუ დავა რომელ ქვეყანასთან არის უფრო მჭიდროდ დაკავშირებული. მეორე კომპანია კი, რომელსაც ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი გერმანიის ტერიტორიაზე აქვს, საინვესტიციო დავისას დაექვემდებარება გერმანულ სამართალს.

საინვესტიციო დავის განხილვისას შეიძლება წარმოიშვას ე.წ. „ორმაგი ადგილსამყოფლის“ საკითხი, რაც თავისთავად გაართულებს იურისდიქციის განსაზღვრის საკითხს იმ ქვეყნის იურიდიული პირებისათვის, რომლებიც მხარს „ადგილსამყოფლის თეორიას“ უჭერენ.

უნდა აღინიშნოს, რომ ცნება „ორმაგი ადგილსამყოფელი“ თავისთავად მხოლოდ სიმბოლურ ხასიათს ატარებს, რადგანაც ევროპის ქვეყნების უმრავლესობა კრძალავს (უარყოფს)

იურიდიული პირის „ორმაგი ადგილსამყოფლის“ არსებობას აღნიშნულ პრინციპს მხარს უჭერს საქართველოც. კერძოდ, საქართველოს კანონით მეწარმეთა შესახებ „იურიდიულ პირს შეიძლება გააჩნდეს მხოლოდ ერთი ადგილსამყოფელი“. ეს პრინციპი იმაზე მიუთითებს, რომ არ შეიძლება იურიდიულ პირს ცენტრალური ადმინისტრაცია გააჩნდეს ერთ ქვეყანაში, მაგალითად ავსტრიაში, ხოლო მეორე – სხვა ქვეყანაში, მაგალითად, ბელგიაში. სამართლებრივი თვალსაზრისით ეს დიდ ქაოსს გამოიწვევდა „ადგილსამყოფლის თეორიის“ ქვეყნებში. მაგრამ სავსებით შესაძლებელია, რომ ერთსა და იმავე კომპანიას ადმინისტრაციულ ორგანოთა ნაწილები სხვადასხვა ქვეყნებში ქონდეს გაფანტული. მაგალითად დასაშვებია, რომ მას დირექტორატი (დირექტორთა საბჭო) ავსტრიაში ჰქონდეს, ხოლო სამეთვალყურეო საბჭო – ბელგიაში. ამგვარი შემთხვევები საკმაოდ ხშირია ევროკავშირის პრაქტიკაში, განსაკუთრებით – უკანასკნელ ათწლეულში, როდესაც ფაქტობრივად აღარ არსებობს საზღვრები ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს შორის. ბუნებრივია, რომ საინვესტიციო დავის განმხილველი სასამართლოსათვის აუცილებელი იქნება განსაზღვროს, ზემოთმოყვანილ მაგალითში რომელი ქვეყნის იურიდიულ პირს მიეკუთვნება ეს კომპანია – ავსტრიულს თუ ბელგიურს. „ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის“ თეორიის ფუძემდებლის – გერმანიის დოქტრინაში გაბატონებულია მოსაზრება იმის შესახებ, რომ ამგვარი პრობლემის არსებობისას გადამწყვეტი უნდა იყოს ადმინისტრაციის ძირითადი ორგანოების ადგილსამყოფელი. ამგვარ ძირითად ორგანოდ კი მიიჩნევა დირექტორატი, ვინაიდან სწორედ იგი იღებს საწარმოს მართვის ძირითად გადაწყვეტილებებს.¹

ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის განსაზღვრისას საინტერესოა კიდევ ერთი საკითხი – წესდების რეგისტრაციის ადგილსამყოფლის (Satzungssitz) საკითხი. მას ზოგჯერ სტატუტარულ (statutarischen) ადგილსამყოფელსაც

¹ Gerhard Kegel. Internationales Privatrecht, 7. Aufl., 1995, S. 422.

უწოდებენ¹. როგორც მიუთითებენ, წესდების რეგისტრაციის ადგილსამყოფელს პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისათვის დიდი მნიშვნელობა არა აქვს², მაგრამ იგი საინტერესოა სასამართლოთა მიერ ადგილობრივი და საერთაშორისო იურისდიქციის განსაზღვრისას³. კერძოდ, პრობლემურია საკითხი იმის შესახებ, წესდებით განსაზღვრული ადგილსამყოფელი ფიქტიურია თუ არა.

ევროპის დოქტრინა კრძალავს ფიქტიური ადგილსამყოფლის არსებობას. მიუხედავად ამისა, გერმანულ სასამართლო პრაქტიკას ხშირად გარკვეული კორექტივები შეაქვს ამ წესში. ასე, მაგალითად, მაინის ფრანკფურტის მიწის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით, მიუხედავად იმისა, რომ არ შეიძლება წესდებით განსაზღვრული ადგილსამყოფელი ფიქტიური იყოს, არაა სავალდებულო, რომ იგი საქმიანობის განხორციელების ადგილი იყოს⁴. აღნიშნულ მოსაზრებას მხარი ბავარიის მიწის უმაღლესმა სასამართლომაც დაუჭირა⁵.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, წესდების რეგისტრაციის ადგილსამყოფელი, მისი საპროცესო დანიშნულების გამო, აუცილებლად უნდა იქნეს დადგენილი.

2. ადგილსამყოფლის შეცვლა. ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის ცვლილებას დაფუძნების თეორიისათვის დიდი მნიშვნელობა არა აქვს, რადგანაც კოლიზიურ-სამართლებრივ პრობლემას არ წარმოშობს. სხვაგვარი მდგომარეობაა იმ ქვეყნებში, რომლებიც „ადგილსამყოფლის თეორიას“ აღიარებენ. იმ შემთხვევაში, თუ მოხდება ადგილსამყოფლის ცვლილება, ეს თავისთავად გამოიწვევს „სტატუტის ცვლას“, რამაც კომპანია შეიძლება

¹ Hans-Friedrich Luchterhardt. Deutsches Konzernrecht bei grenzüberschreitenden Konzernverbindungen, Stuttgart, 1971, S. 9.

² Joachim Freiherr von Falkenhausen. Durchgriffshaftung mit Hilfe der Sitztheorie der Internationalen Gesellschaftsrecht, RIW, 1987, S. 820.

³ Jan Kropholler. Internationales Zivilprozessrecht, 5. Aufl., 1996, S. 425.

⁴ OLG Frankfurt a.M., BB 1979, S. 1737.

⁵ Bayerische ObLG, 1988, S. 23

უფლებაუნარიანობის დაკარგვამდეც მიიყვანოს. გერმანული დოქტრინა ამ დროს არ იყენებს “სამოქალაქო კოდექსის შესავალი კანონის” (EGBGB-ს) მე-7 მუხლის მეორე ნაწილს, რომლის მიხედვითაც ერთხელ უფლებაუნარიანი – მუდამ უფლებაუნარიანია.

აღნიშნულის დასადასტურებლად შეიძლება მოყვანილ იქნეს მაგალითი გერმანული სასამართლო პრაქტიკიდან: ლუქსემბურგის სამართლის მიხედვით დაარსებულმა სააქციო საზოგადოებამ, რომელსაც ცენტრალური ადმინისტრაცია ლუქსემბურგშივე ჰქონდა, გადაწყვიტა თავისი ადმინისტრაცია გერმანიაში გადაეტანა და, შესაბამისად, გერმანიის საეაჭრო რეესტრში გატარებულიყო. გერმანიის ცვაიბრიუკენის მიწის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებით, აღნიშნულ კომპანიას რეგისტრაციაზე უარი ეთქვა¹.

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ გერმანიის საეაჭრო რეესტრები რეგისტრაციაში ატარებენ მხოლოდ გერმანულ კომპანიებს და უცხოურ კომპანიათა ფილიალებს. აქედან შეიძლება შემდეგი ფორმულის ჩამოყალიბება: საერთაშორისო ადგილსამყოფლის ცვლილებისას სამეწარმეო საზოგადოებას იმ შემთხვევაში შეუძლია თავისი ქვეყნის საზღვრებს გარეთ ადგილსამყოფლის შეცვლა, თუ მანამდე მოქმედი პერსონალური სტატუტი და ახალი ადმინისტრაციის ქვეყნის მოქმედი სამართალი ადგილსამყოფლის ცვლილებას უშვებენ.

იმ შემთხვევაში, როდესაც საზოგადოება იცვლის თავის წინანდელ ადგილსამყოფელს საზღვარგარეთ, ანდა საზღვარგარეთიდან თავისი ქვეყნის შიგნით, „ადგილსამყოფლის თეორია“ მოითხოვს სტატუტის ცვლილებას. ამგვარად, იურიდიული პირი ექვემდებარება ახალი ადგილსამყოფლის ქვეყნის სამართალს. ამასთან, რასაკვირველია, საზოგადოების ძველი სამართალი უნდა იყოს ახალი ქვეყნის სამართლის შესაბამისი. გადამწყვეტია ის ფაქტორი, რომ, როგორც ძველი პერსონალური სტატუტი, ისე ახალი, უშვებდეს ადგილსამყოფლის შეცვლას.

¹ OLG Zweibrücken 27.6.1990. IPRax 1991, 406, 380 Bespr. Gröbner/König, IPRspr. 1990, Nr.30.

ადგილსამყოფლის საზღვარგარეთ გადატანა განსაკუთრებით რთული „ადგილსამყოფლის თეორიის“ ქვეყნიდან ხდება. ვფიქრობ, რომ სწორედ აქ ვლინდება ამ თეორიის ყველაზე დიდი სისუსტე, რადგანაც ადგილსამყოფლის შეცვლა, თავისთავად გამოიწვევს პერსონალური სტატუსის შეცვლასაც, ამან კი, იურიდიული პირი შეიძლება უფლებათუარსიანობის დაკარგვამდეც კი მიიყვანოს.

უნდა აღინიშნოს, რომ მე-20 საუკუნის 60-70-იან წლებში მეცნიერთა შორის წარმოიშვა დისკუსია იმის თაობაზე, თუ როგორი შედეგები ექნებოდა იურიდიულ პირთა ადგილსამყოფლის ცვლილებას დაფუძნებისა და ადგილსამყოფელის თეორიების ქვეყნებში. ეს საკითხი განსაკუთრებით პრობლემური გახდა ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოებში, ვინაიდან ევროგაერთიანებაში შემავალი ქვეყნები სხვადასხვა თეორიის წარმომადგენლები იყვნენ.

მეცნიერთა ძირითადი დისკუსია მიმდინარეობდა იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის ცვლილებაზე, ევროპის ერთი სახელმწიფოდან მეორეში — რამდენად შეესაბამებოდა ამგვარი შეზღუდვები ევროკავშირის ხელშეკრულების 43-48-ე მუხლებით განმტკიცებულ ფილიალების თავისუფლების პრინციპს (Niederlassungsfreiheit), გარდა ამისა, როგორ უნდა მომხდარიყო ადგილსამყოფელის ცვლილებით გამოწვეული სამართლებრივი შედეგების (მაგალითად, ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის შეცვლის) ევროპის მეორე სახელმწიფოში აღიარება?

3. წესდებით განსაზღვრული ადგილსამყოფლისა და ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის ერთდროული გადატანა. მეცნიერთა აზრით, წესდების ადგილსამყოფლის და ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის კოლიზიურ-სამართლებრივი თვალსაზრისით ერთდროულ გადატანას არ უნდა გამოეწვია დიდი სირთულეები¹. როგორც დაფუძნების თეორია, ასევე ადგილსამყოფლის თეორია მოითხოვს

¹ Peter Behrens. Identitätswahrende Sitzverlegung einer Kapitalgesellschaft von Luxemburg in die Bundesrepublik Deutschland. RIW 1986, S. 590.

სტატუტის ცვლილებას. მაგრამ, ორივე შემთხვევაში, მხოლოდ მაშინ დაიშვებოდა ადგილსამყოფლის შეცვლა, თუ იურიდიული პირის ძველი და ახალი ადგილსამყოფელი ქვეყნების სამართალი იდენტურ მოთხოვნებს უყენებდნენ კომპანიებს რეგისტრაციისათვის¹. ზოგიერთ სახელმწიფოში არის სპეციალური ნორმები, რომლის მიხედვითაც იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტისა და სამართლებრივი ფორმის ცვლილება დაშვებულია ყოველგვარი ზედმეტი ფორმალობების გარეშე². ეს იმას ნიშნავს, რომ, თუ ჩვეულებრივ შემთხვევებში იურიდიული პირები ვალდებული არიან გააუქმონ თავიანთი რეგისტრაცია და შესაბამისად ძველი ადგილსამყოფლის ქვეყანაში ლიკვიდირება განიცადონ, ამგვარი მოთხოვნები ზოგიერთ ქვეყანაში არ არის სავალდებულო. ასე, მაგალითად, შვეიცარიის საერთაშორისო კერძო სამართლის კანონის 161-ე მუხლის მიხედვით, „უცხოური კომპანია შეიძლება ლიკვიდაციისა და ახალი დაფუძნების გარეშე ცნობილ იქნეს სამართალსუბიექტად, თუ ამ კომპანიის ძველი ქვეყნის სამართალს და შვეიცარიის სამართალს იდენტური სამართლებრივი მოთხოვნები აქვთ და შესაძლებელია მათთვის შვეიცარიული სამართლის მორგება.

განსხვავებული მიდგომაა გერმანულ დოქტრინაში. ამის ძირითადი მიზეზი ისაა, რომ, როგორც ითქვა, შვეიცარიისგან განსხვავებით, გერმანული დოქტრინა ადგილსამყოფლის თეორიას უჭერს მხარს. შესაბამისად, წესდებით განსაზღვრული ადგილსამყოფლისა და ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის გადმოტანისას, გერმანული დოქტრინის მიხედვით, იურიდიული პირი კარგავს თავის სამართალსუბიექტობას. იმისათვის, რომ ეს კომპანია გერმანული სამართლის მიხედვით ცნობილ იქნეს იურიდიულ პირად, საჭიროა გერმანიაში მისი ხელახალი დაფუძნება. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ მაგალითს

¹ Karl H. Neumayer. Betrachtungen zum internationalen Konzernrecht. ZvgIRWiss 83, 1984, Heidelberg, S. 169.

² Bernard Grossfeldt. Dieter Jasper. Identitätswahrende Sitzverlegung und Fusion von Kapitalgesellschaften in die Bundesrepublik Deutschland.. RabatsZ 53, 1989, S.58.

გერმანიის სასამართლო პრაქტიკიდან: 1990 წელს ერთ-ერთმა კომპანიამ რეგისტრაცია გაიარა ნიდერლანდებში, როგორც „BV“ (Besloten Vennootschap met beperkte aansprakelijkheid) ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის იურიდიულმა პირმა. მან მშენებლობის წარმოების შესახებ ხელშეკრულება გააფორმა ერთ-ერთ ფირმასთან, რის შემდეგაც თავისი ადგილსამყოფელი ნიდერლანდიდან გერმანიაში გადმოიტანა. მოგვიანებით, იმის გამო, რომ სამშენებლო ფირმამ არასათანადო შეასრულა მინდობილი სამუშაო, „BV“-მ სარჩელი შეიტანა სასამართლოში და მოითხოვა მიყენებული ზიანის ანაზღაურება. გერმანიის ერთ-ერთი მიწის და შემდგომ მიწის უმაღლესმა სასამართლომ უარი განაცხადეს სარჩელის მიღებაზე, ვინაიდან გერმანული სამართალი ამგვარ „BV“ ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის იურიდიულ პირს არ იცნობდა. შესაბამისად, ნიდერლანდის სამართლით დაარსებული კომპანია გერმანიაში პროცესუუნაროდ უნდა ყოფილიყო მიჩნეული. ამის საფუძველად სასამართლოს მოჰყავდა გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის (ZPO) §50, რომლის მიხედვითაც პროცესუნარიანი მაშინ შეიძლება იყოს პირი, თუ ის უფლებასააუნარიანად იქნება აღიარებული. აღნიშნული მოთხოვნა ვრცელდებოდა იურიდიულ პირებზეც. აღნიშნულ მოსაზრებას მხარი დაუჭირა გერმანიის უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ და აღნიშნა, რომ თუ საზღვარგარეთ რეგისტრირებულ კომპანიას სურს თავისი ადგილსამყოფლის გერმანიაში გადმოტანა და გერმანულ საეკონომიკურ რეესტრში დარეგისტრირება, ამისათვის მან ხელახალი რეგისტრაცია უნდა გაიაროს გერმანული საკორპორაციო და საეკონომიკური სამართლის მოთხოვნათა დაცვით. შესაბამისად, უნდა გაუქმდეს რეგისტრაცია წინა ქვეყანაში.¹

უნდა აღინიშნოს, რომ ამგვარი მიდგომა ადგილსამყოფლის ცვლილების საკითხისადმი, გერმანულ

¹ BGH-EG Art.43, 48, ZPO §5. Rezensierte Entscheidungen. 30.3.200-VII ZR 370\98. IPRax 2000, Heft 5., 423-424.

დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში უკანასკნელ პერიოდამდე საკმაოდ მყარად იყო დამკვიდრებული. მსგავსი მოსაზრება იყო ჩამოყალიბებული გერმანიის ნიურნბერგის მიწის უმაღლესი სასამართლოს 1984 წლის 7 ივნისის გადაწყვეტილებაში, რომლის მიხედვითაც, ინგლისში რეგისტრირებულ "Limited Company"-ს სურდა თავისი ადმინისტრაციის ბრიტანეთიდან გერმანიაში გადმოტანა. სასამართლომ განმარტა, რომ საზღვარგარეთ უცხო ქვეყნის სამართლით დაფუძნებული იურიდიული პირი ადმინისტრაციის ადგილმდებარეობის ცვლილებისას, გერმანიის ტერიტორიაზე კარგავდა უფლებაუნარიანობას. ამიტომაც, უფლებაუნარიანობის შენარჩუნებისათვის, აუცილებელი იყო გერმანიაში მისი ხელახალი დაფუძნება გერმანული სამართლის მოთხოვნების გათვალისწინებით. მხოლოდ ამის შემდეგ ექნებოდა ამ კომპანიას უფლება ცნობილი ყოფილიყო იურიდიულ პირად და განეხორციელებინა თავისი საქმიანობა.¹

ამგვარად ნიურნბერგის მიწის უმაღლესი სასამართლო გამორიცხავდა ინგლისურ "Limited Company"-ს ადმინისტრაციის გერმანიაში გადმოტანას. ანალოგიურად გადაწყვიტა ერთ-ერთი სასამართლო დავა მიუნხენის მიწის უმაღლესმა სასამართლომაც: მან უარი განაცხადა ე.წ. "ფოსტის ყუთის" საზოგადოების ("Brief-Kastengesellschaften", "Pseudo-foreign-Corporations") პრინციპით დაარსებული კომპანიის ადგილსამყოფლის გერმანიაში გადმოტანაზე მისი ხელახალი დაფუძნების გარეშე.² მსგავს მოსაზრებას მხარს უჭერდა გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლო თავის გადაწყვეტილებებში³.

ამ საკითხთან დაკავშირებით შეხედულებანი გერმანულ დოქტრინაში არ იყო ერთგვაროვანი. მეცნიერთა დიდი ნაწილი

¹ OLG Nürnberg 7.6.1984, IPRax 1985, S. 342.

² OLG München 6.5. 1986, NJW 1986, S. 2197-2198.

³ BGH 21.3. 1986, BGHZ 1997, S. 269-272.

ეთანხმებოდა სასამართლო პრაქტიკას¹ და განმარტავდა, რომ ხელახალი დაფუძნების გარეშე გერმანულ სამართალს უფლება არ ჰქონდა ელიარებიანა უცხოური კომპანიები, ვინაიდან ეს იქნებოდა საკორპორაციო სამართალში დამკვიდრებულ კერძო სამართლის იურიდიულ პირთა ამომწურავი ჩამონათვალის (numerus clausus) პრინციპის დარღვევა, რაც დამატებით სირთულეებს შეუქმნიდა არა მარტო სამეწარმეო რეესტრს, არამედ რეგისტრაციაში გამტარებელ სასამართლოსაც².

საპირისპირო მოსაზრებას ავითარებენ ის გერმანელი მეცნიერები, რომლებიც მხარს დაფუძნების თეორიას უჭერდნენ (ბერენსი, კოპპენშტაინერი, ზოერგელი, შოლცი, ზიუსი და ა.შ.)³. ისინი შესაძლებლად თვლიან საზღვარგარეთ იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის (წესდებით განსაზღვრულის და ადმინისტრაციისას) გადატანას ხელახალი დაფუძნების გარეშე. მათი ძირითადი არგუმენტი სწორედ პერსონალურ სტატუსს უკავშირდება. ისინი ასაბუთებენ რა დაფუძნების თეორიის უპირატესობას, აღნიშნავენ, რომ თუ პერსონალურ სტატუსტად დაფუძნების ქვეყნის სამართალი იქნება აღიარებული, მაშინ ადმინისტრაციის ცვალებადობა არ გამოიწვევს იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობის დაკარგვას. შესაბამისად ზედმეტი ფორმულობების გარეშე შესაძლებელია კომპანიის საზღვრებს გარეთ ადმინისტრაციის გადატანა.

¹ Carsten Thomas Ebenroth. Neuere Entwicklungen im deutschen internationalen Gesellschaftsrecht, JZ 1998, S.18-30, 75-88; Julius von Staudingers Kommentar.... S.372: Karl. Zur Sitzverlegung deutscher juristischer Personen des privaten Rechts nach dem 8. Mai 1945, Arch. Civ. Pr. 159, 1960-1961, S. 293-319; Günter Beizke. Anerkennung und Sitzverlegung von Gesellschaften und juristischen Personen im EWG-Bereich, ZgesHR 127, 1965, S.1-47; Kaligin. Das internationale Gesellschaftsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Betrieb 1985, S. 1449-1456.

² Carsten Thomas Ebenroth. Münchener Kommentar zum HGB VII, EGBGB, 1988, Rz. 190.

³ Peter Behrens, M. Hachenburg. GmbHG I, 1975, Rz. 107; Hans-Georg Koppensteiner. Internationale Unternehmen im deutschen Gesellschaftsrecht, Frankfurt a.M., 1971, S. 121-123. Hans Theodor Soergel. W. Siebert. BGB VIII, 1983, Rz. 243; F. Scholz. GmbHG, 1978, Rz. 165; Süß. Sitzverlegung juristischen Personen vom Inland und umgekehrt, in: FS Lewald, 1953, S. 603-613; Alfons Kraft. Kölner Kommentar zum AktG I, 1970, Rz. 16.

ის გარემოება, რომ გერმანულ დოქტრინაში 'გაბატონებული "ადგილსამყოფლის თეორიის" გ ა მ ო , დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში მხარდაჭერა იურიდიულ პირთა ხელახალი დაფუძნების პრინციპმა ჰპოვა, არ ნიშნავს იმას, რომ გერმანული სამართალი საერთოდ უარყოფს კომპანიათა ადგილსამყოფლის შეცვლის შესაძლებლობას. აღნიშნული პრინციპის ლიბერალიზება ძირითადად გერმანიის მიერ დადებულ ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებების მეშვეობით ხორციელდება.¹ მაგალითისთვის შეიძლება მოყვანილ იქნეს 1954 წლის 29 ოქტომბერს გერმანიასა და აშშ-ს შორის დადებული მეგობრობის, ვაჭრობისა და გემთა მიმოსვლის შესახებ ხელშეკრულება,² რომლის მიხედვითაც გერმანია და აშშ აღიარებენ ურთიერთ კომპანიათა სამართლის ფორმებს და მათი იდენტურობა ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის ცვლილებების დროს ხელშეუხებელი რჩება. მაგალითად, ილინოისის შტატში რეგისტრირებული კომპანია, რომელსაც გერმანიის ტერიტორიაზე გააჩნია ადმინისტრაცია, საინვესტიციო დავის წარმოშობის შემთხვევაში შეინარჩუნებს პროცესუნარიანობას, ვინაიდან იგი ილინოისის შტატის სამართლის მიხედვით უფლებაუნარიანი და პროცესუნარიანია, და შესაბამისად გერმანიის იურისდიქციას დაექვემდებარება. ამგვარი გადაწყვეტილება მიიღო გერმანიის ცვაიბურგის მიწის უმაღლესმა სასამართლომ 1986 წლის 13 ოქტომბერს, როდესაც ნიუ-იორკში რეგისტრირებული საადვოკატო კომპანია, რომელსაც ადგილსამყოფელი გერმანიაში ჰქონდა, სცნო პროცესუნარიანად, ვინაიდან იგი ნიუ-იორკის შტატის სამართლით უფლებაუნარიანი და პროცესუნარიანი იყო³. მსგავსი წესი ითვალისწინებს გერმანიასა და ესპანეთს შორის 1970 წლის 23 აპრილს (ძალაშია 1972 წლის 26 ნოემბრიდან) დადებულ ფილიალების შესახებ ხელშეკრულებას,

¹ Carsten Thomas Ebenroht, Birgit Bippus. Die Staatsvertragliche Anerkennung ausländischer Gesellschaften im Abkehr von der Sitztheorie: Betrieb, 41.2., 1988, S. 842-850.

² OLG Zweibrücken 13.10.1986, NJW 1987, S. 2168.

³ Niederlassungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Spanien vom 23.4.1970, BGG I, 1972 II, S. 1557.

რომლის მე-15 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, ერთ ქვეყანაში არსებულ კომპანიათა სამართლებრივი სტატუსი, ხელშეკრულების მონაწილე მეორე ქვეყნის მიერ უნდა იქნეს აღიარებული. ამ პრინციპზე მხარეებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში შეუძლიათ განაცხადონ უარი, როცა კომპანიის სამართლებრივი სტატუსი და მისი საქმიანობის მიზნები ეწინააღმდეგება მეორე ქვეყნის საერთაშორისო კერძო სამართლით განსაზღვრულ საჯარო წესრიგის მოთხოვნებს.¹

მას შემდეგ, რაც ძალაში შევიდა ჯერ მაასტრიხტის, შემდეგ კი ამსტერდამის ევროპის გაერთიანების ხელშეკრულება, დღის წესრიგში დადგა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით განმტკიცებული ადგილსამყოფლის თეორიის შესაბამისობა ევროკავშირის ხელშეკრულებასთან. კერძოდ, ამსტერდამის ხელშეკრულების 49-ე მუხლის თანახმად, გაერთიანების ქვეყნის მოქალაქეთა ერთ ქვეყანაში არსებული ფილიალის, მეორე გაერთიანებაში შემავალ ქვეყანაში გადატანისას ყოველგვარი შეზღუდვები აკრძალულია. აღნიშნული აკრძალვა მოქმედებს აგრეთვე სააგენტოების, ფილიალების ან შვილობილი საწარმოების ევროპის მოქალაქეთა მიერ დაარსების შეზღუდვაში². მაგრამ პრობლემა მდგომარეობს აღნიშნული მუხლის ინტერპრეტაციაში. კერძოდ, შეიძლება თუ არა ფილიალების თავისუფლების პრინციპი იმგვარად იყოს გაგებული, რომ ევროკავშირის მოქალაქის მიერ დაარსებული საწარმოს ადგილსამყოფლის გადატანა, ნებისმიერ ევროკავშირის სახელმწიფო ტერიტორიაზე იქნეს შესაძლებელი. ანუ, სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, მოიცავს თუ არა ფილიალების თავისუფლება დამოუკიდებელ იურიდიულ პირებსაც. ვფიქრობ, რომ აღნიშნული მუხლი ზოგადი ხასიათისაა და სასამართლოებს აძლევს საშუალებას, თავად გადაწყვიტონ ეს საკითხი ყოველი კონკრეტული საკითხის გარემოებათა შესაბამისად.

¹ Vertrag von Amsterdam. Texte des EU-Vertrages und des EG-Vertrages mit den deutschen Begleitgesetzen, Hrsg. von Thomas Läufer, Bonn, 2000, S. 64-65

² Christian von Bar. Internationales Privatrecht. Band I, Allgemeine Lehren, München, 1987, S. 158

უნდა ითქვას, რომ აღნიშნული არაერთგვაროვანი დამოკიდებულება შეინიშნება ევროკავშირის ცალკეულ სახელმწიფოთა დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში. გერმანელ მეცნიერთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ გერმანული სამართლით განსაზღვრული კომპანიის ხელახალი რეგისტრაცია, მისი ადგილსამყოფლის შეცვლისას, ეწინააღმდეგება ფილიალების თავისუფლების და, შესაბამისად, ევროპის ერთიანი ბაზრის პრინციპს.¹ მეორე ნაწილი თვლის, რომ ადგილსამყოფლის თეორიას მნიშვნელობა აქვს ეროვნული საკორპორაციო სამართლის თვითმყოფადობის შენარჩუნებისათვის მანამ, სანამ ევროპის სუპრანაციონალური სამართალი არ მოახდენს საკორპორაციო სამართლის პარმონიზებას, გერმანული ადგილსამყოფლის თეორიამ უნდა შეინარჩუნოს თავისი სპეციფიკურობა.²

ერთიანი საკორპორაციო სამართლის ჩამოყალიბების მცდელობა ევროკავშირმა ჯერ კიდევ 60-იანი წლებიდან დაიწყო. ამის მაგალითად შეიძლება მოყვანილ იქნეს ისეთი ერთიანი ევროპული ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის სუპრანაციონალური იურიდიული პირები, როგორიცაა ევროპის ეკონომიკურ ინტერესთა გაერთიანება (EWIV) და ევროპის სააქციო საზოგადოება (SE). მათ სამართლებრივ სპეციფიკურობას ქვემოთ ცალკე განვიხილავ და ამიტომ მათზე აქ აღარ შევეჩერდები. მიუხედავად აღნიშნული მცდელობისა, ევროპის ერთიანი საკორპორაციო სამართალი ჯერ კიდევ მხოლოდ ჩანასახობრივ მდგომარეობაშია და, ვფიქრობ, ევროპის სახელმწიფოები კიდევ დიდხანს შეინარჩუნებენ თავიანთ დამოუკიდებელ სავაჭრო და საკორპორაციო სამართალს.

გარდა ერთიანი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმების ჩამოყალიბებისა და აღნიშნულ სფეროში 10-ამდე

¹ Ehke. Die „ausländische Kapitalgesellschaft & Co. KG“ und das europäische Gemeinschaftsrecht, Anm. zu BayObLG 21.3 1986, ZuntGesR 16, 1987, S. 265.

² EUGH, Ur. Von 9.3.1999 – Rs. C- 212/97 (Centros Ltd/Erhvervsog Selskabsstyrelsen), NJW 1999, 52.5, Heft 28, S. 2027-2029.

დირექტივის მიღებისა, ევროპის გაერთიანება თავისი სასამართლოს მეშვეობითაც ცდილობს მხარი დაუჭიროს ევროპის ქვეყნების დოქტრინათა დაახლოებას. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილებები იქნა მიღებული დაფუძნებისა და ადგილსამყოფლის თეორიათა დაახლოების მიზნით. ამისი ყველაზე თვალსაჩინო მაგალითია ევროპის სასამართლოს (EUGH) მიერ 1999 წლის 9 მარტს მიღებული, ზემოთ უკვე ნახსენები გადაწყვეტილება "ცენტროსის" საქმეზე (Centros Ltd/ erhvervsog selskabsstyrelsen). დანიელმა ცოლ-ქმარმა 1992 წლის 18 მაისს დიდ ბრიტანეთში დააფუძნეს კომპანია "Centros"-ი "Privat Limited Company"-ს ფორმით. წილი გაყოფილი იყო ცოლ-ქმარს შორის. ვინაიდან ინგლისური სამართალი არ განსაზღვრავდა "Private Limited Company"-ს მინიმალურ საწესდებო კაპიტალის ოდენობას, ბრაიდებმა შეიტანეს 100 ფუნტი სტერლინგი. რეგისტრაციის შემდგომ "Centros" არანაირი საქმიანობა დიდი ბრიტანეთის ტერიტორიაზე არ განუხორციელებია. კომპანიის დირექტორად ითვლებოდა ცოლი, ხოლო ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელად მითითებული იყო ქმრის ბრაიდის მეგობრის ბინა ინგლისში.

1992 წლის ზაფხულში "Centros"-ის დირექტორმა ბრაიდმა განცხადებით მიმართა დანიის ვაჭრობის სამინისტროსთან არსებულ ვაჭრობისა და კომპანიათა ცენტრალურ ადმინისტრაციას (erhvervsog selskabsstyrelsen) და მოითხოვა "Centros"-ის ფილიალის რეგისტრაცია და ცენტრალური ადმინისტრაციის გადმოტანა დანიაში. დანიის ვაჭრობისა და კომპანიათა ცენტრალურმა ადმინისტრაციამ უარი განაცხადა კომპანიის ადმინისტრაციის რეგისტრაციაზე. მიზეზად იგი აცხადებდა, რომ დანიური სამართლის მიხედვით, "Private Limited Company" შეესაბამება "შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას", რომელსაც მოეთხოვება სულ მცირე 200000 დანიური კრონა საწესდებო კაპიტალი. აღნიშნულ მოთხოვნას "Centros"-ი არ აკმაყოფილებდა. გარდა

ამისა, მას შემდეგ, რაც ეს კომპანია ინგლისში იყო რეგისტრირებული, არანაირი საქმიანობა მას განხორციელებული არ ჰქონდა და დანიაში გადმოტანილი ადმინისტრაცია თავისთავად უნდა ჩათვლილიყო ცენტრალურ ადმინისტრაციად. იმის გამო, რომ "Centros"-ი ვერ აკმაყოფილებდა აღნიშნულ მოთხოვნებს, დანიაში ის ვერ გატარდებოდა რეგისტრაციაში.

ამის შემდგომ ბრაიდებმა სარჩელით მიმართეს ევროკავშირის სასამართლოს და მიუთითეს, რომ დანიის ეაჭრობის სამინისტროს უარი ეწინააღმდეგებოდა ევროკავშირის ხელშეკრულების 52-ე და 58-ე (ძველი რედაქციით) მუხლებით აღიარებულ, ფილიალების თავისუფლების პრინციპს.

ევროკავშირის სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა შემდეგი: მოუხდავად იმისა, რომ "Centros"-ს ინგლისის ტერიტორიაზე არ განუხორციელებია სამეწარმეო საქმიანობა, იგი რეგისტრირებული იყო დიდი ბრიტანეთის სამართლის მოთხოვნათა დაცვით და დანიას, როგორც ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოს, უფლება არ ჰქონდა უარი განეცხადებინა "Centros"-ის ფილიალის რეგისტრაციაზე და მისი ადმინისტრაციის დანიაში გადატანაზე, ვინაიდან ამით იგი არღვევდა ევროკავშირის ხელშეკრულების 52-ე და 58-ე მუხლებს.¹

ევროპის ქვეყნებს შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, განსხვავებული დამოკიდებულება გააჩნია ამ საკითხთან დაკავშირებით. თუ გერმანია მოითხოვს ადმინისტრაციის ადგილმდებარეობის ცვლილებისას კომპანიის ხელახალ დაფუძნებას, შვეიცარია უფრო ამარტივებს ამ მოთხოვნას. განსაკუთრებით საინტერესოა ბელგიის საკასაციო სასამართლოს 1996 წლის 12 ნოემბრის გადაწყვეტილება კომპანია "Lamot"-ის საქმეზე. 1927 წელს ლონდონში დაარსდა კომპანია "Lamot limited incorporated under the companies acts 1908 to 1917 brewers"-

¹ მოუხდავად იმისა, რომ შეიქმარა არ არის ევროკავშირის წევრი, ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებების საყუქველზე ავი ინტენსიურად ჩართული ევროპის კანონმდებლობის პარამონიუების პროცესში - ზ.გ.

ი, რომელმაც 1932 წელს თავისი ცენტრალური ადმინისტრაცია ბელგიაში გადაიტანა. იმის გამო, რომ ბელგიის "სავაჭრო საზოგადოებათა შესახებ" კანონის 102-ე მუხლის მიხედვით სავაჭრო საზოგადოებათა საქმიანობის ხანგრძლივობა 30 წლით იყო შეზღუდული, წარმოიშვა საკითხი, თუ საიდან უნდა ყოფილიყო ათვლილი 30 წლიანი ვადა – კომპანიის ინგლისში დაფუძნების მომენტიდან, თუ იმ მომენტიდან, როცა მან ადმინისტრაცია ბელგიაში გადმოიტანა. კომპანიის საქმეს ისიც ართულებდა, რომ იგი ინგლისის სამართლით იყო დაარსებული და ბელგიაში ადმინისტრაციის გადმოტანის დროს მას არ შეუწყვეტია უფლებაუნარიანობა, ანუ არ მოხდა მისი ხელახალი დაფუძნება. მიუხედავად აღნიშნულისა, ბელგიის საკასაციო პალატამ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ ათვლა უნდა დაწყებულიყო ბელგიაში ადმინისტრაციის გადმოტანის მომენტიდან, ვინაიდან სწორედ ამ მომენტიდან ექვემდებარებოდა კომპანია ბელგიის იურისდიქციას.¹

§3. უცხოურ იურიდიულ პირთა უფლებაუნარიანად აღიარება

ფიზიკური პირისაგან განსხვავებით, იურიდიული პირი კონკრეტული სამართლის მოთხოვნათა დაცვით შექმნილი ორგანიზებული წარმონაქმნია. ამიტომაც, იმისათვის, რომ საინვესტიციო დავის განმზილველმა სასამართლომ განსაზღვროს, შეიძლება თუ არა ინვესტორი კომპანია პროცესუნარიანად იქნეს მიჩნეული, აუცილებელია, რომ თავად ეს იურიდიული პირი მოცემულ ქვეყანაში ცნობილ იქნეს უფლებაუნარიან სუბიექტად.

აღნიშნულ საკითხს საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში „აღიარების პრობლემატიკა“ (Anerkennungsproblematik) ეწოდება².

¹ Belg. Cass. 12.11.1965 (Lamot), Rev. crit. Belge 20, 1966, S. 392. ეუთოთბ: B. Grossfeld. D. Jasper. Identitätswahrende Sitzverlegung und Fusion von Kapitalgesellschaften in die Bundesrepublik Deutschland, RabelsZ, 1989, 53, S.56-ის მიხედვით.

² ზეიად გაბისონია. უცხო ქვეყნის იურიდიულ პირთა უფლებაუნარიანად აღიარების პრობლემა, ჟურნ. "სამართალი", 2002, №2, გვ. 19.

იურიდიული პირის აღიარების პრობლემაზე საუბრისას უმთავრესი საკითხი არის ის, უცხოური კომპანია ქვეყნის შიგნით სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელების შემთხვევაში ფლობს თუ არა სამართალსუბიექტურობას¹.

