

Heinrich Schnitger

Zur Geltendmachung von Schadensersatz wegen nicht gerechtfertigter Klagsicherungsmaßnahmen

ჰაინრიხ შნიტგერი

გაუმართლებელი უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად

წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა



german
cooperation

DEUTSCHE ZUSAMMENARBEIT

Implemented by:

giz Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

The findings, views, opinions and recommendations expressed in this paper are purely those of the author and do not necessarily reflect the views of GIZ.

წინამდებარე მოხსენებაში გამოთქმული მიგნებები, შეხედულებები, მოსაზრებები და რეკომენდაციები ეკუთვნის მხოლოდ ავტორს და შეიძლება არ ასახავდეს გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების შეხედულებებს

Autor: Heinrich Schnitger, retired Judge of the Bremen Amtsgericht (Germany)

ავოტორი: ჰეინრიხ შნიტერი, ბრემენის სასამართლოს ყოფილი მოსამართლე



ჰაინრიჰ შნიტგერი
გაუმართლებელი უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად წარმოშობილი ზიანის
ანაზღაურების მოთხოვნა

სარჩევი

1. სამართლებრივი ანალიზისთვის მნიშვნელოვანი საქმის გარემოებები	4
2. თბილისის საქალაქო სასამართლოს და თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები წინამდებარე საქმესთან დაკავშირებით	4
3. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199.3-ე მუხლის შედარება გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945 - თან	5
4. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის შექმნა გერმანიასა და საქართველოს შორის თანამშრომლობის ფარგლებში	7
5. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945-ით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების რეგულაციის არსი	8
6. ზიანის ანაზღაურების რეგულაციის არსი საბჭოთა სამოქალაქო პროცესში	10
7. სხვა შედარებით-სამართლებრივი მოსაზრებები	11
8. 199.3-ე მუხლის განმარტებასა და გამოყენებასთან დაკავშირებული საბოლოო დასკვნები	13
9. 199.3-ე მუხლით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების რეგულაციები არ არის საბოლოო	16
10. დელიქტის საფუძველზე არსებული შესაძლო მოთხოვნა	17
11. შესაძლო მოთხოვნა ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულების დარღვევის გამო	19
12. დასკვნები	20

წარმოდგენილი სტატია მსუბუქად შეცვლილი სამართლებრივი დასკვნაა, რომელიც
ერთ-ერთი სასამართლო დავის ფარგლებში მოვამზადე. ის შეეხება საქართველოს
სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ცენტრალურ საკითხს. ამ საკითხის წამოჭრა
სამართლებრივ სივრცეში ფართოდ უნდა მოხდეს. რასაც ჩემი მოსაზრებით, შედეგად
სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის საფუძვლიანი რეფორმა უნდა მოჰყვეს. დავის
ფაქტობრივი გარემოებები პრობლემას მწვავედ ააშვარავებს, თუმცა სამართლებრივ
პრაქტიკაში სავარაუდოა სხვა შემთხვევების არსებობაც, სადაც საკანონმდებლო
მოწესრიგების ნაკლოვანება ვლინდება.

1. სამართლებრივი ანალიზისთვის მნიშვნელოვანი საქმის გარემოებები

მოსარჩელე მოპასუხისაგან მოითხოვს ზიანის ანაზღაურებას, წინა სასამართლო პროცესში, 2015 წლის მარტიდან 2017 წლის თებერვლამდე პერიოდში, მის წინააღმდეგ გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამო. თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინებით მოსარჩელეს აკრძალა უძრავი ქონების განკარგვა. საზოგადოების მაჟორიტარ მეწილე მოსარჩელეს, რომელიც საზოგადოების 89% -იან წილს ფლობდა, აკრძალა საზოგადოების პარტნიორთა საერთო კრებაზე თავისი უფლებების განხორციელება, თუ ამავდროულად, ამჟამინდელი მოპასუხე კრებაზე არ იქნებოდა წარმოდგენილი, რომელიც როგორც მინორიტარი პარტნიორი, ფლობდა საზოგადოების 11%იან წილს. ამგვარად ყადაღა დაედო მოსარჩელის მთლიან უძრავ ქონებას. მას არ გააჩნდა აღნიშნული ქონების გასხვისების უფლება მიუხედავად იმისა, რომ ეს წარმოადგენდა მის ჩვეულებრივ სამეწარმეო საქმიანობას. საზოგადოების მინორიტარმა პარტნიორმა და ამჟამინდელმა მოპასუხემ თბილისის საქალაქო სასამართლოში 2015 წლის მარტში დააყენა სარჩელის უზრუნველყოფის მოთხოვნა. ამჟამინდელი მოსარჩელისა და საზოგადოების მაჟორიტარული პარტნიორის, რომელიც ამასთანავე საზოგადოების დირექტორია, წინააღმდეგ შეტანილი სარჩელით ამჟამინდელი მოპასუხე ითხოვდა საზოგადოებიდან გასვლას, კომპენსაციის გადახდის სანაცვლოდ. ის მოთხოვნას აფუმნებდა საზოგადოების პარტნიორებს შორის დადებული ხელშეკრულებაზე. აღნიშნული ხელშეკრულება ამავდროულად შეიცავდა საარბიტრაჟო დათქმას. პროცესის მოპასუხეებმა სარჩელთან დაკავშირებით წარდგენილ შესაგებელში, ვადის დაცვით, დააყენეს საარბიტრაჟო დათქმის შესაგებელი. გარდა ამისა, მათ წარუმატებლად გაასაჩივრეს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებებთან დაკავშირებული განჩინება. თბილისის საქალაქო სასამართლომ 2016 წლის ნოემბერში არბიტრაჟის განსჯადობის საფუძვლით შეწყვიტა საქმის წარმოება. იმჟამინდელი მოსარჩელის მიერ ამ განჩინების წინააღმდეგ წარდგენილი საჩივარი 2017 წლის თებერვალში სააპელაციო სასამართლომ არ დააკმაყოფილა და გაუქმდა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები. აღნიშნულის შემდგომ დღემდე, მოპასუხეს არ დაუწყია საარბიტრაჟო წარმოება.

აშკარაა, რომ კომპანიას ზიანი მიადგება იმ შემთხვევაში, თუკი მას თითქმის ორი წლის განმავლობაში ეკრძალება მისი ძირითადი ეკონომიკური საქმიანობის განხორციელება და თუკი კომპანიის პარტნიორთა გადაწყვეტილებას ხელი ეშლება მინორიტარი პარტნიორის მიერ გადაწყვეტილების დაბლოკვის შესაძლებლობით. აქ არ განვიხილავთ საკითხს, წარმოიშვა თუ არა და რა მოცულობის იყო ქონებრივი ზიანი. ქვემოთ განხილულია, თუ რა საფუძვლები არსებობს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის დაყენებისთვის იმ დაშვებით, რომ ზიანი ფაქტობრივად დადგა.

2. თბილისის საქალაქო სასამართლოს და თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები წინამდებარე საქმესთან დაკავშირებით

საქალაქო და სააპელაციო სასამართლოები თანხმდებიან იმაზე, რომ 199.3 მუხლიდან გამომდინარე მოთხოვნა არ არსებობს. ეს მიდგომა არ იცვლება იმ შემთხვევაშიც, თუკი მოსარჩელეს უზრუნველყოფის ღონისძიებების საფუძველზე ზიანი დანამდვილებით წარმოეშვა. აღნიშნული დასკვნა სასამართლოებს გამოაქვთ კანონის ვიწრო, სიტყვა-სიტყვითი განმარტებიდან. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199.3 მუხლი ზიანის ანაზღაურებას ითვალისწინებს ორ შემთხვევაში: ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა

ერთის მხრივ სახეზეა იმ შემთხვევაში, თუკი უზრუნველყოფის ღონისძიება გამოყენებული იქნა სარჩელის შეტანამდე, შემდეგ კი შეწყდა, რადგანაც დადგენილ ვადაში სარჩელი არ იქნა წარმოდგენილი (სსსკ-ის 192.2-ე მუხლი ან ამჟამად ასევე სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363³⁰.2-ე მუხლი). ამ შემთხვევაში სადაც არ არის რომ ეს მოცემულობა არ არსებობდა. მეორე ალტერნატივის თანახმად, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა სახეზეა, თუკი აღმოჩნდება, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები გაუმართლებელია, რადგანაც სარჩელი უარყოფილ იქნა, რაც კანონიერ ძალაში შევიდა. წინამდებარე სამართლებრივ დავაში საქმე ეხება საკითხს, თუ როგორ უნდა იქნას გაგებული აღნიშნული ალტერნატივა. ორივე სასამართლო გამოდის იქიდან, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა ძალაშია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ სარჩელი, როგორც დაუსაბუთებელი, სასამართლოს არსებითი გადაწყვეტილებით არ დაკმაყოფილდება. ისინი საქმის წარმოების შეწყვეტას მხარეთა შორის შეთანხმებული საარბიტაჟო დათქმის არსებობის გამო არ მიიჩნევენ საკმარისად.

ამ განმარტების სივიწროვეზე მიუთითებს ის, რომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199.3 მუხლის დასახელებული მეორე ალტერნატივა ორი ელემენტისგან შედგება. ერთი ელემენტი მდგომარეობს იმაში, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიება უნდა აღმოჩნდეს სამართლებრივად გაუმართლებელი. მეორე ელემენტი მდგომარეობს იმაში, რომ სარჩელი უარყოფილ უნდა იქნას კანონიერ ძალაში შესვლით. პირველი ელემენტი მოიცავს შინაარსობრივ რევიზიას (გადამოწმებას), მეორე ელემენტი არის ფორმალური, ვინაიდან ის მხოლოდ სარჩელის უარყოფას მოიცავს. ამგვარად შეგვიძლია და უნდა დავასკვნათ, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელი აღმოჩნდება, თუკი საბოლოოდ სარჩელი არ დაკმაყოფილდება. მაგრამ შებრუნებული დასკვნის გამოტანა, რომ ეს მხოლოდ ამგვარ შემთხვევაშია ასე, შეუძლებელია. არსებობს გარემოებები, რომელთა შემთხვევაშიც სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელია, ისე, რომ გადაწყვეტილებით არ მომხდარა სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმა. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199.3-ე მუხლის ვიწრო განმარტების თანახმად, მოპასუხე ასეთ შემთხვევებში თავად დარჩებოდა ზიანის მატარებელი იმ შემთხვევაშიც, თუკი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელი აღმოჩნდებოდა. სააპელაციო სასამართლო კიდევ ერთი ნაბიჯით წინ მიდის. ის გამოდის იქედან, რომ გამორიცხულია ასევე მოთხოვნა დაემყაროს სხვა საფუძვლებს, ვინაიდან 199.3-ე მუხლს, როგორც სპეციალურ რეგულაციას, უპირატესობა გააჩნია.

მე ვიზიარებ აზრს, რომ 199.3-ე მუხლის თანახმად ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა ყოველთვის უნდა არსებობდეს იმ შემთხვევაში, თუკი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება არ აღმოჩნდება გამართლებული. ასევე დელიქტიდან და ხელშეკრულებიდან გამომდინარე სხვა მოთხოვნებს არ მივიჩნევ გამორიცხულად, თუ სახეზეა ამგვარი მოთხოვნის შესაბამისი წინაპირობები.

3. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199.3 მუხლის შედარება გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945 - თან

ჩემი მოსაზრება შეესაბამება გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში არსებულ პარალელურ რეგულაციას § 945-ში. ნორმის კლასიფიკირებისათვის უნდა გაკეთდეს მითითება იმასთან დაკავშირებით, რომ გერმანიაში არ არსებობს სარჩელის უზრუნველყოფის ინსტიტუტი. არსებობს დროებითი სამართლებრივი დაცვის ორი

მეთოდი, კერძოდ, ყადაღა (სს 916 ff.) და წინასწარი განკარგვა (სს 935 ff.). საქმე ეხება დამოუკიდებელ პროცესს, რა შემთხვევაშიც ყადაღა ყველაზე ახლოსაა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებულ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებასთან. დაყადაღების პროცესი შესაძლებელია დაიწყოს სასარჩელო პროცესისგან დამოუკიდებლად - განსაკუთრებული აუცილებლობის გამო. როგორც წესი, ეს ასეც ხდება. პარალელური პროცესი უნდა დაიწყოს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუკი სასამართლო ამას დაადგენს მოსარჩელის განცხადების საფუძველზე. ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ ყადაღის გამოყენება განმცხადებელს მაღალ მოთხოვნებს უყენებს და აქედან გამომდინარე, პრაქტიკაში ძალზე იშვიათად გვხვდება. ჩვეულებრივ ყადაღის აღსრულება დამოუკიდებულია იმაზე, რომ განმცხადებელს მოპასუხის შესაძლო ზიანზე წინასწარ აქვს წარმოდგენილი უზრუნველყოფა. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 921 თანახმად ეს სავალდებულოდ გასათვალისწინებელია იმ შემთხვევაში, როდესაც ყადაღის მოთხოვნა ან ყადაღის საფუძველი არ არის დამაჯერებელი. სხვა შემთხვევაში ეს სასამართლოს შეფასების საგანს წარმოადგენს. თუმცა განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც გადაწყვეტილება მიიღება მოპასუხის მოსაზრების წინასწარი მოსმენის გარეშე, სასამართლოს მიერ განსაკუთრებით უნდა იქნას გათვალისწინებული მოპასუხის ინტერესები.

ყადაღისა და დროებითი განკარგვის პროცესის მარეგულირებელი ნორმები თითქმის იდენტურია. ყადაღა შესაძლებელია დაწესდეს მაშინ, როდესაც საქმე ეხება ფულად მოთხოვნას, ყველა სხვა შემთხვევაში გამოიყენება დროებითი განკარგვა. დროებითი განკარგვით შესაძლებელია არა მხოლოდ მოთხოვნის უზრუნველყოფა, არამედ სამართლებრივი ურთიერთობის წინასწარი რეგულირება (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 940). ორივე შემთხვევაში მოქმედებს წესი, რომ განმცხადებელმა „დამაჯერებლად“ უნდა წარმოადგინოს არა მხოლოდ უზრუნველსაყოფი მოთხოვნა (განკარგვის მოთხოვნა), არამედ გადაუდებლობის საფუძველი (განკარგვის საფუძველი). ეს შესაძლებელია ასევე განიმარტოს, როგორც „დასაბუთება შედარებით დაბალი წინაპირობებით მტკიცების სტანდარტისადმი“¹. ხაზი უნდა გაესვას იმას, რომ ეს ხდება მხოლოდ და მხოლოდ ე.წ. ფორმალურ პროცესში. ამიტომ ყოველთვის არსებობს შესაძლებლობა, რომ ის გადაისინჯოს ჩვეულებრივი პროცესის ფარგლებში. არ არის აუცილებელი რომ ეს იყოს მოთხოვნის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებით დაწყებულ პროცესში. ვინაიდან, ყადაღის პროცესში (და დროებითი განკარგვის პროცესში) გერმანიაში საქმე გვაქვს დამოუკიდებელ პროცესებთან. ხშირად საერთოდ არ გვაქვს სასარჩელო პროცესები, რომელთა დროსაც მოსარჩელე თავად აყენებს სასარჩელო მოთხოვნას. ასეთ შემთხვევაში შესაძლებელია, რომ მოპასუხებ იმთავითვე აღმრას ზიანის ანაზღაურების სარჩელი, რომლის ფარგლებშიც გადაისინჯება, გამართლებულია თუ არა ყადაღის გამოცემა.

საქართველოში სამოქალაქო კოდექსის 191-ე მუხლის თავდაპირველი რედაქცია იმგვარად იქნა შემდგომ პერიოდში შეცვლილი, რომ წინაპირობები გაფართოვდა და შეიზღუდა ნორმის გამოყენების სფერო. მრჩება შთაბეჭდილება, რომ ყადაღა გერმანიასთან შედარებით საქართველოს პრაქტიკაში გაცილებით ხშირად და გაცილებით მარტივად გამოიყენება.

გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945, ზიანის ანაზღაურების ჩანაწერში გვაძლევს ორ რეგულაციას, რომელიც საქართველოში მოქმედი 199.3-ე მუხლის მსგავსია. ერთი ალტერნატივა წმინდა ფორმალური ხასიათისაა. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა არსებობს, თუკი მოპასუხე დადგენილ ვადაში არ აღმრავს სარჩელს. მეორე

ალტერნატივა იმგვარადაა ფორმულირებული, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა არსებობს, თუკი ყადაღის (ან დროებითი განკარგვის) დაწესება იმთავითვე გაუმართლებელი აღმოჩნდება. თუმცა ქართული რეგულაციისგან განსხვავებით ღიად ტოვებს საკითხს, თუ რა შემთხვევებს გულისხმობს ეს. ნებისმიერი მიზეზი, რომლითაც უზრუნველყოფა გაუმართლებელი აღმოჩნდება, საკმარისია.

4. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის შექმნა გერმანიასა და საქართველოს შორის თანამშრომლობის ფარგლებში

საქართველომ თავისი სამართლის სისტემა დამოუკიდებლობის ხელახლა მოპოვების შემდეგ საფუძვლიანად გარდაქმნა. აღნიშნული განსაკუთრებულად ცხადია სამოქალაქო კოდექსის მაგალითზე, რადგანაც საქართველო არ მიჰყვა დსტ-ის სახელმწიფოების კანონმდებლობის მოდელს. აღნიშნული ასევე შეეხება სამოქალაქო პროცესსაც, სადაც პროცესურატურის როლის მოხსნით, ზედამხედველობისა და უზენაესი სასამართლოს ნორმატიული დადგენილებების მოხსნით, ასევე მხარეთა შეჯიბრებითობის პრინციპის შემოღებით საქართველო თანმიმდევრულად დაადგა სრულიად ახალ გზას. აქვე ხაზი უნდა გაესვას იმას, რომ ზოგადად საპროცესო სამართალში ჯიუტად ხდება ტრადიციების შენარჩუნება. აღნიშნული ასევე შეიმჩნევა ევროკავშირში საპროცესო სამართლის ჰარმონიზაციისას და აქედან გამომდინარე საერთოდ არ არის გასაკვირი. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის პროექტი შეიქმნა გერმანელსა (პროფესორი დოქტ. ჰელმუტ ჰაინრიხსი) და ქართველს (პროფესორი დოქტ. თენგიზ ლილუაშვილი) შორის მჭიდრო თანამშრომლობის ფარგლებში. ეს არ იყო მარტივი ამოცანა. საჭირო იყო საბჭოთა სამოქალაქო პროცესისათვის მახასიათებელი სპეციფიკური დებულებების გადალახვა, ამასთანავე არ იყო აუცილებელი და არც მიზანშეწონილი, რომ უბრალოდ გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობა ყოფილიყო გადმოტანილი. პროექტი შედგენილი იქნა საპროცესო სამართლის ორი გამოცდილი მეცნიერის/პრაქტიკოსის მიერ, რომელთა სოციალიზაციაც მოხდა ორ სრულიად განსხვავებულ საზოგადოებაში.