უნდა აღინიშნოს, რომ არ არსებობს ერთიანი, გამოკვეთილი მოსაზრება „აღიარების“ ცნების შესახებ. ეს ცნება მოცემულია საერთაშორისო საკორპორაციო სამართალში², უცხოელთა სამართალში³, სხვადასხვა სახელმწიფოთაშორის ხელშეკრულებებში⁴, აგრეთვე ევროკავშირის 1968 წლის 29 თებერვლის შეთანხმებაში „საზოგადოებებისა და იურიდიული პირების ურთიერთაღიარების შესახებ“⁵.

როგორც პროფ. პ. ნობელი აღნიშნავს, საერთაშორისო საკორპორაციო სამართალში „აღიარების“ ცნების მიმართ პირველ რიგში უნდა გაირკვეს, თუ რომელი წინაპირობები განსაზღვრავენ იმ იურიდიული პირების უფლებაუნარიანობას, რომლებიც დაარსებულნი არიან საზღვარგარეთ, მაგრამ ცნობილ უნდა იქნენ ქვეყნის შიგნით⁶.

უცხოური იურიდიული პირების უფლებაუნარიანობის კოლიზიურ-სამართლებრივი აღიარების კონცეფცია მე-19 საუკუნეში განვითარდა რომანულ სამართლებრივ წრეში⁷. მას საფუძვლად ედო ის მოსაზრება, რომ ერთ ქვეყანაში სამართლებრივი აქტის საფუძველზე შექმნილი იურიდიული

¹ Viola Kruse. Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften innerhalb der EG. Köln, Berlin, Bonn, München, S. 13.

² Bernard Grossfeld. Praxis des Internationalen Privat- und Wirtschaftsrechts. Rechtsprobleme multinationaler Unternehmen: Reinbek bei Hamburg, 1975, S. 26.

³ Peter Behrens. Der Anerkennungsbegriff des Internationalen Gesellschaftsrechts. ZGR, 1978, S. 500.

⁴ Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 20.10.1954. BGB I, 1956, S. 500; Art. 6. Abs. 1 des Niederlassungs- und Schiffahrtsvertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik vom 27.10.1956. BGB I, 1957, S. 1664.

⁵ BGB I, 1972 II, S. 370.

⁶ Peter Nobel. Europäisierung des Aktienrechts; Diessenhofen (Schweiz), 1974, S. 57.

⁷ Ulrich Drobnig. Gemeinschaftsrecht und internationales Gesellschaftsrecht. „Daily Mail“ und die Folgen. In: Ch. von Bar. Europäische Gemeinschaftsrecht und internationales Privatrecht: Köln, Berlin, Bonn, München, 1991, S. 189.

პირი, მეორე სახელმწიფოშიც ამგვარ სამართალსუბიექტად უნდა ყოფილიყო ცნობილი.

უცხოურ კომპანიათა აღიარების საკითხი თანაბრად პრობლემურია, როგორც ანგლო-საქსონურ, ასევე რომანულ-გერმანულ სამართლებრივი სისტემის მქონე სახელმწიფოთათვის.

ინგლისში კომპანიათა აღიარების პრობლემა დაახლოებით ისეთივე ძველია, როგორც თავად სააქციო საზოგადოების ინსტიტუტი¹. პირველი ამგვარი საკითხის განხილვა ინგლისის სასამართლოში ჯერ კიდევ 1724 წელს მოხდა, როდესაც ნიდერლანდურ-დასავლეთინდური კომპანია ედავებოდა სესხის ამღებ ინგლისურ კომპანიას². ინგლისის სამეფო სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ ვინაიდან მოსარჩელე კომპანია არ იყო ინგლისური სამართლის მიხედვით დაარსებული, იგი ვერ იქნებოდა ცნობილი უფლებაუნარიან და, შესაბამისად, პროცესუნარიან სუბიექტად.

აშშ, ინგლისისაგან განსხვავებით, შედარებით ლიბერალური სამართლებრივი პოლიტიკის გამტარებელი იყო აღიარების საკითხში. ამ მიმართულებით უპირველესი პრობლემა აშშ-ს ქვეყნის შიგნით ჰქონდა მოსაგვარებელი. კერძოდ, იმის გამო, რომ აშშ-ს თითოეულ შტატს განსხვავებული საკორპორაციო სამართალი ჰქონდა, შესაბამისად, რთულდებოდა ერთი შტატის სამართლით დაარსებული კომპანიის მეორე შტატში უფლებაუნარიან და პროცესუნარიან სუბიექტად ცნობა. მოუხდავად სირთულეებისა, რასაკვირველია, აშშ-ს უმაღლესი ფედერალური სასამართლო ცდილობდა უფრო ლიბერალური ყოფილიყო აღიარების საკითხთან დაკავშირებით, რათა თავიდან აეცილებინა სეაჭრო ბრუნვის ზედმეტი გართულება. მაგალითისათვის შეიძლება მოყვანილ იქნეს აშშ-ს ფედერალური სასამართლოს

¹ Bernard Grossfeld. Aktiengesellschaft, Unternehmenskonzentration und Kleinaktionär; 1968, S. 113.

² Dutch West-India Co. v. Henriques van Moses, 1 Strange 612, 1993 E.R., S. 733, (1724 K.B.); უთითებ: Bernard Grossfeld. Zur Geschichte der Anerkennungsproblematik bei Aktiengesellschaften, RabelsZ 38, 1974, S. 345-ის მიხედვით.

გადაწყვეტილება Bank of Augusta v. Eale-ს საქმეზე. აღნიშნული ბანკი იყო აშშ-ს ჯორჯიის შტატში დაარსებული კორპორაცია. მან სარჩელი შეიტანა ალაბამის შტატში შეძენილი თამასუქის გამო – ამავე შტატის ერთ-ერთი მაცხოვრებლის წინააღმდეგ. შტატის სასამართლომ უარი განუცხადა ბანკს სარჩელის მიღებაზე, ვინაიდან ჯორჯიის შტატში დაარსებულ კომპანიას უფლება არ ჰქონდა ალაბამაში თამასუქთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობები ეწარმოებინა. აშშ-ს უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ მიუთითა, რომ აღნიშნული უარი არ იყო სამართლიანი და აშშ-ს ერთ შტატში დაარსებული კომპანია ზედმეტი ფორმულობების დაცვის გარეშე უნდა ყოფილიყო აღიარებული პროცესუნარიან სუბიექტად მეორე შტატშიც¹.

კომპანიათა აღიარების საკითხი მსგავსად განვითარდა კონტინენტური ევროპის ქვეყნებშიც. როგორც სავინი აღნიშნავს, მე-19 საუკუნემდე უცხოურ იურიდიულ პირთა აღიარების საკითხს განსაკუთრებული პრობლემები არ გამოუწვევია². იმდროინდელი სასამართლო გადაწყვეტილებებიდან ამ კუთხით საინტერესოა 1850 წლის 31 ოქტომბრის ბერლინის პრუსიის უმაღლესი სამეფო ტრიბუნალის გადაწყვეტილება, რომელიც შეეხებოდა ჰამბურგის სამართლით დაარსებულ სააქციო საზოგადოებას³. პრუსიის ტრიბუნალის გადაწყვეტილებით, ჰამბურგის სამართლით დაარსებული „ანონიმური საზოგადოება“, თავისი ბუნებით, მდგომარეობით, საქმიანობითა და მუშაობის ეფექტურობით უთანაბრდებოდა პრუსიის სააქციო საზოგადოებას, როგორც იურიდიული პირის ორგანიზაციულ ფორმას. ამის გამო, დამატებითი იურიდიული მოქმედებების გარეშე, ჰამბურგის სამართლით დაარსებული კომპანია უნდა იყოს მიჩნეული უფლებაუნარიან და პროცესუნარიან იურიდიულ პირად⁴.

ამგვარივე ლიბერალური დამოკიდებულება ჰქონდათ საფრანგეთის სასამართლოებსაც. უცხოური კომპანიების

¹ Bank of Augusta v. Eale, 38 U.S. 519 (1839). კუთხოვთ: B. Grossfeld., S. 347-ის მიხედვით.

² Friedrich Karl von Savigny. System des heutigen Römischen Rechts VIII, 1949, Berlin, S. 161.

³ Entscheidungen des Königlichen Ober-Tribunals 20, 1850, S. 318.

⁴ იქვე. S. 320.

აღიარებასთან დაკავშირებით, გარდა კონცესიური სისტემისა, ისინი არანაირ დამატებით სირთულეებს არ ქმნიდნენ. ამგვარი ლიბერალური პოლიტიკით საფრანგეთი ცდილობდა საზღვარგარეთ დასაქმებული ფრანგული კომპანიებისთვის ხელი შეეწყო, რათა ამ უკანასკნელებს პრობლემები არ შექმნოდათ უცხო სახელმწიფოებთან იმის გამო, რომ მათი ქვეყანა დისკრიმინაციულ პოლიტიკას ატარებდა უცხო კომპანიების მიმართ.

ბელგიურმა სამართალმა, როგორც ცნობილია, მე-19 საუკუნის შუა წლებში ფრანგული სამართლის ძლიერი გავლენა განიცადა. ბელგიელი იურისტები ავითარებდნენ მოსაზრებას, რომლის მიხედვითაც დომიცილის (Domizil) ადგილის მიხედვით სააქციო საზოგადოებისათვის უფლებაუნარიანობის მინიჭება არ უნდა ნიშნავდეს ბელგიის სამართლის მიერ მათ უფლებაუნარიან და პროცესუნარიან სუბიექტად ავტომატურ აღიარებას. მიუხედავად ამისა, ერთ ქვეყანაში აღიარებული იურიდიული პირი ბელგიაშიც შეიძლება იქნეს უფლებაუნარიანად ცნობილი, თუ იგი ბელგიის სახელმწიფოს შესაბამისი სტრუქტურებიდან მიიღებს საქმიანობის განხორციელების ნებართვას. ამის ძირითადი მიზეზი იმ პერიოდში აღიარებული ე.წ. „კონცესიური სისტემა“ იყო, რომელიც, ფრანგული სამართლის გავლენით, ბელგიურმა სამართალმაც დაამკვიდრა. აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, იურიდიულ პირებს (ძირითადად საუბარია სააქციო საზოგადოებებზე) შეეძლოთ მხოლოდ კონცესიით მინიჭებული საქმიანობის განხორციელება. გარდა ამისა, ისინი სწორედ ამგვარი კონცესიის (ნებართვის) შემდეგ იქცეოდნენ უფლებაუნარიან და, შესაბამისად, პროცესუნარიან იურიდიულ პირებად.

1847 წელს ბელგიის საკასაციო სასამართლოში (Cour de Cassation) პირველად დაისვა აღაირების შესახებ პრობლემური კითხვა¹. ფრანგული სამართლით დაარსებული სააქციო საზოგადოება „La France“ შეეცადა ბელგიაში თავისი

¹ Cass. B. 22.7.1847, D.1847.2., S. 171.

სამართლებრივი მოთხოვნები დაეცვა. მისი სარჩელი გადაგზავნილ იქნა Tribunal civil de Namur-ში, ვინაიდან საზოგადოება ბელგიაში სამართლებრივად არ იყო აღიარებული და, შესაბამისად, მიჩნეული იყო პროცესუუნაროდ. გენერალურმა პროკურორმა ლეკერკმა (Procureur G'ene'ral Leclercg) მოითხოვა ბელგიის საკასაციო სასამართლოს (Cour de Cassation) უარი ეთქვა სარჩელის განხილვაზე, ვინაიდან „La France“ ბელგიური სამართლის მიერ არ იყო ცნობილი იურიდიულ პირად და, შესაბამისად, არ გააჩნდა ბელგიის სახელმწიფოს მიერ გაცემული ნებართვა.

საკასაციო პალატამ არ გაიზიარა ლეკლერკის მოსაზრება, რის არგუმენტადაც მან მიუთითა შემდეგი: მიუხედავად იმისა, რომ ფრანგული სააქციო საზოგადოების სამართალსუბიექტურობა იურიდიული ფიქციაა, იგი ბელგიაშიც უნდა იქნეს აღიარებული. მხოლოდ იმ შემთხვევაში უნდა განაცხადოს ბელგიამ იურიდიული პირის აღიარებაზე უარი, თუ იგი, თავისი ხასიათიდან გამომდინარე, ეწინააღმდეგება ბელგიის ინტერესებს.

აღნიშნული გადაწყვეტილების მიღებიდან მცირე ხნის შემდეგ ბელგიის საკასაციო პალატამ იმავე გენერალურ პროკურორ ლეკლერკის გავლენით შეცვალა თავისი სასამართლო პრაქტიკა. კერძოდ, 1849 წლის 8 თებერვლის გადაწყვეტილებით¹ უარი იქნა ნათქვამი უცხოური იურიდიული პირების უფლებაუნარიანობის აღიარებაზე იმ მიზეზით, რომ სააქციო სამართალი საჯარო წესრიგის (ordre public) შემადგენელი ნაწილი იყო, რის გამოც უცხო ქვეყნების სამართლით შექმნილი იურიდიული პირების ავტომატური აღიარება მიჩნეულ უნდა ყოფილიყო ბელგიის სუვერენიტეტის შელახვად. გარდა ამისა, ავტომატური აღიარების შემთხვევაში ბელგიის მთავრობა უკვე ვეღარ შეძლებდა გაეკონტროლებინა — უცხო ქვეყნის კომპანია სასარგებლო იყო თუ საზიანო ბელგიის სახელმწიფო ინტერესებისათვის.

¹ Cass. B. 8.2.1849, Pas.b.1849, I, S. 221.

ბელგიის საკასაციო სასამართლოს აღნიშნულმა გადაწყვეტილებამ პრობლემები გამოიწვია ევროპის სხვა სახელმწიფოებში. სწორედ ამ პერიოდში წამოიჭრა საკითხი იმის შესახებ, რომ სახელმწიფოთა მოლაპარაკების საფუძველზე მომხდარიყო ერთ სახელმწიფოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირთა მეორე ქვეყანაში ავტომატური აღიარება.

ერთ-ერთი პირველი ამგვარი კანონი მიღებულ იქნა 1855 წლის 14 მარტს, სწორედ ბელგიაში. ამ კანონის მიხედვით ბელგია ვალდებულებას იღებდა ავტომატურად ელიარებინა ფრანგული სამართლით დაარსებული იურიდიული პირები პროცესუნარიანად. შესაბამისად, 1857 წლის 30 მაისს საფრანგეთმაც გამოსცა ანალოგიური კანონი, რომელმაც აღიარა ბელგიაში შექმნილი იურიდიული პირების სამართალსუბიექტურობა.

1873 წლის 18 მაისს ძალაში შევიდა ბელგიის კანონი „სავაჭრო საზოგადოებების შესახებ“, რომლის 128-ე მუხლშიც განმტკიცებული იყო იურიდიულ პირთა ავტომატური აღიარების პრინციპი. მიუხედავად ამისა, ბელგიის საკასაციო სასამართლოს 1849 წლის გადაწყვეტილებამ, იურიდიული პირის „არცნობის“ შესახებ, დიდი გამოხმაურება ჰპოვა ევროპის სახელმწიფოებში. ჰოლანდიამ გაამკაცრა თავისი ლიბერალური პოლიტიკა უცხოური იურიდიული პირების ცნობასთან დაკავშირებით – 1866 წელს ჰოლანდიის სასამართლომ თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში უარყო იურიდიული პირის ავტომატური აღიარების პრინციპი.

ჰოლანდიის სასამართლოს ამგვარი პოზიცია იტალიამაც გაიზიარა. კერძოდ, 1884 წელს ტურინის საკასაციო სასამართლომ უარი განაცხადა უცხოური იურიდიული პირის ცნობაზე¹. აღსანიშნავია, რომ სასამართლო უცხოურ იურიდიულ პირებზე პრივილეგიების მინიჭების დაუშვებლობას აცხადებდა მიზეზის (მოტივის) მიუთითებლად.

¹ Bernard Grossfeld Zur Geschichte der Anerkennungsproblematik bei Aktiengesellschaften. *RabelsZ* 38. 1974, S. 357.

ავსტრია, 1865 წლის საიმპერატორო დადგენილების საფუძველზე, ითვალისწინებდა უცხოურ სააქციო საზოგადოებათა საქმიანობის ნებართვის სპეციალურ ღოკუმენტს (Zulassungserfordernis)¹. სადავო იყო საკითხი იმის შესახებ, აღნიშნული ნებართვა მთლიანად სამოქალაქო-სამართლებრივი თუ მხოლოდ სამეწარმეო სამართლებრივი ურთიერთობების მარეგულირებელი უნდა ყოფილიყო. ავსტრიის უმაღლესი სასამართლო 1876 წელს განმარტავდა, რომ აღნიშნული ნებართვის გარეშე უცხოური კომპანია ავსტრიაში უფლებაუნარიანად ვერ იქნებოდა მიჩნეული.

როგორც სახელმწიფოთა ზემოთ მიმოხილული პრაქტიკიდან თვალნათლივ ჩანს, უცხო სახელმწიფოს იურიდიულ პირთა უფლებაუნარიანად აღიარებისათვის აუცილებელი იყო, მეორე სახელმწიფოს მხრიდან ერთგვარი „მაკონტროლებელი აქციის“ ნებართვის გაცემა. მის გარეშე სახელმწიფოები უარს აცხადებდნენ სხვა სახელმწიფოების კომპანიათა ავტომატურად ცნობა-აღიარებაზე. ეს თავისთავად განაპირობებდა მათ პროცესუენაროდ მიჩნევას. შესაბამისად, მათ არ შეეძლოთ საინვესტიციო და მსგავსი ხასიათის დავის დროს უცხო სახელმწიფოს იურისდიქციისათვის მიემართათ. სწორედ ამიტომ დღის წესრიგში დადგა აღნიშნული ხარვეზის აღმოსაფხვრელად სახელმწიფო ღონისძიებების გატარების საკითხი. აღნიშნულის პირველი მცდელობა, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, ბელგიამ და საფრანგეთმა განახორციელეს თავიანთი 1855 და 1857 წლების კანონების მიღებით.

მიუხედავად ამისა, უნდა ითქვას რომ, დღემდე არ არსებობს ზოგადი საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულება იმის შესახებ, რომ ერთ სახელმწიფოში უფლებაუნარიანად აღიარებული იურიდიული პირი მეორე სახელმწიფოშიც ცნობილ იქნეს უფლებაუნარიან და/ან

¹ Kaiserliche Verordnung über die Zulassung ausländischer Aktiengesellschaften und Commanditgesellschaften auf Actien zum geschäftsbetriebe in Oesterreich vom 29. 11. 1865, BGB I, Nr. 127. Zur Rechtslage vorher siehe Busch's Archiv für Theorie und Praxis des Allgemeinen deutschen Handelsrechts 5, 1865, S. 229.

პროცესუნარიან სუბიექტად¹. ამგვარი პრობლემის წინაშე დგანან ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოებიც. ევროპის კავშირის არსებობის მანძილზე რამდენჯერმე განხორციელდა მცდელობა მომხდარიყო გაერთიანებაში შემაჯავლ სახელმწიფოთა ტერიტორიაზე რეგისტრირებული იურიდიული პირების სამართალსუბიექტად ურთიერთალიარება. აღნიშნულის პირველი ცდა იყო 1956 წლის 1 ივნისის ჰააგის „უცხო კომპანიების, გაერთიანებებისა და ფონდების სამართალსუბიექტურობის აღიარების შესახებ“ ზემოხსენებული კონვენცია. სამწუხაროდ, აღნიშნული კონვენცია დღემდე არ არის ძალაში შესული, ვინაიდან მისი რატიფიცირება მხოლოდ ბელგიამ, საფრანგეთმა და ნიდერლანდმა განახორციელა.

ევროპის სახელმწიფოთა იურიდიული პირების სამართალსუბიექტად ცნობის შემდგომი ცდა იყო 1968 წლის 29 თებერვლის კონვენცია „საზოგადოებებისა და იურიდიული პირების ურთიერთალიარების შესახებ“². აღნიშნული კონვენცია, ისევე როგორც ჰააგის 1956 წლის კონვენცია, დღემდე ძალაში არ შესულა, ვინაიდან ევროკავშირის წევრმა-სახელმწიფომ – ნიდერლანდმა უარი განაცხადა მის რატიფიცირებაზე³.

ევროკავშირის ხელშეკრულების მე-7, 52-ე და 59-ე მუხლების საფუძველზე ევროგაერთიანების წევრი-სახელმწიფოები მხოლოდ მაშინ ივალდებულებენ თავს სცნონ სხვა წევრი-სახელმწიფოს სამართლით შექმნილ იურიდიულ პირთა სამართალსუბიექტურობა, თუ სრულდება მათი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის მოთხოვნები.

საკითხი ამ მხრივ კიდევ უფრო რთულდება იმის გამო, რომ არ არსებობს ერთგვაროვანი დამოკიდებულება ევროკავშირის სხვადასხვა წევრ-სახელმწიფოთა

¹ J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Internationales Gesellschaftsrecht, Berlin, 1998, S. 46.

² Kurt Siehr. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S. 305.

³ Von Christiaan W.A. Timmermans. Die europäische Rechtsangleichung im Gesellschaftsrecht. Eine integrations- und rechtspolitische Analyse. RabelsZ 48, 1984, S. 38-41.

შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში. ამის საილუსტრაციოდ შეგვიძლია მოვიყვანოთ ისეთი სახელმწიფოები, როგორიცაა გერმანია და საფრანგეთი, მითუმეტეს რომ ორივე სახელმწიფოს დოქტრინა „ადგილსამყოფლის თეორიას“ უჭერს მხარს.

გერმანული სამართლით განმტკიცებულია უცხოურ იურიდიულ პირთა ავტომატური აღიარების პრინციპი¹. კერძოდ, აღნიშნული პრინციპის მიხედვით, საჭირო არ არის სპეციალური აღიარების აქტის არსებობა. ავტომატური აღიარების პრინციპის გამოყენებისას ხდება კოლიზიურ-სამართლებრივი მითითება იურიდიული პირის ქვეყნის სამართლის პერსონალურ სტატუტზე². იმ შემთხვევაში, თუ იურიდიული პირის ქვეყნის სამართალი ითვალისწინებს ადგილსამყოფლის თეორიის მოთხოვნებს, ანუ ამ კომპანიის პერსონალური სტატუტი განიხილება იმ ქვეყნის სამართლით, რომელშიც მას გააჩნია ცენტრალური ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი, მაშინ აღნიშნული საზოგადოება გერმანული სამართლის მიხედვით ცნობილ იქნება იურიდიულ პირად. ამ დროს გერმანული სამართალი იყენებს ავტომატური ცნობის პრინციპს, ანუ აღიარებას *ipso jure*.

ავტომატური აღიარების პრინციპი ვერ იქნება გამოყენებული, თუ უცხო ქვეყნის იურიდიული პირი თავისი საქმიანობით ეწინააღმდეგება გერმანიის საერთაშორისო კერძო სამართლის მე-6 მუხლით განსაზღვრულ საჯარო წესრიგის (*ordre public*)-ის მოთხოვნებს. საუბარია ისეთ იურიდიულ პირებზე, რომელთა ორგანიზაციული სტრუქტურა და საქმიანობის წესი ეწინააღმდეგება გერმანიის სამართლის ძირითად სამართლებრივ პრინციპებს. ამის მაგალითად შეიძლება დასახელდეს შტუტგარტის მიწის უმაღლესი

¹ Martin Wolff. Das Internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Aufl., Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1954. S. 116; Alexander Makarov. Grundriß des internationalen Privatrechts, Frankfurt am Main, 1970. S. 115.

² Carsten Thomas Ebenroth. Birgit Bippus. Die Anerkennungsproblematik im Internationalen Gesellschaftsrecht, NJW, 1988, S. 2141.

სასამართლოს 1964 წლის 9 ივნისის გადაწყვეტილება¹, რომლის მიხედვითაც სასამართლომ უარი განაცხადა ლიხტენშტაინის სამართლით² შექმნილი „ფონდის“ იურიდიულ პირად აღიარებაზე, რადგან იგი ეწინააღმდეგება გერმანული სამართლით განსაზღვრული ფონდის (Stiftung) ორგანიზაციულ სტრუქტურას და მის ძირითად მიზნებს.

განსხვავებული მიდგომაა ფრანგულ დოქტრინაში. კერძოდ, დოქტრინა არ აღიარებს გერმანული სამართლის მიერ განმტკიცებულ ავტომატური აღიარების პრინციპს³. ამის ძირითადი მიზეზი თავად ფრანგული საკორპორაციო სამართლის სპეციფიკაა. როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საფრანგეთში წლების მანძილზე განვითარებული იყო იურიდიულ პირთა საქმიანობაზე „კონცესიების“ გაცემის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც კომპანიები ვერ იქცეოდნენ უფლებაუნარიან და პროცესუნარიან სუბიექტებად მანამდე, სანამ მათ საფრანგეთის სახელმწიფო არ მიანიჭებდა – შესაბამისი ნებართვის (კონცესიის) გაცემის საფუძველზე – სამართალსუბიექტობას. გარდა ამისა, კონცესიურმა სისტემამ განავითარა იურიდიულ პირთა სპეციალური უფლებაუნარიანობის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც კონცესიაში და იურიდიული პირის წესდებაში ზუსტად უნდა ასახულიყო საწარმოს საქმიანობის სფეროები. ამიტომაც, აღნიშნული ტრადიციის საფუძველზე, ფრანგული დოქტრინა უარს ამბობს უცხო კომპანიათა ავტომატურ აღიარებაზე და მოითხოვს მათ ხელახალ რეგისტრაციას საფრანგეთის სამართლის მიხედვით. იმისათვის რომ ხელახალი რეგისტრაციის გარეშე მოხდეს უცხო კომპანიათა აღიარება, საჭიროა სპეციალური სამთავრობო დადგენილებების ან სახელმწიფოთაშორისი ხელშეკრულების არსებობა⁴. ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ საფრანგეთი ამგვარ მკაცრ მოთხოვნებს ძირითადად სააქციო საზოგადოებებს უყენებს. ეს გასაგებია,

¹ OLG Stuttgart, Urt. v. 9.6. 1964 – 13/6 U 4/64, NJW. 1965, S. 1139.

² Art. 932 a des Liechtensteinischen Personen- und Gesellschaftsrecht von 20.1.1926.

³ Günter Schlosser. Die gesellschaftlichen Niederlassungen innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft als Problem des internen und internationalen Privatrechts. Mainz, 1965, S. 75.

⁴ Jens Polmann. Das französische Internationale Gesellschaftsrecht, Berlin, 1988, S. 101.

ვინაიდან, როგორც წესი, სწორედ სააქციო საზოგადოებები ახორციელებენ მსხვილი ინვესტიციების დაბანდებას. რაც შეეხება შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას, მათზე, ფრანგული სამართლის მიხედვით, მოქმედებს თავისუფალი აღიარების პრინციპი¹.

უნდა აღინიშნოს, რომ, გარდა ზემოთ მითითებული პრობლემებისა, საინვესტიციო დავისას საინტერესოა საკითხი ე.წ. თვითგამოცხადებული სახელმწიფოების სამართლის მიხედვით რეგისტრირებული იურიდიული პირების შესახებ – კერძოდ, უნდა იქნენ თუ არა მიჩნეულნი აღნიშნული იურიდიული პირები უფლებაუნარიან და, შესაბამისად, პროცესუნარიან სუბიექტებად საინვესტიციო დავისას.

როგორც გერმანული დოქტრინის ზოგიერთი წარმომადგენელი მიიჩნევს, უცხოური იურიდიული პირის სამართალსუბიექტად ცნობისათვის არანაირი მნიშვნელობა არა აქვს იმას, უცხო სახელმწიფო, რომლის სამართლის მიხედვითაც არის შექმნილი საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიული პირი, საერთაშორისო-სამართლებრივად ცნობილი არის თუ არა სახელმწიფოდ. ასე, მაგალითად, როგორც პროფ. ბ. გროსფელდი აღნიშნავს, თუ თვითგამოცხადებულ სახელმწიფოს ან მის მთავრობას გააჩნია ფაქტიურად მოქმედი სამართალი და მის საფუძველზეა შექმნილი ინვესტორი კომპანია, მაშინ, დავის განხილვისას, აღნიშნული სამართლის მოთხოვნები მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული და, შესაბამისად, კომპანია ცნობილ იქნეს უფლებაუნარიან და პროცესუნარიან იურიდიულ პირად². აღნიშნულ მოსაზრებას მხარი გერმანიის სასამართლო პრაქტიკამაც დაუჭირა თავის რამდენიმე გადაწყვეტილებაში³.

ეფიქრობ, რომ აღნიშნული მოსაზრება სადავოა,

¹ Uwe Eyles. Das Niederlassungsrecht der Kapitalgesellschaften in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden, 1990, S. 98.

² J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Internationales Gesellschaftsrecht, Berlin, 1998, S. 47.

³ BGH Entscheidungen - Zivilrecht, NJW 1965, Heft 36; OLG Schleswig, IPRspr 1956-57, Nr. 2102.

ვინაიდან იმ შემთხვევაში, თუ ამგვარი სახელმწიფო საერთაშორისო-სამართლებრივად არ არის აღიარებული საერთაშორისო საჯარო სამართლის სუბიექტად, მაშინ მისი სამართლით შექმნილი იურიდიული პირები არ უნდა იქნენ მიჩნეულნი უფლებაუნარიან სუბიექტებად. თავად იურიდიული პირი, როგორც წესი, კონკრეტული სახელმწიფოს შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მიერ შექმნილი სუბიექტია და, თუ დაეუშვებთ იმას, რომ იურიდიულად არარსებული სახელმწიფო დააფუძნებს იურიდიულ პირს, ეს თავისთავად გამოიწვევს ამ პირის უფლებაუნარობას და პროცესუუნარობას. სხვა შემთხვევებში, ეს გამოიწვევდა არა მარტო სავაჭრო ბრუნვის სირთულეებს, არამედ პოლიტიკურ პრობლემებსაც. მაგალითისათვის შეიძლება მოყვანილ იქნეს აფხაზეთის, ე.წ. სამხრეთ ოსეთის, ბასკეთის და ა.შ. სამართლით შექმნილი იურიდიული პირები. იმ შემთხვევაში, თუ მათი უფლებაუნარიან სუბიექტად ცნობა გერმანიის ან, ვთქვათ, ლუქსემბურგისათვის პრაქტიკულ სირთულეს არ წარმოადგენს, სხვაგვარი დამოკიდებულება ექნება ამ საკითხისადმი, ვთქვათ, საქართველოს თუ ესპანეთს. ვფიქრობ, აღნიშნული არგუმენტი მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული.

საინვესტიციო დავის იურისდიქციის პრობლემასთან დაკავშირებულია აგრეთვე უცხოური იურიდიული პირის უფლებაუნარიანობის მოცულობის საკითხი. იგი პირდაპირ კავშირშია იურიდიული პირის პერსონალურ სტატუსთან. უცხო სახელმწიფოს სამართლით რეგისტრირებული კომპანია ფლობს სწორედ იმ მოცულობის უფლებებს, რაც მისი პერსონალური სტატუსითაა განსაზღვრული. მაგრამ აღნიშნულ პრინციპს თან ახლავს გამონაკლისებიც. უმთავრეს ამგვარ გამონაკლისს საჯარო წესრიგის (ordre public) პრინციპი წარმოადგენს.

საინვესტიციო დავის განმხილველმა სასამართლომ შეიძლება უარი განაცხადოს უცხოური იურიდიული პირის პროცესუარიან სუბიექტად აღიარებაზე, თუ მისი საქმიანობა

ეწინააღმდეგება ქვეყნის ინტერესებსა და მის ძირითად პრინციპებს. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ამ პრინციპს აღიარებს ევროპის სახელმწიფოთა აბსოლუტური უმრავლესობა. ეს პრინციპი ძირითადად გაზიარებულია ევროპის ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკაშიც.

მიუხედავად აღნიშნულისა, სასამართლო პრაქტიკაში დღემდე სადავოდ ითვლება საკითხი იმის შესახებ, ერთი ქვეყნის სამართლის იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის მიხედვით უფლებაუნარო და პროცესუნარო სამეწარმეო საზოგადოებად ცნობილი პირები ავტომატურად უნდა იქნენ თუ არა აღიარებულნი, მეორე ქვეყნის სამართლის მიერ სამართალსუბიექტურობის არმქონე იურიდიულ პირებად. აღნიშნული საკითხისადმი არაერთგვაროვანი დამოკიდებულება აქვს გერმანიის დოქტრინას¹ და სასამართლო პრაქტიკას².

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, საინვესტიციო დავის მონაწილე უცხოური იურიდიული პირის სამართალსუბიექტად ცნობა კოლიზიურ-სამართლებრივ ასპექტში მიმართულია მითითების საფუძველზე პერსონალური სტატუტის გამოყენებისაკენ. აღნიშნული მითითება კი პრობლემას ქმნის პერსონალური სტატუტის ზუსტად დადგენის საკითხში³. ამიტომაცაა, რომ კომპანიათა სამართალსუბიექტად აღიარების პრობლემას დოქტრინაში ზოგჯერ „მკედარ ინსტიტუციას“ („tote Institution“) უწოდებენ⁴.

¹ Gerhard Kegel, Internationales Privatrecht., 7. Aufl., 1995, S. 388-389.

² LG Berlin, IPRspr 1964-65., Nr. 6, S. 16.

³ Christian von Bar, Europäisches Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht, 1982, S. 189.

⁴ Ulrich Drobnig, Kritische Bemerkungen zum Vorentwurf eines EWG-Übereinkommens über die Anerkennung von Gesellschaften, ZHR 127, 1967, S. 112.

§4. მულტინაციონალური და ტრანსნაციონალური იურიდიული პირები, როგორც საინვესტიციო დავის სუბიექტები

საინვესტიციო დავის ერთ-ერთ ყველაზე გავრცელებულ სუბიექტებს მულტინაციონალური იურიდიული პირები წარმოადგენენ.

მულტინაციონალური კომპანიები, როგორც იურიდიული პირის ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმა, არ არსებობს. ამ ცნებაში იგულისხმება საერთაშორისოდ მოქმედი საწარმოები, რომლებიც შეიღობილი კომპანიების, ფილიალებისა და წარმომადგენლობების მეშვეობით რამდენიმე ქვეყანაში ახორციელებენ ვაჭრობასა და ინვესტირებას. სწორედ ამგვარი “საერთაშორისო” ხასიათის საქმიანობის გამო სპეციალურ იურიდიულ და ეკონომიკურ ლიტერატურაში მათ ხშირად “ტრანსნაციონალურ”, “სუპრანაციონალურ”, “საერთაშორისო” კომპანიებსაც უწოდებენ. ხშირად მათ რიცხვში საერთაშორისო კონცერნებიც შეჰყავთ, მაგრამ, ფაქტობრივად, რომ აღნიშნული მოსაზრება არ არის მართებული, ვინაიდან კონცერნებს თავად მათი იურიდიული ბუნება განასხვავებთ სუპრანაციონალური იურიდიული პირებისაგან, რის გამოც კონცერნები მულტინაციონალური კომპანიებისაგან განცალკევებულად უნდა იქნეს განხილული.

მულტინაციონალური (ტრანსნაციონალური, სუპრანაციონალური) კომპანიის დაფუძნებისას შესაძლებელია ინტერნაციონალიზაციის სხვადასხვა საფეხურის გამოყენება¹. სახელმწიფოს მიერ დადებულ ხელშეკრულებაში შეიძლება განისაზღვროს მულტინაციონალური კომპანიების დაარსება ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართლის მიხედვით. მას საერთაშორისო კერძო სამართლის დოქტრინაში ერთსახელმწიფოებრიობის პრინციპს უწოდებენ

¹ J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Internationales Gesellschaftsrecht, Berlin, 1998, S. 174.

(Prinzip der Einstaatlichkeit). ამ დროს მოქმედებს საერთაშორისო საკორპორაციო სამართლის ზოგადი წესები: მოქმედებს ერთი იურიდიული პირის პერსონალური სტატუტი, რომელსაც სუბსიდიურად განსაზღვრავენ სახელმწიფოს მიერ დადებული ხელშეკრულება და შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი. როგორც უკვე ითქვა, პრობლემურია საკითხი იმის შესახებ, შეუძლია თუ არა საერთაშორისო კომპანიას გააჩნდეს ორმაგი ადგილსამყოფელი. ამას დოქტრინაში მრავალსახელმწიფოებრიობის პრინციპი (Prinzip der Mehrstaatlichkeit) ეწოდება. როგორც წესი, სახელმწიფოთა შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში აკრძალულია ორმაგი ადგილსამყოფლის არსებობა. იმ შემთხვევაში თუ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მაინც წარმოიშვა პრობლემა (მაგალითად, როდესაც კომპანიის დირექტორატი და სამეთვალყურეო საბჭო სხვადასხვა ქვეყანაშია განლაგებული) მაშინ, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, გადამწყვეტად ძირითადი მართვის ორგანოს – დირექტორატის (დირექტორთა საბჭოს) ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალი უნდა იყოს მიჩნეული.

მულტინაციონალურ კომპანიათა იურისდიქციის განსაზღვრისას ყველაზე პრობლემური ისაა, რომ ხშირად მათ იურიდიულ ბუნებას არა შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი, არამედ საერთაშორისო ხელშეკრულებები განსაზღვრავენ. როგორც წესი, მათი უფლებაუნარიანობა, ქმედუნარიანობა და პროცესუნარიანობაც არა რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის სამართლის, არამედ საერთაშორისო ხელშეკრულებებით განისაზღვრება. მათი უფლებაუნარიანობა იწყება ან პირდაპირ რეგისტრაციის ან/და იმ მომენტიდან, როცა მისი მარეგულირებელი საერთაშორისო ხელშეკრულება შევა ძალაში.