საბჭოთა კავშირის რესპუბლიკებში მოქმედებდა თითქმის ერთნაირი სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი (შემდგომში სსკ). რუსეთის სსკ, რომელსაც მე მოცემულ შემთხვევაში ვეყრდნობი, მომდინარეობს 1964 წლიდან. დასავლელი მეცნიერების მიერ იმ დროისათვის განხორციელდა მისი ანალიზი და გამოკვლეული იქნა ის ნიშნები, რომლებიც სპეციფიკური იყო საბჭოთა კავშირის სამოქალაქო პროცესისათვის². თუმცა ამასთანავე გამოყოფილი იქნა თანხვედრები დასავლეთის ქვეყნების სხვადასხვა რეგულაციებთან. საქართველოს დამოუკიდებლობის შემდეგ ახალი სსკ-ის პროექტის შედგენისას წმინდა პრაქტიკული თვალსაზრისით საქმე ეხებოდა იმას, თუ რომელ საფუძველზე უნდა მომხდარიყო დაყრდნობა. წინამდებარე პროცესისათვის რელევანტური ნორმების შემთხვევაში, ეს უდავოდ იყო რუსეთის 1964 წლის სსკ. ნორმები ზოგიერთ შემთხვევაში მთლიანად სიტყვა-სიტყვით იქნა გადმოტანილი. აღნიშნული შეეხება სარჩელის უზრუნველყოფის (1964 წლის რუსეთის სსკ მუხლი 123 და შემდეგი). ნორმებს, ასევე პროცესის შეწყვეტასთან დაკავშირებულ ნორმებს (1964 წლის რუსეთის სსკ მუხლი 219 და შემდეგი). მოცემულ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია ორი რამ: ამ რუსული ტრადიციის მიხედვით პროცესი წყდება, თუ არსებობს პროცესის შემაფერხებელი ფაქტორი, როგორიცაა მაგალითად, საარბიტრაჟო დათქმის არსებობა. გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის თანახმად, ასეთ შემთხვევებშიც სარჩელზე უარის თქმა ხდება შესაბამისი გადაწყვეტილების (Urteil) საფუძველზე (შდრ.

გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო სამართალი ს 1032). ორივე შემთხვევაში საერთოა ის, რომ ისინი პროცესს საბოლოოდ ასრულებენ (შდრ. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 273-ე მუხლი).

ჩემთვის არ არის ცნობილი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის შექმნის ისტორიის შესახებ დოკუმენტაცია. ჩემი მცირედი ცოდნა შემოიფარგლება მხოლოდ მაშინდელ ავტორებთან საუბრებიდან მიღებული ინფორმაციით. თუმცა, სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ ნორმების შემთხვევაში, დასკვნების გამოტანა შესაძლებელია რუსეთის სსკ-ის ნორმებისგან გადახვევების განალიზებით. ამგვარად, მაგალითად სსკ-ის 192-ე მუხლში გათვალისწინებული რეგულაცია მომდინარეობს გერმანული ტრადიციიდან, ვინაიდან მოცემულ შემთხვევაში წინაპირობას არ წარმოადგენს სარჩელის წარმოებაში უკვე არსებობა. სავარაუდოდ გერმანული ტრადიციიდან უნდა იყოს ასევე აღებული ის, რომ ეს დასაშვებია არა მარტივი აუცილებლობის, არამედ მხოლოდ „განსაკუთრებული აუცილებლობის“ შემთხვევაში. გერმანიის ტრადიციის ამოცნობა ასევე შესაძლებელია სსკ-ის 191-ე მუხლის ფორმულირებაში, ვინაიდან მოცემულ შემთხვევაში წინაპირობას წარმოადგენს ის, რომ განაცხადი შეიცავდეს იმ ფაქტს, რომლიდანაც გამომდინარეობს როგორც სარჩელის წარმატების პერსპექტივა, ასევე უზრუნველყოფის ღონისძიებების აუცილებლობა. ეს გვახსენებს იმას, რომ გერმანულ ყადაღის პროცესში განმცხადებელმა „დამაჯერებლად“ უნდა დაასაბუთოს როგორც სარჩელის წარმატების შანსი, ისე ყადაღის აუცილებლობა. რუსეთის სსკ (მუხლი 133) ამას არ ითვალისწინებდა, რაც აიხსნება იმით, რომ სასამართლოს ნებისმიერ დროს თავად შეეძლო გაეცა განკარგულება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებასთან დაკავშირებით.

ასევე გერმანულ გავლენას ვხედავ ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებული რეგულაციის ფორმულირებისას. რუსეთის სსკ ითვალისწინებდა, რომ ზიანის ანაზღაურება შესაძლებელია მოთხოვნილი ყოფილიყო მას შემდეგ, რაც სარჩელი სამართლებრივად არ იქნებოდა მიღებული³. 1923 წლის რუსეთის სსკ-ის შესაბამისი რეგულაციაც მსგავსი⁴ იყო. ამგვარად, ორივე საპროცესო სამართალი მხოლოდ აღნიშნულ შემთხვევას ითვალისწინებს და წმინდა ფორმალურად ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნას დამოკიდებულს ხდის სარჩელის არ მიღებაზე. მე ვვარაუდობ, რომ სსკ-ის 199-ე მუხლის ფართო რეგულაცია, რაც მდგომარეობს იმაში, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება უნდა „აღმოჩნდეს გაუმართლებელი“, გერმანული ტრადიციიდან იღებს სათავეს. შერჩეული ლექსიკა სრულიად ცხადად შეესაბამება გერმანიის საპროცესო კოდექსის ს 945 ფორმულირებას⁵. ორი საკანონმდებლო ტრადიციის ქართულ სსკ-ში შერწყმამ განაპირობა იმგვარი არაცალსახა რეგულაცია, როგორიც წარმოდგენილია ზემოთ მე-2 თავში.

ქვემოთ გავაკეთებ რამდენიმე შენიშვნას დასახელებულ ორ საკანონმდებლო ტრადიციასთან დაკავშირებით. დამატებითი შედარებით სამართლებრივი განმარტებების შესაბამისად მე წარმოვადგენ ჩემს მოსაზრებას იმასთან დაკავშირებით, თუ როგორ უნდა იქნას განმარტებული და გამოყენებული სსკ-ის 199.3-ე მუხლი.

5. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ს 945-ით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების მოწესრიგების არსი

ზიანის ანაზღაურების რეგულაცია გამომდინარეობს იმ ძირითადი დაშვებიდან, რომ ყადაღის წარმოება (ან დროებით განკარგვაში გადაცემის წარმოება) გადახვევაა იმ

ჩვეულებრივი სასარჩელო წარმოებისგან, რომლის დასრულებას მოსდევს საბოლოო იძულებითი აღსრულება. პროცესის ნორმალური მსვლელობა მდგომარეობს იმაში, რომ თავდაპირველად სასარჩელო პროცესში დგინდება მოთხოვნის არსებობა და მხოლოდ კანონიერ ძალაში შესული, საბოლოო გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ შეიძლება მოხდეს იძულებით აღსრულება. ყადაღის პროცესი ატრიალებს აღნიშნულ თანმიმდევრობას იმით, რომ ჯერ კიდევ გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლამდე ხორციელდება წინასწარი (უზრუნველყოფი) აღსრულება. ყადაღის პროცესი (ისევე, როგორც დროებით განკარგვაში გადაცემა) წარმოადგენს ფორმალურ პროცესს (summarisches Verfahren), რომლის ფარგლებშიც საქმის გარემოებებთან დაკავშირებით არ ხდება სრული მტკიცებულებების შესწავლა. აქედან გამომდინარე, შემდგომში შესაძლებელია დადგინდეს, რომ აღსრულება არ იყო გამართლებული. დაშვებები, რომლებიც ყადაღის დადებისას გაკეთდა, შესაძლებელია მოვაიანებით არასწორი აღმოჩნდეს. აქედან გამომდინარეობს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945 ფორმულირება, რომელიც გადატანილი იქნა ასევე საქართველოს სსკ-ში და რაც მდგომარეობს იმაში, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიება „აღმოჩნდება გაუმართლებელი.“