თანამედროვე საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ სპეციალურ ლიტერატურაში მულტინაციონალურ ანუ ტრანსნაციონალურ კომპანიებს (კორპორაციებს) სამ

ჯგუფად ჰყოფენ. პირველ ჯგუფს მიაკუთვნებენ იმ საზოგადოებებს, ტრესტებს, კომპანიებს, რომელთაც საზღვარგარეთ მრავალრიცხოვანი ფილიალები და შვილობილი საწარმოები გააჩნიათ. საუბარია ისეთ მონოპოლიებზე, რომლებიც ნაციონალურნი არიან თავისი კაპიტალით, ხოლო საერთაშორისო – საქმიანობის სფეროთი. ასეთ ტრანსნაციონალურ კორპორაციათა ჯგუფს აშშ-ში მიეკუთვნება: “ჯენერალ მოტორსი”, “ფორდ მოტორსი”, “ინტერნეშნლ ბიზნეს მეშინზ” და სხვ. ევროპის ქვეყნებში უმსხვილეს საერთაშორისო მონოპოლიურ კორპორაციებად ითვლებიან: “ფოლკსვაგენი”, “სიმენსი” (გერმანია), “ფილიპსი”(ჰოლანდია), “ბრიტიშ პეტროლეუმ”(დიდი ბრიტანეთი), “ნესტლე”(შვეიცარია) და ა.შ. ტრანსნაციონალურ კორპორაციათა მეორე ჯგუფს მიეკუთვნებიან კონცერნები და ტრესტები, რომლებიც საერთაშორისოდ ითვლება არა მარტო საქმიანობის სფეროში, არამედ კაპიტალის მიხედვითაც. პირველი ჯგუფისაგან განსხვავებით, ისინი მიეკუთვნებიან რამდენიმე ქვეყნის კაპიტალს. ასეთებია, მაგალითად, ანგლო-ჰოლანდიური ნავთობის კონცერნი “როიალ დატჩ-შელი”, ანგლო-ამერიკულ-კანადური ნიკელის ტრესტი “ინტერნეშნლ ნიკლ კომპანი ოფ კენადა”, ბელგია-საფრანგეთ-ლუქსემბურგის მეტალურგიული კონცერნი “არბელი”, გერმანულ-ბელგიური ფოტოქიმიური საქონლის ტრესტი “აგფა-გევერტი” და ა.შ.¹

პირველი ორი ჯგუფის საერთო ნიშანია ის, რომ ისინი შექმნილნი არიან როგორც ერთი ქვეყნის იურიდიული პირები, ხოლო სხვა ქვეყნებში მათ გააჩნიათ ფილიალები და შვილობილი საწარმოები. რაც შეეხება ტრანსნაციონალურ კორპორაციათა მესამე ჯგუფს, მათ მიეკუთვნება მრავალრიცხოვანი კარტელები და სინდიკატები, რომლებიც იურიდიულ პირებად არ ითვლებიან.

სამართლებრივი თვალსაზრისით, ზემოთ დასახელებული პირველი ორი ჯგუფის მონოპოლიები არ

¹ М.М. Богуславский. Международное частное право, М. 1994, с. 118.

უნდა ჩაითვალოს ე.წ. “საერთაშორისო იურიდიულ პირებად”, თუმცა ზოგჯერ ტერმინი “საერთაშორისო” მათ ოფიციალურ საფირმო სახელწოდებაშიც ფიქსირდება.

გარდა ზემოაღნიშნული დიფერენციაციისა, ევროპული დოქტრინა ერთმანეთისაგან განასხვავებს მულტინაციონალური ტიპის საჯარო და კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს.

პირველ ჯგუფს მიეკუთვნებიან ისეთი საერთაშორისო სამართალსუბიექტობის მატარებელი ორგანიზაციები, რომლებიც საერთაშორისო საჯარო ხასიათის ურთიერთობებში მონაწილეობენ. მათი საქმიანობის ძირითადი სფეროები მოიცავს მშვიდობისა და უსაფრთხოების, კულტურის, მეცნიერული განვითარებისა და სხვა მსგავს ურთიერთობებში ხელშეწყობა საქმიანობას. მათი სპეციფიკა ისაა, რომ ისინი, როგორც წესი, საერთაშორისო ხელშეკრულების საფუძველზე იქმნებიან. ამ დროს ხელშეშეკრული სახელმწიფოები ვალდებული არიან აღნიშნული ტიპის მულტინაციონალური ორგანიზაციები აღიარონ იურიდიულ პირებად.

აღნიშნული ტიპის იურიდიული პირები თავიანთ უფლებაუნარიანობას იძენენ:

1. თავად სახელმწიფოთაშორისი ხელშეკრულების საფუძველზე. ასეთი ორგანიზაციებია, მაგალითად:

– რეკონსტრუქციისა და განვითარების საერთაშორისო ბანკი (International Bank for Reconstruction and Development dem Abkommen von Bretton Woods);

– ევროკემიკი (Eurochemic);

– ევროკონტროლი (Eurocontrol) (შექმნილია “ევროკონტროლის” საპაერო მიმოსვლის უსაფრთხოების თანამშრომლობის შესახებ 1960 წლის კონვენციის მიხედვით)¹;

– უცხოური ინვესტიციების გარანტიების სააგენტო (Investitions – Garantie Agentur - MIGA);

– აღმშენებლობისა და განვითარების ევროპული ბანკი (1990 წლის 29 მაისის კონვენციის საფუძველზე)²;

¹ BGB I., 1962 II. S.2273; 1963 II. S. 776.

² BGB I., 1991 II 183. S. 953.

- აღმოსავლეთ აფრიკის განვითარების ბანკი;
- აფრიკის განვითარების ბანკი (1963 წლის 4 აგვისტოს კონვენციის საფუძველზე);
- ჩრდილოეთის საინვესტიციო ბანკი;
- არაბეთის გაერთიანებული გემთა მიმოსვლის საზოგადოება.

2. ერთი კონკრეტული სახელმწიფოს კანონის საფუძველზე:

- ევროფირმა (Eurofirma) ევროპის სარკინიგზო ნედლეულის ფინანსირების საზოგადოება, რომელიც შექმნილია შვეიცარიის კანონის საფუძველზე;

3. ორივე (საერთაშორისო და შიდასახელმწიფოებრივი კანონის) აქტის საფუძველზე.

გარდა ზემოთ ჩამოთვლილი ორგანიზაციებისა, იურიდიული თვალსაზრისით, მულტინაციონალურ საერთაშორისო ორგანიზაციებად ითვლება გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია, მსოფლიო ბანკი, საერთაშორისო სავალუტო ფონდი, ნატო, ევროპის საინვესტიციო ბანკი და ა.შ.

საინვესტიციო ურთიერთობებში უფრო ხშირად არა საჯარო სამართლის, არამედ კერძო სამართლის იურიდიული პირები მონაწილეობენ, ამიტომაც უპრიანი იქნება, თუ ქვემოთ მათ სპეციფიკურ საკითხებს უფრო დეტალურად განვიხილავ.

ძირითადი პრობლემა, რომელიც საინვესტიციო დავის იურისდიქციის განსაზღვრისას სასამართლოებს წარმოეშობათ, არის კერძო სამართლის იურიდიულ პირთა ადგილსამყოფლის განსაზღვრის საკითხი. საქმე ისაა, რომ შესაძლებელია ინვესტორმა კომპანიებმა ორმაგ ადგილსამყოფელზე მიუთითონ. ზემოთ უკვე ითქვა, რომ, როგორც წესი, კონტინენტური ევროპის სახელმწიფოთა უმრავლესობა თავისი შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობით კრძალავს ორმაგი ადგილსამყოფლის არსებობას, თუმცა არის გამონაკლისებიც. ასე, მაგალითად, დიდი ბრიტანეთი უშვებს ორმაგ ადგილსამყოფელს, გერმანია კი სადავოდ მიიჩნევს ამგვარი

ადგილსამყოფლის არსებობას. რაც შეეხება საფრანგეთს, იგი პირდაპირ კრძალავს ორმაგ ადგილსამყოფელს. გამონაკლისად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს, გერმანიასა და საფრანგეთს შორის სპეციალური ორმხრივი სახელმწიფოებრივი ხელშეკრულების საფუძველზე შექმნილი, გერმანულ-ფრანგული ერთობლივი საწარმო “ზაარ-ლოთარინგიის ქვანახშირის კავშირი” (“Saar-Lotharingische Kohlen-Union”). მაგრამ მისი უფლებაუნარიანობა რეგულირდება არა გერმანიის ან საფრანგეთის შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით, არამედ თავად ხელშეკრულების საფუძველზე.

მიუხედავად ამგვარი განსხვავებისა, იმ ქვეყნებში, სადაც დაიშვება ორმაგი ადგილსამყოფელი, გადამწყვეტად, როგორც ითქვა, კომპანიის დირექტორატის ადგილსამყოფელი მიიჩნევა. ეს იმ შემთხვევებზეა საუბარი, როდესაც კომპანიას სამეთვალყურეო საბჭო ერთ ქვეყანაში აქვს განთავსებული, ხოლო დირექტორატი მეორე სახელმწიფოშია.

მრავალი ადგილსამყოფლის არსებობა არ გულისხმობს მოცემული ინვესტორი კომპანიის რამდენიმე ქვეყნის იურისდიქციისადმი დაქვემდებარებას. ამასთან დაკავშირებით საინტერესოა საერთაშორისო საკორპორაციო სამართალში დამკვიდრებული პრაქტიკა, რომლის მიხედვითაც ორმაგი მოქალაქეობის მქონე ინვესტორმა — ფიზიკურმა პირმა უნდა აირჩიოს ერთ-ერთი მოქალაქეობის ქვეყნის სამართალი, ანუ მას შეუძლია გამოიყენოს “Forum shopping”-ი.

რაც შეეხება კერძო სამართლის იურიდიულ პირებს. ისინი უფლებაუნარიანობას ერთი კონკრეტული სამართლის მიხედვით იძენენ. ამიტომაც, ისეთ ტრანსნაციონალურ კომპანიებს, როგორებიცაა “ფორდი” (“Ford”) ან “არიენსპეისი” (“Arianespace”) შეუძლიათ მხოლოდ ერთ-ერთი ქვეყნის სამართლის მიერ მინიჭებული სამართალსუბიექტობა გააჩნდეთ. რასაკვირველია, აღნიშნულ კომპანიებს შეუძლიათ ცენტრალური ადმინისტრაცია ერთ ქვეყანაში დააარსონ, ხოლო ქვედანაყოფები

(მაგალითად, ფილიალები, წარმომადგენლობები) სხვა ქვეყნებში გააჩნდეთ. გარდა ამისა, მათ შეუძლიათ შეიღობილი საწარმოებიც დააარსონ სხვა ქვეყანაში (მაგალითად, ასეთი შეიღობილი საწარმოა “ფორდის” მიერ გერმანიის ქალაქ კიოლნში დაარსებული “Ford AG Köln”). დაბოლოს, მულტინაციონალურ კერძო კომპანიებს შეუძლიათ შექმნან ისეთი არაიურიდიული პირები, როგორებიცაა, საერთაშორისო კარტელები. ამის მაგალითად შეიძლება დავასახელოთ სკანდინავიის ავიაზაზების სისტემა – Scandinavian Airlines System, რომელიც დააარსეს ევროპის სკანდინავიური სამი სახელმწიფოს – დანიის, ნორვეგიის და შვედეთის ავიაკომპანიებმა.

ტრანსნაციონალური კორპორაციების განვითარების ტენდენცია მოწმობს, რომ ისინი სულ უფრო ცდილობენ შეაღწიონ და აითვისონ ნაკლებად განვითარებული ქვეყნების ბაზრები. 70-იანი წლების დასაწყისში მონოპოლიების პოლიტიკა (განსაკუთრებით აშშ-ს, საფრანგეთის, გერ-ს, იაპონიისა და კანადის) მიმართული იყო განვითარებადი ქვეყნების გადამამუშავებელ მრეწველობაში ინვესტიციების დაბანდებისაკენ¹. ასე, მაგალითად, 1972 წელს ტნკ-ების მიერ განვითარებად ქვეყნებში განხორციელებულმა პირდაპირმა კერძო ინვესტიციებმა შეადგინა: ნავთობის მრეწველობაში – 35%, მეტალურგიასა და სამთომომპოვებელ მრეწველობაში – 9,8%, გადამამუშავებელ მრეწველობაში – 30,3% და ა.შ. განსაკუთრებით გაიზარდა ტნკ-ების მიერ გადამამუშავებელ მრეწველობაში განხორციელებული პირდაპირი ინვესტიციები ისეთ ქვეყნებში, როგორიცაა არგენტინა (65%), ბრაზილია (76,5%), კოლუმბია (44,2%), მექსიკა (77,5%), ინდოეთი (92%), ინდონეზია (57%), სამხრეთ კორეა (80%), ტაილანდი (93%)². რაც შეეხება 90-იანი წლების ბოლოს და შემდგომ პერიოდს, ტრანსნაციონალური კორპორაციების როლი და მნიშვნელობა მსოფლიო ეკონომიკაში

¹ S. Rollic. The International Corporation, 1969, p. 140.

² Transnational Corporation in World Development. A: Re-Examination. UN.N.Y., 1978, p. 259-260. ციტირებულია წიგნიდან: . Организация обьединенных наций. Сборник документов. М., 1981, с. 98.

სულ უფრო იზრდება. ისინი თანამედროვე ეკონომიკაში ითვლება მდიდარი ქვეყნების გავლენის სფეროების გაფართოების ინსტრუმენტად, გლობალიზაციის "პირმშო" ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს ფენომენად. ამის დასტურია ისიც, რომ ტრანსნაციონალური კომპანიები არაიშვიათად ერევიან კიდევ ინვესტიციების მიმღები ქვეყნების ეკონომიკურ პოლიტიკაში, ცდილობენ კორუფციის გზით მოიპოვონ დიდი საინვესტიციო შეღავათები. ამის გამო 1975 წელს განვითარებადი ქვეყნების ჯგუფის (ე.წ. "ჯგუფი 77"; – დღეისათვის მასში შედის 100-ზე მეტი სახელმწიფო) მოთხოვნით გაეროში შეიქმნა ტნკ-ების შესახებ კომისია და სპეციალური კვლევითი ცენტრი, რომელიც შეისწავლის ტრანსნაციონალური კორპორაციების გავლენას სხვა სახელმწიფოთა ეკონომიკაზე, განიხილავს კოლექტიურ სარჩელებს, შეიმუშავებს ტნკ-ების ქცევის კოდექსს და სხვ.

ტრანსნაციონალური კორპორაციებისა და საერთაშორისო მონოპოლიების პრობლემატიკის კვლევისას სირთულე წარმოიშობა იმის გარკვევისას, თუ რომელი ქვეყნის იურიდიულ პირებად უნდა ჩაითვალოს ისინი. მაგალითად, თუ ორმხრივ სავაჭრო ხელშეკრულებაში აღნიშნულია, რომ, ხელშემკვრელი სახელმწიფოები ერთმანეთის იურიდიულ პირებს ანიჭებენ უპირატესი ხელშეწყობის ან ეროვნულ რეჟიმს, აუცილებელია გაირკვეს, თუ რომელი იურიდიული პირები უნდა ჩაითვალოს მოცემული სახელმწიფოების იურიდიულ პირებად. მხედველობაშია მისაღები, რომ ზოგიერთი სახელმწიფოს კანონმდებლობა ამა თუ იმ ორგანიზებულ წარმონაქმნს მიიჩნევს იურიდიულ პირად, ზოგი კი მათ ჩვეულებრივ ფიზიკურ პირთა გაერთიანებად თვლის. ასე, მაგალითად, ინგლისური კანონმდებლობის მიხედვით, სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება (Partnership) არ ითვლება იურიდიულ პირად, ხოლო ფრანგული, გერმანული, ქართული, რუსული და რიგი სხვა ქვეყნების კანონმდებლობები სპს-ს იურიდიულ პირად აღიარებს. ამიტომაც თანამედროვე საერთაშორისო კერძო სამართლის

დოქტრინაში წარმოიშვა იურიდიული პირის “ეროვნულობის კანონი” (*lex societatis*)¹, რომლის მიხედვითაც განისაზღვრება, თუ რომელი ქვეყნის კანონმდებლობა უნდა ჩაითვალოს იურიდიული პირის “პირად კანონად (სტატუტად)”. კომპანიის პირადი სტატუტით განისაზღვრება ისეთი სამართლებრივი საკითხები, როგორიცაა უფლებაუნარიანობის მოცულობა, იურიდიული პირის ლიკვიდაციის წესები და ა.შ. ზემოთ მოყვანილი მაგალითის დროს, თუ ამხანაგობის (საზოგადოების) პირადი სტატუტი იქნება ინგლისური კანონმდებლობა, მაშინ ის არ ჩაითვლება იურიდიულ პირად, თუ ფრანგული – საზოგადოება ჩაითვლება იურიდიულ პირად.

გარდა ზემოთ ჩამოთვლილი მულტინაციონალური ორგანიზაციებისა, რომლებიც წარსულში მხოლოდ სახელმწიფოთაშორისი ხელშეკრულების საფუძველზე ყალიბდებოდნენ, ევროპის სამართალმა დადგენილებების გამოცემის გზით დაიწყო კერძო სამართლის იურიდიულ პირთა ჩამოყალიბებაც. ამის ძირითადი მიზეზი იყო ის, რომ ისეთი ცნობილი ტრანსნაციონალური კომპანიები, როგორებიც იყვნენ “აგფა გევერტი” (“*Agfa Gaevert*”), “ჰოესჩ-ჰოგოვენი” (“*Hoesch-Hoogoven*”) და ა.შ., ხშირად აწყდებოდნენ სერიოზულ პრობლემებს შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის ლაბირინთებში². ამგვარად, ევროკავშირის სამართალმა განამტკიცა რამდენიმე მულტინაციონალური ტიპის კომპანიის ორგანიზაციული ფორმა, რომელთაგან თავისი გავრცელებულობით განსაკუთრებით აღსანიშნავია ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანება (*Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung* - EWIV) და ევროპის სააქციო საზოგადოება (*Societas Europaea* - SE). ისინი სადღესოდ თამამად შეიძლება ჩაითვალოს ევროპის ყველაზე პოპულარულ ორგანიზაციულ ფორმებად, რომლებიც ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში ჯეროვნად შესწავლის ობიექტები არ ყოფილან, ამიტომ, ვფიქრობ, აუცილებელია მათი ცალკე

¹ Л. А. Лунц. Международное частное право, М. 1970, с. 183.

² Bernard Grossfeld. Internationales Unternehmensrecht, 1986, S. 76.

განხილვა. გარდა ზემოაღნიშნული ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმებისა, საინვესტიციო დავის ერთ-ერთ ყველაზე ხშირ მონაწილეს წარმოადგენენ ე.წ. საინვესტიციო კომპანიები, რომლებიც, მიუხედავად იმისა, რომ ცალკე ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმას არ წარმოადგენენ, ევროკავშირის სამართალმა აგრეთვე ცალკე რეგულირების საგნად მიიჩნია, ამიტომ მათაც ცალკე განვიხილავ.

1. ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანება (EWIV - Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung)¹. ევროპის საკორპორაციო სამართლის პარმონიზების და, შესაბამისად, ევროკავშირის ქვეყნების იურიდიულ პირებს შორის ურთიერთობათა გამარტივების მიზნით, 1985 წლის 25 ივლისის დადგენილებით, ევროპის საბჭოს მიერ შემოღებულ იქნა ახალი ფორმა - ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანება (EWIV - Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung). აღნიშნული დადგენილება მისი გამოქვეყნებიდან სამი დღის შემდეგ შევიდა ძალაში². თავდაპირველად იგი მოქმედებდა ევროკავშირის ათი სახელმწიფოსათვის. 1986 წლის 1 იანვრიდან, გაერთიანებაში ესპანეთის და პორტუგალიის მიღების შემდეგ დადგენილება ამ უკანასკნელთათვისაც შევიდა ძალაში. მას გააჩნია უშუალოდ მოქმედი სამართლის წყაროს ფუნქცია. ამიტომაც ევროკავშირის წევრი ყოველი სახელმწიფო ვალდებულია შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში შეიტანოს ისეთი ცვლილებები, რომლებიც საშუალებას მისცემს აღნიშნულ გაერთიანებებს რეგისტრაციაში გატარდნენ შესაბამისი ქვეყნის სამეწარმეო რეესტრში. გერმანიაში, მაგალითად, ასეთი რეგისტრაციის წესსა და პირობებს განსაზღვრავს „ევროპის ეკონომიკური ინტერესების გაერთიანების დადგენილების ამოქმედების შესახებ“ 1988 წლის 14 აპრილის კანონი (შემოკლებით - EWIV-Ausführungsgesetz).

¹ იხ. ზეად გაბისონა. EWIV - ევროპის ახალი ტიპის იურიდიული პირი, 2001, №12, გვ.26.

² Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 31.7.1985, Nr. L 199, S.1.

EWIV-ის წარმოშობას ხელი შეუწყო საფრანგეთში ჯერ კიდევ 1967 წლიდან მოქმედა კომპანიის ორგანიზაციულ-სამართლებრივმა ფორმამ - "Groupement d'intérêt économique"¹. მის ავტორთა სურვილი იყო შექმნილიყო უფრო მოხერხებული და ლიბერალური მოდელი ეკონომიკური კოოპერაციის გაერთიანებისა. ეს ფორმა იმდენად მიმზიდველი აღმოჩნდა, რომ 1985 წელს ევროკავშირმა თავისი დადგენილებით ჩამოაყალიბა მსგავსი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმა ევროკავშირის მასშტაბით. მისი ძირითადი მიზანი უნდა ყოფილიყო ინტერესების გაერთიანებაში შემაჯავლი თავისუფალი პროფესიის პირებისა და საწარმოების საერთაშორისო ურთიერთთანამშრომლობის გამარტივება², მაგრამ თავად ორგანიზაციას არ უნდა ჰქონოდა საკუთარი საწარმოები და იგი შეზღუდული უნდა ყოფილიყო კოოპერაციული მიზნებით³. ამასთან, მისი ძირითადი მიზანი არ უნდა ყოფილიყო მოგების მიღება. ეს, რასაკვირველია, არ ნიშნავს იმას, რომ EWIV-ს ეკრძალება მოგების მიღებაზე ორიენტირებული სამეწარმეო საქმიანობა. მაგრამ, როგორც კ. გლაიხმანი აღნიშნავს, მისი შექმნის ძირითადი მიზანი მოგების მიღება არ უნდა იყოს.⁴ EWIV არ წარმოადგენს განსაკუთრებულ სამართლებრივ ფორმას ტრანსნაციონალური კომპანიებისათვის. იმავედროულად მას სჭირდება დაარსება, შემდგომ რეგისტრაციის მონაცემების გამოქვეყნება და მის წევრთა შეუზღუდავი პასუხისმგებლობის განსაზღვრა.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, EWIV-ის საქმიანობის წესსა და პირობებს არეგულირებს ევროპის ეკონომიკური საბჭოს 1985 წლის 25 ივლისის დადგენილება, ევროკავშირის ტერიტორიაზე ახალი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი

¹ Hans J. Schllüter. Das Groupement d'intérêt économique. Diss., Köln, 1973; Wüllrich. Das „Groupement d'intérêt économique“: Ein deutsch-französisches Kooperationsmodell auf dem Wege zur europäischen Integration im Gesellschaftsrecht? Diss., Bonn, 1973.

² Herbert Wagner. Unternehmensrecht.. Weinheim, 1997, S.90.

³ Adolf Baumbach. Klaus J. Hopt. Handelsgesetzbuch mit Nebengesetzen ohne Seerecht, 29. Aufl., 1995, §160, S.5.

⁴ Karl Gleichmann. Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung. ZHR 149, 1985, S. 633-645.

ფორმის - ევროპის ეკონომიკური გაერთიანების შექმნის შესახებ. აღნიშნული დადგენილება (Die Verordnung) ასრულებს უშუალოდ მოქმედი სამართლის როლს ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოებისათვის¹. ეს იმას ნიშნავს, რომ აღნიშნული დადგენილების მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, მისი საქმიანობის დეტალებს არეგულირებს იმ ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი, რომლის ტერიტორიაზეცაა განაგებული EWIV-ის ადმინისტრაცია. გერმანიის EWIV-Ausführungsgesetz-ის §1-ის მიხედვით, ეს ფორმა ექვემდებარება გერმანიის სავაჭრო კოდექსის (HGB) და სხვა კანონების იმ მუხლების მოქმედებას, რომლებიც არეგულირებენ ღია სავაჭრო საზოგადოებას (offene Handelsgesellschaft - oHG).

ამდენად, EWIV თავისი სამართლებრივი ბუნებით ძალიან ჰგავს გერმანულ ღია სავაჭრო საზოგადოებას. შესაბამისად, ქართულ საკორპორაციო სამართალში მას დაახლოებით შეიძლება სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოება (სპს) შევადაროთ.

ზემოაღნიშნული დადგენილების მე-4 მუხლის მიხედვით, EWIV წევრები შეიძლება იყვნენ:

- სავაჭრო საზოგადოებები, კოოპერატივები და სამოქალაქო სამართლით განსაზღვრული სხვა საზოგადოებები, აგრეთვე სხვა საჯარო და კერძო სამართლის გაერთიანებები, რომლებიც დაარსებულნი არიან ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოებში და მათი წესდებით ან კანონით განსაზღვრული ადგილსამყოფელი, ანდა ცენტრალური ადმინისტრაცია ევროკავშირის ტერიტორიაზეა განაგებული.

- ის ფიზიკური პირები, რომლებიც ევროკავშირის ტერიტორიაზე ახორციელებენ სამეწარმეო, სავაჭრო, სასოფლო-სამეურნეო ანდა თავისუფალ პროფესიულ საქმიანობას.

თავისუფალ პროფესიულ კოოპერაციებში, განსაკუთრებით საერთაშორისო რანგის საადვოკატო

¹ Karl Gleichmann. Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung. ZHR 149, 1985, S. 648.

კოოპერაციებში, შეიძლება გაწევრიანდნენ არა მარტო ევროკავშირის სხვადასხვა ქვეყნების ადვოკატები, არამედ მათი გაერთიანებებიც.¹ ასე, მაგალითად, ბრემენელ ადვოკატს და მიუნხენის საადვოკატო ბიუროს შეუძლია პარიზელ ადვოკატთან და ბრიუსელის საადვოკატო ბიუროსთან ერთად EWIV-ის ჩამოყალიბება.

EWIV-ში შემავალ წევრთა რაოდენობა მინიმუმ 2 მაინც უნდა იყოს (დადგენილების მე-4 მუხლის მე-2 ნაწილი). ამასთან, მასში შემავალ ორგანიზაციებს, თავის მხრივ, არ უნდა ჰყავდეთ 20-ზე მეტი წევრი (თუ ზემოთ მოყვანილ მაგალითს ავიღებთ, მიუნხენის ან ბრიუსელის საადვოკატო ბიუროს არ უნდა ჰყავდეს 20-ზე მეტი ადვოკატი).

მნიშვნელოვანია აგრეთვე ის ფაქტი, რომ EWIV წევრები აუცილებლად ევროკავშირის სხვადასხვა ქვეყნებს უნდა მიეკუთვნებოდნენ. არ დაიშვება ისეთი ფიზიკური ან იურიდიული პირების EWIV-ში გაწევრიანება, რომლებიც გარეშე სახელმწიფოს მიეკუთვნებიან. წევრთა რიცხვი ზუსტად განსაზღვრული არ არის. მაგრამ წევრ-სახელმწიფოებს უფლება აქვთ, თავიანთი საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე, მათი რიცხვი გარკვეულწილად შეზღუდონ (მაგალითად, 20 წევრამდე)². გარდა ამისა, მათ უფლება აქვთ გამორიცხონ EWIV-ში გარკვეულ ფიზიკურ თუ იურიდიულ პირთა მონაწილეობა. მაგრამ აღნიშნული შეზღუდვის თუ აკრძალვის შესახებ ისინი ვალდებული არიან შეატყობინონ ევროკავშირის კომისიას, რომელიც, თავის მხრივ, საქმის კურსში აყენებს სხვა წევრ სახელმწიფოებს (დადგენილების 41-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). აღნიშნული დათქმის მთავარი მიზეზი იყო დიდი ბრიტანეთის მოთხოვნა, რომელიც განსაკუთრებული ტიპის შემნახველ კავშირებს (Sparvereine) ეხებოდა და მათ ლოკალური ხასიათი ჰქონდათ.

EWIV-ის სადამფუძნებლო ხელშეკრულებაში

¹ Müller-Gugenberger. EWIV-Die neue europäische Gesellschaftsform. NJW 1989, 1456.

² Karl Gleichmann. Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung. ZHR 149, 1985, S. 640

სავალდებულოა შემდეგი მონაცემების შეტანა:

- გაერთიანების სახელწოდება მისი სამართლებრივი ფორმის დართვით - "Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung" ან მისი შემოკლება "EWIV";

- გაერთიანების ადგილსამყოფელი;
- საწარმოს საქმიანობის სახე;
- მონაცემები წევრთა შესახებ;
- მონაცემები საწარმოს საქმიანობის ხანგრძლივობის ვადის შესახებ - თუ გაერთიანება განუსაზღვრელი ვადით არ არის შექმნილი.

რეგისტრაციის მონაცემების გამოქვეყნება ევალეა იმ სახელმწიფოს სამეწარმეო რეესტრს, რომლის ტერიტორიაზეცაა გაერთიანების ადგილსამყოფელი განლაგებული (მუხ.6). როგორც წესი, ევროკავშირის ქვეყნები აღნიშნულ საკითხს თავიანთი შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მიხედვით არეგულირებენ.

მას შემდეგ, რაც EWIV გაივლის შესაბამის რეგისტრაციას ევროკავშირის რომელიმე ქვეყნის სამეწარმეო რეესტრში, იგი ამ მომენტიდანვე, ხდება გარკვეული უფლებებისა და ვალდებულებების მატარებელი. მას უფლება ენიჭება დადოს ხელშეკრულებები და სასამართლოში გამოვიდეს მოსარჩელედ თუ მოპასუხედ¹.

EWIV-ის უმაღლესი ორგანოა წევრთა საერთო კრება. ის იღებს ორგანიზაციის ყველაზე მნიშვნელოვან გადაწყვეტილებებს. წევრთა საერთო კრებაზე გადაწყვეტილებათა მიღების დეტალურ წესებს დადგენილება არ განსაზღვრავს, ამასთან, იგი იძლევა თანამედროვე ტექნიკურ საშუალებათა თავისუფლად გამოყენების შესაძლებლობას. თუმცა აქვე უნდა ითქვას, რომ დადგენილება ორგანიზაციის წევრთა და მესამე პირთა დაცვის მიზნით რამდენიმე აუცილებელ მოთხოვნას ითვალისწინებს:

- როგორც წესი, ორგანიზაციის თითო წევრს თითო

¹ Karsten Schmidt. Gesellschaftsrecht. 3. Aufl., Köln, Berlin, Bonn, München, 1997, S. 1904.

ხმა აქვს საერთო კრებაზე (მუხ. 17, ნაწ.1). სადამფუძნებლო ხელშეკრულებას შეუძლია განსაზღვროს ზოგიერთი წევრისთვის რამდენიმე ხმის მინიჭების უფლება, მაგრამ აქვე უნდა გამორიცხოს ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ერთ წევრს შეუძლია სხვათაგან დამოუკიდებლად გადაწყვეტილების მიღება¹.

– განსაზღვრული გადაწყვეტილებები მიღებულ უნდა იქნეს მხოლოდ ერთხმად. დადგენილების ეს მოთხოვნა იმპერატიულია და ხელშეკრულებით მისი შეცვლა დაუშვებელია. აღნიშნული გადაწყვეტილებები ძირითადად შეეხება წესდებაში ცვლილებათა შეტანას, EWIV-ს წევრთა მიღებისა და მათი გაერთიანებიდან გასვლის წესს და ა.შ.

– ზოგიერთი გადაწყვეტილებები შეიძლება მიღებულ იქნეს ერთხმად იმ შემთხვევაშიც, თუ მას დადგენილება პირდაპირ არ ითვალისწინებს, მაგრამ სადამფუძნებლო ხელშეკრულებაში პირდაპირაა მითითებული ამის შესახებ.

– ყველა სხვაგვარი ხელშეკრულება, როგორც წესი, ხმათა უბრალო უმრავლესობით მიიღება. სადამფუძნებლო ხელშეკრულებამ შეიძლება განსაზღვროს გადაწყვეტილებათა გარკვეული წრე, რომლებიც მიღებულ უნდა იქნეს კვალიფიციური უმრავლესობის (წევრთა 2/3-ის) თანხმობით.

ევროკავშირის დადგენილების მიხედვით, EWIV-ს უნდა ჰყავდეს მინიმუმ ერთი დირექტორი ან მენეჯერი მაინც, რომელიც იქნება კომპანიის წარმომადგენელი საქმიან ურთიერთობებში. მას ევალება აგრეთვე EWIV-ს საგარეო საქმეების წარმართვა². რაც შეეხება სამეთვალყურეო საბჭოს, იგი ფაქულტატური ორგანოა და მხოლოდ მაშინ იქნება საჭირო მისი შექმნა, როცა ამის შესახებ სადამფუძნებლო ხელშეკრულებაში პირდაპირ იქნება მითითებული.

EWIV გერმანიაში, როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, თავისი იურიდიული ბუნებით ძალიან ჰგავს ღია სავაჭრო

¹ Barbara Grunewald. Gesellschaftsrecht. 4. Aufl. Tübingen, 2000. S. 168.

² Herbert Wagner. Unternehmensrecht, Weinheim, 1997. S. 90.

საზოგადოებას. ამიტომაც გერმანულმა კანონმდებლობამ პირდაპირ მიუთითა, რომ მისი შიდა ორგანიზაციული სტრუქტურა უნდა შეესაბამებოდეს იმ მოთხოვნებს, რაც წარვეყნება ღია სავაჭრო ორგანიზაციას (OHG-ს).

უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირის მთელს ტერიტორიაზე საკმაოდ დიდია EWIV-თი დაინტერესება. 1997 წლის თებერვალში რეგისტრირებული EWIV-ის რიცხვმა ევროკავშირის ტერიტორიაზე 741-ს მიაღწია, ხოლო მათში გაერთიანებულ წევრთა საერთო რიცხვმა, 1820-ს. ზრდის ყველაზე დიდი ციფრი 1991-1993 წლებში დაფიქსირდა და ამ დროისთვის მათში უკვე დაახლოებით 6000-7000 საწარმო იყო გაერთიანებული.

ყველაზე დიდი რაოდენობის EWIV-ები დაფიქსირებულია ბელგიასა და საფრანგეთში. შემდეგ მოდიან დიდი ბრიტანეთი და გერმანია¹. ამ კუთხით ბელგიის მოწინავეობა განპირობებულია მისი დედაქალაქის - ბრიუსელის მნიშვნელობით. მას ევროპაში ევროპის არაოფიციალურ დედაქალაქს („heimlichen europäischen Hauptstadt“) და „ევროპის აქტიურობის ცენტრს“ უწოდებენ. რაც შეეხება საფრანგეთს, მის ტერიტორიაზე EWIV-ის სიმრავლე განპირობებულია იმ ფაქტორით, რომ ჯერ კიდევ 1967 წელს მათ ჩამოაყალიბეს Groupement d'intérêt économique (GIE), რომელიც EWIV-ს წინამორბედად ითვლება და, ამიტომაც, ბუნებრივია, მისი პოპულარულობა აღნიშნულ ქვეყანაში.

EWIV-ები ძირითადად მომსახურების (ფინანსური მომსახურება, სადაზღვევო ბიზნესი და ა.შ.), ვაჭრობისა და ინდუსტრიის სფეროებში იქმნება. ამიტომაც მათ, რასაკვირველია, უფლება აქვთ განახორციელონ ინვესტირება ნებისმიერ სფეროში და, შესაბამისად, გახდნენ საინვესტიციო დავის სუბიექტები. ამიტომაც აუცილებელია გაირკვეს აღნიშნულ იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსი და, შესაბამისად, საკითხი, თუ საინვესტიციო დავის

¹ Michael Daumke. Jürgen Kefler. Gesellschaftsrecht. 3. Aufl., München, Wien, 2000. S. 104.

დროს რომელი ქვეყნის იურისდიქციას უნდა დაექვემდებარონ.

EWIV-ის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრა მეტად რთულია, ვინაიდან, იგი, როგორც მიუთითებენ, გარკვეულწილად ორმაგ სამართლებრივ დაქვემდებარებაშია: ერთი მხრივ მას არეგულირებს ევროკავშირის დადგენილება, რომელსაც უშუალოდ მოქმედი სამართლის სტატუტი გააჩნია ევროკავშირის მთელ ტერიტორიაზე, მეორე მხრივ, თავად დადგენილება მიუთითებს, რომ EWIV-ის დეტალური სამართლებრივი რეგულირება უნდა მოახდინონ ევროკავშირის ქვეყნებმა თავიანთი შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის საშუალებით. სწორედ ეს ართულებს მისი პერსონალური სტატუტის განსაზღვრას, რადგან ევროპის ქვეყნებში არ არსებობს ერთიანი მიდგომა იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუტის განსაზღვრისას. ის ქვეყნები, რომლებიც მხარს უჭერენ "დაფუძნების თეორიას" ("Gründungstheorie") – მაგალითად, დიდი ბრიტანეთი, შვეიცარია, ნიდერლანდები - პერსონალურ სტატუტად მიიჩნევენ რეგისტრაციის ადგილის ქვეყნის სამართალს. ეს მაშინ, როცა "ადგილსამყოფლის თეორიის" („Sitztheorie“) მომხრე სახელმწიფოები, - მაგალითად გერმანია, ავსტრია, ესპანეთი, პორტუგალია - პერსონალურ სტატუტად მიიჩნევენ იურიდიული პირის ადგილსამყოფლის მდებარეობის ადგილს. სწორედ ეს ართულებს EWIV-ის იურისდიქციის განსაზღვრას.

"ადგილსამყოფლის თეორიის" სამშობლოს - გერმანიის დოქტრინა, რასაკვირველია, მხარს უჭერს იმ მოსაზრებას, რომ საინვესტიციო დავისას იურისდიქცია განისაზღვროს იმ ქვეყნის სამართლით, რომლის ტერიტორიაზედაცაა განთავსებული EWIV-ის ადგილსამყოფელი. ამ დოქტრინის მიხედვით, ევროკავშირის დადგენილება არაპირდაპირ "ადგილსამყოფლის თეორიის"¹ სასარგებლოდ იხრება, რადგან მიუთითებს, რომ EWIV აუცილებლად უნდა გააჩნდეს ადგილსამყოფელი ევროკავშირის ტერიტორიაზე.

¹ J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. EGBGB/NPR. Internationales Gesellschaftsrecht. Neubearb. Von Bernhard Großfeld, Berlin, 1998, S. 30-31, 161.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, საინვესტიციო ღიაობის განხილვის პროცესში იურისდიქციის განსაზღვრისას უნდა იქნეს გამოყენებული იმ ქვეყნის სამართალი, რომლის ტერიტორიაზედაცაა განლაგებული მისი ადმინისტრაცია. ამასთანავე, ღიაობის განმხილველმა ორგანომ - იქნება ეს სასამართლო თუ კერძო არბიტრაჟი - უნდა გაითვალისწინოს ევროკავშირის დადგენილების მოთხოვნები. იმ შემთხვევაში, თუ EWIV-ის ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი კოლიზიაში მოვა ევროკავშირის დადგენილებასთან, სწორედ ამ უკანასკნელის მოთხოვნები უნდა იქნეს გამოყენებული.

ვფიქრობ, რომ აღნიშნული მოსაზრება სადავოა. ჯერ ერთი, თავად EWIV თავისი იურიდიული ბუნებით არ არის ერთი კონკრეტული ქვეყნის სამართლის შემოქმედების ნაყოფი, ამიტომაც ძირითადად ყურადღება უნდა მიექცეს თავად ევროკავშირის დადგენილებას EWIV-ის შექმნის შესახებ. მეორეც, ყურადსაღებია ევროკავშირის დადგენილებაში მითითებული შემდეგი მოთხოვნა - გარდა იმისა, რომ EWIV-ის აუცილებლად უნდა ჰქონდეს ადმინისტრაცია ევროკავშირის ტერიტორიაზე, იგი აუცილებლად უნდა იყოს რეგისტრირებული რომელიმე ევროკავშირის წევრი - სახელმწიფოს სამეწარმეო რეესტრში. ასე, რომ დადგენილებას ერთგვარად ნეიტრალური პოზიცია უკავია და არ გამორიცხავს ორივე თეორიას „კომპლექსურად“ გამოყენებას იურისდიქციის განსაზღვრისას. ამიტომაც, ჩემი აზრით, EWIV-ის პერსონალური სტატუტის განსაზღვრა უფრო ფორმალურ ხასიათს ატარებს, ვინაიდან იგი არ ექვემდებარება მხოლოდ რომელიმე კონკრეტული სახელმწიფოს იურისდიქციას. მთავარია, რომ იგი რეგისტრირებული უნდა იყოს ევროკავშირის ტერიტორიაზე და აქვე გააჩნდეს ადგილსამყოფელი, ხოლო იურისდიქციის განსაზღვრისას გამოყენებულ იქნება ევროკავშირის (სუპრანაციონალური) სამართალი, რომელიც უშუალოდ მოქმედ სამართლად ითვლება

ევროგაერთიანების მთელ ტერიტორიაზე, პერსონალურ სტატუსს კი განსაზღვრავს კონკრეტული სახელმწიფო იმის მიხედვით, თუ რომელი დოქტრინის მომხრე იქნება – დაფუძნების თეორიისა (მაგ. დიდი ბრიტანეთი) თუ ადგილსამყოფლის თეორიის (მაგ. გერმანია).

2. ევროპის სააქციო საზოგადოება (*Societas Europaea* - SE). ევროპის სააქციო საზოგადოების (*Societas Europaea* - SE) შექმნის იდეა ეკუთვნის ფრანგ ნოტარიუს ტიბიეს, რომელმაც აღნიშნული მოსაზრება პირველად 1959 წლის საფრანგეთის ნოტარიატთა კონგრესზე წამოაყენა¹. მას სურდა შექმნილიყო ევროპული ტიპის სააქციო საზოგადოება (*societe per action de type europeen*) როტერდამელმა სავაჭრო სამართლის სპეციალისტმა პიტერ ზანდერსმა აიტაცა ეს იდეა და 1966 წელს, როგორც ევროპის კომისიის ერთ-ერთი სამუშაო ჯგუფის წევრმა, ჩამოაყალიბა ევროპის სააქციო საზოგადოების პირველი პროექტი². აღნიშნული პროექტი დამუშავებულ იქნა და 1975 წელს გამოიცა ცვლილებებითა და დამატებებით. მაგრამ პროექტი შეზვდა გარკვეულ წინააღმდეგობებს, რის გამოც, 1988 წელს კომისიის გადაწყვეტილებით ხელახლა დაიწყო აღნიშნული პროექტის გადამუშავება და ჯერ 1989 წლის აგვისტოში, ხოლო შემდეგ – 1991 წლის მაისში³ გამოქვეყნდა SE-ს შესახებ სახეცვლილი პროექტები. აქვე უნდა ითქვას, რომ არსებითად ძველ და ახალ პროექტებს შორის ძირითადი განმასხვავებელი ნიშანი მათი მოცულობა ანუ დეტალიზაციის მეტი ხარისხი იყო.

ევროპის სააქციო საზოგადოება, როგორც სუპრანაციონალური სამართლებრივი ფორმა, უნდა ყოფილიყო

¹ Thibierge. Le statut des societes etrangeres, 57 eme congres des notaires de France tenu a' Tours 1959, Paris 1959, S. 270, 360. უთითებ: Mathias Habersack. Europaisches Gesellschaftsrecht. Einführung für Studium und Praxis, München, 1999, S. 305-ის მიხედვით

² Pieter Sanders. Vorentwurf eines Statuts für europäische Aktiengesellschaften, in Kommission der Europäischen Gesellschaften (Hrsg.), Kollektion Studien, Reihe Wettbewerb Nr.6. Brüssel. 1967, S. 344.

³ Carsten Thomas Ebenroth. Oliver Wilken. Entwicklungstendenzen im deutschen Internationalen Gesellschaftsrecht. Teil I., JZ, 1991, S.1015.

ალტერნატიული ფორმა საკონცერნო და კოოპერატიულ საწარმოებთან მიმართებაში. პრობლემა ის იყო, რომ კონცერნები არ წარმოადგენენ იურიდიულ პირებს და, შესაბამისად, ისინი განიხილებოდნენ როგორც ფაქტობრივი მდგომარეობა. ამიტომაც ევროპის გაერთიანებაში შემავალ ქვეყნებს სჭირდებოდათ ისეთი ფორმა, რომელიც შეცვლიდა მათ და უფრო ნათელს გახდიდა მათ სამართლებრივ მდგომარეობას¹. გარდა ამისა, ის ამარტივებდა ევროკავშირის ქვეყნებს შორის საინვესტიციო ურთიერთობათა წარმოებას.

ყოველივე აღნიშნულმა განაპირობა ის გარემოება, რომ 1991 წლის დადგენილება ევროპის სააქციო საზოგადოების შექმნის შესახებ, წარმოადგენს სააქციო კანონისა და სააქციო კოლიზიური კანონის სინთეზს².

იმისათვის, რომ მომხდარიყო ევროპის სააქციო საზოგადოების, როგორც ცალკე ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმის, დაახლოება ევროპის ქვეყნების სააქციო საზოგადოებებთან, მიღებულ იქნა ევროკავშირის რამდენიმე დირექტივა. მათგან აღსანიშნავია კაპიტალთან დაკავშირებული მეორე დირექტივა (Kapitalrichtlinie)³, კომპანიათა შერწყმის მესამე დირექტივა (Fusionsrichtlinie)⁴ და ორგანიზაციულ სტრუქტურასთან დაკავშირებული მეხუთე დირექტივა (Strukturrichtlinie)⁵.

1991 წლის დადგენილება შედგება 11 თავისაგან და 137 მუხლისაგან და მას, როგორც აღინიშნა, ევროპის ტერიტორიაზე გააჩნია უშუალოდ მოქმედი სუპრანაციონალური სამართლის იურიდიული ძალა⁶.

¹ Mario Monti. Statut der Europäischen Aktiengesellschaft, Wertpapiermitteilungen. Zeitschrift für Wirtschafts-und Bankrecht Teil IV, 1997, S. 607.

² Merkl. Europäische Aktiengesellschaft: Gesetzgebung als Selbstzweck? Kritische Bemerkungen zum Entwurf von 1991. Der Betriebs-Berater, 1992, S. 652.

³ Richtlinie 77/91/EWG, ABl. EG Nr.L 26 vom 31.1.1977, S 1.

⁴ Richtlinie 78/55/EWG, ABl. EG Nr.L 295 vom 20.10.1978, S 36.

⁵ Dritte Änderung des Vorschlags vom 20.11.1991, ABl. EG Nr. C 321 vom 12.12.1991.

⁶ Martin Wenz. Die Societas Europaea (SE). Analyse der geplanten Rechtsform und ihre Nutzungsmöglichkeiten für eine europäische Konzernunternehmung, Berlin, 1993, S.19.

დადგენილების მიხედვით, SE ფლობს სამართალსუბიექტობას, რაც იწყება სავაჭრო რეესტრში მისი რეგისტრაციის მომენტიდან. ამის შემდეგ მისი ავტომატური აღიარება ხდება ევროკავშირის ყველა სახელმწიფოში – ევროკავშირის ხელშეკრულების 249-ე მუხლის მე-2 აბზაცის საფუძველზე. იმისათვის, რომ უფრო მოქნილი გახდეს აღნიშნული იურიდიული პირის საინვესტიციო ურთიერთობებში მონაწილეობა, დადგენილების მე-5 მუხლის საფუძველზე, ყოველგვარი შეზღუდვის გარეშე შეიძლება მისი ადგილსამყოფლის შეცვლა ევროკავშირის მთელ ტერიტორიაზე.

SE-ს მინიმალური საწესდებო კაპიტალი, 1991 წლის დადგენილების მიხედვით, შეადგენდა 100000 ეკიუს, რაც მოგვიანებით შესაბამისი საბაზრო კურსის ევროთი შეიცვალა. კრედიტორების წინაშე დამფუძნებლები და აქციონერები საზოგადოების ქონების ფარგლებში აგებენ პასუხს. აქციონერთა პასუხისმგებლობა შენატანის ოდენობით შემოიფარგლება (დადგენილების პირველი მუხლის მე-2 აბზაცი).

დადგენილების მე-7 მუხლის 1 აბზაცის მიხედვით მოცემულია SE-ს მარეგულირებელი სამართლის იურიდიული იერარქია:

- დადგენილებაში მოცემულ ნორმათა მოთხოვნები;

- დადგენილების მიერ დაშვებულ მხარეთა მიერ SE-ს წესდებაში განსაზღვრული ნორმები;

აგრეთვე:

- SE აღმინისტრაციის ადგილსამყოფელ ქვეყანაში მოქმედი სააქციო სამართალი;

- მხარეთა მიერ წესდებით განსაზღვრული ის ნორმები, რომლებიც ყალიბდება ადგილსამყოფელი ქვეყნის სააქციო სამართლის მოთხოვნათა დაცვით.

სწორედ ამგვარი იერარქიით ხდება სამართლის ნორმათა იურიდიული ძალის დადგენა. დადგენილებისა და შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის კოლიზიის შემთხვევაში, თავდაპირველად მოქმედებს დადგენილების, როგორც

სუპრანაციონალური სამართლის ნორმათა მოთხოვნები, ამის შემდეგ კი კონკრეტული სახელმწიფოს სააქციო სამართალი.

საინტერესოა, თუ როგორ უნდა გადაწყდეს ევროპის სააქციო საზოგადოების კონკრეტული სამართლისადმი კუთვნილების საკითხი, თუ მოცემული საზოგადოება რეგისტრირებულია და ადგილსამყოფელი გააჩნია იმ ქვეყანაში, რომლის ტერიტორიაზეც რამდენიმე ავტონომიური სამართალი მოქმედებს. დადგენილებამ გაითვალისწინა ამგვარი შემთხვევა და მიუთითა, რომ ამ შემთხვევაში კონკრეტულ ქვეყანაში მოქმედი რომელიმე ტერიტორიული ნაწილი პრეზუმფციით მიჩნეულ უნდა იქნეს ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოდ და მისი სამართლის მოთხოვნებიც ავტონომიურად მოქმედად ჩაითვალოს. ამ მოსაზრების გამო, ევროპის კომისიის რეკომენდაციით, დიდი ბრიტანეთის ტერიტორიაზე მოქმედი შოტლანდიის ავტონომიური სამართალი დამოუკიდებელ სამართლად იქნა მიჩნეული¹.

უნდა აღინიშნოს, რომ დადგენილება ევროპის სააქციო საზოგადოების პერსონალურ სტატუტად ადმინისტრაციისა და წესდების ადგილსამყოფელს მიიჩნევს. ეს იმას ნიშნავს, რომ ამით იგი ნეიტრალურ პოზიციას იკავებს დაფუძნებისა და ადგილსამყოფლის თეორიებს შორის. დადგენილების მე-5 მუხლის მიხედვით, ევროპის სააქციო საზოგადოების ადგილსამყოფლად მიიჩნევა ის ადგილი, სადაც დამტკიცებულია წესდება. ეს ადგილი აუცილებლად უნდა იყოს ევროგაერთიანების ტერიტორიაზე და, ამავე დროს ევროკავშირში უნდა იყოს განლაგებული მისი მოქმედი ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი. როგორც წესი, ევროპის ქვეყნების შიდასახელმწიფოებრივი საკორპორაციო სამართლის მოთხოვნის მიხედვით, წესდების ადგილსამყოფელი ემთხვევა რეგისტრაციის ქვეყანას. ამიტომაც, ზოგიერთი მეცნიერის აზრით², დადგენილება უფრო „დაფუძნების თეორიის“ მხარეს იხრება. ვფიქრობ, რომ აღნიშნული მოსაზრება არ უნდა იყოს სწორი,

¹ Begründung der Kommission zu Art. 7 SE-VOV 1989.

² Leopold. Die Europäische Aktiengesellschaft und das Gesellschaftsrechts Problem, 1994, S. 30.

ვინაიდან დადგენილება წესდების ადგილსამყოფელთან ერთად მოითხოვს მოქმედი ადმინისტრაციის ადგილსამყოფლის ევროკავშირის ტერიტორიაზე არსებობას. ამიტომაც, საინვესტიციო დავაში ევროპის სააქციო საზოგადოების იურისდიქციისას გამოყენებულ უნდა იქნეს „Forum shopping“-ის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც მხარეებს თანაბრად უნდა შეეძლოთ პერსონალურ სტატუსად როგორც დაფუძნების ქვეყნის, ასევე ადმინისტრაციის ადგილსამყოფელი ქვეყნის სამართალზე მითითება.

მიუხედავად ევროპის ერთიანი სააქციო საზოგადოების შექმნისა, მაინც რჩება პრობლემა ადგილსამყოფლის შეცვლასთან დაკავშირებით. საქმე ისაა, რომ ევროკავშირის ზოგიერთი სახელმწიფო (მაგალითად, საფრანგეთი, ნიდერლანდი), როგორც აღინიშნა, დღემდე არ ცნობს იურიდიულ პირთა ე.წ. ავტომატური აღიარების პრინციპს და ადგილსამყოფლის ევროპის ერთი სახელმწიფოდან მეორეში გადატანისას მოითხოვს ხელახალ რეგისტრაციას.

ყველაზე მნიშვნელოვანი, რაც ევროპის სააქციო საზოგადოების შექმნით ევროკავშირმა განახორციელა, ის არის, რომ აღნიშნულ ქვეყნებში ადგილსამყოფლის გადატანისას აღარ არის საჭირო სააქციო საზოგადოების შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის მოთხოვნებთან მორგება.

მას შემდეგ, რაც ევროპის სააქციო საზოგადოების აქციონერთა კრება ხმათა კვალიფიციური უმრავლესობით (2\3-ის თანხმობით) გადაწყვეტს ადგილსამყოფლის ცვლილების საკითხს, აღნიშნული გადაწყვეტილების და საზოგადოების სხვა დოკუმენტაციის რეგისტრაცია ხდება ახალი ადგილსამყოფელი ქვეყნის საჯარო რეესტრში. ამის შემდეგ ხდება ამოშლა რეგისტრაციის მონაცემებისა ყოფილი ადგილსამყოფელი ქვეყნის საჯარო რეესტრიდან. მთავარია ის, რომ ყოფილი და ახალი ადგილსამყოფელი სახელმწიფოები ევროკავშირის წევრ-სახელმწიფოებს მიეკუთვნებოდნენ¹.

¹ Günter Christian Schwarz. Europäisches Gesellschaftsrecht. Ein Handbuch für Wissenschaft und Praxis, Baden-Baden, 2000, S. 656.

ადგილსამყოფლის შეცვლა, რასაკვირველია, იწვევს მისი პერსონალური სტატუტის ცვლილებასაც. შესაბამისად, საინვესტიციო დავისას ყოფილი ადგილსამყოფლის ქვეყნის პერსონალურ სტატუტს ჩაანაცვლებს ახალი ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს სამართალი.

3. საინვესტიციო კომპანიები. საინვესტიციო დავის მონაწილე ყველაზე უფრო გავრცელებულ სუბიექტს საინვესტიციო კომპანიები წარმოადგენენ.

როგორც წესი, უცხოური ინვესტიციების განხორციელებისას სამართლებრივ ფორმებს ქვეყნის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობა განსაზღვრავს.

ევროკავშირის სამართალი, ერთ-ერთი დირექტივის (RL85/611 EWG) პირველი მუხლის მე-3 აბზაცის საფუძველზე, ევროგაერთიანების მთელ ტერიტორიაზე ითვალისწინებს სამი ტიპის საინვესტიციო საზოგადოების სამართლებრივ ფორმას. ესენია:

ა) წესდების ფორმით შექმნილი საინვესტიციო საზოგადოება (Satzungsform-Investmentgesellschaft);

ბ) სახელშეკრულებო ფორმით შექმნილი უძრავი ქონების ფონდი, რომელიც ადმინისტრაციული საზოგადოების მიერ იმართება (Vertragsform von einer verwaltungsgesellschaft verwaltete Immobilienfonds);

გ) ტრასტის ფორმით (Form des Trust - „unit trust“)¹.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ეს სამართლებრივი ფორმები არ წარმოადგენენ იურიდიული პირის ცალკე ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმას. იმისათვის, რომ უფრო ნათელი გახდეს ევროპის საინვესტიციო საზოგადოებათა სამართლებრივი არსი, მოკლედ განვიხილავ თითოეულ მათგანს.

ა) წესდების ფორმით შექმნილი საინვესტიციო საზოგადოება (Satzungsform-Investmentgesellschaft). წესდების ფორმით შექმნილ საინვესტიციო კომპანიებზე

¹ Jürgen Baur. Investmentgesetze. Kommentar. Berlin, New York, 1997, S. 37.

საუბრისას იგულისხმება კერძო სამართლებრივი საზოგადოებები, ამხანაგობები, ანდა კაპიტალური ტიპის იურიდიული პირები¹. იმ შემთხვევაში, როდესაც ევროკავშირის რომელიმე სახელმწიფოს ტერიტორიაზე უნდა მოხდეს საინვესტიციო საზოგადოების დაარსება, მის ორგანიზაციულ სამართლებრივ ფორმად უნდა იქნეს გამოყენებული ის ფორმები, რომელთაც მოცემული ქვეყნის საკორპორაციო სამართალი ითვალისწინებს. ასე, მაგალითად, გერმანიაში დაარსებულ საინვესტიციო საზოგადოებას, ორგანიზებულ-სამართლებრივ ფორმად შესაძლებელია მიესადაგოს სააქციო საზოგადოების (die Aktiengesellschaft), კოოპერაციის (die Genossenschaft) ანდა შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების (die Gesellschaft mit beschränkter Haftung) ფორმა. ამ დროს საინვესტიციო საზოგადოება გამოხატავს იმას, რომ მისი საქმიანობის ძირითადი სფერო ინვესტიციების მიზილვასთან და მის შემდგომ დაბანდებთანაა დაკავშირებული. ამ დროს ყალიბდება პირდაპირი კავშირი საზოგადოებას, როგორც ფიზიკურ პირთა ერთიანობასა და საინვესტიციო საწარმოებს შორის. საწარმოს და ინვესტორთა საკუთრება ერთმანეთისაგან გამიჯნული არ არის – საწარმო იყენებს ინვესტორთა თანხებს, რათა შეიძინოს სხვა კომპანიათა ფასიანი ქაღალდები.

ბ) სახელშეკრულებო ფორმით შექმნილი უძრავი ქონების ფონდი, რომელიც ადმინისტრაციული საზოგადოების მიერ იმართება (Vertragsform von einer verwaltungsgesellschaft verwaltete Immobilienfonds). აღნიშნული ტიპის საინვესტიციო ფონდები განსაკუთრებით ხშირია ევროკავშირის ისეთ ქვეყნებში, როგორებიცაა ბელგია, საფრანგეთი და ლუქსემბურგი. მათ მოცემულ ქვეყნებში FCP – TYP - ის საინვესტიციო ფონდებსაც უწოდებენ². ამ დროს ინვესტიციების დამბანდებლები არ არიან საინვესტიციო საზოგადოების

¹ Ernst von Caemmerer. Kapitalanlage- oder Investmentgesellschaften. JZ. 1958. S.41.

² Jürgen Baur. Investmentgesetze. Kommentar. Berlin, New York. 1997. S. 37-38.

იღაფუძნებლები. მათი ურთიერთობა საინვესტიციო საწარმოსთან რეგულირდება სპეციალური ხელშეკრულების საფუძველზე, რომლის მიხედვითაც საინვესტიციო კომპანია ვალდებულია მისი საქმიანობის ხელმძღვანელობა მიანდოს სპეციალურ ადმინისტრაციულ საზოგადოებას. ამგვარი სახელშეკრულებო ფორმის დროს საწარმო (ადმინისტრაციული საზოგადოება) და წილის მფლობელი უშუალო სახელშეკრულებო პარტნიორები არიან. ხელშეკრულებაში ხშირად მესამე მხარედ ბანკი (Depotbank, Custodian) გამოდის, რომელიც ხშირად საინვესტიციო ფონდის მმართველის ფუნქციასაც ასრულებს. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ როგორც ადმინისტრაციული საზოგადოება (მას საინვესტიციო საწარმოსაც უწოდებენ), ასევე ბანკი (Treuhandbank) არიან დამოუკიდებელი საწარმოები. ადმინისტრაციულ საზოგადოებას მინიჭებული აქვს იურიდიული პირის სტატუსი სხვადასხვა ფორმით. ასე, მაგალითად, შვეიცარიაში¹ და ლუქსემბურგში მათ, როგორც წესი, სააქციო საზოგადოების ფორმა აქვთ, გერმანიაში და ავსტრიაში კი უფრო ხშირად შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების ფორმით გამოდიან².

გ) ტრასტის ფორმით შექმნილი საინვესტიციო კომპანია (Form des Trust - „unit trust“). ტრასტის ფორმა ევროკავშირის სახელმწიფოთაგან მხოლოდ ინგლისში და საერთო სამართლის ქვეყნებშია აღიარებული. ამ დროს საინვესტიციო ფონდის საკუთრება ეკუთვნის როგორც სატრასტო კომპანიას („legal ownership“), ისე წილის მფლობელსაც („beneficial ownership“)³. ტრასტის ტიპის საინვესტიციო კომპანიის დაარსებისას ფორმდება მინდობილობის ხელშეკრულება მმართველ კომპანიასა („management company“) და რწმუნებულ კომპანიას შორის („trustee corporation“). ამ დროს სატრასტო კომპანია მართლაც სამართლებრივად

¹ Art. 9. AFG.

² Jürgen Baur. Investmentgesetz. Kommentar. Berlin, New York, 1997, S. 38.

³ Roth. Das Treuhandmodell des Investmentrechts. Eine Alternative zur Aktiengesellschaft? 1972, S.38

დამოუკიდებელია, მაგრამ მას არ გააჩნია დამოუკიდებელი ორგანო – მმართველობის ორგანოს ფუნქციას ასრულებს ადმინისტრაციული საზოგადოება.

საინვესტიციო კომპანიები მე-19 საუკუნის 60-იან წლებში წარმოიშვნენ შოტლანდიასა და ინგლისში. მათი წარმოშობის და განვითარების საფუძველი ის იყო, რომ აღნიშნულ ქვეყნებში, ევროპის სხვა ქვეყნებთან შედარებით, დაბალი საპროცენტო განაკვეთები იყო კაპიტალდაბანდებთან დაკავშირებით. გარდა ამისა, საინვესტიციო კომპანიები სთავაზობდნენ ინვესტორებს, რომ მომზდარიყო ეკონომიკურ დაბანდებათა რისკის გადანაწილება მათსა და საინვესტიციო კომპანიას შორის. ამ ფაქტორის გამო ინგლისსა და შოტლანდიაში იმდენად გაიზარდა ინვესტიციების რიცხვი, რომ საკანონმდებლო დონეზე საჭირო გახდა სატრასტო კომპანიების მარეგულირებელი სპეციალური აქტის შექმნა. 1879 წელს ინგლისის პარლამენტმა მიიღო სტატუტი სატრასტო საინვესტიციო კომპანიების შესახებ. (Investment trust companies Act)¹. აღნიშნული კანონი ინგლისმა ჯერ 1890 წელს, შემდეგ კი 1932 წელს შეცვალა. უკანასკნელი კანონის მიღების მიზეზი გახდა აშშ-ს სამართალში დამკვიდრებული ახალი ტიპის სატრასტო კომპანია („Unit trust“), რომელიც ინგლისისათვისაც იმდენად მისაღები აღმოჩნდა, რომ უცვლელად გადაიღო აღნიშნული ფორმა.

აშშ-ში სატრასტო საინვესტიციო კომპანიათა სამართლებრივი რეგულირება თავდაპირველად 1921 წელს განხორციელდა² ინგლისური სამართლის გავლენით, მაგრამ მან ისეთი სწრაფი განვითარება ჰპოვა, რომ როგორც ზემოთ აღვნიშნე, შემდგომში უკვე თვითონ ინგლისმაც მოახდინა ამერიკულ სამართალში დამკვიდრებული სატრასტო კომპანიების მოდელის უცვლელად გადაღება. ჯერ 1929 წელს, შემდეგ კი 1935 წელს მიღებულ იქნა კანონები

¹ Ernst von Caemmerer. Kapitalanlage- oder Investmentgesellschaften, JZ, 1958, S.42.

² H. Trumpler. Die AG nach dem Gesellschafts-, Bilanz- und Steuerrecht der Vereinigten Staaten, Basel, 1942, S. 31; Rosenstiel. Neue Blüte der amerikanischen Investment Trusts, ZfGK 50. S. 264.

(Public Utility Holding Company Act)¹, რომლებიც დეტალურად არეგულირებდნენ საინვესტიციო კომპანიის სტრუქტურისა და საქმიანობის სფეროებს. 1956 წლის ბოლოს აშშ-ს საინვესტიციო ფონდები უკვე 10 მილიარდ დოლარს აკონტროლებდნენ².

კონტინენტურ ევროპაში, ინგლისსა და აშშ-საგან განსხვავებით, უფრო ფრთხილად შეხედნენ სატრასტო კომპანიებს. პირველად აღნიშნული ტიპის კომპანიების საკანონმდებლო ადაპტირება ჯერ ნიდერლანდმა და შვეიცარიამ, შემდეგ კი – საფრანგეთმა და ბელგიამ მოახდინეს.

ნიდერლანდში საინვესტიციო სატრასტო კომპანიებმა კაპიტალის ბაზარზე მნიშვნელოვანი ადგილი მე-20 საუკუნის 30-იან წლებში დაიკავეს. მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ საინვესტიციო კომპანიებმა მზარდი განვითარება განიცადეს არა მარტო კერძო-სამართლებრივ, არამედ სოციალურ და საპენსიო სფეროებშიც. ამჟამად, ჰოლანდიური სამართლის მიხედვით, საინვესტიციო კომპანიებს „Beleggingsmaatschappig“ ეწოდებათ და, როგორც წესი, სააქციო საზოგადოების („naamlooze vennootschap“ – N.V.) ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმით ფუნქციონირებენ. მათში ადმინისტრაციულ ფუნქციებს „Administratie-hantoor“ ასრულებს.

შვეიცარიის სამართლებრივ პრაქტიკაში საინვესტიციო სატრასტო კომპანიები დღევანდელი გაგებით 1930 წლიდან ფუნქციონირებენ³. მათ პრაქტიკულ ღირებულებაზე ის ფაქტიც მეტყველებს, რომ 1956 წლისათვის შვეიცარიული საინვესტიციო ფონდების აქტიათა კურსი 1897 მილიონ შვეიცარიულ ფრანკს წარმოადგენდა⁴. შვეიცარიული საინვესტიციო კომპანიებისათვის დამახასიათებელი ნიშანი

¹ US Code Titel 15 §§ 79, S. 4-6.

² Neuburger bei Siara-Tormann, S. 7.

³ W. Mollet. Schweizerische Investment Trusts. Solothurn, 1942, S. 79.

⁴ A. Rinsoz. Zur Frage einer schweizerischen Gesetzgebung über Anlagetrusts, Neue Zürcher Ztg. vom 21.8. 1957, Nr. 2405.

ის არის, რომ მათ საქმიანობაში ეფექტურად ერთვება რწმუნებული სადეპოზიტო ბანკები (Depotbank). ამ კუთხით განსაკუთრებით აღსანიშნავია ციურიხისა და ლუიზიანის საინვესტიციო სატრასტო კომპანიის (INTRAG), როგორც მარწმუნებელი კომპანიის და შვეიცარიის საბანკო საზოგადოების ურთიერთთანამშრომლობა. აღნიშნულ კომპანიაში ხორციელდება შვეიცარიის, ამერიკის, კანადის და სამხრეთ აფრიკის საინვესტიციო ფასიანი ქაღალდების მართვა¹.

როგორც ზემოთაც აღვნიშნე, კონტინენტურ ევროპაში საინვესტიციო კომპანიების განვითარების შემდგომმა ტალღამ საფრანგეთი და ბელგია მოიცვა.

საფრანგეთში საინვესტიციო საზოგადოების („soci'ete's d'investissement“) შექმნის შესახებ პირველი დადგენილება 1945 წლის 2 ნოემბერს გამოიცა². დადგენილების გამოცემის ძირითადი მიზეზი გახდა სახელმწიფოს მიერ დაფუძნებული ინვესტიციების ნაციონალური საზოგადოება („soci'ete's d'investissement - SNI“), რომლის ძირითადი ფუნქცია იყო, მეორე ომის შემდეგ საფრანგეთში განხორციელებული კონფისკაციების შედეგად დაცემული ფასიანი ქაღალდების კურსის რეგულირება.

აღნიშნული დადგენილების მიხედვით, საინვესტიციო საზოგადოება იქმნებოდა სააქციო საზოგადოების ფორმით და მისი საქმიანობის სფერო დაკავშირებული უნდა ყოფილიყო საინვესტიციო ფასიან ქაღალდებთან.

სადღეისოდ საფრანგეთში მოქმედებს 1952 წლის 30 ივნისის დადგენილება, რომლითაც რეგულირდება კერძო საინვესტიციო კომპანიის დაარსება.

ბელგიაში საინვესტიციო კომპანიების წარმოშობა განპირობებული იყო პრაქტიკული აუცილებლობით. ერთ-

¹ Fonds der INFRAG: Amca, Safit, Fonsa, Canac und für Immobilien Sima. Fonds der SIP z.B. Schweizeraktien, Swissvalor, Ussec, Canasec, Swissimmobil, Canada Immobil.

² Baudonin Bugnet. Die Kapitalanlagegesellschaft in der französischen Gesetzgebung. AcP. Band 1952\1953, S. 60.

ერთმა უმსხვილესმა ბელგიურმა ბანკმა, ბელგიური, ამერიკული და ინგლისური კაპიტალის მონაწილეობით, ჩამოაყალიბა სპეციალური ფონდი – „fonds communs de placement“ მას მიბაძეს სხვა საბანკო ინსტიტუტებმაც. ისინი ამ მიმართულებით ფართოდ იყენებდნენ შვეიცარიის და პოლანდიის გამოცდილებას. ამიტომაც, ბელგია იძულებული გახდა მოეხდინა საინვესტიციო კომპანიების სწრაფი საკანონმდებლო რეგულირება. 1957 წლის 13 აპრილს ბელგიის პარლამენტმა მიიღო საინვესტიციო ფონდების შესახებ კანონი, რომელიც ძალაში 1931 წლის დეკემბერს შევიდა. აღნიშნული კანონის მიხედვით, საინვესტიციო ფონდები ექვემდებარებიან საბანკო მეთვალყურეობას სპეციალური კომისიის მეშვეობით („Comission bancaire“).

გერმანიაში საინვესტიციო საზოგადოების ჩამოყალიბების პირველი მცდელობა 1931 წელს განხორციელდა. კერძოდ, კანონმდებლებს სურდათ შეექმნათ სააქციო-სამართლებრივი ტიპის „კაპიტალური მმართველობის საწარმო“ („Kapitalverwaltungsgesellschaft“), რომელიც საგადასახადო შეღავათებით ისარგებლებდა¹.

იმის გამო, რომ, გერმანულ საკანონმდებლო მოთხოვნათა მიხედვით, სააქციო საზოგადოებებს ევალებოდათ საშემოსავლო და ქონებრივი გადასახადების გადახდა, საინვესტიციო კომპანიებისათვის უნდა შექმნილიყო უფრო შეღავათიანი სამართლებრივი რეჟიმი. ამის გამო იყო, რომ გერმანულმა საინვესტიციო სამართალმა განავითარა იურიდიულად უფრო თავისუფალი, მაგრამ, პრაქტიკულად უფრო რთული მოდელი – სერთიფიკატების გაცემის სისტემა. აღნიშნულის პირველი საკანონმდებლო განმტკიცება მოდელური კომპანიის შესახებ 1928 წლის კანონით მოხდა. აღნიშნული კანონის საფუძველზე შეიქმნა ბავარიის საინვესტიციო სააქციო საზოგადოება, რომელმაც საშუალება

¹ Ermächtigungsgesetz vom 9.6.1930, RGB I., S.187. NotVO vom 5.6.1931, 7. Teil Kap. IV „Kapitalverwaltungsgesellschaften“, RGB I., S.312.

მისცა იმ დროს მოქმედ საიმპერატორო საფინანსო სამართალს (Reichsfinanzhof) დაერეგულირებინა სააქციო საზოგადოებათა გადასახადებთან დაკავშირებული პრობლემები¹, მაგრამ, იმდროინდელი ეკონომიკური კრიზისის გამო, აღნიშნულმა კანონმა შემდგომი განვითარება ვერ ჰპოვა.

მეორე მსოფლიო ომის დასრულების შემდეგ გერმანიის მიერ გაზიარებულ იქნა აშშ-სა და შვეიცარიის გამოცდილება საინვესტიციო სატრასტო კომპანიებთან დაკავშირებით და 1949 წელს, ბავარიის სახელმწიფო ბანკის (Bayerische Staatsbank) ხელმძღვანელობით, მიუნხენში დაარსდა შპს გერმანიის საერთო საინვესტიციო სააქციო საზოგადოება. (die Allgemeine deutsche Investment – Gesellschaft mbH), რომელიც აერთიანებდა საპენსიო და სააქციო ფონდს, გერმანულ აქციათა ფონდებს (Fondbank) და „ინდუსტრიულ სპეციალურ ფასეულობათა“ (industrielle Spezialwerte) სააქციო ფონდს (Fonds). აღნიშნულ საინვესტიციო კომპანიაში სერთიფიკატები მოთხოვნის მიხედვით ანუ თავისუფალი პრინციპის საფუძველზე გაიცემოდა.

საინვესტიციო საზოგადოებათა შემდგომი საკანონმდებლო რეგულირების მცდელობა გერმანიაში 1953 და 1955 წლების კანონპროექტის გამოქვეყნებით განხორციელდა. აღნიშნულ პროექტებში გაზიარებული იყო საზღვარგარეთისა და თავად გერმანიის პრაქტიკული გამოცდილება, და, შესაბამისად, უფრო დეტალურად იყო მოწესრიგებული საინვესტიციო კომპანიათა საქმიანობის სფეროები.

1956 წლიდან გერმანიის საინვესტიციო კომპანიათა საქმიანობამ საბანკო სფეროც მოიცვა. ”დრეზდნერ ბანკმა” (Dresdner Bank) მაინის ფრანკფურტში დააარსა “გერმანიის საინვესტიციო სატრასტო და ფასიანი ქაღალდების

¹ Goldschmidt aaO, S.13,48.133 und die auch zivilrechtlich interessanten Entscheidungen des RFH zur Frage der Gesellschafts-, Wertpapier-, Kapitalertrags-, Körperschafts- und vermögenssteuer sowie zum Problem des §5 RAO (heute §6 St AbpG); RFH v. 11.3. 18.3.1930 (RSiB I. 30,205,207,208).

საზოგადოება" (Deutschen Investment Trust Gesellschaft für Wertpapiersparen mbH) სააქციო ფონდ "კონცენტრასთან" („Concentra“) ერთად. ამ პერიოდშივე გერმანიის სახალხო ბანკებმა (Volksbanken) და რეგიონალურმა საკრედიტო ინსტიტუტებმა მაინის ფრანკფურტშივე დაარსეს „გაერთიანებული საინვესტიციო კომპანია“ („Union-Investment-Gesellschaft mbH“), რომელიც აერთიანებდა სააქციო ფონდ „უნიფონდს“ („Unifonds“) და ჩრდილო-ამერიკულ ჯაერთიანება (აშშ და კანადა) „უსკაფონდს“ („Uscafonds“). ამავე წლის შემოდგომაზე გერმანიის სახელმწიფო შემნახველმა ბანკებმა (Sparkasse) დიუსელდორფში დაარსეს „გერმანიის კაპიტალდაბანდებათა საზოგადოება“ (Deutschen Kapitalanlagegesellschaft mbH), რომელიც მოიცავდა სააქციო ფონდ „დეკაფონდს“ (Dekafonds). დაბოლოს, 1956 წლის ბოლოს გერმანიის უმსხვილესმა კომერციულმა „დოიჩე ბანკმა“ (Deutsche Bank) მაინის ფრანკფურტში დააფუძნა „გერმანიის ფასიანი ქაღალდების საზოგადოება“ (Deutsche Gesellschaft für Wertpapiersparen mbH), რომელიც მოიცავდა სააქციო ფონდ „ინვესტას“ („Investa“).¹

1957 წლისათვის, როდესაც გერმანიის კანონი „საინვესტიციო საზოგადოების შესახებ“ ძალაში შევიდა, 5 კომპანიის ფონდების აქციათა საკურსო ღირებულებამ 150 მილიონი გერმანული მარკა შეადგინა.