კითხვასთან მიმართებით, თუ მხარეთაგან რომელი ატარებს ზემოაღნიშნულ რისკს, გერმანიაში უკვე დიდი ხანია არსებობს დამკვიდრებული ტრადიცია, რომ ეს მოსარჩელეა, პირი, რომელმაც დააყენა ყადაღის მოთხოვნა. გერმანიის უზენაესმა სასამართლომ ჯერ კიდევ 1904 წლის 06 ივნისის გადაწყვეტილებაში განმარტა, რომ § 945-ით გათვალისწინებული ნორმა ემყარება იმ სამართლებრივ მოსაზრებას, რომ კრედიტორმა, რომელიც „წესების წინააღმდეგ“ იყენებს დაუყოვნებლივი აღსრულების შესაძლებლობას, საკუთარ თავზე უნდა აიღოს რისკი და აქედან გამომდინარე, მისი ბრალეულობის მიუხედავად, მოვალეს უნდა აუნაზღაუროს ზიანი, თუკი აღმოჩნდება, რომ დაუყოვნებლივი აღსრულება გაუმართლებელია⁶. სასამართლო ასევე აღნიშნავს, რომ ყადაღა დაინტერესებული პირის პირად სფეროში საშიშ, ღრმა ჩარევას წარმოადგენს, რომლის თაობაზეც გადაწყვეტილება მიიღება მხოლოდ ფორმალურ პროცესში უბრალო დასაბუთების საფუძველზე. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის შესახებ გაბატონებული თეორია გამომდინარეობს იქედან, რომ ეს არის მომეტებული საფრთხის პასუხისმგებლობის შემთხვევა. სამოქალაქო საპროცესო სამართალი იძლევა ყადაღის მოთხოვნის და შემდგომში მისი აღსრულების შესაძლებლობას, მიუხედავად იმისა, რომ ჯერ სამართლებრივად დადგენილი არ არის განმცხადებლის მოთხოვნის არსებობა. თუკი ეს აღმოჩნდება გაუმართლებელი, განმცხადებელმა უნდა აანაზღაუროს წარმოქმნილი ზიანი ისე, რომ ის ვერ გაიმართლებს თავს იმით, რომ ყადაღის მოთხოვნა დაშვებულია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით და რომ მან ბრალეულობის გარეშე ივარაუდა, რომ მას ჰქონდა აღსრულებას დაქვემდებარებული მოთხოვნა. ამ მოთხოვნის გათანაბრება მომეტებული საფრთხის წყაროდან გამომდინარე პასუხისმგებლობის სხვა ფორმებთან, ლოგიკურია. იმ შემთხვევაში, თუკი ვინმე საკუთარი ავტომობილით ბრალეულობის გარეშე გამოიწვევს ზიანს, ის ვერ დაეყრდნობა იმას, რომ ავტომობილით მგზავრობა ნებადართულია. ის პასუხს აგებს მხოლოდ და მხოლოდ იმისათვის, რომ ავტომობილით მგზავრობა საფრთხეს უქმნის სხვებს.

აქედან გამომდინარე, გერმანული ტრადიცია ხაზს უსვამს იმას, რომ ყადაღა და დროებითი განკარგვა მხოლოდ წინასწარ რეგულაციებს წარმოადგენს, რომლებიც, როგორც ჩვეულებრივი სასარჩელო პროცესიდან გადახრა, განმცხადებელს საგამონაკლისო სამართლებრივი დაცვის შესაძლებლობას აძლევს. შესაბამისად, ზიანის

ანაზღაურების წესები, როგორც აუცილებელი გათანაბრება, მიმართულია მთლიანად იმის დაცვისკენ, ვინც ყადალის შედეგად ზიანი განიცადა. იგივე რეგულაციები მოქმედებს, თუკი სხვა შემთხვევებში სამართლებრივ ძალაში შესულ გადაწყვეტილებამდე აღსრულება გაუმართლებელი აღმოჩნდება, ასე მაგალითად საარბიტრაჟო სასამართლოს დროებითი განკარგულების (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი § 1041 აბზაცი 4) ან განჩინების გაუქმების (სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი § 717 აბზაცი 2) შემთხვევაში, რომელიც მხოლოდ დროებით იყო აღსრულებადი. აღნიშნული შესაძლებელია შეჯამებული იქნას იმგვარად, რომ კანონიერ ძალაში შესულ გადაწყვეტილებამდე აღსრულება წესიდან გამონაკლისს წარმოადგენს, ხოლო ზოგადი პრინციპია, რომ კრედიტორმა ყოველგვარი ბრალეულობის არსებობის გარეშე უნდა აანაზღაუროს ზიანი, თუკი წინასწარი აღსრულება არ იყო გამართლებული. ეს მიდგომა არ შეესაბამება ზიანის ანაზღაურების რეგულაციის ისტორიულ არსს საბჭოთა სამოქალაქო პროცესში.

6. ზიანის ანაზღაურების რეგულაციის არსი საბჭოთა სამოქალაქო პროცესში;

თვით სახელწოდებაში „სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები“ შესაძლებელია დავინახოთ, რომ საბჭოთა კანონმდებელი გაცილებით მეტ ყურადღებას იმისკენ მიმართავდა, რომ უზრუნველყო მოსარჩელის უფლებები. ის გამოდიოდა იმ სრულიად მართებული წარმოდგენიდან, რომ მოსარჩელეს არაფერში დაეხმარება, თუ ის მიიღებს მისთვის სასარგებლო ისეთ გადაწყვეტილებას, რომელიც ვერ აღსრულდება. ამასთან მთელი სამოქალაქო პროცესი ორ მოდავე მხარეს შორის წმინდა კერძო-სამართლებრივ საკითხს არ წარმოადგენდა. საქმე ყოველთვის ასევე შეეხებოდა საზოგადოებრივ საკითხებს, რაც სხვათა შორის ასევე ეტყობოდა პროცესის შესაძლო მონაწილეების წრესაც. სასამართლოს ამოცანას უპირველეს ყოვლისა, წარმოადგენდა იმაზე ზრუნვა, რომ გადაწყვეტილება აღსრულებულიყო. სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები აიხსნება სასამართლოს აღნიშნული ამოცანიდან გამომდინარე.

1964 წლის რუსეთის სსკ-ის ძალაში შესვლიდან მოკლე დროის შემდეგ, ერთმა გერმანელმა მეცნიერმა შენიშნა, რომ საბჭოთა კანონმდებელმა, სისხლის სამართლის საქმეებში სასამართლო განხილვის რეგულაციები სისხლის სამართლის პროცესიდან მარტივად სამოქალაქო პროცესში გადაიტანა.⁷ აღნიშნული იმ უჩვეულო მოვლენამდეც კი მივიდა, რომ სამოქალაქო პროცესში „საპაექრო სიტყვა“, რეპლიკა უნდა ჰქონოდა მოპასუხეს, ისევე როგორც ეს აქვს ბრალდებულს სისხლის სამართლის პროცესში. 1964 წლის რუსეთის სსკ-ის 186-ე მუხლის რეგულაცია სიტყვა-სიტყვით შესულია საქართველოს სსკ-ის 228-ე მუხლის პირველ ნაწილში. როგორმანის მიერ ეს იმგვარად იქნა შეფასებული, რომ ამით ერთგვარად გაგრძელებული იქნა საბჭოთა სამოქალაქო პროცესის „კრიმინალიზაცია“. ცალსახაა, რომ საბჭოთა სამოქალაქო სამართალში საქმე ეხება მხოლოდ და მხოლოდ მოპასუხის „სამოქალაქო სამართლებრივ პასუხისმგებლობას“ ისევე როგორც სისხლის სამართლის პროცესში საქმე გვაქვს ბრალდებულის „სისხლის სამართლებრივ პასუხისმგებლობასთან“. პროკურორს შეეძლო გარკვეულ შემთხვევებში მოსარჩელის უფლებების დაცვა, მაგრამ წარმოუდგენელი იყო ის, რომ პროკურორი მოპასუხის უფლებების წარმომადგენელი ყოფილიყო. სამოქალაქო პროცესი გაგებული იყო იმგვარად, რომ განიხილებოდა მოპასუხემ ჩაიდინა თუ არა არამართლზომიერი ქმედება. პროცესი არ იყო გაგებული იმგვარად, რომ განხილული ყოფილიყო თუ რომელი იყო მართალი - მოსარჩელე თუ მოპასუხე.

მოპასუხის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა მხოლოდ იმ შემთხვევაში იყო გათვალისწინებული, როდესაც სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები მოსარჩელის განცხადების საფუძველზე იყო დაკისრებული და არა იმ შემთხვევაში, როცა ეს ღონისძიებები ეფუძნებოდა პროკურორის განცხადებას ან განკარგულება სასამართლოს ინიციატივით იყო გაცემული. საბჭოთა სამოქალაქო პროცესის თეორია იმგვარად შეიძლება წარმოვიდგინოთ, რომ ზოგად პრინციპად სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება იყო მიჩნეული, მოპასუხეს კი მხოლოდ გამონაკლისის სახით შეეძლო დაეყენებინა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.

ამასთან მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ეკონომიკური საქმიანობის განმახორციელებელ ორგანიზაციებს შორის დავები სამოქალაქო პროცესის ფარგლებში კი არ განიხილებოდა, არამედ არბიტრაჟების მიერ, რა დროსაც მათი სასამართლოებად ან ავტორიზებულ დავის განმხილველ ინსტიტუტებად მიჩნევა წინააღმდეგობრივი იყო. აქედან გამომდინარე, სამოქალაქო პროცესში ვერ გვექნებოდა საქმე ფართომასშტაბიან ეკონომიკურ ზიანთან. 1923 წლის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში ალიმენტის გადახდასთან დაკავშირებულ დავებში განსაკუთრებულად იყო ხაზგასმული სარჩელის უზრუნველყოფის განკარგულების გამოცემის⁸ სავალდებულობა. მე ვფიქრობ, რომ უმეტესწილად საქმე შეეხებოდა ამგვარ საქმეებს ან ქორწინების შემდგომ ქონებასთან დაკავშირებულ ან გარდაცვალების შემდეგ მემკვიდრეობასთან დაკავშირებულ შემთხვევებს. მხოლოდ მოკლევადიანი ყადაღა არსებულ ეკონომიკურ სისტემაში, ალბათ, ვერ გამოიწვევდა რაიმე დიდ ზიანს.