ევროპის მაღალგანვითარებული ქვეყნების საინვესტიციო კომპანიათა მიმოხილვა ცხადყოფს, თუ რამდენად სპეციფიკურნი შეიძლება იყვნენ ისინი. ეს კი ხშირად ართულებს მათი იურისდიქციისადმი კუთვნილების განსაზღვრასაც, მითუმეტეს, რომ, როგორც ზემოთ დასახელებული მაგალითებიდანაც თვალნათლივ ჩანს, ხშირად თითოეული საინვესტიციო კომპანია რამდენიმე ქვეყნის კაპიტალს აერთიანებს. შესაბამისად, ბუნებრივია, ამ ქვეყანათა დაინტერესება — საინვესტიციო დავის განხილვისას

¹ Ernst von Caemmerer. Kapitalanlage- oder Investmentgesellschaften, JZ. 1958. S.44

მაქსიმალურად ეცადონ, რომ დავა თავისი ქვეყნის კანონმდებლობას დაუქვემდებარონ. საკითხის გადაწყვეტისას აქ მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული შემდეგი:

საინვესტიციო კომპანიათა დავაში მონაწილეობისას, ყურადღება უნდა მიექცეს არა იმას, თუ რომელ სახელმწიფოთა კაპიტალითაა შექმნილი ესა თუ ის საინვესტიციო კომპანია, არამედ მის ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმას და რეგისტრაციის ქვეყანას. ამის შემდეგ უნდა განისაზღვროს საინვესტიციო კომპანიის პერსონალური სტატუტის საკითხი და მის საფუძველზე მოხდეს რომელიმე კონკრეტული სახელმწიფოს იურისდიქციისადმი შესაძლო დაქვემდებარების განსაზღვრა. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმოთ მაგალითი: „ფოლკსბანკების“ და რეგიონალური საკრედიტო ინსტიტუტის მიერ 1956 წელს დაარსებული „გაერთიანებული საინვესტიციო კომპანია“ (Union-Investment-Gesellschaft mbH) აერთიანებს არა მარტო გერმანულ, არამედ ამერიკულ და კანადურ ინვესტიციებსაც. იმ შემთხვევაში, თუ აღნიშნულ კომპანიას წარმოეშობა საინვესტიციო დავა, არ უნდა მოხდეს მისი იურისდიქციის აშშ-ში ან კანადაში გადატანის შესაძლებლობაზე მითითება, ვინაიდან კომპანია წარმოადგენს გერმანული სამართლის მიხედვით შექმნილ იურიდიულ პირს – შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას და მას თავისი ადმინისტრაცია გერმანიაში – მაინის ფრანკფურტში აქვს, ამიტომაც, მის პერსონალურ სტატუტად ჩაითვლება გერმანული სამართალი. შესაბამისად, საინვესტიციო დავისას აღნიშნული კომპანია გერმანიის იურისდიქციას უნდა დაექვემდებაროს.

§5. თავისუფალი ეკონომიკური ზონების და მათში რეგისტრირებული კომპანიების იურიდიულობის საკითხი*

1. შესავალი. თანამედროვე მაღალგანვითარებული თუ
განვითარებადი ქვეყნები უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის
ეფექტურ საშუალებად თავისუფალი ეკონომიკური ზონების
(შემდგომში – თეზ-ები) შექმნას თვლიან¹. შესაბამისად,
თბილისი აღნიშნული პრეფერენციული რეჟიმის მქონე
ტერიტორიებზე რეგისტრირებული იურიდიული პირების
საინვესტიციო დავებში მონაწილეობაც.

როგორც საერთაშორისო კერძო სამართლის ცნობილი
სპეციალისტი, პროფ. მ. ბოგუსლავსკი აღნიშნავს, “სამეურნეო
ცხოვრების ინტერნაციონალიზაციამ, საერთაშორისო შრომის
დანაწილების უფრო ეფექტური უპირატესობის გამოყენების
მისწრაფებამ მრავალი ქვეყანა მიიყვანა თავისუფალი
ეკონომიკური ზონების ჩამოყალიბებამდე”². საერთაშორისო
კორპორაციები თავიანთი საქმიანობისათვის (კაპიტალის
დაბანდებისათვის) შეღავათიანი პირობების ძიებაში თეზ-ებს
განიხილავენ, როგორც ხელსაყრელ წარმონაქმნებს, სადაც
შეიძლება ზემოელების მიღება, რის გამოც თეზ-ებში საკუთარი
წარმოების გაფართოებას (ექსპანსიას) უმნიშვნელოვანეს
მიმართულებად თვლიან.³

* თეზ-ებთან დაკავშირებული პრობლემისათვის საკითხებზე იხ. ამ ნაშრომის ავტორის
სტატია: “თავისუფალ ეკონომიკურ ზონებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი
რეგულირების ეკონომიკურ-სამართლებრივი წინამსწერები”. ჟურნ. „სამართალი“,
1998 წ., №5-6, გვ.36-43.

¹ С.В. Дерюгина. Правовые аспекты понятия “Свободная экономическая зона”. Журн.
“Государство и право”. 1997, №5, с.120.

² М.М. Богуславский. Международное частное право. 2-е издание. М., 1994, с.187.

³ ე.ფ. ავდეკუშანი. თავისუფალი ეკონომიკური ზონები. თბ., 1997 წ., გვ.3.

ამის შედეგია ის, რომ თეზ-ებმა ფართო გავრცელება პოვა მრავალ ქვეყანაში
90-იანი წლების შუა პერიოდში მსოფლიოში ფუნქციონირებდა ოთხი ათასზე მეტი
სხვადასხვა სახის თეზ-ი (საბაჟო ზონებიდან ტექნოპარკებამდე, თავისუფალი ვაჭრობის
ზონებიდან – ოუშორულ ზონებამდე). დასავლეთის სპეციალისტების პროგნოზით, 2000
წლისათვის სხვადასხვა თეზ-ებზე გათვლილი მსოფლიო საქონელპროდუქტის 30%-მდე.

თეზ-ების შექმნას რამდენიმე უმნიშვნელოვანესი ფაქტორი განსაზღვრავს: პირველი, იგი იქმნება უცხოური კაპიტალის, უცხოური მენეჯმენტის (მართვის) გამოცდილების მოზიდვის, ქვეყნის საექსპორტო პოტენციალის განვითარების მიზნით; მეორე, თეზ-ებში უცხოელი ინვესტორებისა და უცხოური ინვესტიციებით შექმნილი იურიდიული პირების მოსაზიდად ღვინდება საერთო რეჟიმთან შედარებით სამეურნეო საქმიანობისათვის შეღავათიანი რეჟიმი; მესამე, თეზ-ებში სამეურნეო საქმიანობისათვის შეღავათიანი პირობები შეიძლება გულისხმობდეს: უცხოური ინვესტიციებით შექმნილი კომპანიების გამარტივებული რეგისტრაციის წესს; შეღავათიან საგადასახადო რეჟიმს; ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობისას გადასახადის დაბალ ტარიფებს; განსაკუთრებულ საბაჟო რეჟიმს; უცხო ქვეყნის მოქალაქეების თეზ-ის ტერიტორიაზე შემოსვლის და გასვლის გამარტივებულ წესს.¹

ამიტომაცაა, რომ უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების და საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქციის პრობლემის კვლევისას განსაკუთრებული ადგილი უნდა დაეთმოს თეზ-ებს, მით უმეტეს, რომ მას ჩვენი ასწლეულის მეორე ნახევრის ეკონომიკაში ერთ-ერთ შესამჩნევ ინსტიტუციურ ინოვაციად მიიჩნევენ.²

2. თეზ-ების კვლევის ზოგიერთი მეთოდოლოგიური ასპექტი. თეზ-ების შექმნისა და ფუნქციონირების, ამგვარ ზონებში უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის პრობლემატიკის სამართლებრივი და ეკონომიკური ასპექტების კვლევისას³, ჩემი აზრით, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული შემდეგი:

¹ В.П. Звяков. Международное частное право (курс лекций). М., изд. «Юрисп», 1999, с.268.

² Т.П. Даныко, З.М. Окрут. Свободные экономические зоны в мировом хозяйстве (учебное пособие), М., 1998, с. 30.

³ კონსტატაციის წესით აღენიშნა, რომ საზოგადოდაც და, მით უმეტეს, თეზ-ების მსგავსი ეკონომიკური წარმონაქმნის შემთხვევაში, ამგვარი კომპლექსური კვლევის უპირატესობა ეჭვს გარეშეა. სხვათა შორის, კომპლექსური ეკონომიკურ-სამართლებრივი ანალიზის მეორედი 80-იანი წლების სსრკ-ში აღქმული იქნა, როგორც ეფექტური სიახლე და ამ მიმართულებით გარკვეული ნაბიჯები გადაიდგა.

ა) თეზ-ები პრინციპულად მიუღებელი იყო სოციალისტური ეკონომიკური სისტემისათვის, რის გამოც ჯერ კიდევ ძველ რომში ჩასახული (თავისუფალი პორტი კუნძულ დელოსზე) და ოთხასწლოვანი მეტ-ნაკლებად ინტენსიური განვითარების (განსაკუთრებით ბოლო ათწლეულში!) ისტორიის მქონე ამ ინსტიტუტის ასე თუ ისე დეტალური, ობიექტური კვლევა სსრკ-ში ფაქტობრივად არ მიმდინარეობდა. ამიტომ სადღეისოდ ამ ხარვეზის გამოსწორება საშური საქმეა;

ბ) თეზ-ები კიდევ უფრო მეტად ვერ იგუებენ მონოპოლიზმს და ბიუროკრატიულ თვითნებობას, ვიდრე სხვა “ჩვეულებრივი” საბაზრო სტრუქტურები — მათი მომეტებული ეკონომიკური ეფექტიანობა (განსაკუთრებით განვითარებადი ქვეყნებისათვის) სწორედ მათ ამგვარ ინსტიტუციურ “განკერძოებულობაში” მდგომარეობს. ამითვე არის განპირობებული თეზ-ების სოციალურ-პოლიტიკური ღირებულებაც, რაც წარმატებით ანეიტრალებს ამ ინსტიტუტის ნაკლოვან მხარეებს;

გ) თეზ-ები საბაზრო ეკონომიკას ასე თუ ისე შეჩვეული ცნობიერებისათვისაც კი შეიცავს დამატებით ფსიქოლოგიურ ბარიერებს, რადგან მათი შექმნა და საქმიანობა დაკავშირებულია ქვეყნის როგორც ეკონომიკური, ისე ტერიტორიული სუვერენიტეტის “ხელყოფასთან”, ტრადიციული საბაჟო-საგადასახადო სისტემების თუ სასაზღვრო-საღიზო რეჟიმების გარკვეულ “დეფორმაციასთან”, რასაც აგრეთვე დაძლევა სჭირდება (დაძლევა და არა იგნორირება, რადგან ეს “უხერხული” ფაქტორები ობიექტურად არსებობენ და საჭიროა ყოველმხრივი მცდელობა მათი ნეგატიური შედეგების მინიმუმამდე დასაყვანად);

დ) ეკონომიკური და პოლიტიკური ინტეგრაციის გლობალური პროცესები (გავიხსენოთ ევროპის “საერთო ბაზარი”, ევროპის თანამეგობრობა¹, მაასტრიხტის (შემდგომში

¹ ევროპის თანამეგობრობის (ეთ) ანუ ევროპის კავშირის (ეკ) შესახებ იხ. P.X. Φασιου, Μ.Υ. Γορδონ, Π.Ζ. Α. Σπαιγι. Μεждународные сделки. М., 1996, с.262-299; Международное частное право (современные проблемы), под ред. проф. М.М. Никитавского, М., ИГ “LAW”, 1994, с. 262-290.

– ამსტერდამის) პროცესი, შავი ზღვის აუზის ქვეყნებში¹ მიმდინარე და გლობალიზაციის წინააღმდეგობრივი ნიშნით აღბეჭდილი სხვა ანალოგიური პროცესები) გულისხმობენ საგარეო ვაჭრობის გაუმჯობესებას, რაც “ზორცს ისხამს ეკონომიკური კავშირების სხვა უახლოესი ფორმითაც: შერეული წარმოებებით, კაპიტალის ინვესტირების გაძლიერებით, მეცნიერებატევადი პროდუქციის გამოშვების სფეროში საზღვარგარეთის ქვეყნების საინჟინრო-ტექნიკური მომსახურებით, მაღალკვალიფიციური კადრების მომზადებით, სპეციალური მსხვილი კომპანიების (მხედველობაშია ტრეინინგული კომპანიები. – ზ.გ.) შექმნით, რომლებიც ექსპორტს ემსახურებიან და სხვა.”² თეზ-ები ამ პროცესის ორგანული ელემენტია, რომელიც მიზნად ისახავს სწორედ ზემოხსენებული ამოცანების გადაჭრისათვის ხელის შეწყობას, განსაკუთრებით კი – საზღვრის პრობლემის დაძლევის. ხოლო, როგორც ცნობილი ეკონომისტი პოლ ჰეინე აღნიშნავს, “საქონლისა და ფულად გადასახდელთა სახელმწიფო საზღვრების გავლით მოძრაობა ერთდროულად ქმნის დამატებით პრობლემებს და დამატებით შესაძლებლობებს იმ ადამიანთათვის, რომლებიც პასუხს აგებენ თავიანთი ქვეყნის ეკონომიკის სტაბილიზაციაზე”³. ჩემი აზრით, თეზ-ები სწორედ ის ერთ-ერთი (და არა ერთადერთი – პანაცეა!) უპირველეს ეკონომიკურ ინსტრუმენტთაგანია, რომლის გონიერულად გამოყენებას ძალუძს გომოაცოცხლოს კოლაფსის (სტაგნაციის) მდგომარეობაში მყოფი ეკონომიკა. გონიერულად გამოყენება კი, მთელ რიგ სხვა მომენტებთან ერთად, გულისხმობს ჰარვარდის ბიზნესის სკოლის პროფესორ თეოდორ ლევიტის

¹ დსთ-ს ქვეყნებს შორის ეკონომიკური ინტეგრაციის შესახებ იხ. В.С. Соколов. Интеграционные процессы в экономике государств независимых государств (журн. “Дело и право”, 1994, №2, с.32); მისვე: Некоторые итоги и проблемы становления экономического союза (журн. “Дело и право”, 1994, №4, с.30-34). ამასთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ 1994 წლის 24 სექტემბერს ხელმოწერილ ხელშეკრულებაში “ეკონომიკური კავშირის შესახებ” მოთითებული იყო თავისუფალი საეკპო ზონების შექმნის თაობაზე დოკუმენტის მიღების შესახებ.

² საერთაშორისო ეკონომიკური ურთიერთობანი, ნაწ. I, თბ., 1995წ., გვ.53.

³ Paul Hines. Экономический образ мышления. М., 1991, с.649.

კაობილი ფორმულის – “იფიქრე გლობალურზე, იმოქმედე ლოკალურად”¹ – პრაქტიკაში რეალიზაციასაც.

3. თეზების ეკონომიკურ-სამართლებრივ დეფინიციათა საკითხისათვის. ტერმინი “თავისუფალი ეკონომიკური ზონა” გარკვეული ეკონომიკური და სამეურნეო-სამართლებრივი ინსტიტუტის ზოგადი (კრებსითი) სახელია. ამ ცნების ნიშნები, ჩემი აზრით, შეიძლება დაიყოს აუცილებელ (სავალდებულო) და ალტერნატიულ (არასავალდებულო) ნიშნებად. თეზების ცნების განმარტებებში ხშირად მოცემულია ალტერნატიული ნიშნებიც. ასე, მაგალითად, ქართულ საცნობარო ლიტერატურაში ამგვარი ზონა განმარტებულია, როგორც “რეგიონი ქვეყნის შიგნით, რომელსაც გააჩნია გარკვეული ეკონომიკური დამოუკიდებლობა. მასში განლაგებული საწარმოები არ ექვემდებარებიან დარგობრივ მურვეობას, კაპიტალის უცხოური მენაბრეებისათვის შექმნილია გადასახადის შეწერის, დაკრედიტების, მოგების გატანის, ნედლეულის მიღების, აგრეთვე იმპორტული მოწყობილობების, ნედლეულისა და საქონლის შემოტანის, თავისი პროდუქციის საზღვარგარეთ გატანის განსაკუთრებით ხელსაყრელი პირობები”². ამკარაა, რომ ეს განმარტება უფრო ფართოა, ვიდრე კიოტოს (იაპონია) 1973 წლის 18 მაისის კონვენციის დანართში მოცემული განმარტება, რომელიც თეზებს მიიჩნევს ქვეყნის ტერიტორიის ნაწილად, რომელიც განიხილება საბაჟო ტერიტორიის ფარგლებს გარეთ მდებარე ობიექტად და მასში შეტანილი საქონელი არ ექვემდებარება საბაჟო კონტროლსა და დაბეგვრას³. ძნელი არ არის შევნიშნოთ, რომ თეზების ეს საერთაშორისო-სამართლებრივი (ნორმატიული) განმარტება მაქსიმალისტურია და იგი სცილდება თეზების გავრცელებულ დეფინიციებს, რომელიც მიმოიქცევა ცალკეულ სახელმწიფოთა ეროვნულ საკანონმდებლო პრაქტიკასა და დოქტრინაში. კერძოდ, როგორც წესი, საუბარია არა

¹ იხ. “გლობალური და არაგლობალური ფორმები” (ინგლის. ჟურნალ “ECONOMIST”-ის პუბლიკაცია), გადმოხედულია ჟურნ. “ეკონომიკის” 1993 წ., №8-9-ში).

² გ. დავრამული. საბაჟო ეკონომიკის ლექსიკონი, თბ., 1991 წ., გვ. 52.

³ იხ. International convention on the simplification and harmonization of customs procedures. Kyoto. 18 May 1973-30 Jun. 1974. Treaty ser. №36 (1975).

დაბეგვრისაგან აბსოლუტურ გათავისუფლებაზე არამედ შეღავათებზე – პრეფერენციებზე¹, მათ შორის ინვესტირების სფეროში. ამის კარგი მაგალითია ჩინეთის პრეფერენციული სისტემა², აგრეთვე ინდონეზიის, მალაიზიის, ფილიპინების, სამხრეთ კორეის, ტაივანის შესაბამისი სისტემები³. ამდენად, ჩემი აზრით, ამ ასპექტში საკვებით მისაღებად შეიძლება მივიჩნიოთ თეზ-ების შემდეგი კომპაქტური განმარტება: “განსაკუთრებული ეკონომიკური ზონის ქვეშ შეგვიძლია ვიგულისხმოთ ეკონომიკური სივრცის გარკვეული მონაკვეთი, რომელზეც დგინდება პრეფერენციული რეჟიმი”⁴. ამ განმარტებაში მოცემული აუცილებელი (ინსტიტუციური) ნიშნების განვრცობა შეიძლება ალტერნატიული (არასავალდებულო) ნიშნების ხარჯზე, ოღონდ კონკრეტული სახის თეზ-ებთან მიმართებაში. ამ კონტექსტში, თუნდაც დეტალიზაციის ინტერესებიდან გამომდინარე, შეიძლება ვისაუბროთ იმაზეც, რომ, ვთქვათ, ფართო გაგებით თავისუფალი ეკონომიკური ზონების ფუნქციონირების საფუძველია ეროვნულ და საერთაშორისო კაპიტალდაბანდებებზე განსაზღვრული შეღავათების გაერცელება⁵.

4. პრობლემის ზოგიერთი “კერძო” და სადავო ასპექტი. თეზ-ების ყველაზე გაერცელებულ სახეობას – თავისუფალ საეაჭრო ზონებს (თსზ-ებს) ხშირად თავისუფალ საგარეო ვაჭრობის ზონებადაც მოიხსენიებენ, რადგან ისინი, როგორც წესი, მხოლოდ საგარეო ვაჭრობას ეწევიან. ამასთან, ზოგჯერ თსზ-ებს გამოხატავენ ტერმინით “თავისუფალი საბაჟო ზონები”. იგი, მაგალითად, რუსეთის ფედერაციის 1993 წლის 18 ივნისის

¹ ტერმინი “პრეფერენცია” უტიმოლოგიურადაც (ლათ. “*Præferre*” - უპირატესობის მინიჭება) და საღლეისო განმარტებითაც უკავშირდება სწორედ საბაჟო და გადასახადთა შეღავათებსა და უპირატესობებს. - იხ. “ბიზნესის ენციკლოპედიური ლექსიკონი”, თბ., 1991 წ., გვ. 97.

² С.Н. Губарев. Хозяйственно-юридический механизм специальных экономических зон КНР. журн. “Госуд. и пр.”, 1992, №3, с.118.

³ П.М. Мозинас. Стереотипы поведения иностранных инвесторов в свободной зоне. Опыт СЭЗ Находка, журн. “Дело и право”, 1994, №2, с.24.

⁴ В. Бабинцев, Х. Валпиулин. Особыс экономические зоны, “Российский экономический журнал”, 1993, №9, с.117.

⁵ ჯ. ლემონჯავა. თავისუფალი ეკონომიკური ზონების არსი და ფორმირების პრინციპები. ჟურნ. “ეკონომიკა”, 1996წ., №12, გვ.35.

საბაჟო კოდექსმა საგანგებოდ გაითვალისწინა მე-3 მუხლი¹ და, მას, აგრეთვე “თავისუფალ საწყობებს”, მიუძღვნა კოდექსის მე-12 თავი². აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს 1997 წლის 14 ნოემბრის საბაჟო კოდექსმა (მუხ. 47-48), რუსეთისაგან განსხვავებით, “თავისუფალი საბაჟო ზონისა” და “თავისუფალი საწყობების” ცნებებს განსხვავებული შინაარსობრივი დატვირთვა მისცა. მასში მითითებულია, რომ “თავისუფალ საბაჟო ზონასა და თავისუფალ საწყობში საქონლის მოთავსების და/ან გამოყენების საბაჟო რეჟიმი ნიშნავს უცხოური საქონლის მოთავსებას და/ან გამოყენებას შესაბამის ტერიტორიულ საზღვრებში ან სათავსებში ეკონომიკური პოლიტიკის ღონისძიებების გამოუყენებლად, ზოლო სამაჟლო საქონლის მოთავსებასა და/ან გამოყენებას – ექსპორტის საბაჟო რეჟიმის შესაბამისი პირობებით” (მუხ. 47). უნდა ვიგულისხმოთ, რომ “ეკონომიკური პოლიტიკის ღონისძიებების გამოუყენებლობა” აქ ძირითადად სწორედ საბაჟო პრეფერენციებს გულისხმობს, რაც ალბათ დაკონკრეტდება თეზ-ების შესახებ საქართველოს კანონში (თუკი ასეთი საერთოდ იქნა მიღებული, რადგან, როგორც ცნობილია, ჩვენში თეზ-ების შემოღების საკითხი ეკონომიკურიდან დიდი პოლიტიკური ვნებათაღელვის საკითხად იქცა). ამაზე მიანიშნებს 48-ე მუხლი, რომელშიც მითითებულია რომ “თავისუფალი საბაჟო ზონებისა და თავისუფალი საწყობების შექმნა და მათში საქონლის განთავსების და/ან გამოყენების პირობები, აგრეთვე თავისუფალ ეკონომიკურ ზონებში მოქმედი საბაჟო რეჟიმები რეგულირდება კანონმდებლობით”. ეს მუხლი ბუნდოვანია – არ ჩანს, კანონმდებელი თეზ-ებსა და “თავისუფალ საბაჟო ზონას” (“თავისუფალ საწყობებს”) აიგივებს თუ არა. რაც შეეხება ამ საბაჟო კოდექსის კომენტარების ავტორებს, ისინი თეზ-ებს და თავისუფალ საბაჟო ზონებს ეწ. “თავისუფალი ზონების” ნაირსახეობად თვლიან³, რაც უსწორია, რადგან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, “თავისუფალი ეკონომიკური ზონა” ამ ეკონომიკურ-სამართლებრივი წარმონაქმნის (ინსტიტუტის)

¹ Сборник кодексов Российской Федерации, Санкт-Петербург, 1998, с. 563-564.

² საქართველოს საბაჟო კოდექსი. კომენტარები. თბ., 1998წ., გვ.96-98.

კრებითი სახელწოდებაა, თავისუფალი სავაჭრო ზონა კი – მისი ნაირსახეობა, რომელიც თავისუფალი საბაჟო ზონის ფორმითაც გვხვდება. ამასთან, აქვე მინდა აღვნიშნო შემდეგი: მართალია, სპეციალურ ლიტერატურაში თავისუფალ სავაჭრო ზონებსა და თავისუფალ საბაჟო ზონებს სავსებით იდენტურ ცნებებად განიხილავენ¹, მაგრამ, ჩემი აზრით, ეს უდავო დებულებად სულაც არ უნდა მივიჩნიოთ, რადგან შეიძლება ვიპოვოთ მათი განმასხვავებელი ცალკეული ნიშნებიც. ასე, მაგალითად, სავაჭრო ზონაში საქონელი, როგორც წესი, შემოიზიდება გაყიდვის მიზნით (ეს, რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს იმას, რომ საქონელი მაინცადამაინც ზონის ტერიტორიაზე გაიყიდოს) მაშინ, როცა საბაჟო ზონაში და საწყობებში შეიძლება შემოვიდეს, ვთქვათ, მოწყობილობები, რომლებიც განკუთვნილია ადგილობრივი ინფრასტრუქტურისათვის, ან საწარმოო დანიშნულებისამებრ დასამონტაჟებლად, ან კიდევ საქველმოქმედო (ჰუმანიტარული დახმარების) ტვირთია და ა.შ.

5. თეზ-ების და მათში ინვესტირების სამართლებრივი ბაზის შექმნის პრობლემები. უცხოური ინვესტიციების საკითხის სამართლებრივად მოწესრიგებისაგან განსხვავებით, თვითონ თეზ-ების, თუნდაც მინიმალური სამართლებრივი რეგლამენტირება საქართველოს სინამდვილეში, როგორც ცნობილია, გარკვეულ ფაქტორთა ერთობლიობის (მათ შორის, როგორც ზემოთ აღინიშნა, პოლიტიკურის) გამო დღემდე ვერ მოხერხდა². არადა, თეზ-ების ფუნქციონირების საკითხთა თანამედროვე საერთაშორისო სტანდარტების (უწინარეს ყოვლისა საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმა-პრინციპების) შესაფერისი სამართლებრივი

¹ იხ. პ. მოზისის დასახელებული სტატია, გვ.24-25.

² ამ საკითხთან დაკავშირებით აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ რამდენიმე წლის წინ გამოცემული აქტები - სახელმწიფოს მეთაურის 1994 წლის 15 აგვისტოს №170 განკარგულება "რუსთავეის თავისუფალი ეკონომიკური ზონის შექმნისა და ფუნქციონირების ერთიანი კონცეფციის შესაბამისად საშუალო ვადუიის შექმნის შესახებ", მოსავე 1994 წლის 17 დეკემბრის №393 ბრძანებულება "ქ. ფოთის მერიისათვის დამატებითი უფლებამოსილებათა მინიჭების შესახებ" (რომლის მე-7 პუნქტითაც ქ. ფოთი ექსპერიმენტის სახით გამოცხადდა ოფშორულ ზონად), მინისტრთა კაბინეტის 1994 წლის 26 დეკემბრის დადგენილება "ქ. ბათუმში თავისუფალი ეკონომიკური ზონის შესახებ" (რომლითაც თეზ-ად გამოცხადდა ბათუმის ორი საემისადგომი და მდინარე ქიზობის ელვტა) და ორიოდე სხვა ამგვარი ხასიათის დოკუმენტი, საერთო სურათს ოდნავადაც ვერ ცვლის, მათ უმეტეს, რომ ისინი, თეზ-ების შესახებ კანონის მოვლებლობის გამო ფაქტობრივად ქაღალდზე დარჩა.

ბაზით უზრუნველყოფის გარეშე, თეზ-ების ეფექტურად ამოქმედება (რაც, უპირველეს ყოვლისა, მათში უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას გულისხმობს) ძნელია, ჩვენს პირობებში – ფაქტობრივად შეუძლებელიც. თეზ-ების შესახებ ამგვარი კანონმდებლობის და, პირველ რიგში, ჯეროვანი სპეციალური, უნივერსალური კანონის შექმნა ადვილი სრულებითაც რომ არ არის, ამას ჩვენი და სხვა პოსტსოციალისტური ქვეყნის გარდა, ჩინეთის და თურქეთის ნეგატიური გამოცდილებაც მოწმობს. კერძოდ, აკურატულმა ჩინელებმა (რომელთა გამოცდილებას რუსეთისთვის უნიკალურად მიიჩნევენ¹), დღემდე (ორი ათეულზე მეტი წლის მანძილზე) ვერ შესძლეს თეზ-ებზე ერთიანი, ფუნდამენტური სპეციალური კანონის მიღება – ეს სფერო რეგულირდება 30-ზე მეტი სხვადასხვა ნორმატიული აქტით². რაც შეეხება თურქეთს, აქ ჯერ თეზ-ები შეიქმნა (1986 წლიდან) და მხოლოდ შემდგომში, კარგა ხნის დაგვიანებით, მიიღეს კანონები, რამაც ნეგატიური შედეგები მოიტანა, მათ შორის ზედმეტი ბიუროკრატიული ბარიერების სახით³.

ნ.თეზ-ებში რეგისტრირებული იურიდიული პირების იურისდიქციის საკითხები. თეზ-ებში კაპიტალდაბანდებები ძირითადად ხორციელდება პირდაპირი ინვესტიციების სახით. უცხოური კომპანიები ზონებში აარსებენ საწარმოებს, რომლებიც მთლიანად (100%-ით) მათ ეკუთვნით, ან ადგილობრივ იურიდიულ და/ან ფიზიკურ პირებთან ერთად ქმნიან ერთობლივ საწარმოებს. ასეთ კომპანიათა რეგისტრაციას ახორციელებს თეზ-ის ადმინისტრაცია, რაც სავსებით კონკრეტულ მიზნებს ისახავს. ასე, მაგალითად, რუსეთის ფედერაციის კანონმდებლობით, ასეთი რეგისტრაციის მიზანია: ა) თეზ-ებში მოფუნქციონირე, უცხოური ინვესტიციებით შექმნილი იმ საწარმოების შესახებ ინფორმირებულობა, რომელთაც მინიჭებული აქვთ “თეზ-ის რეზიდენტი საწარმოს” სტატუსი,

¹ პ. მოზიასის დასახელებული სტატია, გვ.31.

² ს. გუბარევის დასახელებული სტატია, გვ.119.

³ იხ. თურქეთის ქალაქ ტრაპიზონის თეზ-ის დირექტორის პ. ბერაისის (დემირჯიოღლუს) ინტერვიუ. გაზ. “საქარაიველოს რესპუბლიკა”, 1994 წლის 15 აპრილი.

რაც მათ უფლებას აძლევს თეზ-ის სტატუსის მიხედვით ისარგებლონ საგადასახადო და სხვა სახის შეღავათებით¹.

თეზ-ის რეზიდენტებად ითვლებიან სხვადასხვა ორგანიზაციულ-სამართლებრივ ფორმის იურიდიული პირები, რომლებიც შექმნილია ან მთლიანად უცხოური ინვესტიციებით, ანდა უცხოური კაპიტალის მონაწილეობით, აგრეთვე მათი ფილიალები და შვილობილი საწარმოები, რომლებიც რეგისტრირებულნი არიან თეზ-ში. რეზიდენტებად ითვლებიან აგრეთვე იმ ქვეყნის მოქალაქეები, რომლის ტერიტორიაზეც დაარსებულია თეზ-ი, აგრეთვე უცხო ქვეყნის მოქალაქეები, ზოგჯერ კი მოქალაქეობის არმქონე პირები, რომელთაც თეზ-ის ტერიტორიაზე აქვთ მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი (ასეთი შემთხვევები, ცხადია, იშვიათია თეზ-ების ტერიტორიების ფორმირების სპეციფიკურობის და რიგ სხვა მიზეზთა გამო).

თეზ-ის ტერიტორიაზე რეგისტრაციის შემდეგ კომპანიებს ენიჭებათ იურიდიული პირის სტატუსი და ითვლებიან დაარსებულად, იმ ქვეყანაში მოქმედი კანონმდებლობის მიხედვით, რომლის ტერიტორიაზეც იგი არსებობს.

შესაბამისად, თეზ-ებში რეგისტრირებული კომპანიები ექვემდებარებიან იმ ქვეყნის ოურისდიქციას, რომელი ქვეყნის ტერიტორიაზედაც არის განლაგებული აღნიშნული კომპანია. ასე, მაგალითად, თუ იურიდიული პირი რეგისტრირებულია ბაჰამის კუნძულებზე, მისი პერსონალური სტატუსი განისაზღვრება აღნიშნული ქვეყნის სამართლის მიხედვით. შესაბამისად, საინვესტიციო დავის ოურისდიქციის განსაზღვრისას კომპანიამ forum shopping-ის შესაძლებლობის შემთხვევაში შეუძლია მიუთითოს დავის ბაჰამის კუნძულების სასამართლო ოურისდიქციისადმი დაქვემდებარებაზე – თუ, რასაკვირველია, მასა და ინვესტიციების მიმღებ მხარეს შორის არ არსებობს შეთანხმება, რომლის მიხედვითაც დავა შეიძლება სპეციალურმა კერძო არბიტრაჟმა განიხილოს.

¹ А.Д. Голубович, Е.Н. Колыхин. Иностранные инвестиции в Россию (Законодательное регулирование), М., 1993, с.46.

თავი IV. სახელმწიფოს, როგორც
საინვესტიციო დავის სუბიექტის,
აქტუალური იურიდიული საკითხები

§1. სახელმწიფოს სამართლებრივი
სტატუსი საინვესტიციო დავებში
(კონცეფტუალური ასპექტები)

საინვესტიციო დავის ერთ-ერთ მხარეს, არც თუ იშვიათად, სახელმწიფო წარმოადგენს. იგი სუბიექტის სახით გამოდის უცხო სახელმწიფოებთან, საერთაშორისო ორგანიზაციებთან და, რასაკვირველია, უცხო ქვეყნის ინვესტორ კომპანიებთან ქონებრივ ურთიერთობებში.

საერთაშორისო ქონებრივი ურთიერთობები, რომლებშიც, როგორც წესი, სახელმწიფო სუბიექტის სახით გამოდის, ორ ჯგუფად უნდა დაიყოს: პირველში შედის ურთიერთობები, რომლებიც წარმოეშობა სუვერენულ სახელმწიფოებს ეკონომიკის, სამეცნიერო-ტექნიკური, საკრედიტო ან დიპლომატიურ ურთიერთობათა სფეროში. ურთიერთობათა მეორე ჯგუფს მიეკუთვნება წმინდა კერძო სამართლებრივი ურთიერთობები, რომლებშიც სახელმწიფო მონაწილეობს, როგორც კერძო სამართლებრივი ურთიერთობის ერთი მხარე, მეორე მხარე კი შეიძლება უცხო ქვეყნის ინვესტორი იურიდიული პირი იყოს.

პირველი რიგის ურთიერთობები რეგულირდება საერთაშორისო საჯარო სამართლის ნორმებით. მიუხედავად ამისა, ისინი მჭიდროდ არიან დაკავშირებულნი მეორე სახის ურთიერთობებთან. ეს უკანასკნელნი კი კერძო სამართლის სფეროს განეკუთვნებიან და მათ რეგულირებაში არც თუ ისე მცირე როლს საერთაშორისო კერძო სამართალიც თამაშობს.

ასე, რომ სახელმწიფო, ერთი მხრივ, გამოდის როგორც საერთაშორისო სავაჭრო ურთიერთობათა მარეგულირებელი

ორგანო, როგორც აქტიური მონაწილე აღნიშნულ სავაჭრო ურთიერთობებში – უცხო ქვეყნის კომპანიების გვერდით. საერთაშორისო ვაჭრობაში სახელმწიფო ხშირად მონაწილეობს არა როგორც სუვერენული ხელისუფლების მონაწილე, არამედ როგორც ჩვეულებრივი კომერსანტი საერთაშორისო სავაჭრო ურთიერთობებში.

საერთაშორისო სამართლის თეორიის მიხედვით, სახელმწიფოსა და იურიდიულ პირებს შორის დადებული ხელშეკრულება წარმოადგენს არა საერთაშორისო ხელშეკრულებას, რომელიც საერთაშორისო შეთანხმებების საფუძველზე უნდა დარეგულირდეს, არამედ კომერციულ ხელშეკრულებას, რის გამოც იგი უნდა დაექვემდებაროს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობას. აღნიშნულ დასკვნამდე მივიდა, მაგალითად, გაეროს საერთაშორისო სასამართლო 1952 წელს, როდესაც იხილავდა ინგლისური-ირანული ნავთობის კომპანიის საქმეს. ამგვარი მიდგომა იმით დასაბუთდა, რომ საერთაშორისო სამართალი ჯერ კიდევ არ აღიარებს საერთაშორისო სამართალსუბიექტობას ინდივიდებზე და კორპორაციებზე¹.

ამ მაგალითიდანაც თვალნათლივ ჩანს, რომ ინვესტორი კომპანია, დებს რა ხელშეკრულებას ინვესტიციების მიმღებ სახელმწიფოსთან, გაეროს იურიდიული მექანიზმებით სრულებითაც არ არის გარანტირებული სახელმწიფოს მხრიდან, ხელშეკრულების პირობათა უკანონო დარღვევაზე, რაიმე შესაძლო ქმედითი რეაგირებით.

ამ მიმართულებით საერთაშორისო სავაჭრო პრაქტიკაში განხორციელდა ცდები, მომხდარიყო ინვესტორი კომპანიებისა და სახელმწიფოს შეთანხმებათა „ინტერნაციონალიზაცია“, რითაც გაიზრდებოდა კომპანიებისათვის უსაფრთხოების გარანტიები. საკითხის სიცხადისათვის მოვიხმობ იურიდიულ კონსტრუქციათა „ინტერნაციონალიზაციის“ რამდენიმე მაგალითს:

¹ Anglo-Iranian Oil co. Case. International Court of Justice Reports, 1952, S. 112.

1. აღნიშნული შეთანხმებები შეიძლება არ დაექვემდებაროს არც ერთი ქვეყნის ეროვნულ და საერთაშორისო შეთანხმებას და თავად წარმოადგენდეს ერთგვაროვან თვითმყოფად სამართლებრივ სისტემას (ე.წ. „კანონის გარეშე კონტრაქტი“);

2. შეთანხმება შეიძლება რეგულირდებოდეს სამართლის ზოგადი პრინციპების საფუძველზე, რომელიც აღიარებულია ცივილიზებულ სახელმწიფოებში;

3. შესაძლებელია, რომ სახელმწიფომ, დებს რა ხელშეკრულებას ინვესტორ კომპანიასთან, მიანიჭოს ამ უკანასკნელს საერთაშორისო სამართალსუბიექტურობა ე.წ. ad hoc პრინციპით, ანუ საერთაშორისო სამართალსუბიექტობა მხოლოდ ამ კონკრეტული ხელშეკრულების ფარგლებში მიანიჭოს;

4. შეთანხმების მონაწილე სახელმწიფომ ცალმხრივად შეიძლება შეიზღუდოს თავი გარკვეული მოქმედებების შესრულებაში;

5. ხელშეკრულებათა მხარეებს (სახელმწიფოს და ინვესტორ კომპანიას) შეუძლიათ გამოსაყენებელ სამართლად აირჩიონ საერთაშორისო სამართალი ან lex mercatoria-ს ნორმები.

აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტის რეზოლუცია „სახელმწიფოსა და უცხოურ კერძო პირებს შორის ხელშეკრულებისას გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ“, რომელიც მიღებულ იქნა 1979 წელს ათენის კონფერენციაზე. აღნიშნული რეზოლუციის პირველი მუხლის თანახმად, „სახელმწიფოსა და უცხოურ კერძო პირებს შორის ხელშეკრულება ექვემდებარება მხარეთა მიერ არჩეულ სამართალს, ხოლო მისი არარსებობის შემთხვევაში – იმ სამართლის ნორმებს, რომელთანაც ხელშეკრულება უფრო მჭიდროდ არის დაკავშირებული“. ამასთან, მეორე მუხლში მითითებულია, რომ „მხარეებს შეუძლიათ გამოსაყენებელ

სამართლად აირჩიონ ერთი ან რამდენიმე სამართლებრივი სისტემა ან/და სამართლის ზოგადი პრინციპები, ან/და მათი კომბინაცია“.