7. სხვა შედარებით-სამართლებრივი დაკვირვებები

გერმანულ მოწესრიგებას ყველაზე მეტად ჰგავს ავსტრიასა⁹ და შვეიცარიაში¹⁰ მოქმედი რეგულაციები. შეიძლება ითქვას, რომ აღნიშნული ქვეყნების რეგულაციები პრინციპში გერმანულის იდენტურია. ისინიც დიდი ხნის ტრადიციებს ეფუძნება და შესაბამისად, მტკიცედ დამკვიდრებულ პრაქტიკასაც. ავსტრიის შემთხვევაში აღსანიშნავია, რომ რეგულაცია წარმოდგენილია სააღსრულებო და არა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში. ეს ხაზს უსვამს იმას, რომ მოცემულ შემთხვევაში საქმე ეხება იძულებით აღსრულებას, რაც როგორც წმინდა „სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების“ რეგულაციის შემთხვევაში თვალთახედვის მიღმა რჩება. [ავსტრიის კანონის] § 394 - ში ფორმულირება იმგვარად არის წარმოდგენილი, რომ ის შესაძლებელია საქართველოს სსკ - ის 199.3-ე მუხლის ინტერპრეტაციისთვისაც იქნას გამოყენებული: ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა სახეზეა, თუკი სავარაუდო მოთხოვნა, რომელზეც გაცემულია უზრუნველყოფა, საბოლოოდ გაუქმებულია ან თუკი სარჩელი სხვაგვარად გაუმართლებელი აღმოჩნდება¹¹. ამის პარალელურად აღნიშვნის ღირსია ის, რომ სასამართლომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის გარდა შესაძლებელია დააკისროს „ჯარიმა წინასწარ განზრახვისათვის“, თუკი გამოირკვევა, რომ წინასწარი განკარგულებით გადაცემა „ცალსახად წინასწარ განზრახული“ ხასიათის მატარებელი იყო. შვეიცარიის სამოქალაქო საპროცესო სამართალი კი, პირიქით, ითვალისწინებს ზიანის ანაზღაურების შემცირებას, თუკი განმცხადებელი დაადასტურებს, რომ განაცხადი „კეთილსინდისიერად“ დააყენა. თუმცა ეს გამონაკლისს წარმოადგენს, რომლის მტკიცების ვალდებულებაც განმცხადებელს ეკისრება.

აღნიშნული ნორმების ფორმულირებიდან და შვეიცარიაში მოქმედი რეგულაციების ჩემთვის ხელმისაწვდომი კომენტარებიდან, გასაგები ხდება, რომ ყადაღის დადებისას

სასამართლო პრაქტიკა შვეიცარიაში ისეთივე თავშეკავებულია, როგორც გერმანიაში. ყადაღა ყოველთვის ძალაში შედის მხოლოდ მოპასუხის შესაძლო ზიანზე განმცხადებლის მიერ წინასწარი უზრუნველყოფის წარმოდგენის შემთხვევაში. როგორც ჩანს, ეს საქართველოში არ არის მიღებული პრაქტიკა და ამას ადგილი არ ჰქონია მოცემულ შემთხვევაშიც. თუ როგორი პრაქტიკაა დამკვიდრებული საბჭოთა კავშირის სხვა მემკვიდრე სახელმწიფოებში, ამის შეფასება მე არ ხელმეწიფება. თუკი ამ სახელმწიფოებმა ფორმულირებები საბჭოთა სამოქალაქო პროცესიდან გადმოიღეს, მაშინ არსებობს ტენდენცია იმისა, რომ გადმოდებული იქნა ასევე საბჭოთა სამოქალაქო პროცესის თეორიაც. იმ შემთხვევაში, თუკი ფორმულირებები მნიშვნელოვანწილად განსხვავებულია, შესაძლებელია, რომ თეორია და პრაქტიკა ძირეულად იყოს შეცვლილი. თუმცა, თავად რუსეთში, სადაც ისეთი ინსტიტუციები, როგორიცაა პროკურატურა სამოქალაქო პროცესში ან საზედამხედველო წარმოება, საბჭოთა დროიდან შემორჩა, არსებობს ცვლილებები, რომლებიც მიუთითებს მხარეთა თანასწორობასა და შეჯიბრებითობაზე მორგების ტენდენციაზე. საქართველოში მოქმედი იურისდიქციაც ასევე უნდა დაშორდეს მცდარ ტრადიციებს და სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენებისას უფრო მეტად გაითვალისწინოს ის, რომ ჯერ საბოლოო გადაწყვეტილების არ არსებობის პირობებში, სასამართლო მოთხოვნის სრული სასამართლო შემოწმების გარეშე უზრუნველყოფის ღონისძიება ღრმად იჭრება მოპასუხის უფლებებში.

განსაკუთრებულად ზოგადია რეგულაცია სომხეთის სსკ-ში, ვინაიდან აქ გვაქვს სრულიად ზოგადი ფორმულირება, რომ მოპასუხეს გააჩნია მიღებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება¹². მოცემულ შემთხვევაში არ გვაქვს ფორმალური მოთხოვნები როგორიცაა ის, რომ სარჩელი უნდა იყოს უარყოფილი. ესტონეთის სსკ ჩამოთვლის სხვადასხვა შესაძლებლობებს, რომლებიც ეხება შემთხვევებს როდესაც უზრუნველყოფის ღონისძიებები არ იყო გამართლებული.¹³ ამასთან სარჩელის უარყოფა წარმოადგენს მხოლოდ ერთ-ერთ ვარიანტს, რა დროსაც მნიშვნელობა არ აქვს, სარჩელი უარყოფილია პროცესუალური დაბრკოლებების არსებობის გამო, თუ იმიტომ, რომ მოთხოვნა არ იყო დასაბუთებული. ლატვიაში არსებული რეგულაციები პროცესის შეწყვეტას მიიჩნევს ზიანის ანაზღაურებისათვის საკმარის საფუძვლად¹⁴. აღნიშნული ნორმიდან შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა სახეზეა, თუკი გამოვლინდა, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება არ იყო გამართლებული.

საინტერესოა განვითარების პროცესი თავად რუსეთში. როგორც ჩანს, აქ ხშირი იყო სამართლებრივი დავები, რომლებიც შეეხებოდა დავას საზოგადოების პარტნიორებს შორის. ამასთან, მოსარჩელეებისათვის ხშირად მხოლოდ ის იყო მნიშვნელოვანი, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები გამოყენებულიყო. საარბიტრაჟო სასამართლოსთან დაკავშირებული სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმების ცვლილებიდან შეგვიძლია ამოვიკითხოთ, რომ თავდაპირველი ტრადიციული ფორმულირება, რომ ზიანის ანაზღაურება მხოლოდ სარჩელის არ დაკმაყოფილების მთხვევაში ხდებოდა, მიჩნეული იქნა ძალზედ ვიწროდ. დღეს ასეთი ფორმალობები აღარ არის განხილვის საგანი, არამედ ზიანის ანაზღაურება პროცესის შეწყვეტის შემთხვევაშიც არის შესაძლებელი.¹⁵

რუსეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ჯერ კიდევ 2002 წელს გადასინჯული იქნა, შეესაბამებოდა თუ არა რუსეთის სსკ-ის შესაბამისი ნორმა კონსტიტუციას.¹⁶ საკონსტიტუციო სასამართლომ იმუამად - ნორმის ტექსტის საპირისპიროდ -

სავალდებულოდ დაადგინა, რომ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა შესაძლებელია იმ შემთხვევაშიც, როდესაც პროცესი არა გადაწყვეტილებით, არამედ საქმის წარმოების შეწყვეტით დასრულდება. ამასთან სახელმძღვანელოდ მიჩნეული იქნა კონსტიტუციით გამყარებული მხარეთა თანასწორობის და შეჯიბრებითობის პრინციპი. როგორც ჩანს, ამჟამად ეს დამკვიდრებულ პრაქტიკას წარმოადგენს.¹⁷

8. 199.3 მუხლის განმარტებასა და გამოყენებასთან დაკავშირებული შემაჯამებელი დასკვნები

ზემოთ წარმოდგენილი მიმოხილვის საფუძველზე საქართველოსთვის უნდა გაკეთდეს დასკვნა, რომ სსკ-ის 199.3-ე მუხლის თანახმად ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა დამოკიდებული არ არის იმაზე, რომ სარჩელი უარყოფილი იქნა არსებითი გადაწყვეტილებით. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა ყოველთვის უნდა არსებობდეს მაშინ, როდესაც სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება არ იყო გამართლებული. იმ შემთხვევაში, თუკი გადაწყვეტილებით დადგინდება, რომ სასარჩელო მოთხოვნა, რომლის უზრუნველსაყოფადაც გამოყენებულ იქნა ყადაღა, არ არსებობს, შესაბამისად, ამით სამართლებრივად ასევე დადგინდება, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიება არ იყო გამართლებული. ცხადია, არსებობს სხვა მსგავსი შემთხვევებიც, როდესაც უზრუნველყოფის ღონისძიება არ არის გამართლებული. სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმასთან გათანაბრებულ შემთხვევას მაგალითითისათვის ცალსახად ადგილი აქვს იმ შემთხვევაში, როდესაც მოსარჩელე უარს ამბობს სასარჩელო მოთხოვნაზე. ასეთ დროს პროცესი წყდება სსკ-ის 272-ე მუხლის გ ქვეპუნქტის თანახმად. ამ შემთხვევაში, ქვედა ინსტანციის სასამართლოების მიერ სსკ-ის 199.3-ე მუხლის ვიწრო განმარტებით არ იარსებებდა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა. თუმცა ეს შემთხვევა აშკარად ისევე უნდა იქნას განხილული, როგორც სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმა გადაწყვეტილების საფუძველზე. ჩემთვის ცნობილია, რომ თბილისის სააპელაციო სასამართლომ სხვა შემთხვევაში აღნიშნული მოსაზრება გაიზიარა¹⁸. სასამართლოს არ წარმოუდგენია დასაბუთება, ვინაიდან სავარაუდოდ ცალსახად სწორად მიიჩნია, რომ სარჩელზე დაუსაბუთებლობის გამო უარის თქმა უთანაბრდება მოსარჩელის მიერ მოთხოვნაზე უარის თქმის საფუძვლით პროცესის შეწყვეტას. გერმანიაში ეს ფაქტობრივადაც ასეა და დავა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 306-ის თანახმად, სარჩელზე უარის გადაწყვეტილებით დასრულდებოდა. ის, რომ ასეთ შემთხვევაში საქართველოში სსკ-ის 272-ე მუხლით პროცესი წყდება, გვიჩვენებს, რომ ეს მხოლოდ ფორმალური გადახვევაა, რომელზეც არ შეიძლება დამოკიდებული იყოს სსკ-ის 199.3-ე მუხლით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის არსებობა ან არარსებობა.

არ არსებობს არავითარი დამაჯერებელი საფუძველი იმისათვის, რომ ზიანის ანაზღაურების წესები გამოყენებოდეს მხოლოდ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შემთხვევაში. 272-ე მუხლი შეწყვეტას ითვალისწინებს იმ ცალკეულ შემთხვევებში, რომლებშიც სარჩელი დაუშვებელია. აღნიშნული შექება ასევე მხარეებს შორის ამ სამართლებრივი დავის წინა პროცესსაც, რომლის ფარგლებშიც სასამართლო პროცესი შეწყდა საარბიტრაჟო დათქმის არსებობის გამო. თბილისის საქალაქო სასამართლომ მართებულად მიუთითა იმაზე, რომ დაუშვებლობა არ იყო სახეზე იმ მომენტში, როდესაც სარჩელი შეიტანა მხარემ. სარჩელი დაუშვებელი გახდა მხოლოდ საარბიტრაჟო დათქმის შესახებ პრეტენზიის გაცხადების მომენტში. ამასთანავე, არ არსებობს რაიმე გონივრული მიზეზი, რომელიც გაამართლებდა დაუშვებელი

სარჩელის უზრუნველყოფას. გერმანიაში დაუშვებელი სარჩელის უარყოფა ხორციელდება გადაწყვეტილების საფუძველზე. ის, რომ საქართველოში მოცემულ შემთხვევაში დავის განჩინებით შეწყვეტა ხდება, ეს მხოლოდ არაარსებითი, ფორმალური განსხვავებაა. დაუშვებელი სარჩელის შემთხვევაშიც ასევე სახეზეა მოსარჩელე, როგორც პროცესის „წამგები“. ჩემთვის ცნობილი გახდა, რომ უზენაესმა სასამართლომ ამგვარი მიდგომა აღიარა გადაწყვეტილებაში 53-ე მუხლის რედაქციის დამატებასთან დაკავშირებით და ამ შემთხვევაში მოპასუხის სასარგებლოდ გადაწყდა საპროცესო ხარჯების დაკისრება. ეს მიდგომა უნდა გავრცელდეს წინამდებარე პროცესშიც.

იმ შემთხვევაშიც კი, თუ სარჩელი დასაშვებია და სასამართლოს მიერ ის დასაბუთებულად ჩაითვლება, მოპასუხეს უნდა ჰქონდეს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის შესაძლებლობა, თუკი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები არ იყო გამართლებული. გადაწყვეტილებით მხოლოდ ის დგინდება, რომ არსებობს უზრუნველყოფილი მოთხოვნა. გადაწყვეტილებით დადგენილი ეს გარემოება ასევე სავალდებულოა ზიანის ანაზღაურების პროცესისთვისაც. თუმცა იმ საკითხთან დაკავშირებით, საჭირო იყო თუ არა სარჩელის უზრუნველყოფა, სასარჩელო პროცესის ფარგლებში გადაწყვეტილება არ მიღება. ამგვარად სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება შესაძლებელია, გაუმართლებელი ყოფილიყო. ამას ადგილი აქვს იმ შემთხვევაში, თუკი არასწორი აღმოჩნდება ის, რომ საბოლოო გადაწყვეტილების აღსრულებას საფრთხე ექმნებოდა. მოცემულ პროცესში მოსარჩელე მოითხოვდა საზოგადოებიდან გასვლას და 11%-იანი წილის კომპენსაციას. სარჩელის უზრუნველყოფა მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნებოდა დასაბუთებული, თუკი მოსარჩელე წარმოადგენდა ფაქტებს, რომლებიც საფრთხეს შეუქმნიდა აღნიშნული 11%-იანი წილის ღირებულების კომპენსაციას. ძნელად წარმოსადგენია, რომ არსებობდა იმგვარი ფაქტი, რომელიც გაამართლებდა იმუამინდელი მოპასუხის 100%-იანი ქონების დაბლოკვას. ზიანის ანაზღაურების პროცესში ნებისმიერ შემთხვევაში შესაძლებელი უნდა ყოფილიყო ამის სრული მოცულობით გადამოწმება.

გერმანიაში სადაცო არ არის, რომ ზიანის ანაზღაურების პროცესში გასათვალისწინებლად სავალდებულოა უზრუნველსაყოფი მოთხოვნის არსებობის ან არარსებობის შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილება. გარდა ამისა, დისკუსიის საგანს წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების პროცესისთვის სავალდებულოა თუ არა ის გადაწყვეტილება, რომლითაც მოიხსნება ყადაღა ან დროებითი განკარგვის ღონისძიება. არსებობს არგუმენტი, რომ შეწყვეტით „დამტკიცებული იქნა“ ის, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიება არ იყო გამართლებული. ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ წარსულში ასეთი გადაწყვეტილებაც მიიღო, თუმცა ამჟამად საკითხი კვლავ ღიადაა დატოვებული.¹⁹ სხვა მხრივ კი არსებობს თანხმობა იმასთან დაკავშირებით, რომ ზიანის ანაზღაურების პროცესთან არანაირი კავშირი არ არის წინა პროცესების (სასარჩელო პროცესი და ყადაღის/დროებითი განკარგვის პროცესი) გადაწყვეტილებებთან. ამასთანავე, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945-დან გამომდინარე მოთხოვნებთან მიმართებით მნიშვნელოვანია მტკიცების ტვირთის განაწილება. ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ ეს განმარტა ერთ დავაში, სადაც ორივე წინა პროცესში დავის ძირითად საგანზე მხარეები მორიგდნენ და ეს პროცესში დასრულდა მხოლოდ ხარჯებთან დაკავშირებული გადაწყვეტილებებით²⁰: მოსარჩელეს ეკისრება მტკიცების ტვირთი რომ მან შეუსაბამო ზიანი განიცადა დროებით განკარგულებაში გადაცემის ან ყადაღის შედეგად. საჭირო არ არის იმის

მტკიცება, რომ დროებით განკარგულებაში გადაცემა (ან ყადაღა) არ იყო გამართლებული. და პირიქით, მოპასუხეს ეძლევა შესაძლებლობა, დაამტკიცოს, რომ დროებით განკარგულებაში გადაცემა (ან ყადაღა) გამართლებული იყო. ქვემოთ ვციტირებ გადაწყვეტილების მე-6 თეზისს:

„6. ის, ვისაც სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945 1. ალტერნატივის შესაბამისად მოთხოვნა წაეყენება, ატარებს იმის წარმოჩენისა და მტკიცების ტვირთს, რომ მისი განცხადება დროებით განკარგვაში გადაცემასთან დაკავშირებით იმთავითვე გამართლებული იყო.“

თბილისის საქალაქო და სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები შემოიფარგლება მხოლოდ მოსარჩელის მტკიცების ტვირთზე მსჯელობით. მე ვერსად ვიპოვე ფრაზა იმის შესახებ, თუ რა მტკიცების ტვირთის მატარებელია მოპასუხე. ეს, ალბათ, იმის ბრალია, რომ სასამართლოები ზოგადად მისდევენ სარჩელის უზრუნველყოფის თეორიას, რაც საბჭოთა სამოქალაქო პროცესიდან მომდინარეობს. საქალაქო სასამართლო მოსარჩელის სარჩელის უზრუნველყოფის უფლებას სამოქალაქო პროცესის ზოგად პრინციპად აცხადებს. სასამართლოს არ სურს, აღნიშნული უფლება შეილახოს იმით, რომ მოსარჩელეს 199.3-ე მუხლის საფუძველზე ზიანის ანაზღაურების ეშინოდეს. არ არის აღიარებული, რომ აღსრულება საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე წარმოადგენს „განსაკუთრებულ მოვლენას“. ასევე არ არის აღიარებული, რომ ეს ზიანს აყენებს მოპასუხეს, რომლის უფლებებშიც ხორციელდება ჩარევა. მოსარჩელის შიში შესაძლო ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებაზე კიდევ უფრო იზრდება იმით, რომ მოსარჩელეს შეიძლება მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურების უზრუნველყოფა. აღნიშნული უზრუნველყოფა, შვეიცარიის პარალელური რეგულაციის²¹ ერთ-ერთ კომენტარში, „დაშინების“ ან „გარანტორის“ როლს ასრულებს იმდენად, რამდენადაც განმცხადებელს აფერხებს, დაუდევრად დააყენოს დაუსაბუთებელი განაცხადი. აქვე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნასთან მიმართებით ნათქვამია²²:

„პასუხისმგებლობის დაკისრების საფუძვლად მიიჩნევა ... არა მხოლოდ მთლიანად გაუმართლებელი ღონისძიება, არამედ ყველა განკარგულება, რომელიც არასათანადოდ ზღუდავს მოპასუხე მხარის უფლებებს, ... მხედველობაში მიღებული უნდა იქნას ასევე ის შემთხვევა, როდესაც - ღონისძიების გამოყენება აღარ არის გამართლებული და განმცხადებელი არ გამოასწორებს ამ ვითარებას.“