ამ პრინციპთან ერთად ხშირად ანგლო-ამერიკულ საერთაშორისო კერძო სამართლის პრაქტიკაში გამოიყენება ე.წ. „ორიარუსიანი“ მითითებებიც (two-tier clauses), რომელიც ითვალისწინებს ხელშეკრულებაში ისეთი პრინციპების გამოყენებას, რომელიც საერთოა განსაზღვრული სახელმწიფოს შიდასახელმწიფოებრივი და საერთაშორისო სამართლისათვის, ხოლო მათი არარსებობისას უნდა იქნეს გამოყენებული საერთაშორისო სამართლის ნორმები. თვალნათლივ ჩანს, რომ ხელშეკრულების „ინტერნაციონალიზაციის“ ძირითადი მიზეზი ინვესტორი კომპანიების მხრიდან ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფოსადმი უნდობლობაა. კომპანიებს ხშირად არ სჯერათ მიმღებ სახელმწიფოთა ობიექტურობისა და მიუკერძოებლობისა. მეორე მიზეზი ამგვარი უნდობლობისა იმის საფრთხეა, რომ, თუნდაც სასამართლოები არ განიცდიდნენ ზეწოლას სახელმწიფოს მხრიდან, თავად სახელმწიფოს აქვს იმის შესაძლებლობა, რომ, საჭიროების შემთხვევაში, ცვლილებები შეიტანოს შიდასახელმწიფოებრივ კანონმდებლობაში და, ამგვარად, თავის სასარგებლოდ გადაწყვიტოს საინვესტიციო დავა. ხელშეკრულების „ინტერნაციონალიზაციის“ არსი სწორედ ის არის, რომ მინიმუმამდე იქნეს დაყვანილი ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფოს მხრიდან ყოველგვარი ზეწოლა.

მსოფლიოს საინვესტიციო პრაქტიკა მოწმობს, რომ თავდაპირველად ხელშეკრულებათა „ინტერნაციონალიზაცია“ გამოიყენებოდა ნავთობის წარმოების საკონცესიო ხელშეკრულებისათვის, მაგრამ უკანასკნელ პერიოდში ამგვარი სახის ინვესტიციებისათვის გამოიყენება შიდასახელმწიფოებრივი სამართალი ან „ორიარუსიანი“ მითითებები.

გარდა ხელშეკრულების „ინტერნაციონალიზაციისა“,

ხელშეკრულების მხარეთა თანასწორობის და პრინციპის *pacta sunt servanda* (ხელშეკრულება უნდა შესრულდეს) უზრუნველყოფისათვის, საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ხშირად გამოიყენება ე.წ. „სტაბილურობის კლაუზული“.

სტაბილურობის კლაუზულის ცნებაში იგულისხმება ხელშეკრულებაში ჩართული დებულება, რომლის მიხედვითაც ინვესტიციების მიმღები სახელმწიფო ვალდებულებას იღებს, არ გამოიყენოს თავისი სუვერენული საკანონმდებლო ხელისუფლება ხელშეკრულების პირობათა შესაცვლელად. სტაბილურობის კლაუზული მიმართულია სახელმწიფო-კონტრაქტის საკანონმდებლო სტაბილურობისაკენ. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, იგი ერთგვარად „ყინავს“ შიდასახელმწიფოებრივ სამართალს ხელშეკრულების დადების მომენტში. იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო დაარღვევს სტაბილურობის კლაუზულს, მაშინ საინვესტიციო დავისას ინვესტორი კომპანიისათვის ადვილი დასამტკიცებელი ხდება სახელმწიფოს მხრიდან როგორც საინვესტიციო ხელშეკრულების, ისე *pacta sunt servanda*-ს პრინციპის დარღვევა. ასე, რომ სტაბილურობის კლაუზული არსებითად აადვილებს სახელმწიფოს მხრიდან საინვესტიციო ხელშეკრულების პირობების დარღვევის მტკიცების პროცესს.

უნდა აღინიშნოს, რომ აშშ-ს სამართლებრივი სისტემა ხშირად უარს ამბობს სტაბილურობის კლაუზულის გამოყენებაზე და მას იურიდიული ძალის არმქონედ მიიჩნევს. ამის ძირითად არგუმენტად ასახელებენ იმას, რომ სახელმწიფოს არ შეუძლია შეზღუდოს თავისი საკანონმდებლო ან აღმასრულებელი ხელისუფლება კერძო სახის კონტრაქტში აღებული ვალდებულებების გამო. უფრო მეტიც, უცხო ქვეყნის სასამართლოებს, აშშ-ს მიერ მიღებული „სახელმწიფო აქტის“ (act of state) საფუძველზე, შეუძლიათ უარი თქვან სხვა სახელმწიფოს სუვერენული ხელისუფლების წინააღმდეგ, სტაბილურობის კლაუზულის გამოყენებაზე.

საინვესტიციო დავის განხილვის დროს, სასამართლოს

მიერ იურისდიქციის განსაზღვრისას, ზშირად წარმოიშობა პრობლემა – უნდა დაექვემდებაროს თუ არა სახელმწიფო ამა თუ იმ ქვეყნის იურისდიქციას, ვინაიდან, როგორც წესი, სახელმწიფო სუვერენული ხელისუფლების მატარებელია.

საერთაშორისო საჯარო სამართალში დამკვიდრებულია სახელმწიფოთა სუვერენიტეტის დაცვის გარანტი – სახელმწიფო იმუნიტეტის პრინციპი. სწორედ სახელმწიფოს იმუნიტეტის ფარგლების განსაზღვრა ართულებს საინვესტიციო დავების განხილვას. კერძოდ, პრობლემა იმაში მდგომარეობს, რომ, კონკრეტული საინვესტიციო დავისას, სახელმწიფო უნდა ჩაითვალოს თუ არა სუვერენული ხელისუფლების მატარებლად და, შესაბამისად, აქვს თუ არა მას უფლება უარი თქვას სხვა ქვეყნის სასამართლო იურისდიქციისათვის მის დაქვემდებარებაზე.

დოქტრინაში განასხვავებენ სახელმწიფო იმუნიტეტის რამდენიმე სახეს. კერძოდ, გერმანული დოქტრინის მიხედვით, იმუნიტეტი, რომელიც სახელმწიფოთა თანასწორობის საფუძველს წარმოადგენს, შეიძლება სამ ჯგუფად დაიყოს:

1. ლეგისლაციური იმუნიტეტი (Legislative Immunität) – რომლის მიხედვით არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება სხვა სახელმწიფო თავისი ქვეყნის კანონმდებლობას დაუქვემდებაროს;

2. იურისდიქციული იმუნიტეტი (Jurisdiktionsimmunität) – რომლის მიხედვით არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება სხვა სახელმწიფო თავის სასამართლო იურისდიქციას დაუქვემდებაროს;

3. ექსეკუტიური იმუნიტეტი (Exsekutionsimmunität) – რომლის მიხედვით არც ერთ სახელმწიფოს არა აქვს უფლება აიძულოს მეორე სახელმწიფო რაიმე მოქმედების შესასრულებლად¹.

სახელმწიფო იძულების გამოყენება უცხო ქვეყნის

¹ Bernd von Hoffmann. Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, 6. Aufl., München, 1999, S. 67.

წინააღმდეგ ეწინააღმდეგება სუვერენულ სახელმწიფოთა თავისუფლებისა და თანასწორობის პრინციპს. იურისდიქციული იმუნიტეტის ცნობილი ფორმულა – „Par in parem non habet jurisdictionem“ (თანასწორს თანასწორის მიმართ არა აქვს იურისდიქცია) ჯერ კიდევ პოსტგლოსატორების პერიოდიდან არის ცნობილი.

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ პერიოდამდე საერთაშორისო სამართალში გაბატონებულ თეორიას ე.წ. „აბსოლუტური იმუნიტეტის“ პრინციპი (კონცეფცია) წარმოადგენდა. ამ პრინციპის მიხედვით, სახელმწიფო თავისუფალია სხვა სახელმწიფოს იურისდიქციისაგან, ანუ მის მიმართ სხვა საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებს არა აქვთ უფლება რაიმე იძულებითი ღონისძიებების გამოყენებისა¹. მისი ძირითადი მიზეზი და მიზანი ის არის, რომ სამართლებრივ ურთიერთობაში მონაწილე სახელმწიფო თავისუფალი უნდა იყოს მეორე – ეკონომიკურად და პოლიტიკურად უფრო ძლიერი – სახელმწიფოს ზეწოლისაგან. იმუნიტეტი პირდაპირაა დაკავშირებული სახელმწიფოს სუვერენიტეტთან, რომლის მიხედვითაც ყველა სახელმწიფო თანასწორია. ეს ფუნდამენტური პრინციპი გამოხატულია ფორმულაში – „Par in parem non habet imperium“ (თანასწორს თანასწორის მიმართ არა აქვს ძალაუფლება), რომლის გაგრძელებაცაა ზემოთ მოყვანილი ფორმულა – „Par in parem non habet jurisdictionem“.

აბსოლუტური იმუნიტეტის საკანონმდებლო დონეზე განმტკიცება მოხდა გაეროს 1961 წლის კონვენციით „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“ (ვენა) და ვენის 1963 წლის კონვენციით „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“². საქართველო ორივე კონვენციას 1993 წლის 12

¹ Kurt Siehr. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis. Heidelberg. 2001, S. 501.

² Erik Jayme. Rainer Hausmann. Internationales Privat- und Verfahrensrecht. Textausgabe., München. 2001, Nr. 140 und 141.

იელისს შეუერთდა. აღნიშნული კონვენციების საფუძველზე, უცხო სახელმწიფოს დიპლომატები და კონსულები, თავიანთი საქმიანობის განხორციელებისას, სარგებლობენ აბსოლუტური იმუნიტეტით. მაგრამ, ამასთანავე კონვენციებში მოცემულია ჩამონათვალი იმ სამოქალაქო სარჩელებისა, რომელთა აღძვრის შემთხვევაშიც აღარ გამოიყენება დიპლომატიური იმუნიტეტი. ასეთ სარჩელებს, კონვენციის მიხედვით, მიეკუთვნება: ა) სანივთო სარჩელები, თუ ეს სარჩელები უძრავ ნივთებს შეეხება, ამასთან, თუ ასეთი ქონება იმყოფება იმ ქვეყნის ტერიტორიაზე, სადაც აკრედიტირებულია დიპლომატიური აგენტი და იგი არ ფლობს ამ ქონებას წარმომადგენლობითი დანიშნულებისათვის; ბ) სარჩელები, რომლებიც შეეხება მემკვიდრეობას, თუ დიპლომატიური აგენტი გვევლინება როგორც ანდერძის აღმასრულებელი ან სამკვიდრო ქონების მმართველი და თუ იგი ამ მოვალეობას ასრულებს როგორც კერძო პირი და არა როგორც ქვეყნის აკრედიტირებული დიპლომატი; გ) სარჩელები, რომლებიც შეეხება დიპლომატიური აგენტის პროფესიულ თუ კომერციულ საქმიანობას და ზორციელდება თავისი ოფიციალური ფუნქციის ფარგლებს გარეთ.

ვენის 1961 წლის კონვენციის შესაბამისად, საქართველოს კანონმა „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ მსგავსი პრინციპი დაამკვიდრა 59-ე მუხლში, რომლის მიხედვითაც „საქართველოში მოქმედი დიპლომატიური მისიების წარმომადგენლები და მათი ოჯახის წევრები, აგრეთვე მისიების მომსახურე პერსონალი თავისუფლდებიან საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან, „დიპლომატიურ ურთიერთობათა შესახებ“ ვენის 1961 წლის 18 აპრილის კონვენციის მიხედვით. ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, „როცა მიმვლინებული ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე არ არის“. კანონის შემდგომი მე-60 მუხლი, წინა მუხლის მსგავსად, ამკვიდრებს საკონსულო წარმომადგენლობის წევრთა იმუნიტეტს, რაც შესაბამისობაშია

ენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენციასთან „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“. კერძოდ, „საქართველოს მოქმედი საკონსულო წარმომადგენლობების თანამდებობის პირები და საკონსულოს მოსამსახურეები თავისუფლდებიან საქართველოს სასამართლოების განსჯადობისაგან „საკონსულო ურთიერთობათა შესახებ“ ენის 1963 წლის 24 აპრილის კონვენციის მიხედვით“. ეს წესი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ მომვლინებული ქვეყანა ამ კონვენციის მონაწილე მხარე არ არის. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონი კიდევ უფრო ზრდის იმუნიტეტის გავრცელებულობის ფარგლებს. 61-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად „საქართველოს სასამართლოების განსჯადობა არ ვრცელდება საქართველოში სამსახურებრივი მოწვევით მყოფ უცხო ქვეყნების წარმომადგენლებზე და მათ თანმხლებ პირებზე“. მათე მუხლის მე-2 ნაწილის ძალით კი „საქართველოს სასამართლოების განსჯადობა არ ვრცელდება პირებზე, რომლებიც საერთაშორისო სამართლის ზოგადი წესების ან სამართლის სხვა ნორმების შესაბამისად თავისუფლდებიან საქართველოს განსჯადობისაგან“.

ყველა ზემოთ ჩამოთვლილ პირზე, როგორც სახელმწიფოს წარმომადგენელზე ვრცელდება აბსოლუტური იმუნიტეტი. გარდა სახელმწიფოებისა, აღნიშნული იმუნიტეტი ვრცელდება აგრეთვე საერთაშორისო ორგანიზაციებზე და მათ წარმომადგენლებზე. მათი იმუნიტეტის ფარგლები და პირთა ჩამონათვალი, როგორც წესი, ან ორგანიზაციის წესდებით (დებულებით) ან ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულების საფუძველზე განისაზღვრება.

ბუნებრივია, რომ თუ აღნიშნული პირები საინვესტიციო დავის განხილვისას დაამტკიცებენ, რომ არსებობს იმუნიტეტისაგან გათავისუფლების საფუძველები, მაშინ ისინი არ დაექვემდებარებიან შესაბამისი ქვეყნის იურისდიქციას.

იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო ნებისმიერ დროს ისარგებლებდა ამგვარი აბსოლუტური იმუნიტეტით, მაშინ

ეს, ბუნებრივია, ხშირ შემთხვევებში შექმნიდა სამართლებრივ უთანასწორობას და გამოიწვევდა სავაჭრო ბრუნვის პარალიზებას – მით უმეტეს, რომ უკანასკნელ პერიოდში, მას შემდეგ, რაც სწრაფი ტემპით განვითარდა საერთაშორისო ვაჭრობა და მასში სახელმწიფოები თავიანთი საჯარო საწარმოებითა და ბანკებითაც ჩაერთვნენ, დღის წესრიგში დადგა იმუნიტეტის აბსოლუტურობის ფარგლების გადახედვა. ამისათვის კი ამოსავალი დებულება იყო ის, რომ სავაჭრო ბრუნვაში და საინვესტიციო ურთიერთობებში მონაწილე სახელმწიფოს იგივე უფლება-მოვალეობები უნდა ჰქონოდა, რაც კერძო იურიდიულ პირებს. სახელმწიფო, როგორც კომერსანტი, არ უნდა სარგებლობდეს პრივილეგიებით სხვა კომერსანტებთან შედარებით¹ – სხვა შემთხვევაში ეს უკანასკნელნი უთანასწორო მდგომარეობაში იქნებოდნენ, რაც გამოიწვევდა კონკურენციის პრინციპის დარღვევას და სახელმწიფოების ერთგვარად მონოპოლიურ მდგომარეობაში ჩაყენებას.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საერთაშორისო კერძო სამართლის ევროპულმა დოქტრინამ განავითარა ე.წ. „რელატიური“ ანუ „შეზღუდული სახელმწიფო იმუნიტეტის“ (relativen, beschränkten Immunität, restricted sovereignty) თეორია. აღნიშნული თეორიის მიხედვით, განსხვავებულ უნდა იქნეს სახელმწიფო, როგორც სუვერენული ხელისუფლების მატარებელი საერთაშორისო საჯარო სამართლის სუბიექტი (acta jure imperii), რომელიც სუვერენულ ფარგლებში ახორციელებს უმაღლეს სახელმწიფოთაშორის ვაჭრობას (hoheitliches Handeln) და სახელმწიფო, როგორც კერძო სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე სუბიექტი, რომელიც მის მიერ დაარსებული იურიდიული პირების მეშვეობით მონაწილეობს სავაჭრო ბრუნვაში (acta jure gestionis)².

რელატიური სახელმწიფო სუვერენიტეტის თეორია

¹ Reinhold Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht, 4. Aufl., Köln, 2001, S. 210.

² Bernd von Hoffmann. Staatsunternehmen im IPR. BerGesVölkR 25, 1984, S.35-74.

გაბატონებული თეორია გახდა მას შემდეგ, რაც გაიზარდა სავაჭრო ბრუნვაში სახელმწიფოთა მონაწილეობა. მე-19 საუკუნის დასასრულიდან მოყოლებული ბელგიისა და იტალიის სასამართლოები, კერძო კრედიტორთა ინტერესების დასაცავად, აბსოლუტური სახელმწიფო იმუნიტეტის წინააღმდეგ ცდილობდნენ მის გამოყენებას¹.

მეორე მსოფლიო ომამდე, ნაციზმის პერიოდში, გერმანია მიეკუთვნებოდა იმ სახელმწიფოთა რიცხვს, რომლებიც მხარს უჭერდნენ უცხო სახელმწიფოთა და მათ ორგანოთა აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპს. მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ მათ რიცხვს მიემატნენ: საფრანგეთი, ავსტრია და სოციალისტური სახელმწიფოები. ამის ძირითადი მიზეზი აღნიშნულ სახელმწიფოებში განხორციელებული კერძო ფაბრიკა-ქარხნების გასახელმწიფოებრივება გახდა. 50-ანი წლებიდან თანდათან დაიწყო აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპის შეზღუდვა და იგი მხოლოდ სახელმწიფო სუვერენიტეტის ფარგლებში განხორციელებულ კომერციულ ურთიერთობებში გამოიყენებოდა.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ რუსული დოქტრინის ზოგიერთი წარმომადგენელი არ ეთანხმება ევროპულ დოქტრინაში აღიარებულ „სახელმწიფოს დაყოფის თეორიას“, რომლის მიხედვითაც სახელმწიფო ზოგჯერ სარგებლობს იმუნიტეტით, ზოგჯერ კი – არა. ასე, მაგალითად, როგორც ცნობილი რუსი მეცნიერი, გერმანიის კილის უნივერსიტეტის მიწვეული პროფ. მ. ბოგუსლავსკი აღნიშნავს, „პრაქტიკამ აჩვენა, რომ მოქმედებათა გამიჯვნა de jure imperiis და de jure gestionis შორის ობიექტური კრიტერიუმების საფუძველზე შეუძლებელია“². იგი მიუთითებს იმაზე, რომ მცდარია „სახელმწიფოს დაყოფის (გახლეჩის) შესახებ“ თეორია, რომლის მიხედვითაც სახელმწიფო, შეიძლება ორსახოვანი იყოს. პირველ შემთხვევაში სახელმწიფო, როგორც

¹ Damian. Staatsimmunität und Gerichtszwang. 1985. S. 6. უთითებ: Reinhold Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht, 4. Aufl., Köln. 2001, S. 211-ის მიხედვით.

² М.М. Богуславский. Международное частное право, М., 1994, с.154.

ხელისუფლების სუბიექტი, თავისი სუვერენიტეტის ძალით მოქმედებს, ხოლო მეორე შემთხვევაში, გამოდის რა ქონებრივ ურთიერთობებში სუბიექტის სახით, თავად წარმოადგენს იურიდიულ პირს და ურთიერთობებში გამოდის მისი მეშვეობით. ამ ავტორის აზრით, სახელმწიფო არ წამოადგენს იურიდიულ პირს, რადგან ქონებრივ ურთიერთობებში იგი გამოდის განსაკუთრებული სუბიექტის როლში, იურიდიული პირის კატეგორია კი არის სახელმწიფოთა ეროვნული სამართლის კატეგორია. თვითონ სახელმწიფო განსაზღვრავს, თუ რომელი ორგანიზებული წარმონაქმნი წარმოადგენს იურიდიულ პირს, ხოლო იმისათვის, რომ სახელმწიფო იქცეს იურიდიულ პირად, საჭიროა ზესახელმწიფოებრივი ორგანო, მსოფლიო მთავრობა, რომელიც არ არსებობს¹.

აღნიშნულ მოსაზრებას ვერ დავეთანხმები შემდეგი არგუმენტებისა გამო:

1. გამყოფი ხაზის გავლება *de jure imperiis*-სა და *de jure gestionis*-ს შორის დავის განმხილველი სასამართლოსათვის რომ ძალიან რთულია, ეს როდი ნიშნავს იმას, რომ იგი შეუძლებელია. აღნიშნულის დასამტკიცებლად შეიძლება უამრავი მაგალითის მოყვანა გერმანიის სასამართლო პრაქტიკიდან, რომელიც მოწმობს, რომ სასამართლოები ხშირად იხრებიან ამგვარი გამყოფი ხაზის მონახვის აუცილებლობისაკენ. ამ მიმართულებით საკითხი შემდეგნაირად დგას – როგორი მოქმედებები შეიძლება ჩაითვალოს *de jure imperiis*-სა ფარგლებში განხორციელებულად და რად უნდა ჩაითვალოს საინვესტიციო დავის მონაწილე სახელმწიფოს ქმედება – კომერციულ საქმიანობად თუ სუვერენული ხელისუფლების ფარგლებში განხორციელებულ უმაღლეს სახელისუფლებო ვაჭრობად?

დამკვიდრებული პრაქტიკის თანახმად, სახელმწიფოს განსაზღვრული საკუთრება სარგებლობს იმუნიტეტით სასამართლოში სასარჩელო ხარჯების უზრუნველყოფისა და

¹ М.М. Богуславский, Международное частное право, М., 1998, с. 149-150..

სასამართლო გადაწყვეტილებების აღსრულებისაგან. ასე, მაგალითად, ამგვარი იმუნიტეტი ვრცელდება სახელმწიფოს საკუთრებაზე, რომელიც გამოიყენება არაკომერციული მიზნებისათვის, როგორებიცაა სამხედრო და სახელმწიფო ხომალდები, სამხედრო დანიშნულების ჩასაცმელი და აღჭურვილობა, აგრეთვე ის საკუთრება, რომელიც ეკუთვნის საკონსულო დაწესებულებებს და საერთაშორისო ორგანიზაციებს და ა.შ. ამ უკანასკნელის მაგალითად შეიძლება მოყვანილ იქნეს დიუსელდორფის სასამართლოს გადაწყვეტილება, როდესაც არგენტინის გენერალური საკონსულოს წარმომადგენლის ნივთები ჩაითვალა საკონსულოს საქმიანობისათვის აუცილებელ ქონებად და, შესაბამისად, არ დაექვემდებარა იძულებით აღსრულებას¹.

აღნიშნულ შემთხვევებში ზემომითითებული ნივთები სარგებლობენ იმუნიტეტით იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ისინი კომერციული გარიგების საგანია. სწორედ ამ შემთხვევაში შეუძლია სახელმწიფოს – იმუნიტეტის გამოყენებით უარი თქვას მოცემული ქვეყნის იურისდიქციაზე. ამ შემთხვევაში მთავარია ის მოთხოვნა, რომ ამგვარი საკუთრების უფლება გააჩნდეს სახელმწიფოს იმუნიტეტის საკითხის წარმოშობამდე.

ანალოგიური პრობლემა წარმოიშობა საზღვარგარეთის ქვეყნების (მაგალითად, შვეიცარიის) ბანკებში არსებულ, სახელმწიფოს კუთვნილ საბანკო ანგარიშებზე. ზოგადი პრეზუმფციის ამოსავალი მოთხოვნა აქაც ისაა, რომ სახელმწიფომ უნდა დაამტკიცოს – ამ ანგარიშებს აქვთ საჯარო, არაკომერციული თუ ჩვეულებრივი, სამეწარმეო ხასიათი. შესაბამისად, პირველზე გაერცელდება იმუნიტეტი, მეორეზე – არა.

2. შემდეგი სადავო დებულება სახელმწიფოს იურიდიულ პირად არმიჩნევია. ამის ძირითადი მიზეზი, ვფიქრობ, თავად რუსული დოქტრინის მიდგომაა სახელმწიფოს

¹ BAG 3.7.1996. IPRspr. 1996, Nr.134. ევოტობ: Kurt Siehr. Internationales Privatrecht Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001, S.503-ის მიხედვით.

მიმართ. კერძოდ, რუსეთი მხარს უჭერს ჯერ კიდევ საბჭოთა დოქტრინაში დამკვიდრებულ სახელმწიფოს აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპს. რუსეთის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 435-ე მუხლის თანახმად, სახელმწიფო-ინვესტორს სარჩელი არ შეიძლება წარედგინოს მისი თანხმობის გარეშე, ხოლო მის ქონებაზე არ შეიძლება მოთხოვნილ იქნეს გადახდევინება. აბსოლუტური იმუნიტეტის პრინციპი ძირითადად სწორედ ყოფილ სოციალისტურ სახელმწიფოში იმიტომ წარმოადგენდა გაბატონებულ თეორიას, რომ ისინი მაქსიმალურად ცდილობდნენ ყოფილიყვნენ დაცულნი უცხო სახელმწიფოს სასამართლო იურისდიქციისაგან. როგორც მიუთითებენ, ეს პრინციპი დღემდე შემორჩა ზოგიერთ ყოფილ სოციალისტურ სახელმწიფოში¹. რასაკვირველია, ეს მოსაზრება არ ეხება ყველა პოსტსოციალისტურ სახელმწიფოს. ამის მაგალითად შეიძლება თუნდაც დასახელდეს უკრაინა. კერძოდ, უკრაინის 1991 წლის 16 აპრილის კანონით “საგარეო ეკონომიკური საქმიანობის შესახებ” ყველა საგარეო ეკონომიკური ურთიერთობის მონაწილე გათანაბრებულია – იქნება ეს სახელმწიფო თუ ფიზიკური პირი. ეს იმას ნიშნავს, რომ რუსეთისაგან განსხვავებით, უკრაინამ რელატიურ, შეზღუდული სახელმწიფო იმუნიტეტის დოქტრინას დაუჭირა მხარი.

თანამედროვე ევროპულ დოქტრინაში დამკვიდრებული შეხედულების თანახმად, სახელმწიფო კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობს, როგორც იურიდიული პირი. აღნიშნულ მოსაზრებას მხარი დაუჭირა საქართველოს სამოქალაქო კოდექსმა და 1509-ე მუხლით სახელმწიფო საჯარო სამართლის იურიდიულ პირად მიიჩნია. გარდა ამისა, კოდექსის 24-ე მუხლის მე-4 ნაწილში აღნიშნულია, რომ სახელმწიფო სამოქალაქო-სამართლებრივ ურთიერთობებში მონაწილეობს ისევე, როგორც კერძო სამართლის იურიდიული

¹ Klen Kostkiewicz. Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998, S.261.

პირები. სახელმწიფო უფლებამოსილებებს ამ დროს ახორციელებენ მისი ორგანოები (სამინისტროები, დეპარტამენტები და ა.შ.). ამ დროს თავად ეს ორგანოები იურიდიულ პირებს არ წარმოადგენენ. ვფიქრობ, რომ ეს დებულება სწორია, ვინაიდან თავად სახელმწიფო წარმოადგენს საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს, ხოლო სამინისტროები თუ დეპარტამენტები მხოლოდ მის ნებას გამოხატავენ და მის დავალებებს ასრულებენ.

ეს სრულებითაც არ ნიშნავს იმას, რომ სახელმწიფო არ შეიძლება იყოს წარმოდგენილი სხვა იურიდიული პირებით. როგორც პროფ. ლ. ჭანტურია აღნიშნავს, სახელმწიფოს შეუძლია შექმნას სხვადასხვა ხასიათისა და შინაარსის მრავალი იურიდიული პირი იმის მიხედვით, თუ რა ამოცანების რეალიზაცია დაეკისრებათ მათ¹.

სახელმწიფოს იურიდიულ პირად მიჩნევას მხარს ფრანგული დოქტრინაც უჭერს. ასე, მაგალითად, როგორც ცნობილი ფრანგი ადმინისტრაციისტი გ. ბრებანი აღნიშნავს, სახელმწიფო ფლობს იურიდიული პირისათვის დამახასიათებელ ყველა ატრიბუტს – იგი, დებს ხელშეკრულებებს, იღებს თავის თავზე პასუხისმგებლობას, გამოდის მხარედ სასამართლოში; სახელმწიფოს მიმართ შეიძლება გამოტანილ იქნეს სასამართლო გადაწყვეტილება მიყენებული ზიანის ანაზღაურების შესახებ და ა.შ.² ამასთან, სახელმწიფოს მონაწილეობა კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებში მეტად თავისებურია: ერთი მხრივ, იგი არის კანონმდებელიც, უზენაესი პოლიტიკური ხელისუფლების მატარებელიც და, მეორე მხრივ კი, ურთიერთობათა რიგითი მონაწილეც³.

თუ აღნიშნულ თემას უფრო განეავრცობთ, დავინახავთ, რომ სახელმწიფო, თავის მხრივ, შეიძლება გამოვიდეს არა მარტო საჯარო სამართლის იურიდიული პირის დამფუძნებლად

¹ ლადო ჭანტურია. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში. თბილისი, 1997 წ., გვ. 246-250.

² Г. Бребан. Французское административное право, М., 1988, с. 64.

³ ლ. ჭანტურია. დასახ. ნაშრომი., გვ. 246-247.

(საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებზე არ ვრცელდება ეწ. Numerus clausus პრინციპი, რაც იმას ნიშნავს, რომ სახელმწიფოს შეუძლია ნორმატიული აქტის საფუძველზე თავისი შეხედულებისამებრ შექმნას იურიდიული პირები), ასევე კერძო სამართლის იურიდიული პირის დამფუძნებლადაც.

ორივე შემთხვევაში, საინვესტიციო დავის იურისდიქციის განხილვისას, სახელმწიფოს უფლება აქვს მიუთითოს თავის იმუნიტეტზე, მაგრამ სასამართლომ, ყოველი კონკრეტული დავის შემთხვევაში, უნდა განსაზღვროს, არის თუ არა სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენების (ცნობის) საფუძველი.

როგორც ზემოთ აღვნიშნე, იმუნიტეტი არ გამოიყენება სახელმწიფოს მიერ კომერციული ხასიათის ქმედების დროს, ამიტომაც საჭიროა სასამართლო შეეცადოს განსაზღვროს, თუ კონკრეტულად რას წარმოადგენს სახელმწიფოს კომერციული საქმიანობა და რითი განსხვავდება იგი მის მიერ სუვერენული ხელისუფლების განხორციელებისაგან. გამმიჯნავი კრიტერიუმი, ვფიქრობ, უნდა იყოს არა მიზანი, არამედ კონკრეტული ქმედების სამართლებრივი ბუნება, მისი ხასიათი. პრაქტიკაში სახელმწიფოს მიერ შესყიდული სამხედრო აღჭურვილობა თავისი სამართლებრივი ბუნებით და არა გარიგების მიზნით უნდა ჩაითვალოს ჩვეულებრივ კერძო კომერციულ ნასყიდობის ხელშეკრულებად. ამასთან, მხედველობაში ის გარემოებაც უნდა იქნეს მიღებული, შეეძლო თუ არა კერძო პირს იგივე გარიგების დადება, თუ ეს მხოლოდ სახელმწიფოს, როგორც სუვერენული ხელისუფლების მატარებელ სუბიექტს, ხელეწიფებოდა. ამ კრიტერიუმების გათვალისწინებით იურისდიქციის განსაზღვრის, სახელმწიფოს საქმიანობა უნდა დაკვალიფიცირდეს ან როგორც *acta jure gestionis*, ანუ კომერციულ ჩარჩოებში განხორციელებულ გარიგებად ანდა *acta jure imperii*-დ. უმრავლეს შემთხვევებში, საინვესტიციო დავების დროს სახელმწიფო სწორედ პირველი ფორმით

მონაწილეობს და, შესაბამისად, მისი იმუნიტეტის გამოყენებაც იშვიათად უნდა მოხდეს.

იმისათვის, რომ აღნიშნული პრობლემა უფრო ნათელი გახდეს, მოვიხმობ მაგალითს: კარიბის აუზის სახელმწიფო ლაოლამ, გაითვალისწინა რა ლაოლანელ ბიზნესმენტა რიცხვის ზრდა ჰამბურგის პორტში, გადაწყვიტა გერმანიის ქალაქ ჰამბურგში გაეხსნა საკონსულო. მისთვის შენობის მოსაძებნად ლაოლას სახელმწიფოს ოფიციალური წარმომადგენლები დაუკავშირდნენ ჰამბურგელ მაკლერ M-ს და დაავალეს მოენახა საკონსულოსათვის შესაფერისი ფართი. M-მა პირნათლად შეასრულა დავალება და მოძებნა შესაბამისი ვილა ლაოლას საკონსულოსათვის. საკონსულოს წარმომადგენლებს მოეწონათ აღნიშნული შენობა და სასწრაფოდ გახსნეს მასში საკონსულო, მაგრამ მაკლერისათვის მისაცემი თანხა – პროვიზია არ გადაუხდიათ. მაკლერმა პროვიზიის მოთხოვნის საფუძველით ლაოლას წინააღმდეგ სარჩელი შეიტანა ჰამბურგის მიწის სასამართლოში. აღნიშნულზე კონსულმა უარი განაცხადა იმ მიზეზით, რომ ლაოლა სუვერენული სახელმწიფო იყო და გერმანიის სასამართლო იურისდიქციას არ ექვემდებარებოდა ანუ ის მიუთითებდა სახელმწიფო იმუნიტეტზე.

ამ შემთხვევაში ჰამბურგის მიწის სასამართლოს უფლება აქვს უარი განაცხადოს ლაოლას კონსულის მოთხოვნაზე იმ მიზეზით, რომ სარჩელი ეხება სამაკლერო დავალების ხელშეკრულებას, რომელიც, ჩვეულებრივ, გამოიყენება სამოქალაქო ურთიერთობებში. საკონსულოსათვის შენობის მონახვა, თავისი იურიდიული ბუნებით, არ ჯდება სახელმწიფო სუვერენული ხელისუფლების განხორციელების ჩარჩოებში და ამიტომაც აღნიშნული დავა გერმანიის სასამართლო იურისდიქციას უნდა დაექვემდებაროს¹.

¹ Peter Hay. Internationales Privatrecht.. München, 1999. S. 4-5.

§2. საინვესტიციო დავები და სახელმწიფოს სუვერენიტეტი (იურიდიული საკითხები)

იმისათვის, რომ საინვესტიციო დავის დროს გამოყენებულ იქნეს სახელმწიფო იმუნიტეტი, უპირველეს ყოვლისა აუცილებელია, რომ თავად ეს სახელმწიფო საერთაშორისო სამართლებრივად აღიარებულ იქნეს სახელმწიფოდ¹. მას შემდეგ, რაც საერთაშორისო სამართლის წესების დაცვით მოხდება სახელმწიფოს იურიდიულად აღიარება, იგი, ამ მომენტიდან, უკვე იძენს იმუნიტეტის გამოყენების შესაძლებლობას. ამასთან, აღნიშნულს უკუქცევითი ძალა არა აქვს და ამ სუბიექტის აღიარებამდე განხორციელებულ საინვესტიციო ურთიერთობებზე სახელმწიფო იმუნიტეტი არ გავრცელდება. რაც შეეხება იმ ქვეყნებს, რომლებიც საერთაშორისო თანამეგობრობის მიერ არ არიან იურიდიულად (*de jure*) აღიარებულნი დამოუკიდებელ სახელმწიფოდ, თუნდაც ფაქტობრივად (*de facto*) ინარჩუნებდნენ დამოუკიდებლობას (მაგალითად, აფხაზეთი), მათ მიერ საინვესტიციო დავებში მონაწილეობისას იმუნიტეტზე მითითება არც ერთ შემთხვევაში არ გამოიყენება.

სახელმწიფო იმუნიტეტი არ გულისხმობს მთავრობის იმუნიტეტს (*Regierungsimmunität*) - ეს იქნებოდა სახელმწიფო იმუნიტეტის შეზღუდვა და მისი გათანაბრდება *de facto* მთავრობებთან.

სადავო საკითხი იმის შესახებ, გულისხმობს თუ არა საინვესტიციო დავის იურიდიულობის განსაზღვრისას სახელმწიფო იმუნიტეტი მისი ცალკეული ტერიტორიული ერთეულების (რეგიონების, რაიონების და ა.შ.) იმუნიტეტსაც, ანდა უნდა სარგებლობდნენ თუ არა ცალკეული სახელმწიფო სამთავრობო სტრუქტურები (სამინისტროები, დეპარტამენტები და ა.შ.) იმუნიტეტით. გერმანული დოქტრინის ზოგიერთი წარმომადგენლის აზრით, იმუნიტეტი გამოიყენება მხოლოდ სუვერენული,

¹ Klen Kostkiewicz. Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998, S.351.

საერთაშორისო სამართლებრივად განუყოფელი სახელმწიფოს მიმართ. სამართლებრივად დამოკიდებული ორგანიზაციული სტრუქტურები (სამინისტროები, სამსახურები და სხვ.) იმდენად შეიძლება ჩაითვალოს იმუნიტეტის მატარებლად, რამდენადაც ისინი ექვემდებარებიან სახელმწიფოს და იცავენ მის ინტერესებს. სახელმწიფოს შიგნით სამართლებრივად დამოუკიდებელი ცალკეული ერთეულები, როგორებიცაა ფედერალური მიწები, ოლქები, რეგიონები და სხვაგვარი ტერიტორიული გაერთიანებები (political subdivisions), აგრეთვე საჯარო სამართლის ის იურიდიული პირები, რომლებიც სახელმწიფო დავალებებს ასრულებენ, იმ შემთხვევაში ჩაითვლებიან სახელმწიფო იმუნიტეტის მატარებლად, თუ სახელმწიფო სპეციალური აქტის საფუძველზე მიანიჭებს მათ გარკვეულ საქმიანობაში იმუნიტეტის გამოყენების შესაძლებლობას¹.