ფართო განმარტებაზე უარის თქმას საქალაქო სასამართლო ერთგვარად აფუმნებს მორიგებით შეწყვეტის შემთხვევაზე. თუმცა მორიგებამ როგორც წესი, ასევე რაციონალურად უნდა დაარეგულიროს ზიანის ანაზღაურების საკითხიც. საქალაქო სასამართლოს მიერ მოხმობილ პროცესის შეწყვეტის ან არ ჩატარების ყველა სხვა შემთხვევები, ისევე როგორც წინამდებარე შემთხვევა, იძლევა მხარის, როგორც „წაგებულ“ მხარედ განხილვის საფუძველს. სსკ-ის 199.3-ე მუხლის ვიწრო განმარტებას უპირველეს ყოვლისა, მივყავართ იქამდე, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებებით მრავალ შემთხვევაში მოპასუხის უფლებებში ჩარევა ხდება ისე, რომ მას არ ეძლევა შანსი ჩვეულებრივი სასარჩელო წარმოებით გადამოწმდეს, იყო თუ არა ღონისძიება გამართლებული. სააპელაციო სასამართლოს, როგორც ჩანს, სურს ამის გასამართლებლად საკმარისად მიიჩნიოს ის, რომ საპროცესო კანონმდებლობა უზრუნველყოფის შესაძლებლობას ითვალისწინებს. აღნიშნული შეფასების სხვაგვარი გაგება, რომ სასამართლო სხვა დამატებითი საფუძვლების გარეშე უშვებს, რომ

სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გამართლებული იყო, მე არ ძალმიძს. ამასთანავე მხედველობის მიღმა რჩება ის, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების შესახებ განჩინება გამოცემული იქნა სრული მტკიცებულებების მოპოვების გარეშე. უზრუნველყოფის მართებულობა გადასინჯვას უნდა ექვემდებარებოდეს ჩვეულებრივი სასარჩელო წარმოების ფარგლებში.

9. 199.3 მუხლით გათვალისწინებული ზიანის ანაზღაურების მოწესრიგება არ არის ამომწურავი მაშინ, როდესაც თბილისის საქალაქო სასამართლომ დაინახა სსკ-ის 992-ე მუხლის საფუძველზე მოთხოვნის არსებობის შესაძლებლობა, სააპელაციო სასამართლო ამას იმთავითვე გამორიცხავს. მიზეზად დასახელებულია ის, რომ 199.3-ე მუხლი სპეციალური ნორმა და სხვა მოთხოვნებს გამორიცხავს. როგორც ჩემთვის ცნობილია, სააპელაციო სასამართლომ ამგვარი მიდგომა წარსულშიც გამოიყენა²³. სხვა მიზეზად დასახელებული იქნა, რომ სასამართლოსთვის სარჩელით ან განცხადებით მიმართვის უფლება კონსტიტუციით დაცულ უფლებას წარმოადგენს. აღნიშნული მიზეზიდან გამომდინარე ეს არ შეიძლება ჩაითვალოს კანონსაწინააღმდევოდ. აღნიშნული პრინციპი ასევე ხაზგასმულია გერმანულ მართლმსაჯულებაშიც. ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ არაერთხელ გადაწყვეტა, რომ მოსარჩელე არ შეიძლება დავადანაშაულოთ სამართლებრივი სიტუაციის არასწორად შეფასებაში. სახელმწიფოებრივად დადგენილი პროცესის დაწყება არ შეიძლება შეფასდეს დელიქტად იმ შემთხვევაშიც კი, თუკი მოთხოვნა საგნობრივად გაუმართლებელია და ზიანს აყენებს მოპასუხეს. თუმცა, ამასთანავე ხაზი გაესვა იმას, რომ ეს მიდგომა ძალაშია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც მოსარჩელე კეთილსინდისიერად მოქმედებს. უპირველეს ყოვლისა, იმ დასაბუთებიათ, რომ საპროცესო სამართლის წესები მოპასუხეს გაუმართლებელი უარყოფითი შედეგებისგან იცავს.

ის, თუ რა იგულისხმება ამაში, შესაძლებელია აიხსნას მაგალითით, რომელიც ფედერალური უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა დიდმა პალატამ განიხილა.²⁴ საქმე ეხება ინტელექტუალური საკუთრების უფლების დარღვევის შემთხვევას. მაშასადამე პროცესს, რომელიც სპეციალურად რეგულირებულია საქართველოს სსკ-ის XLIV თავში¹². ამ შემთხვევაში არსებობს ეგრეთ წოდებული „გაფრთხილების“ პრაქტიკა. საკუთრების უფლების მქონე პირი მიუთითებს სავარაუდო დამრღვევზე, რომელიც ბაზარზე მისი კონკურენტია, რომ მან თავისი პროდუქტით დაარღვია საკუთრების უფლება და მისგან მოითხოვს, შეაჩეროს ეს ქმედება და ამავდროულად აღიაროს ფულადი ჯარიმა, შეუსრულებლობის შემთხვევაში. გაფრთხილება შესაძლებელია გაეგზავნოს კონკურენტს ან მის კლიენტებსაც, რამდენადაც ისინი მის პროდუქტს ყიდულობენ და ამგვარად ასევე არღვევენ საკუთრების უფლებას. ეს სრულიად ლეგალური და ლეგიტიმურია, როცა არსებობს საკუთრების უფლება და მას არღვევს კონკურენტი. გერმანიაში დიდი ხანია არსებობს 1904 წლის გადაწყვეტილებაზე დამკვიდრებული პრაქტიკა, რომელიც შეეხება საქმეს, რომლის თანახმადაც სავარაუდო დაცვის უფლება არ არსებობს თუ კონკურენტის მიერ ეს უფლება არ დარღვეულა. მართლმსაჯულება ამბობს, რომ გაფრთხილება არამართლზომიერ ქმედებას წარმოადგენს, თუკი გაფრთხილების მიმცემი პირი დაუდევრად მოქმედებდა მაშინ, როდესაც ის ამტკიცებდა საკუთრების უფლების დარღვევას. აღნიშნული არ მოქმედებს იმ შემთხვევაში, თუკი ის სავარაუდო უკანონო ქმედების შეწყვეტის შესახებ განაცხადს სასამართლოში წარადგენს (ჩვეულებრივ განაცხადი დროებითი განკარგვის დადგენილების გამოცემაზე). მოცემულ შემთხვევაში

მოქმედებს ზემოთ ხსენებული სასამართლოს გზით უფლებების განხორციელების პრივილეგია. ფედერალური უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთ პალატას სურდა განმცხადებლის ზემოაღნიშნული სასამართლო პროცესის პრივილეგია გაუვრცელებინა არასასამართლო წესით გაფრთხილებაზეც. ეს უარყო დიდმა პალატამ და დარჩა მანამდე არსებული პრაქტიკის პოზიციაზე. არსებით არგუმენტად დასახელდა, რომ მოპასუხე დაცულია საპროცესო სამართლის ნორმებით, კერძოდ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945 - ით, მაშინ როდესაც ბრალეულად გაუმართლებელი არასასამართლო გაფრთხილების შემთხვევაში დაცვა ეფუძნება დელიქტის მომწესრიგებელ ნორმებს.

სარჩელის უზრუნველყოფის პროცესში საპროცესო სამართალი მოპასუხეს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945 - ით ამლევს გაუმართლებელი პროცესისგან საკმარის დაცვას, განმცხადებლის ბრალეულობის დადასტურება არ არის სავალდებულო. აქედან გამომდინარე, წმინდა პრაქტიკული თვალსაზრისით, სრულიად უმნიშვნელოა, გამომდინარეობს თუ არა განმცხადებლის მოთხოვნა დელიქტიდან, ვინაიდან აღნიშნულ მოთხოვნას სხვა წინაპირობებიც გააჩნია. ფორმალურად ამგვარი მოთხოვნა არ არის გამორიცხული და საქართველოშიც ვერ ვხედავ საფუძველს რის გამოც ის უნდა გამორიცხულიყო. ზემოთ მოცემული არგუმენტი, რომ სარჩელის შეტანა ან განაცხადის წარდგენა კანონსაწინააღმდეგო არ არის, სინამდვილეში უკვე იმის გადამოწმებაა, არსებობს თუ არა დელიქტური მოთხოვნის წინაპირობა. წმინდა პრაქტიკული თვალსაზრისით საქართველოშიც არ დადგებოდა პრობლემა ამგვარი სიმწვავით, თუკი უარი ეთქმებოდა სსკ-ის 199.3-ე მუხლის ვიწრო განმარტებას. ჩემი შეხედულებით საქმე გვექნებოდა დაბალანსებულ პრაქტიკასთან, თუკი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების მეტისმეტად გულუხვი ზიანის ანაზღაურების რეგულაცია. სარჩელის უზრუნველყოფის ყველა ღონისძიების შემთხვევაში და ასევე ახალ XLIV¹² თავში, კანონი გამოდის იქედან, რომ მოპასუხის უფლებებში ჩარევა გამართლებულია, რადგანაც ის „სამართალდამრღვევია“. მაშინ ამ უკანასკნელს ასევე უნდა შეეძლოს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა, თუ ეს ასე არ აღმოჩნდება.