აქვე უნდა აღვნიშნო ის, რომ ზემოთ კონსტატირებული მოსაზრება არც გერმანულ სამართალშია აბსოლუტურად აღიარებული. კერძოდ, გერმანიის სასამართლოები ხშირად იღებენ საპირისპირო გადაწყვეტილებებს. ასე, მაგალითად, გერმანიის საიმპერიო სასამართლომ (Reichsgericht) უარი განაცხადა პოლონეთის ერთ-ერთი მხარის (Kreisverband) მიერ *acta jure imperii*-ს გამოყენებაზე. გადაწყვეტილებაში მითითებული იყო: მხარე არ სარგებლობს საერთაშორისო სამართლის სუბიექტის სტატუსით და, შესაბამისად, იგი არ უნდა სარგებლობდეს სახელმწიფოსათვის მინიჭებული პრივილეგიებით². ამგვარი მოსაზრებითვე განუცხადა უარი საფრანგეთის სააპელაციო სასამართლომ, 1970 წლის გადაწყვეტილებით, გერმანიის ფედერალურ მიწას, ჰესსენს, იმუნიტეტის გამოყენებაზე³.

სწორედ ამგვარი არაერთგვაროვანი დამოკიდებულების

¹ Reinhold Geimer. Internationales Zivilprozeßrecht. 4. Aufl., Köln, 2001, S. 213.

² RGZ-Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, 110, S. 317.

³ Cour d'appel Paris Rev. Crit. 59, 1970, S.103. კუთხოვ: Dahm, Delbrück, Wolftrum. Völkerrecht, 1989-ის მიხედვით.

გამო, ბოლო პერიოდში ახალი ძალით წამოიჭრა მეცნიერული დისკუსია სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენებასთან დაკავშირებით, რამაც თავისი ასახვა კოდიფიკაციაშიც პოვა. მიღებულ იქნა რამდენიმე რეკომენდაცია და კონფერენციის პროექტი აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. ამ მხრივ განსაკუთრებით აღსანიშნავია ევროპის საბჭოს და გაეროს საერთაშორისო სამართლის კომისიის მიერ შემუშავებული კონვენციების პროექტები, აგრეთვე ისეთი კერძო ინსტიტუტების ნაშრომები, როგორებიცაა საერთაშორისო სამართლის ინსტიტუტი (Institut de Droit International), ჰარვარდის სამართლის სკოლა (Harvard Law School)¹, გერმანიის საერთაშორისო სამართლის საზოგადოება (Der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht)², საერთაშორისო სამართლის ასოციაცია (International Law Association) და ა.შ. გარდა საერთაშორისო რეკომენდაციებისა და კონვენციის პროექტებისა, სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენების ფარგლების საკანონმდებლო განმტკიცება მოხდა საერთო სამართლის სისტემის ისეთ ქვეყნებში, როგორებიცაა დიდი ბრიტანეთი, (1978 წლის State Immunity Act-ის მიღებით) აშშ (1976 წლის Federal States Immunity Act (FSIA) და კანადა (State Immunity Act-ის საფუძველზე).

აშშ-ს აღნიშნულ კანონში მითითებულია, რომ უცხო სახელმწიფოს იმუნიტეტი არ იქნება გამოყენებული, როცა სარჩელის საფუძველს წარმოადგენს კომერციული საქმიანობა, განხორციელებული უცხო სახელმწიფოს მიერ, შეერთებული შტატების საზღვრებს გარეთ, მაგრამ რომელსაც პირდაპირი შედეგები მოჰყვა შეერთებულ შტატებში (§1605 (ა)2). ამავე კანონში კომერციული საქმიანობის განხორციელების კრიტერიუმად მიჩნეულია არა მიზანი, არამედ ხასიათი, ბუნება

¹ Klen Kostkiewicz. Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht. 1998, S.206

² Schaumann, Habscheid. Die Immunität der ausländischen Staaten nach Völkerrecht und deutschem Zivilprozeßrecht. BerIDVR. 8, 1969.

გარიგებისა (§1603 (d)). ამის მიხედვით, "კომერციული საქმიანობა" ნიშნავს როგორც რეგულარულად განხორციელებულ კომერციული ხასიათის ქმედებას, ისე კონკრეტულ კომერციულ მოქმედებას ან აქტს. დიდი ბრიტანეთის 1987 წლის State Immunity Act-ის მე-3 მუხლში კომერციული საქმიანობა განისაზღვრება მისი ხასიათის მიხედვით, აგრეთვე კონტრაქტების სახეობათა ჩამოთვლის გზით.

როგორც აღვნიშნე, სახელმწიფო იმუნიტეტის პრობლემის გადაწყვეტის ცდები საერთაშორისო დონეზე იქნა განხორციელებული. მათგან განსაკუთრებით აღსანიშნავია ევროპის 1972 წლის 16 მაისის კონვენცია "სახელმწიფო იმუნიტეტის შესახებ". აღნიშნული კონვენციის თანახმად, უცხო ქვეყნის იმუნიტეტი არ იქნება ცნობილი შემდეგ შემთხვევებში:

- თუ უცხო სახელმწიფო საკუთარი სურვილით განაცხადებს უარს იმუნიტეტის გამოყენებაზე;

- თუ ის თავად წარადგენს სარჩელს;

- თუ დავა წარმოიშვა შრომითი ხელშეკრულების (კონტრაქტის), უძრავი ქონების, ზიანის ანაზღაურების, სამრეწველო საკუთრების დაცვის სფეროებში, აგრეთვე უცხო სახელმწიფოთა ბიუროების და სააგენტოების *de jure gestionis* საქმიანობა განხორციელებულია სასამართლოს ქვეყანაში.

1991 წელს საერთაშორისო სამართლის კომისიამ შეიმუშავა პროექტი სახელმწიფოთა იურისდიქციული იმუნიტეტის და მათი საკუთრების შესახებ და რეკომენდაცია მისცა გაეროს გენერალურ ასამბლეას, რომ ამ უკანასკნელს მოეწვია საერთაშორისო კონფერენცია აღნიშნული პროექტის განსახილველად და კონვენციის მისაღებად. მაგრამ ამგვარი უნივერსალური კონვენცია სამწუხაროდ ჯერჯერობით მიღებული არ არის. ამიტომ, ვფიქრობ, რომ მის მიღებამდე საინვესტიციო და მისი მსგავსი დაეების გადაწყვეტისას გადამწყვეტი როლი, ნებისთ თუ უნებლიეთ, დავის განმხილველ სასამართლოებს უნდა დაეკისროთ.

სახელმწიფო იმუნიტეტის საკითხი, როგორც წესი, აღარ განიხილება, თუ სახელმწიფომ საკუთარი სურვილით განაცხადა უარი მის გამოყენებაზე¹. ამ დროს უკვე საჭირო აღარ არის დავის განმხილველმა სასამართლომ ერთმანეთისაგან გამიჯნოს *acta jure imperiis*-ის და *acta jure gestionis*-ის ფარგლებში განხორციელებული საქმიანობა.

სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენებაზე უარი აშკარად მაშინაა გამოხატული, როდესაც სახელმწიფო საინვესტიციო ხელშეკრულებაში რთავს ისეთ დებულებას, რომლის მიხედვითაც იგი თავს ივალდებულებს საინვესტიციო დავის დროს პატივი სცეს უცხო სახელმწიფოს სასამართლოს იურისდიქციას. სხვა შემთხვევაში იმუნიტეტიზე უარი იგულისხმება იმ დროს, როდესაც სახელმწიფო თავად წარადგენს სარჩელს უცხოელი ინვესტორი კომპანიის წინააღმდეგ, ანუ, სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, საინვესტიციო დავაში ის მოსარჩელედ გამოვა. ამ შემთხვევაში წარმოიშობა კითხვა - ნიშნავს თუ არა იმუნიტეტზე უარის თქმას საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ჩაწერილი დებულება, რომლის მიხედვითაც საინვესტიციო დავას განიხილავს არა რომელიმე კონკრეტული სახელმწიფოს სასამართლო, არამედ სპეციალურად ამ დავისათვის შექმნილი კერძო არბიტრაჟი?

“სახელმწიფო იმუნიტეტის შესახებ” კონვენცია უარყოფს სახელმწიფოს იმუნიტეტის გამოყენებას შესაძლებლობას ისეთ დავებში, რომელიც დაკავშირებულია საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების კანონშესაბამისობასთან, საარბიტრაჟო პროცედურების სისწორესთან და საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებათა ანულირებასთან - თუ საარბიტრაჟო შეთანხმებით სხვა რამ არ არის განსაზღვრული (მუხ.12). საარბიტრაჟო პრაქტიკის ანალიზი მოწმობს, შემდეგს: არბიტრაჟები იხრებიან იქითკენ, რომ სახელმწიფოს თანხმობა დავის საარბიტრაჟო წესით განხილვაზე, მიჩნეულ იქნეს ვარაუდად სახელმწიფოს მხრიდან იმუნიტეტის გამოყენებაზე

¹ Carsten Thomas Ebenroht. Münchener kommentar..., Rn.523.

უარის თქმის თაობაზე. ეს ვარაუდი გამოიყენება არა მხოლოდ acta jure gestionis-ის, არამედ acta jure imperiis-ის ფარგლებში განხორციელებულ საინვესტიციო ურთიერთობებში.

რაც შეეხება სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენებას სასამართლო გადაწყვეტილებათა იძულებითი აღსრულების დროს, ძნელია ვისაუბროთ ამ სფეროში დამკვიდრებულ რაიმე ერთგვაროვან პრაქტიკაზე, რადგან ასეთი პრაქტიკა ფაქტობრივად დღემდე არ არსებობს. რასაკვირველია, სასამართლო გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებაზე მაშინაა საუბარი, როდესაც საინვესტიციო დავის გამარჯვებული მხარე კერძო ინვესტორი კომპანიაა და, შესაბამისად, დამარცხებული მხარე – სახელმწიფო უარს ამბობს გადაწყვეტილების აღსრულებაზე. დღესდღეობით სახელმწიფო იმუნიტეტის გამოყენება სასამართლო გადაწყვეტილების იძულებით აღსრულებაზე აღარ ატარებს აბსოლუტურ ხასიათს და არ განიხილება როგორც საერთაშორისო სამართლის ნორმა. მეორე მხრივ, შეზღუდული სახელმწიფო იმუნიტეტის თეორია ჯერაც არ არის აბსოლუტურად აღიარებული და, შესაბამისად, თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში მყარად დამკვიდრებული კონცეფცია, რადგანაც საერთაშორისო სამართალი ხშირად უფლებას აძლევს, მაგრამ სულაც არ ავალდებულებს უცხო სახელმწიფოს - აღასრულოს სხვა სახელმწიფოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება.

РЕЗЮМЕ

1. При определении юрисдикции инвестиционного спора, в первую очередь, надо уточнить понятие «инвестиция». Единой дефиниции данного понятия не существует – в доктрине и практике международного частного права бытуют разные подходы к этому вопросу. Наиболее детальным определением следует считать определение, данное в Законе «О поддержке и гарантиях инвестиционной деятельности» от 12 ноября 1996 г. Несмотря на это, понятие «инвестиция» требует дальнейшего уточнения. По моему мнению, конструктивным может явиться подход с позиций проблематики критериев классификации инвестиций. В первую очередь, следует различить внутригосударственные и зарубежные инвестиции. Особенно важно уточнить, между какими типами физических и юридических лиц происходит инвестирование – между компаниями, существующими внутри одного государства, или же между зарубежной и местной компаниями.

2. Разумеется, нет единого мнения и о сущности понятия «зарубежные инвестиции». По моему мнению, исходным постулатом здесь должно быть то, что любая инвестиция является объектом права собственности, в данном случае – зарубежного собственника, что, в качестве дополнительного фактора способствует появлению новых важных вопросов как в теории, так и правовой практике. Также следует учесть то, что «иностранные инвестиции» и «иностранная собственность» не являются идентичными понятиями – первая, разумеется, является гораздо более широким понятием, чем понятие «иностранная инвестиция».

3. При классификации иностранных инвестиций, в первую очередь, было бы продуктивным разделить их на государственные и частные инвестиции. Данное разделение, думаю, даст нам две независимые подотрасли международного права. Правовое регулирование государственных инвестиций осуществляется на международном, официальном уровне, при помощи двух и/или многосторонних соглашений, что и определяет их публично-правовой характер. Поэтому, следует признать правильным высказанное в юридической литературе мнение, что юридическая база регулирования государственных инвестиций должна быть осмыслена в международной правовой системе в качестве одной из подотраслей и, следовательно, должна называться международным инвестиционным правом. Что касается частных инвестиций, то в этом случае инвесторами выступают частные (физические или юридические) лица. Эти правовые отношения, «нагруженные» иностранными элементами, регулируются международным частным правом. Поэтому, по моему мнению, инвестиционное право должно считаться подотраслью международного частного права, состоявшего из целого ряда институтов. Здесь же нужно отметить, что современный товарооборот и, следовательно, инвестиционные отношения настолько усложнены, что часто отношения между государствами оказываются тесно связанными с отношениями между частными лицами. Все особенно усложняется при так называемой «суброгации», когда инвестор передает все свои права и требования государству.

4. Последующая детализация классификации подразумевает, что частные иностранные инвестиции можно также разделить на несколько видов или «подвидов». Из них следует выделить прямые и косвенные,

кредитные и долговые инвестиции. С юридической точки зрения (точнее, с позиции юрисдикции) в этом случае, в первую очередь, важно то, что несмотря на разные виды и формы, любой юридический спор, связанный с инвестициями, следует квалифицировать как инвестиционный спор.

5. Большую теоретическую и практическую значимость следует придавать детальному и методически правильному анализу правовой (законодательной) базы, которая состоит из внутригосударственного права и двухсторонних и многосторонних соглашений. Внутригосударственное законодательство в этой сфере включает в себя как специальные законы (законы об иностранных инвестициях, инвестиционные кодексы), так и гражданские кодексы, законодательства о концессиях, предпринимательстве, налогообложениях, таможенное законодательство и др. Изучение инвестиционного законодательства разных стран под углом тематики данной работы показывает, что некоторые развивающиеся страны уже имеют более-менее детальное и «качественное» специальное законодательство, с помощью которого они, разумеется, стараются привлечь иностранных инвесторов. Из числа многосторонних международных соглашений следует отметить две основные конвенции: Сеульская конвенция 1985 года о создании в системе Международного Банка Реконструкции и Развития международного агентства инвестиционных гарантий и Вашингтонская конвенция 1965 года «О решении инвестиционных споров между государствами и подданными других государств». Что касается двухсторонних соглашений, то следует отметить, что Грузия уже заключила подобные соглашения с более, чем тридцатью государствами.

6. При суждении о вопросах юрисдикции инвестиционных споров содержание понятий «юрисдикция» и «международная подсудность», используемых в доктрине, не совсем ясно. Думаю, что здесь, в первую очередь, надо дать раздельные определения понятиям международной публично-правовой и международной процессуально-правовой юрисдикции. В первом случае под этим термином подразумевается осуществление суверенным государством своей власти в сфере законодательной, исполнительной и судебной деятельности. Во втором случае имеется в виду подчинение (отнесение) того или иного спора суду конкретного государства. Исходя из того, что инвестиционные споры являются судебными спорами частного характера, при определении их юрисдикции нужно использовать понятийный аппарат международного процессуального права.

7. При анализе проблематики международной юрисдикции инвестиционных споров надо учесть, что единого подхода к данному вопросу не существует. Причину разницы надо искать не только в их принадлежности к разным правовым системам (например, общее право, континентальное право), но также в их принадлежности к отдельным правовым кругам (например, римский правовой круг и немецкий правовой круг). Думаю, что наиболее совершенным из них следует считать немецкую систему определения юрисдикции, которая и была использована при разработке соответствующего грузинского законодательства.

8. При определении международной юрисдикции на практике часто возникает проблема , конкурирующей международной юрисдикции. Это происходит тогда, когда участвующим в инвестиционном споре юридическим

лицам законодательство присуждает право выбора из юрисдикций нескольких государств наиболее выгодной для них. В связи с этим особо следует отметить использование т.н. „Forum shopping“-а и мер защиты от него, на которые необходимо обратить внимание при инвестиционных спорах.

9. При определении юрисдикции инвестиционного спора суд, в первую очередь, должен проверить _ имели или нет стороны специальный договор, который определял бы страну, к юрисдикции которой должен быть отнесен данный спор (т.н. «пророгативный договор») и/или на основании которого исключалась бы юрисдикция какой-либо страны (т.н. «дерогативный договор»).

10. При инвестиционных спорах часто используется рассмотрение дела частным арбитражным судом. В частности, компании-инвесторы стараются избежать подчинения инвестиционного спора судебной юрисдикции какой-либо страны и пытаются решить дело при помощи «абсолютно нейтрального» арбитражного суда. В таких случаях, думаю, не стоит придавать решающего значения тому, какой тип арбитражного суда рассматривает инвестиционный спор _ постоянно действующие арбитражные суды (например, Лондона, Стокгольма, Парижа, Нью-Йорка), или арбитражный суд, созданный специально для рассмотрения данного дела. В любом случае, сторонам _ участникам инвестиционного договора _ следует дать право самим решить вопрос юрисдикции спора.

11. Участниками инвестиционного спора в основном являются юридические лица иностранных государств. При определении термина «юридическое лицо другой страны» приоритетное внимание следует уделять общепризнанной в доктрине МЧП проблеме определения персонального

статута юридического лица, тем болсе, что определение персонального статута находится в непосредственной связи с определением юрисдикции инвестиционного спора. Думаю, нам следует принять «теорию местонахождения», широко признанную в германо-швейцарской доктрине – при определении персонального статута юридического лица основным критерием следует считать страну, в которой находится администрация данного лица. Поэтому, следует считать правильным использование указанной концепции в законе «О международном частном праве» от 29 апреля 1998 года. При этом, следует констатировать тот факт, что «теория местонахождения» имеет свои слабые стороны. В первую очередь, следует упомянуть, что смена администрации автоматически влечет за собой смену персонального статута юридического лица и, следовательно, в случае инвестиционного спора, также смену юрисдикции государства.

12. При определении юрисдикции юридического лица, участника инвестиционного спора, должное внимание следует уделить понятию «местонахождение администрации». В международном корпорационном праве существует два вида «местонахождения»: местонахождение центральной администрации и определенное уставом местонахождение. Особенно интересным является определение местонахождения центральной администрации, так как в таких случаях возможно возникновение проблемы т.н. «двойного местонахождения администрации». Это происходит тогда, когда директорат компании находится в одной стране, а наблюдательный совет – в другой. Думаю, что в таких случаях основным критерием определения юрисдикции следует считать местонахождение директората, так как

директорат обладает правом представительства. Что касается местонахождения регистрации устава, которое иногда также называют статутарным местонахождением, то при определении персонального статута ему не придается особого значения. Главным в подобных случаях является то, чтобы местонахождение регистрации устава являлось реальным, так как европейская доктрина отрицает конструктивность придания юридического значения фиктивному местонахождению.

13. С определением юрисдикции юридического лица, участвующего в инвестиционном споре, связана также проблема признания иностранного юридического лица правоспособным. Здесь, думаю, основное внимание следует уделять тому, что суд, рассматривающий инвестиционный спор, допускает принцип т.н. автоматического признания юридического лица, или требует перерегистрации компании в данной стране. Следует отметить позитивную роль международных конвенций в решении этого вопроса.

14. При определении юрисдикции инвестиционного спора довольно проблематичным является вопрос об юридических лицах, зарегистрированных судом т.н. самопровозглашенных государств – в частности, следует или нет признавать данные лица правоспособными субъектами. Трудно согласиться с мнением проф. Б. Гроссфелда о том, что, если самопровозглашенное государство или его правительство имеют фактически действующее право, тогда, компания-инвестор, созданная на основе данного права, должна быть признана в инвестиционных спорах правоспособным юридическим лицом. По моему мнению, если подобное государство не является признанным субъектом международного публичного права, т.е. не функционирует на официальном

международно-правовом уровне, то юридические лица, созданные на основе его фактического права, не могут являться правоспособными субъектами. Надо исходить из того, что юридическое лицо есть субъект внутригосударственного права конкретной страны. Следовательно, основанная правом юридически несуществующего государства структура не может являться правоспособным субъектом инвестиционного спора. Следует учесть и то, что это повлечет за собой не только сложности с товарооборотом, но и сложности политического характера, в особенности в таких странах, как Грузия и Испания. Так, например, если признание правоспособными субъектами юридических лиц, созданных согласно фактическому праву Абхазии или страны басков, не создает политических или прочих проблем (кроме чисто юридических) для Германии или Люксембурга, то, разумеется, совершенно другое отношение будут иметь к данному вопросу, соответственно, Грузия или Испания.

15. На практике одними из основных субъектов инвестиционного спора являются мультинациональные компании. Их разнообразие (инвестиционные компании, транснациональные корпорации, оффшорные компании, зарегистрированные в свободных экономических зонах) создает специфические проблемы. Думаю, что под данным углом следует внимательно рассмотреть мультинациональные компании, действующие в общеевропейском масштабе и, соответственно, регулируемые на основе директив Союза Европы. Из них в первую очередь следует отметить Объединение Экономических Интересов Европы (EWIV) и Европейское Акционерное Общество (SE).

16. Одной из сторон юридического спора часто является государство как единый субъект. Поэтому

особенно важно, под каким видом участвует государство в международных имущественных отношениях – как субъект международного публичного права, носящий право суверенной государственности, или же как юридическое лицо публичного права, участвующее в частных правовых отношениях. Думаю, что в подобных отношениях государство не должно пользоваться правом т.н. абсолютного иммунитета, которое полностью исключает использование юрисдикции другого государства. При определении юрисдикции на государство должно распространяться право т.н. «ограниченного иммунитета», так как в таких отношениях оно, как правило, должно участвовать так же равноправно, как другие юридические лица частного и публичного права. Поэтому, мнение проф. М. Богуславского о том, поскольку разграничение действий государства практически невозможно, не следует использовать право ограниченного иммунитета, нам кажется неконструктивным. То обстоятельство, что произвести разграничение между *de jure imperiis* и *de jure gestionis* очень сложно, не означает, что это невозможно. Это доказано рядом примеров из европейской судебной практики. Кроме того, вторая проблема – непризнание государства юридическим лицом. Основная причина этого заключается в подходе традиционной российской доктрины, поддерживающей принцип абсолютного иммунитета государства. Современная европейская доктрина уже широко признает, что государство в гражданско-правовых отношениях является таким же «обычным» юридическим лицом, как любое другое юридическое лицо частного или публичного права.

ZUSAMENFASSUNG

1. Bei der Bestimmung der Rechtssprechung des Investitionsstreites muss in erster Linie selbst der Begriff „Investition,“ näher definiert werden. Für diesen Begriff gibt es keine allgemein anerkannte Definition – bei den privaten völkrechtlichen Regeln und in der Praxis weisen sich unterschiedliche Einstellungen auf. Für eine relativ detaillierte Definition soll man jedoch die Erläuterung halten, die im ersten Artikel des Gesetzes für „die Förderung und Sicherung der Investitionstätigkeit,“ vom 12. November 1996 verakert ist (vgl. Sie die 5-te Seite der Arbeit). Ungeachtet davon, erfordert der Begriff „Investition,“ noch weitere Vervollkommnung und Präzisierung. Aus diesem Standpunkt halte ich es vernünftiger, das Thema auf Grundlage der Investitionsklassifikationskriterien zu behandeln. Vor allem ist es von wichtiger Bedeutung die Investitionen in inländische und ausländische Investitionen zu teilen. Und dazu ist es wichtig, unter welcher Art von Personen, also unter natürlichen oder juristischen Personen, die Investierung vollgezogen wird und zwar: unter innländischen Unternehmen, oder die ausländischen Investitionen gerichtet sind in einem Betrieb des Landes – in einer bestimmten Form.

Der Hauptzweck der vorliegenden Arbeit ist es, die Kriterien, Prinzipien und Regeln der Rechtssprechungsunterstellung der in Investitionsbeziehungen Beteiligten ausländischen Personen festzulegen. Es ist klar, dass der Hauptakzent gerade auf die Problematik gemacht wird, die die ausländischen Investitionen betreffen.

2. Natürlich gibt es keine allgemeine deutliche Meinung über den Begriff und den Umfang von „ausländischen Investitionen,“. Meiner Ansicht nach, in diesem Fall soll es der Ausgangspunkt sein das, dass eine beliebige

Investition das Objekt des Vermögensrechtes ist, und in unserem Fall aber das Objekt des Rechtes eines ausländischen Inhabers, was als vielseitiges Faktor auf mehreren Nebenfragen die Aufmerksamkeit lenkt, sowie in der Theorie, als auch im Rechtsanwendungspraxis. Dazu müssen auch diejenige Umstände berücksichtigt werden, dass die „ausländischen Investitionen,, und „ausländisches Eigentum,, keine identische Begriffe sind, letzterer Begriff wird weitaus breiter verstanden, als ausländische Investition oder in einer oder anderer Form investiertes Eigentum.

3. Bei der Klassifikation von Auslandsinvestitionen ist es zweckmässig, sie in staatliche und private Investitionen zu teilen. Die obengenannte Teilung bedingt, denke ich, die Existenz der zwei eigenständigen Unterdisziplinen des Rechtes, weil die rechtliche Regelung der Staatsinvestitionen auf öffentliche (Verwaltungs-) Ebene mit Hilfe von zweiseitiger und mehrseitiger Verträge verwirklicht wird, was ihr öffentlich-rechtliches Chatacter garantiert. Gerade deshalb müssen die in der rechtswissenschaftlichen Literatur geäusserten Meinungen für richtig gehalten werden; diese obengenannten Meinungen besagen das, dass die rechtliche Grundlage für die Regelung der Staatsinvestitionen eines der Unterdisziplinen des öffentlichen Rechtes ist, und dementsprechend soll sie als internationales Investitionsrecht bezeichnet werden. Was aber die privaten Investitionen betrifft, sie werden von den privaten Investoren (von den natürlichen oder juristischen Personen) gesteuert. Solche mit ausländischen Elementen „geladene,, rechtliche Beziehungen werden aber durch privates internationales Recht geregelt. Gerade deshalb bin ich der Meinung, dass das Investitionsrecht als Nebendisziplin des durch den verschiedenen Institutionen gebildetes privates internationales Recht betrachtet werden muss.

Hier ist auch zu betonen, dass der gegenwärtige Handelsumsatz und dementsprechend auch Investitionsbeziehungen solchermaßen kompliziert sind, dass in vielen Fällen die Beziehungen zwischen Staaten eng an den zwischen den natürlichen Personen entstandenen Beziehungen gebunden sind. Diese Beziehungen erhalten mehr komplizierteres Charakter im Falle der sogenannten „Subrogation“, wenn der Investor alle seine Rechte und Ansprüche dem Staat übergibt.

4. Unter weiteren Detailisierung der Klassifikation wird verstanden das, dass man private Auslandsinvestitionen ihrerseits in mehrere Arten oder „Abarten“, teilen kann. Hier muss man zwischen direkten und indirekten Investitionen und zwischen Schuld- und Kreditinvestitionen unterscheiden.

Nach rechtlicher (zwar Rechtssprechungs-) Ansicht ist hier in erster Linie von wichtiger Bedeutung das, dass ein beliebiger Streit, ungeachtet seiner Art und Form, muss als Investitionsstreit bezeichnet werden.

5. Grosse Aufmerksamkeit muss der richtigen und detaillierten Analyse der rechtlichen (Gesetzgebungs-) Grundlagen geschenkt werden (was aus innenstaatlichem Recht und zwei und mehrseitigen Verträgen besteht). Die in diesem Bereich zu analysierende innenstaatliche Gesetzgebung umfasst sowie die speziellen Gesetze (Gesetze über die ausländischen Investitionen, Investitionsgesetzbücher), als auch bürgerliche Gesetzbücher, was die Grundlagen für Konzessions-, Produktions-, Steuer- Zollwesen und für anderes bilden. Das Thematische Studium von Investitionsgesetzgebung verschiedener Länder zeigt, dass heutzutage entsprechende detaillierte und „qualitative“, Gesetzgebung, besitzen die hochentwickelten Länder, die durch Bildung der normalen, juristischen Rechtsgrundlagen, die ausländischen Investoren zu sich ziehen wollen. In dieser

Hinsicht sind von vielen internationalen Verträgen zwei wesentlichen Abkommen zu unterschreiben: Seuler Abkommen vom 1985 über die Bildung der entsprechenden Agentur für die Sicherung der Investitionen im System der Internationalen Bank für Wiederaufbau und Entwicklung und Washingtoner Abkommen vom 1965 über „die Entscheidung über Investitionsstreiten zwischen Staaten und untergeordneten Staaten“. Was die zweiseitigen Verträge betrifft, Georgien hat solche Verträge mit mehr als dreissig Staaten abgeschlossen.

6. Bei der Behandlung von Investitionsstreiten sind in der Doktrin die bei solchen Streiten angewandten Begriffe wie „Rechtsspechung,“ und „internationale Rechtssprechung,“ nicht ganz klar erläutert. Ich denke, dass bei solchen Behandlungen, in erster Linie, man zwischen den Begriffen der internationalen öffentlich-rechtlichen und internationalen prozessual-rechtlichen Rechtssprechungen unterscheiden muss. Im ersten Falle wird unter Begriff-Terminus die Vollziehung der souveränär Staatsmacht in den Tätigkeitsbereichen der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtssprechung verstanden im zweiten Fall aber die Frage der Unterstellung von Streiten des privaten Charackters der Rechtssprechung eines bestimmten Staates. Gerade deshalb, dass die Investitionsstreite die Streite von privatem Charakter sind, müssen bei der Bestimmung ihrer Rechtssprechung die internationalen prozessual-rechtlichen Erläuterungen angewandt werden.

7. Bei der Analyse der Rechtssprechungsproblematik von Investitionsstreiten muss auch in Betracht gezogen werden das, dass es allgemeine Einstellung zu dieser Frage gibt. In dieser Hinsicht muss man Unterschiede nicht nur in ihrer Angehörigkeit zu den unterschiedlichen Rechtssysteme suchen (wie z.B. zum allgemeinen Recht oder zum kontinentalem Recht), sondern auch muss man die Unterschiede zwischen

den ihnen angehörten Rechtskreisen suchen (z.B. zwischen dem romanischen Rechtskreis und dem deutschen Rechtskreis). Ich denke, dass von den beiden obengennannten Rechtskreisen der deutsche Rechtskreis mehr vollständig ist, und darauf beruht auch die georgische Gesetzgebung.

8. Bei der Bestimmung von internationaler Rechtssprechung entsteht oft das Problem der „konkurrierenden internationalen Rechtssprechung“. Es ist der Fall, wenn die am Investitionsstreit beteiligten juristischen Personen berechtigt sind von den Staatsrechtssprechungen mehrerer Länder, die für sie günstigere Rechtssprechung zu wählen. In dieser Hinsicht ist es zu betonen, daß bei den Investitionsstreiten oft sogenanntes „forum shopping“ und die davor schützenden Maßnahmen angewandt werden, und die bei der Behandlung Investitionsstreiten berücksichtigt werden müssen.

9. Bei der Bestimmung der Rechtssprechung von Investitionsstreiten, in erster Linie muss das Gericht überprüfen, ob die Vertragsparteien ein Abkommen abgeschlossen haben, das bestimmen würde, der Rechtssprechung eines bestimmten Landes würde dieser Streit unterstellen (sodananntes „prerogatives Abkommen“) oder/und das die Rechtssprechung eines bestimmten Landes ausschliessen würde (sogenanntes „derogatives Abkommen“).

10. Bei den Investitionsstreiten wird oft schiedsgerichtliche Behandlung angewandt. Und zwar versuchen die investierenden Gesellschaften die Unterstellung des Staates zur Rechtssprechung eines bestimmten Landes zu vermeiden und wollen, dass über diese Streitfälle „absolut neutrale“, Schiedsgerichte entscheiden. Ich denke, bei der Bestimmung der Rechtssprechung, in solchen Fällen entscheidend soll sein nicht das, welche Schiedsgerichte die Investitionsstreite behandeln – sind das normale

allgemeingültige Schiedsgerichte (z.B. Schiedsgerichte von London, Stokholm, Paris, New-York usw.), oder es sind extra für diese Streite gebildete Schiedsgerichte. In allen Fällen muss den Vertragsparteien das Recht gegeben werden, selbstständig die Rechtssprechung des Streites zu bestimmen.

11. Die Investitionsstreitteilnehmer sind hauptsächlich die juristischen Personen fremder Länder. Ich denke, dass selbst bei der Bestimmung von Terminus „juristische Person eines fremden Landes,, besondere Aufmerksamkeit muss dem in der internationalen Rechtsdoktrin anerkannten Problem geschenkt werden – und zumal die Feststellung von persönlichem Status direkt an der Bestimmung der Rechtssprechung bei den Investitionsstreiten gebunden ist. Ich bin der Meinung, dass es zweckmässig ist, wenn wir bei der deutsch-schweizer Doktrin anerkannten „Theorie Ort und Stelle,, annehmen, nach der bei Bestimmung persönlichen Status von juristischer Person das Ausgangskriterium der Verwaltungssitz der Person ist. So dass das Annehmen in georgischer Gesetzgebung die Kriterien der Konferenz vom 29. April 1998 kann für zweckmässig gehalten werden.

Dazu muss man konstituieren und auch in Betracht ziehen, dass die Theorie von Ort und Stelle manche Mängel hat, vor allem das, dass die Verwaltungsänderungen automatisch Änderung des persönlichen Status bedingen und dementsprechend auch im Falle eines Investitionsstreites die Änderung der staatlichen Rechtssprechung bedingt.

12. Bei der Bestimmung der Rechtssprechung der an einem Investitionsstreit beteiligten Parteien die angemessene Aufmerksamkeit muss auch dem Begriff „Verwaltungssitz,, geschenkt werden. Im internationalen Korporationsrecht unterscheidet man zwei Arten des Verwaltungssitzes: den Sitz der zentralen Verwaltung und den nach dem Vertrag bestimmten Sitz der Verwaltung. Von den beiden Fällen von

wichtiger Bedeutung ist die Festlegung des Sitzes von zentraler Verwaltung, weil bei solchen Fällen kann auch das Problem der sogenannten „doppelten Verwaltungssitzes“, auftauchen. Das ist der Fall, wenn die Gesellschaftsverwaltung den Sitz in einem Land hat, und der Sitz des Aufsichtsrates von Gesellschaft in einem anderen Land liegt. Ich denke, dass bei solchen Fällen, also bei der Festlegung der Rechtssprechung der Sitz der Gesellschaftsverwaltung berücksichtigt werden muss, weil gerade die Gesellschaftsverwaltung das Vertretungsrecht besitzt. Was den Sitz der Verwaltungsregister betrifft, was auch anders statutiver Sitz genannt wird, so hat er keine grosse Bedeutung bei der Festlegung des Personenstatuses; - Hauptsache ist ob der durch den Vertrag festgelegter Sitz faktisch ist, denn es ist durch europäische Doktrin verboten, dem faktischen Sitz irgendwelchen juristischen Status zu verleihen.

13. Mit der Bestimmung der Rechtssprechung von den am Investitionsstreit beteiligten juristischen Personen ist auch das Problem der Anerkennung der Rechtssfähigkeit von ausländischen juristischen Personen gebunden. Ich denke, dass in diesem Fall soll in Betracht gezogen das, ob des die Investitionsstreit behandelnde Gericht das Prinzip der sogenannten automatischen Anerkennung der juristischen Person zulässt, oder es fordert noch den erneuerten Eintrag der Gesellschaften in einem bestimmten Land. Bei der Lösung solcher Fragen ist auch die Rolle der internationalen Konvention wichtig.

14. Bei der Bestimmung der Rechtssprechung des Investitionsstreites problematisch ist auch die Frage, was den Eintrag von juristischen Personen durch selbstaufgeklärten Länder betrifft – und zwar die Frage, ob die obengenannten juristischen Personen als rechtsfähig (prozessfähig) anerkannt werden können. Ich kann die von dem deutschen Professor Dr.

B. Grossfeld geäußerte Meinung nicht annehmen, welche besagt, dass wenn ein selbstaufgeklärter Staat oder seine Regierung faktisch wirksames Recht besitzt, dann kann die auf dieser Grundlage gebildete Investitionsgesellschaft bei den Investitionsstreiten als rechtsfähige juristische Person anerkannt werden. Meiner Ansicht nach, wenn ein solcher Staat als kein international-öffentliches Subjekt völkerrechtlich anerkannt ist, dann können auch durch sein gültiges Recht gebildete juristische Personen keine rechtsfähige (prozessfähige) Subjekte sein. Grundlegend ist bei diesem Fall der Grundsatz, dass selbst der juristische Person von einem bestimmten Staat gebildetes innenstaatliches Subjekt ist und somit ein Subjekt, das von dem juristisch nicht existierende Staat geschaffen ist, kann kein rechtsfähiges Subjekt bei dem Investitionsstreit sein. Anders gesagt, es könnte Schwierigkeiten nicht nur beim Handelsumsatz bereiten, sondern auch könnte es politische Probleme bedingen, besonders bei solchen Ländern wie Georgien und Spanien. So zum Beispiel, wenn nach abchasischen oder baskischem faktischem Recht geschaffene juristische Personen keine politische oder anderartige (ausser juristische) Probleme für Deutschland und Luxemburg bereiten, wenn diese obengenannten Staaten sie als prozessfähige Subjekte anerkannten Georgien oder Spanien werden ganz andere Einstellung zu diesen Fragen haben.

16. Die Hauptsubjekte in einem Investitionsstreit sind im Praxis hauptsächlich multinationale Gesellschaften. Ihre Mannigfaltigkeit (Investitionsgesellschaften, transnationale Korporationen, in freien und offshore Zonen eingetragene offshore Gesellschaften) bereiten spezielle juristische Probleme. Ich denke, dass in dieser Hinsicht müssen diejenigen multinationalen Gesellschaften mit spezifischer rechtlicher (organisatorischer) Form in Betracht gezogen werden, die auf Basis der Europäischen Union funktionieren und die durch

Regeln der Europäischen Union geregelt werden, vor allem aber die Union der Europäischen Interessen (EWIV) und Europäische Aktiengesellschaft (SE).

16. Die eine Seite eines Investitionsstreites ist oftmals selbst der Staat, als einheitliches Subjekt. Deshalb ist es von wichtiger Bedeutung, auf welche Weise der Staat an den Staatseigentumsbeziehungen teilnimmt, ob er als souveränes, machtragendes international-rechtliches Subjekt, auftritt oder als an den privaten rechtlichen Beziehungen teilnehmende juristische Person des öffentlichen Rechtes. Ich denke, dass bei solchen Beziehungen soll der Staat kein sogenanntes absolutes Immunität haben, was die Verwendung der Rechtssprechung eines fremden Staates völlig ausschliesst. Bei der Bestimmung der Rechtssprechung muss der Staat das Recht sogenannten „beschränkten Immunität,, haben, weil an den gegebenen Beziehungen er solchermassen teilnehmen muss, wie die anderen juristischen Personen des privaten oder öffentlichen Rechtes. Ich denke, dass gerade deshalb die Meinung von Professor M. Boguslawskz nicht Korrekt ist, so er, da die Auseinandersetzung des staatlichen Benemens unmöglich ist, soll das Recht der beschränkten Immunität nicht verwendet werden. Die Tatsache, dass die Auseinandersetzung von de jure imperiis und de jure gestions im Praxis sehr schwer ist, bedeutet gar nicht, dass das ganz ausgeschlossen ist. Davon zeugen mehrere Beispiele von dem europäischen Gerichtspraxis. Außerdem besteht das zweite Problem darin den Staat keine juristische Person zu halben. Ich denke, dass der Grund dafür ist die Einstellung zu einem Staat nach der russischen Doktrin, welches das Prinzip der absoluten Immunität unterstützt und eine solche Einstellung wan in der ehemaligen Sowjetunion üblich. Moderne europäische Doktrin aber hält nicht für streitwert das, dass bei den bürgerlich-rechtlichen Beziehungen der Staat solche „übliche“ juristische Person ist, wie die anderen Personen des privaten oder öffentlichen Rechtes.

გამოყენებული ლიტერატურა

1. საქართველოს კანონი “უცხოური ინვესტიციების შესახებ”, თბ., 1995.
2. საქართველოს კანონი საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ (1998 წლის 26 ივნისის მდგომარეობით), თბ., 1998.
3. საქართველოს კანონი „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“, თბ., 1999.
4. საქართველოს კანონები. ადამიანის უფლებათა შესახებ საერთაშორისო აქტები და კონვენციები. გამომც. “მერიდიანი”, თბ., 1998.
5. ბარნევიცი, ალექსანდრე. ინვესტიციები საქართველოში – სამართლებრივი საკითხები. ჟურნ. “ქართული სამართლის მიმოხილვა”, მეოთხე კვარტალი, 1998
6. ბერნშტამი, მიხაელ. შოკის გარეშე ოთხი ნაბიჯით, ჟურნ. „ეკონომიკა“, 1991, №1.
7. გაბისონია, ზვიად. თავისუფალ ეკონომიკურ ზონებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირების ეკონომიკურ-სამართლებრივი წანამძღვრები, ჟურნ. „სამართალი“, 1998, №5-6.
8. გაბისონია, ზვიად. საინვესტიციო და სხვა ეკონომიკური დავეების განხილვის ზოგიერთი კომპეტენციურ-პროცედურული საკითხი, ჟურნ. „სამართალი“, 1999, №1.
9. გაბისონია, ზვიად. უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი ბაზის შესახებ, ჟურნ. „სამართალი“, 1999, №3.
10. გაბისონია, ზვიად. უცხოური ინვესტიციების კონსტიტუციურ-სახელმწიფოებრივი გარანტიების ზოგიერთი საკითხი, ჟურნ. „ადამიანი და კონსტიტუცია“, 2000, №2.
11. გაბისონია, ზვიად. ფიზიკური პირების, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტების, სამართლებრივი სტატუსი, ჟურნ. „სამართალი“, 2000, №3
12. გაბისონია, ზვიად. იურიდიული პირები, როგორც უცხოური ინვესტიციების სუბიექტები, ჟურნ. „სამართალი“, 2000, №5.

13. გაბისონია, ზვიად. საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა პერსონალური სტატუსის განსაზღვრის პრობლემა, ჟურნ. „სამართალი“, 2001, №11.
14. გაბისონია, ზვიად. EWIV – ევროპის ახალი ტიპის იურიდიული პირი, ჟურნ. „სამართალი“, 2001, №12.
15. გაბისონია, ზვიად. Forum shopping-ის გამოყენება საინვესტიციო დავებში, ჟურნ. „სამართალი“, 2002, №1.
16. გაბისონია, ზვიად. უცხო ქვეყნის იურიდიულ პირთა უფლებაუნარიანად აღიარების პრობლემა, 2002, №2.
17. გამყრელიძე სულხან. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესავალი. პირველი წიგნი, თბ., 2000.
18. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ძირითადი კანონი (1993 წ. ივნისის მდგომარეობით), თბ., 1995.
19. “გლობალური და არაგლობალური ფირმები” (ინგლისურ ჟურნალ “ECONOMIST”-ის პუბლიკაცია); გადმობეჭდილია ჟურნ. “ეკონომიკის” 1993 წ., №8-9-ში).
20. დავარაშვილი, გერა. საბაზრო ეკონომიკის ლექსიკონი, თბ., 1991.
21. დემეტრაშვილი, ავთანდილ. მსოფლიო ქვეყნების კონსტიტუციები. წიგნი I, თბ., 1992.
22. ზოიძე, ბესარიონ. სანივთო უფლების სოციალური ფუნქცია. ჟურნ. “ადამიანი და კონსტიტუცია”, 1997, №2.
23. ზოიძე, ბესარიონ. სანივთო სამართალი. თბ., 1999
24. ინაშვილი, თამაზ. ინვესტიციების ცნება და მისი სამართლებრივი მოწესრიგება, ჟურნ. „მაცნე“, 1998წ., №1.
25. ინწკირველი, გივი. სახელმწიფოსა და სამართლის თეორია, თბ. 2000.
26. კვერენჩილაძე, გიორგი. მელქაძე, ოთარ. საფრანგეთის სახელმწიფო სისტემა, თბ., 1997.
27. კობახიძე, ავთანდილ. კონფისკაციის ცნება და სახეები. სადისერტაციო მაცნე იურიდიულ მეცნიერებათა დოქტორის სამეცნიერო ხარისხის მოსაპოვებლად. თბ., 1993.
28. კორკელია, კონსტანტინე. სასამართლოს როლი საერთაშორისო ხელშეკრულების გამოყენებაში. ჟურნ. “ადამიანი

და კონსტიტუცია”, 1998, №1

29. ლილუაშვილი, თენგიზ. საერთაშორისო კერძო სამართალი, თბ., 2000.

30. მაკონელი, კემპელ. ბრიუ, სტენლი. ეკონომიკსი. პრინციპები, პრობლემები და პოლიტიკა. 4 ნაწილად, ნაწ. II , თბ., 1993.

31. პაპავა, ვლადიმერ. თეორიული ეკონომიკის საკითხისათვის, ჟურნ. “ეკონომიკა”, 1991, №7-8.

32. სეანელი, ბიძინა. სამართლის თეორია, თბ., 1997.

33. სალხინაშვილი, მაკა. ადმინისტრაციული კონფისკაცია და რეკვიზიცია უნდა გაუქმდეს. ჟურნ. “ადამიანი და კონსტიტუცია”, 1998, №1

34. შენგელია, რომან. საქართველოს საფინანსო სამართლის საკითხები (I ნაკვეთი), თბ., 1992.

35. ჩიქვანია, თინათინ. საერთაშორისო კერძო სამართალი. ზოგადი ნაწილი (დამხმარე სახელმძღვანელო), თბ., 1999.

36. ჭანტურია, ლადო. უძრავი ნივთების საკუთრება. შედარებითი სამართლებრივი კვლევა (გერმანული სამართლის მაგალითზე), თბ., 1994.

37. ჭანტურია, ლადო. ნინიძე, თეოდ. მეწარმეთა შესახებ კანონის კომენტარები (პირველი გამოცემა), თბ., 1996.

38. ჭანტურია, ლადო. შესავალი საქართველოს სამოქალაქო სამართლის ზოგად ნაწილში, თბ., 1997.

39. ჰაინრიხი, ჰელმუტ. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის რეფორმა. კრებულში “სამართლის რეფორმა საქართველოში”, თბ., 1994.

40. Басистый, Б.А. Реформа системы международного частного право в Италии, журн. «Юридический мир», 1998, №2.

41. Богатырев, А.Г. Инвестиционное право, М., 1992.

42. Богуславский, М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование, М., 1996.

43. Богуславский, М.М. Международное частное право, М., 1994

44. *Богуславский, М.М.* Международное част. . 1998.
45. *Большасов, В.С.* Интеграционные процессы в экономике содружества независимых государств, журн. "Дело и право", 1994, №2.
46. *Большасов, В.С.* Некоторые итоги и проблемы становления экономического союза (журн. "Дело и право", 1994, №4.
47. *Бребан, Г.* Французское административное право, М., 1988.
48. *Вольф, М.* Международное частное право, М., «Иностран. лит.», 1948.
49. *Гитман, Лоренс Дж., Джонс, Майкл д.* Основы инвестирования, М., 1997.
50. *Голубович, А.Д., Колюшин, Е.И.* Иностранные инвестиции в России (Законодательное регулирование), М., 1993.
51. *Гражданское и предпринимательское право (общая часть). Сборник документов*, состав. Т.В. Богачева, М., 1996.
52. *Губарев, С.Н.* Хозяйственно-юридический механизм специальных экономических зон КНР, журн. "Гос. и право", 1992, №3.
53. *Данько, Т.П., Окрут, З.М.* Свободные экономические зоны в мировом хозяйстве (учебное пособие), М., 1998.
54. *Дениелс, Джон Д., Радеба, Ли Х.* Международный Бизнес. Внешняя среда и деловые операции, М., 1994.
55. *Дмитриева, Г.К.* Международный коммерческий арбитраж, М., 1997.
56. *Доронина, Н.Г., Семилютина, Н.Г.* Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом, М., 1993.
57. *Доронина, Н.Г., Семилютина, Н.Г.* Многосторонние международные конвенции в области защиты иностранных инвестиций и российское законодательство, «Сов. Гос. и право», 1992, №10.
58. *Звеков, В.П.* Международное частное право (курс лекций),

М., «норма», 1999.

59. Иностранные инвестиции: мировой опыт – практика в России (практическое пособие), часть 2, под ред. Б. Дякина, М., 1996.

60. Испания. Конституция и законодательные акты, под ред. Н.Н. Разумовича, М., 1982.

61. Калбасов, О.С. Международный экологический суд. Журн. «Гос. и право», 1996.

62. Китайская Народная республика. Законодательные акты, М., 1989.

63. Конституции европейских государств. Ереван, изд. “Мхитар Гош”, 1998.

64. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой. Под ред. О.Н.Садикова, М., 1997.

64. Конституции Зарубежных Государств. Американский континент, Ереван, «Мхитар Гош», 1998.

65. Лукашук, И.И. Международное право (общая часть), М., 1996.

66. Лукашук, И.И. Международное право (особенная часть), М., 1997.

67. Луиц, Л. А. Международное частное право, М. 1970.

68. Миловидов, В.Д. Паевые инвестиционные фонды, М., 1996

69. Мозиас, П.М. Стереотипы поведения иностранных инвесторов в свободной зоне. Опыт СЭЗ Находка. “Дело и право”, 1994, №2.

70. Наганетьяниц, Р. Соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений. «Внешняя торговля», 1991.

71. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование, М., «Норма», 1999.

72. Тынель, А., Функ, Я., Хвалей, В. Курс международного торгового права, Минск, «Амалфея», 1999.

73. Ушаков, Н.А. Основания Международной

ответственности государств, М., 1983.

74. *Федосеева, Г.Ю.* Международное частное право, М. 1999.

75. *Фолсом Р.Х., Гордон М.У., Спаногл Дж. А.* Международные Сделки, М., 1996.

76. *Хенне, П.* Экономический образ мышления. М., 1991.

77. *Шмиттгофф, К.* Экспорт: право и практика Международной торговли. М., 1993.

78. *Bilateral Investment Treaty.* London, 1988.

79. *Black's Law Dictionary.* West Publishing Co., 1990.

80. *Coulson R.* Business Mediation - What you need to know. American Arbitration Association, 1989.

81. *Ellenbogen G.* English Arbitration Practice. L&Contemp.Prob. 17, 1952.

82. *Grands Moulins de Bourlion c Brisson et autres*, Gazette du Palais, 1931 II.

83. *ICSID Basic Documents.* 1985

84. *International convention on the simplification and harmonization of customs procedures.* Kyoto, 18 May 1973-30 Jun. 1974. Treaty ser. №36 (1975).

85. *Lauterpacht E.* The World Bank Convention on the Settlement of International Investment Disputes. In: Recueil d'etudes de droit international en honneur de Paul Guggenheim, Genf, 1968.

86. *Reatifs aux investissements entre Etats et ressortissant d'autres Etats.* Schw. J.b. Int.R. 22, 1965.

87. *State of Georgia and the other Georgian parties and AES SILK ROAD HOLDINGS B.V. – Agreement for the sale and purchase of seventy five percent (75 %) of all of the shares in joint stock company TELASI.*

88. *Transnational Corporation in World Development: A: Re-Examination.* UN.N.Y., 1978.

89. *Roulet J.D.* La Convention du 18 mars 1965 pour le re'glement des differends

90. *Thibierge.* Le statut des societes etrangeres, 57 eme congres

- des notaires de France tenu a' Tours 1959, Paris 1959.
91. *Bar, Christian von*. Europäisches Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht, 1982.
 92. *Bar, Christian von*. Internationales Privatrecht. Band I, Allgemeine Lehren, München, 1987.
 93. *Baumbach, Adolf. Hopt, Klaus J.* Handelsgesetzbuch mit Nebengesetzen ohne Seerecht, 29. Aufl., 1995.
 94. *Baur, Jürgen*. Investmentgesetze. Kommentar. Sammlung Guttentag, Berlin, New York, 1997.
 95. *Begründung der Kommission* zu Art. 7 SE-VOV 1989.
 96. *Beitzke, Günter*. Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht; München, Berlin, 1938.
 97. *Beizke, Günter*. Anerkennung und Sitzverlegung von Gesellschaften und juristischen Personen im EWG-Bereich, ZgesHR 127, 1965.
 98. *Beitzke, Günter*. Kollisionsrecht von Gesellschaften und juristischen Personen, in Lauterbach (Hrsg.), Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Person- und Sachenrechts, 1972.
 99. *Behrens, Peter*. Identitätswahrende Sitzverlegung einer Kapitalgesellschaft von Luxemburg in die Bundesrepublik Deutschland. RIW 1986.
 100. *Behrens, Peter*. Der Anerkennungsbegriff des Internationalen Gesellschaftsrecht, ZGR, 1978.
 101. *Behrens, Peter*. Hachenburg M.. Gesetz über Gesellschaft mit beschränkter Haftung I, 1975.
 102. *Behrens, Peter*. Niederlassungsfreiheit und Internationales Gesellschaftsrecht. RabelsZ 52, 1988.
 103. *BGB I*, 1972 II.
 104. *BGB I*.; 1962 II.
 105. *BGB I*, 1991 II 183.
 106. *Blum, Claude*. Forum non conveniens, Zürich, 1979.
 107. *Boguslawski, Mark*. Internationales Privatrecht I (deutsche

Übersetzung), 1976.

108. Bugnet, Baudonin. Die Kapitalanlagegesellschaft in der französischen Gesetzgebung, AcP, Band 1952/1953.

109. Bulgarische Handels- und Industriekammer (Hrsg.), Handelsgesetz. Gesetz über ausländische Investitionen, 1991.

110. Buseh's Archiv für Theorie und Praxis des Allgemeinen deutschen Handelsrechts 5, 1865.

111. Büschgen. Das kleine Börsen-Lexikon, 1991.

112. Caemmerer, Ernst von. Kapitalanlage- oder Investmentgesellschaften, JZ, 1958.

113. Dahm, Delbruch, Wolfrum. Völkerrecht, 1989.

114. Damian. Staatsimmunität und Gerichtszwang, 1985.

115. Daumke, Michael. Jürgen Kefler. Gesellschaftsrecht. 3. Aufl., München, Wien, 1973.

116. De Bra. Verbraucherschutz durch Gerichtsstandsregelungen im deutschen und europäischen Zivilprozeßrecht. 1992.

117. Drobnig, Ulrich. Kritische Bemerkungen zum Vorentwurf eines EWG-Übereinkommens über die Anerkennung von Gesellschaften, ZHR 127, 1967.

118. Drobnig, Ulrich. Gemeinschaftsrecht und internationales Gesellschaftsrecht: „Daily Mail“ und die Folgen. In: Ch. von Bar. Europäische Gemeinschaftsrecht und internationales Privatrecht; Köln, Berlin, Bonn, München, 1991.

119. Drobnig, Ulrich. Das internationale Gesellschaftsrecht nach der Privatisierung der Wirtschaft in den osteuropäischen Ländern. In: Perspektiven des internationalen Privatrecht nach dem Ende der Spaltung Europas (Tagung am 3. und 4. April 1992 in Osnabrück); Hrsg. von Dr. Christian v. Bar., Köln, Berlin, Bonn, München, 1992.

120. Ebenroth, Carsten Theodor. Sura, Achim. Das Problem der Anerkennung im internationalen Gesellschaftsrecht, RabelsZ, 43, 1979.

121. Ebenroth, Carsten Thomas. Neuere Entwicklungen im deutschen internationalen Gesellschaftsrecht, JZ 1998.

122. *Ebenroht, Carsten Thomas*. Münchener Kommentar zum BGB VII. EGBGB, 1988.
123. *Ebenroht, Carsten Thomas. Bippus, Birgit*. Die Staatsvertragliche Anerkennung ausländischer Gesellschaften im Abkehr von der Sitztheorie; Betrieb, 41.2., 1988.
124. *Ebenroth, Carsten Thomas. Bippus, Birgit*. Die Anerkennungsproblematik im Internationalen Gesellschaftsrecht, NJW, 1988.
125. *Ebenroth, Carsten Thomas*. Oliver Wilken. Entwicklungstendenzen im deutschen Internationalen Gesellschaftsrecht. Teil 1., JZ, 1991.
126. *Ebke*. Die „ausländische Kapitalgesellschaft & Co. KG“ und das europäische Gemeinschaftsrecht, Anm. zu BayObLG 21.3. 1986. ZuntGesR 16, 1987.
127. *Egli Heinz*. Die Sitzverlegung juristischer Personen im internationalen Privatrecht, Zürich, 1965.
128. *Eyles, Uwe*. Das Niederlassungsrecht der Kapitalgesellschaften in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden, 1990.
129. *Entscheidungen des Königlichen Ober-Tribunals 20*, 1850.
130. *ErmächtigungsG* vom 9.6.1930, RGB I., S.187. NotVO vom 5.6.1931, 7. Teil Kap. IV „Kapitalverwaltungsgesellschaften“, RGB I, 1.
131. *Falkenhausen, Joachim, Freiherr von*. Duschgriffshaftung mit Hilfe der Sitztheorie der Internationalen Gesellschaftsrecht, RIW, 1987.
132. *Ferid, Murad*. Internationales Privatrecht. 3. Auflage, Frankfurt am Main, 1986.
133. *Firsching, Karl. Hoffmann, Bernd von*. Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrechts. 4. Auflage, München, 1995.
134. *Franke*, in: Obst Hinter. Geld-, Bank- und Börsenwesen, 1993.
135. *Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrag zwischen*

der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 20.10.1954, BGB I, 1956.

136. Geimer, Reinhold. Zur Prüfung der Gerichtsbarkeit und der internationalen Zuständigkeit bei der Anerkennung ausländischer Urteile, 1966.

137. Geimer, Reinhold. Internationales Zivilprozessrecht, 4. Aufl., Köln, 2001.

138. Gentinetta, Jörg. Die lex fori Internationaler Handelsschiedsgerichte. Bern

139. Georges, Arend. Das luxemburgische Aktienrecht, 1987.

140. Gesetz über „Interlokales Privatrecht“, 1979; Text in WGO\MfO 1978.

141. Gleichmann, Karl. Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung. ZHR 149, 1985.

142. Goldschmidt aaO, S.13,48,133 und die auch zivilrechtlich interessanten Entscheidungen des RFH zur Frage der Gesellschafts-, Wertpapier-, Kapitalertrags-, Körperschafts- und vermögensteuer sowie zum Problem des §5 RAO (heute §6 St AnpG); RFH v. 11.3; 18.3.1930 (RSiB 1. 30,205,207,208).

143. Grasmann, Günter. System des internationalen Gesellschaftsrechts, 1970.

144. Grossfeld, Bernard. Aktiengesellschaft, Unternehmenskonzentration und Kleinaktionär, 1968.

145. Grossfeld, Bernard. Zur Geschichte der Anerkennungsproblematik bei Aktiengesellschaften, *RabelsZ* 38, 1974

146. Grossfeld, Bernard. Praxis des Internationalen Privat- und Wirtschaftsrechts. Rechtsprobleme multinationaler Unternehmen; Reinbek bei Hamburg, 1975.

Behrens, Peter. Der Anerkennungsbegriff des Internationalen Gesellschaftsrecht, *ZGR*, 1978.

147. Grossfeld, Bernard. Praxis des Internationalen Privat- und Wirtschaftsrechts. Rechtsprobleme multinationaler Unternehmen; Reinbek bei Hamburg, 1975.

- Großfeld, Bernard. Internationales Unternehmensrecht, 1986.
148. **Grossfeld Bernard. Jasper Dieter.** Identitätswahrende Sitzverlegung und Fusion von Kapitalgesellschaften in die Bundesrepublik Deutschland.. RabelsZ 53, 1989.
149. **Grossfeld, Bernhard.** Die Entwicklung der Anerkennungstheorien im internationalen Gesellschaftsrecht, in: Festschrift für Harry Westermann, Karlsruhe, 1994.
150. **Grothe, Helmut.** Die „ausländische Kapitalgesellschaft & Co.“, Köln, Berlin, Bonn, München, 1989.
151. **Grunewald, Barbara.** Gesellschaftsrecht. 4. Aufl. Tübingen, 2000.
152. **Habersack, Mathias.** Europäisches Gesellschaftsrecht. Einführung für Studium und Praxis, München, 1999.
153. **Handelsgericht Zürich v 4.12.1981; Az 309\1981.**
154. **Happacher.** Die internationale Zuständigkeit der italienischen Gerichte bei Klagen aus einem Schuldverhältnis. AWD 1966.
155. **Hay, Peter.** Internationales Privatrecht., München, 1999.
156. **Hoffmann, Bernd von.** Staatsunternehmen im IPR. BerGesVölkR 25, 1984.
157. **Hoffmann, Bernd von.** Internationales Privatrecht. Einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrecht, 6. Aufl., München, 1999.
158. **Hoyer, Hans.** Die Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Österreich, Wien, 1972.
159. **Hoffmann, Bernd von.** Staatsunternehmen im IPR. BerGesVölkR 25, 1984.
160. **Jayme, Erik. Hausmann, Rainer.** Internationales Privat- und Verfahrensrecht. Textausgabe, 10. Aufl., München, 2000.
161. **Jayme, Erik. Hausmann Rainer.** Internationales Privat- und Verfahrensrecht. Textausgabe., 11 Aufl., München, 2001.
162. **Juenger, Friedrich K.** Der Kampf ums Forum. RabelsZ 46, 1982.
163. **Julius von Staudingers Kommentar** zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. 13. Bearbeitung 1993 von Gernhard Großfeld. Sellier de Gruyten, Berlin, 1993.
164. **Julius von Staudingers Kommentar** zum Bürgerlichen

- Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. 14. Bearbeitung 1998 von Gernhard Großfeld. Sellier de Gruyten, Berlin, 1998.
- 165. Kaiserliche Verordnung** über die Zulassung ausländischer Aktiengesellschaften und Commanditgesellschaften auf Actien zum geschäftsbetriebe in Oesterreich vom 29.11.1865, BGB I.
- 166. Kaligin.** Das internationale Gesellschaftsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Betrieb 1985.
- 167. Karl.** Zur Sitzverlegung deutscher juristischer Personen des privaten Rechts nach dem 8. Mai 1945, Arch Civ. Pr. 159, 1960-1961.
- 168. Kegel, Gerhard.** Internationales Privatrecht, 7. Aufl., 1995.
- 169. Kegel, Gerhard, Schurig Klaus.** Internationales Privatrecht, 8. Auflage, München, 2000.
- 170. Klarik.** Die internationale Zuständigkeit, Zeitschrift für Zivilprozess 74, 1961.
- 171. Kohler, Klaus.** Die moderne Praxis des Schiedsgerichtswesens in der Wirtschaft, 1967.
- 172. Kohler, Christian.** Pathologisches im EuGVÜ: Hinkende Gerichtsstandsvereinbarungen nach Art. 17. Abs.3. IPRax 1986.
- 173. Koppensteiner Hans-Georg.** Internationale Unternehmen im deutschen Gesellschaftsrecht, Frankfurt a.M., 1971, Hans Theodor Soergel. W. Siebert. BGB VIII, 1983.
- 174. Kostkiewicz, Klen.** Staatsimmunität im Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren nach schweizerischem Recht, 1998.
- 175. Kraft Alfons.** Kölner Kommentar zum AktG I, 1970.
- 176. Kropholler, Jan.** Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, I Band, 1982.
- 177. Kropholler, Jan.** Internationale Zuständigkeit, Hdb. IZVR I Kap. III, Tübingen, 1982.
- 178. Kropholler, Jan.** Internationales Zivilprozessrecht, 5. Aufl., 1996.
- 179. Kropholler, Jan.** Internationales Privatrecht. 4. Auflage, Tübingen, 2001.
- 180. Kruse, Viola.** Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften innerhalb der EG. Köln, Berlin, Bonn, München. 1997.

- 181. Linke, Hartmut.** Internationales Zivilprozessrecht. Leitfaden für Verfahren mit Auslandsbezug, 3. Aufl., Köln, 2001.
- 182. Lipowschek.** Das neue jugoslawische internationale Privat- und Prozessrecht im Bereich des Vermögensrechts; RabelsZ 49, 1985.
- 183. Leopold.** Die Europäische Aktiengesellschaft und das Gesellschaftsrechts Portugals, Heidelberg, 1989.
- 184. Luchterhardt, Hans-Friedrich.** Deutsches Konzernrecht bei grenzüberschreitenden Konzernverbindungen, Stuttgart, 1971.
- 185. Lunz, L.A..** Internationaler Zivilprozess, Berlin, 1968.
- 186. Makarov, Alexsander.** Grundniß des internationalen Privatrechts, Frankfurt am Main, 1970.
- 187. Makarov, Alexsander.** QuelleMn des Internationalen Privatrecht, 3. Aufl., 1978.
- 188. Matthies, Heinrich.** Die deutsche internationale Zuständigkeit, Frankfurt am Main, 1955.
- 189. Matscher, Franz.** Zur Abgrenzung der inländischen Gerichtsbarkeit, vornehmlich in Vermögenssachen, JB I, 105, 1983.
- 190. Merkt.** Europäische Aktiengesellschaft: Gesetzgebung als Selbstzweck? Kritische Bemerkungen zum Entwurf von 1991, Der Betriebs-Berater, 1992.
- 191. Tonsch.** Die Rechtsstellung des Ausländers in Rumänien, 1975.
- 192. Mollet, W.** Schweizerische Investment Trusts. Solothurn, 1942.
- 193. Monti, Mario.** Statut der Europäischen Aktiengesellschaft, Wertpapiermitteilungen. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht. Teil IV, 1997.
- 194. Müller-Gugenberger.** EWIV-Die neue europäische Gesellschaftsform. NJW 1989, 1456.
- 195. Neuhaus, Paul Heinrich.** Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts, 2. Aufl., Tübingen, 1976.

196. **Neuhaus, Paul Heinrich.** Abschied von Savigny? RabelsZ, 46, 1982
197. **Neumayer, Karl H.** Betrachtungen zum internationalen Konzernrecht. ZvglRWiss 83, Heidelberg, 1984.
198. **Niederlassungs- und Schifffahrtsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik** vom 27.10.1956, BGB I; 1957.
199. **Niederlassungsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Spanien** vom 23.4.1970, BGB I, 1972 II.
200. **Niederlassungs- und Schifffahrtsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik** vom 27.10.1956, BGB I; 1957. BGB I, 1972 II.
201. **Nobel, Peter.** Europäisierung des Aktienrechts; Diessenhofen (Schweiz), 1974.
202. **Pagenstecher, Max.** Gerichtsbarkeit und internationale Zuständigkeit als selbständige Prozessvoraussetzungen; RabelsZ 11, 1937.
203. **Panthen, Thomas.** Der „Sitz“ Begriff im Internationalen Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, Bern, New York, Paris, 1988.
204. **Pfeiffer.** Internationales Zuständigkeit und prozessalische Gerechtigkeit., 1995.
205. **Pfister.** Allgemeine Geschäftsbedingungen nach italienischem Recht. AWD 1965.
206. **Polmann, Jens.** Das französische Internationale Gesellschaftsrecht, Berlin, 1988.
207. **Raape, Leo. Fritz Sturm.** Internationales Privatrecht. Band I: Allgemeine Lehren, München, 1977.
208. **Rauschler, Thomas.** Internationales Privatrecht. 1.Auflage, Heidelberg, 1999.
209. **Rinsoz, A.** Zur Frage einer schweizerischen Gesetzgebung über Anlagetrusts, Neue Zürcher Ztg, vom 21.8. 1957, Nr. 2405.
210. **Rosenstiel.** Neue Blüte der amerikanischen Investment

Trusts, ZfgK 50.

211. Roth. Das Treuhandmodell des Investmentrechts, Eine Alternative zur Aktiengesellschaft? 1972.

212. RGZ-Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, 110

213. Sanders, Pieter. Vorentwurf eines Statuts für europäische Aktiengesellschaften, in Kommission der Europäischen Gesellschaften (Hrsg.), Kollektion Studien, Reihe Wettbewerb Nr.6, Brüssel, 1967.

214. Sandrock. Die multinationalen Korporationen im internationalen Privatrecht, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft f Völkerrecht, 1978.

215. Savigny, Friedrich Karl von. System des heutigen Römischen Rechts VIII, Berlin 1949.

216. Schack, Haimo. Internationales Zivilverfahrensrecht. 1996.

217. Schaumann, Habscheid. Die Immunität der ausländischen Staaten nach Völkerrecht und deutschem Zivilprozessrecht, BerDGVR. 8.

218. Schmidt, Karsten. Gesellschaftsrecht. 3. Aufl., Köln, Berlin, Bonn, München, 1997.

219. Schmidt, Walter Wieland. Grundrechte und Nationalität juristischer Personen, Heidelberg, 1966.

220. Scholz, F. GmbHG, 1978.

221. Schlosser, Günter. Die gesellschaftlichen Niederlassungen innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft als Problem des internen und internationalen Privatrechts, Mainz, 1965.

222. Schllüter Hans J.. Das Groupement d'int'e'ret e'conomique. Diss., Köln, 1973;

223. Scholz F.. Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, 1978.

224. Schütze Rolf A. Die Gerichtsstandsvereinbarungen. DB 1974.

225. Schütze Rolf A. Deutsches Internationales Zivilprozeßrecht, Berlin, New York, 1985.

226. Schwarz, Günter Christian. Europäisches

Gesellschaftsrecht. Ein Handbuch für Wissenschaft und Praxis. Baden-Baden, 2000.

227. *Schröder, Jochen*. Internationale Zuständigkeit, Opladen, 1971.

228. *Siehr, Kurt*. „Forum shopping“ im internationalen Rechtsverkehr, ZfRV, 25, Wien, 1984.

229. *Siehr, Kurt*. Internationales Privatrecht. Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis, Heidelberg, 2001.

230. *Soergel, Hans Theodor. Lüderiz, Alexander*. BGB, Einführungsgesetz, Band 8, 11. Aufl., Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1983.

231. *Soergel, Hans Theodor. Siebert, W.* BGB VIII, 1983.

232. *Sonnenberger, Hans Jürgen*. Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht, Heidelberg, 1975.

233. *Süß*. Sitzverlegung juristischen Personen vom Inland und umgekehrt, in: FS Lewald, 1953.

234. *Timmermans, Von Christiaan W.A.*. Die europäische Rechtsangleichung im Gesellschaftsrecht. Eine integrations- und rechtspolitische Analyse. RabelsZ 48, 1984.

235. *Trumpler, H.*. Die AG nach dem Gesellschafts-, Bilanz- und Steuerrecht der Vereinigten Staaten, Basel, 1942.

236. *US Code Titel 15 §§ 79*.

237. *Vertrag von Amsterdam. Texte des EU-Vertrages und des EG-Vertrages mit den deutschen Begleitgesetzen, Hrsg. von Thomas Läufer*, Bonn, 2000.

238. *Wagner, Herbert*. Unternehmensrecht., Weinheim, 1997.

239. *Wahl, Ulrich*. Die verfehlte internationale Zuständigkeit – Forum non conveniens und internationales Rechtsschutzbedürfnis, Berlin, 1979.

240. *Wengler, Wilhelm*. Internationales Privatrecht. 1. Teilband, Berlin, New York, 1981.

241. *Wenz, Martin*. Die Societas Europaea (SE). Analyse der geplanten Rechtsform und ihre Nutzungsmöglichkeiten für eine

europäische Konzernunternehmung, Berlin, 1993.

242. Werth. Die spanische Regelung der internationalen Zuständigkeit. RIW\AWD 1975.

243. Wiedermann, Herbert. Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandrechts, Band 1: Grundlagen, München, 1980.

244. Wiedermann, Herbert. Internationales Gesellschaftsrecht, in: Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung im Ausgang des 20. Jahrhunderts, Bewahrung oder Wende, Festschrift für Gerhard Kegel, Frankfurt a.M., 1977.

245. Wolff, Martin. Das Internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Aufl., Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1954.

246. Willrich. Das „Groupement d'intérêt économique“: Ein deutsch-französisches Kooperationsmodell auf dem Wege zur europäischen Integration im Gesellschaftsrecht? Diss., Bonn, 1973.

247. Zisovski, Frank. Grenzüberschreitenden Umzug von Kapitalgesellschaften, Heidelberg, 1994.

248. Zöller, Geimer Reinhold. Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. Aufl., Köln, 2001.

249. Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 31.7.1985, Nr. L 199.

250. Anglo-Iranian Oil co. Case. International Court of Justice Reports, 1952.

251. BAG 3.7.1996. IPRspr. 1996, Nr.134.

252. Bank of Augusta v. Earle, 38 U.S. 519 (1839).

253. Bayerische ObLG, 1988,

254. BFH RIW 1996, 85; IPRspr 1995, Nr.2.

255. BGH, Urteil vom 21.3.1986, BGHZ 97, 269 (272);

256. BGH 21.3. 1986, BGHZ 1997, S. 269-272.

257. BGH Entscheidungen - Zivilrecht, NJW 1965, Heft 36;

258. BGHZ 44, 46; NJW 1965, S.1665; JZ. 1966

259. BGHZ 53, S. 181-184; BGHZ 97.

260. BGHZ 97, S. 269, 1272.

261. BGHZ 53, S. 181-184.

262. BGHZ 97.

263. *Belg.Cass.* 12.11.1965 (Lamot). Rev. crit. Belge 20.1966.
264. *Cass. B.* 22.7.1847, D.1847.2., S. 171.
265. *Cass. B.* 8.2.1849, Pas.b.1849, I. S. 221.
266. *Castanho v Brown&Root (UK) Ltd.* 1980, 1 All E.R. 689 (Q.B) ebenfalls abgedruckt in: 1980, 1 W.L.R., 833, 837; 1980 2 Lloyd's L.R.
267. *Cour d'appel Paris* Rev. Crit. 59, 1970, S.103.
268. *Das Bayerische Oberste Landesgericht*, WM 1992, 1371=EuZW 1992, 548in ANM Behrens 550=DB 1992.
269. *Dutch West-India Co. v. Henriques van Moses*, 1 Strange 612, 1993 E.R., S.733, (1724 K.B.)
270. *Entscheidungen des Königlichen Ober-Tribunals* 20, 1850, S. 318.
271. *EUGH*, Urt. Von 9.3.1999 – Rs. C- 212\97 (Centros Ltd\Erhvervsog Selskabsstyrelsen), NJW 1999, 52.5, Heft 28.
272. *EUGH*, Urt. Von 9.3.1999 – Rs. C-212\97 (Centros Ltd\Erhvervsog Selskabsstyrelsen), NJW 1999, 52.5, Heft 28, S. 2027-2029.
273. *EuGH* 13.7.2000 Rs C-412\98 (Group Josi Reinsurance gegen Universal General Insurance Co.), RIW 2000
274. *LG Berlin*, IPRspr 1964-65, , Nr. 6, S. 16.
275. *OLG Frankfurt a.M.*, BB 1979.
276. *OLG Hamburg*, RIW 1997, 236,237; IPRax 1996.
277. *OLG Hamburg*, Urteil vom 21.1.1987, RIW 1988.
278. *OLG München* 6.5. 1986, NJW 1986, S. 2197-2198.
279. *OLG Nürnberg* 7.6.1984, IPRax 1985.
280. *OLG Schleswig*, IPRspr 1956-57, Nr. 202.
281. *OLG Stuttgart*, Urt. v. 9.6. 1964 – 13\6 U 4\64, NJW, 1965, S. 1139.
282. *OLG Zweibrücken* 13.10.1986, NJW 1987.
283. *OLG Zweibrücken* 27.6.1990, IPRax 1991, 406, 380 Bespr. Großfeld\König, IPRspr. 1990, Nr.30.
284. *Piper Aircraft Co. v Reyno*; Journal of Air Law & Commerce 48, 1983.
285. *RGZ-Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen*, 110.
286. *Richtlinie 77\91\EWG*, ABl. EG Nr.L 26 vom 31.1.1977.
287. *Richtlinie 78\855\EWG*, ABl. EG Nr.L 295 vom 20.10.1978.

**ГАБИСОНИЯ ЗВИАД ЮРИЕВИЧ
ЮРИСДИКЦИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ
В ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРАХ**

(на грузинском языке)
Издательство "МЕРИДИАН"
Тбилиси, 2002

**ZVIAD GABISONIA
DIE JURISDIKTION DER JURISTISCHEN PERSONEN
IN DEN INVESTITIONSTREITEN**

(in der georgischen Sprache)
Verlag "MERIDIANI"
Tbilissi, 2002

**ZVIAD GABISONIA
THE JURISDIKTION OF THE JURIDICAL PERSONS
INVOLVED IN THE INVESTMENT DISPUTE.**

(In Georgian)
Publishing house „MERIDIANI“
Tbilisi, 2002

გამომცემლობის რედაქტორი: მ. ჩიკვილაძე

ბეჭ. რედაქტორი: ლ. ნინიაშვილი

კორექტორი: თ. გაბისონია

ხელმოწერილია დასაბეჭდად 21.11.2002

პირობითი ნაბეჭდი თაბახი 16,5

საალრ.საგამომც. თაბახი 15,25

ოფსეტური ჰალაღი N 1. 60X84 1/16

შეკვეთა N287

ტ. 500

ფასი სახელშეკრულებო

გამომცემლობა „მერიდიანი“

თბილისი. აკაკი წერეთლის გამზირი N112