10. დელიქტის საფუძველზე არსებული შესაძლო მოთხოვნა

ზემოთ განხილულ გადაწყვეტილებაში ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ პროცესუალური პრივილეგიის პრინციპი იმგვარად წარმოადგინა, რომ მას, ვინც სასამართლო პროცესს წარმართავს, ასე ვთქვათ, დაუდევრობით დაშვებული შეცდომის უფლება გააჩნია:

„გასაზიარებელია, რომ სუბიექტური კეთილსინდისიერების შემთხვევაში, პროცესის მოპასუხე მხარის დაცულ სამართლებრივ სიკეთეში კანონსაწინააღმდეგოდ არ ერევა ის, ვინც სახელმწიფოებრივ, კანონით უზრუნველყოფილ და რეგულირებულ პროცესს წამოიწყებს ან წარმართავს იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მისი მოთხოვნა საგნობრივად გამართლებული არ არის და გარდა ამისა, პროცესის მეორე მხარეს ამით ზიანი აღვება. დაუდევრობით სამართლებრივი სიტუაციის მცდარი შეფასების შედეგებზე ამგვარი პროცესის წარმმართველი, დაცული უფლების ქონე პირი, ისევე როგორც ყველა ნებისმიერი მოსარჩელე ან განმცხადებელი ზოგადად არ აგებს პასუხს საპროცესო კანონმდებლობის მიღმა, დელიქტური სამართლის საფუძველზე, ვინაიდან პროცესის მოწინააღმდეგე მხარის დაცვა როგორც წესი უზრუნველყოფილია საპროცესო კანონმდებლობით. თუმცა სადაც ეს არ ხდება, შეუზღუდავ სამართლებრივი სიკეთის

დაცვა ხორციელდება ფედერალური სამოქალაქო კოდექსის § 823 აზზ.1 და § 826 მუხლების გამოყენების უზრუნველყოფით.“ (ხაზგასმა მეკუთვნის მე).

შედარებით ადრე, ნაწილობრივ კრიტიკასთან დაკავშირებით მან შემდეგი პოზიცია დააფიქსირა და შემდეგი დამაზუსტებელი ფორმულირება შემოგვთავაზა:

„პროცესის ინიციატორის შეცდომის უფლების აუცილებელ კორელატს ბუნებრივია წარმოადგენს უზრუნველყოფა, რომელსაც თავად პროცესი სთავაზობს მოპასუხეს. ეს განპირობებულია იმით, რომ საპროცესო სამართალი ისეთ შემთხვევებში, როდესაც მოპასუხე გარკვეულ გარემოებებში დროებით, სამართლებრივი მდგომარეობის წინასწარ, განზოგადებულ შეფასებაზეა დამოკიდებული, თავად ითვალისწინებს მისი კორექციის შესაბამის საშუალებებს, რომლებიც ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას ბრალეულობის გარეშე (შდრ. სს 717 აზზ. 2, 945 სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი)²⁵.

მოცემულ შემთხვევაში მოპასუხე იყო ადვოკატი. ის თავისი მანდატისათვის მოსარჩელის წინააღმდეგ კანონიერად აწარმოებდა იძულებითი აღსრულების პროცესს. პროცესის დაწყების შემდეგ ვალი დაიფარა, რაც უნებლიერ საადვოკატო ბიუროს გამორჩა. შედეგად, მოსარჩელე შეიყვანეს მოვალეთა სიაში და გაიცა განჩინება მისი ქონების დასაყადაღებლად და მოსაძიებლად. მხოლოდ ამის შემდეგ გამოაშვარავდა შეცდომა და შეწყდა აღსრულების ღონისძიებები. მოსარჩელე მისთვის მიყენებული მატერიალური და არამატერიალური ზიანის გამო ითხოვდა კომპენსაციას. ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ ნაწილობრივ დააკმაყოფილა სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის თაობაზე წარდგენილი საჩივარი.

ამასთან, სასამართლომ განმარტა თავისი გადაწყვეტილება და კონკრეტულ შემთხვევაში არ გაიზიარა კანონსაწინააღმდეგო ქმედების არსებობა, ვინაიდან საადვოკატო ბიუროს მხოლოდ შეცდომა მოუვიდა. სხვაგვარად იქნებოდა საქმე, თუ ადვოკატს ცალსახად ეცნობებოდა სატელეფონო გზით, რომ ვალი გადახდილი იყო. ასეთ შემთხვევაში მოსარჩელეს დელიქტური მოთხოვნის ფარგლებში მისთვის მიყენებული არამატერიალური ზიანის გამო შეეძლო მოეთხოვა კომპენსაცია.

„პროცესის წარმმართველის შეცდომის უფლება საჭიროებს შეფასებით შეზღუდვას. ის უნდა წყდებოდეს იქ სადაც პასუხისმგებლობის რისკის გამო დაუშვებლად იღვანება მისი პროცესუალური გადაწყვეტილების მიღებისა და მოქმედების თავისუფლება“.

ჩემთვის საკმარისად არ არის ცნობილი წინამდებარე სამართლებრივი დავის მხარეებს შორის გამართული წინა პროცესის დეტალები, იმისათვის, რომ შევძლო შეფასება, თუ სად შეიძლება იქნას დანახული კანონსაწინააღმდეგო ქმედება. ზედაპირული შეფასებით დამაჯერებლად არ მეჩვენება ის, თუ რატომ იქნა შენარჩუნებული თითქმის ორი წლის განმავლობაში მოსარჩელის მოთხოვნით სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები, მიუხედავად იმისა, რომ ჯერ კიდევ საარბიტრაჟო დათქმის შესაგებელის დაყენებისთანავე ცხადი იყო, რომ პროცესი უნდა შეწყვეტილიყო. გარდა ამისა, გერმანულ მართლმსაჯულებაში კანონსაწინააღმდეგო ქმედება ყოველთვის ივარაუდება მაშინ, როდესაც წინასწარ განზრახვით ხდება მცდარი მტკიცებების წარმოდგენა (საპროცესო მოტყუება, თაღლითობა). იმ შემთხვევაში, თუკი მაგალითად განმცხადებელი დროებითი განკარგვის გამოცემას იმით მიაღწევს, რომ ის ფიცის ქვეშ მცდარ ჩვენებებს მისცემს, მაშინ მოპასუხეს შეუძლია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის § 945-ით მოთხოვნის პარალელურად ასევე დააყენოს მოთხოვნა დელიქტური ქმედებიდან გამომდინარე²⁶. იგივე პირობა მოქმედებს იმ შემთხვევაში, თუკი მოსარჩელის ერთადერთ მიზანს მოპასუხისათვის ზიანის მიყენება წარმოადგენს

(წინასწარ განზრახული ამორალური გზით ზიანის მიუწვდომელი სამოქალაქო კოდექსის ს 826 - ის თანახმად).

11. შესაძლო მოთხოვნა სახელშეკრულებო ვალდებულების დარღვევის გამო

შესაძლებელია, მოცემულ შემთხვევაში მოპასუხემ სარჩელის აღმვრითა და უზრუნველყოფის მოთხოვნით ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულება დაარღვია. ჩემთვის არ არის ცნობილი საზოგადოების წევრებს შორის დადებული ხელშეკრულების ტექსტი, მაგრამ წინა პროცესის შედეგით უდავოდ ჩანს, რომ ხელშეკრულებაში არსებული საარბიტრაჟო დათქმა გულისხმობს, რომ დავა განხილული უნდა ყოფილიყო საარბიტრაჟო სასამართლოს მიერ და არა სახელმწიფო სასამართლოს მიერ. მიუხედავად ამისა, მოპასუხემ ამ შეთანხმების დარღვევით სარჩელი შეიტანა თბილისის საქალაქო სასამართლოში. სარჩელის დაუშვებლობა ცხადი იყო არაუგვიანეს იმ დროიდან, როდესაც მაშინდელმა მოპასუხემ დააყენა საარბიტრაჟო დათქმის საკითხი. მიუხედავად ამისა, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები თითქმის ორი წელი გაგრძელდა და ამან შელახა მაშინდელი მოპასუხის უფლებები.

ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ განიხილა ერთი შემთხვევა, რომელიც მოცემულ საკითხს მიესადაგება²⁷. ხელშეკრულების მხარეები შეთანხმდნენ, რომ სამართლებრივი დავები განხილული უნდა ყოფილიყო გერმანიაში, ბონის სამხარეო სასამართლოს მიერ. მიუხედავად ამისა, ერთ-ერთმა მხარემ სარჩელი შეიტანა აშშ-ის ფედერალურ სასამართლოში. სასამართლომ უარი თქვა სარჩელის მიღებაზე, განაცხადა რა მხარეთა შორის დადებული ხელშეკრულების თანახმად თავი არაკომპეტენტურად და ბონის სამხარეო სასამართლო ცნო შესაბამისი კომპეტენციით აღჭურვილ უწყებად. მოპასუხე მხარეს წარმოეშვა 196.118,03 აშშ დოლარის ოდენობით საადვოკატო ხარჯი. აშშ-ის საპროცესო კანონმდებლობის თანახმად, საადვოკატო ხარჯის ანაზღაურება მოსარჩელეს არ ეკისრება. მხარემ იმჟამინდელი მოსარჩელისგან სამართლებრივი გარემოებებიდან გამომდინარე მოითხოვა ხარჯების ანაზღაურება ხელშეკრულების დარღვევის გამო. გერმანიის ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ მოთხოვნა დააკმაყოფილა და დავა მხოლოდ სადაცო ხარჯების ოდენობის შესაფასებლად დაუბრუნა უმაღლეს სამხარეო სასამართლოს.

ფედერალური უზენაესი სასამართლო მოცემულ შემთხვევაშიც ამოვიდა იმ პრინციპიდან, რომ არ შეიძლება სასამართლოსთვის მიმართვა კანონსაწინააღმდეგოდ იქნას მიჩნეული. ჩემ მიერ სხვადასხვა განჩინებების ფორმულირებები ყოველთვის ციტირებულია სიტყვა-სიტყვით:

„მართალია ფედერალური უზენაესი სასამართლო მხოლოდ სარჩელის შეტანაში ან სახელმწიფო, კანონით რეგულირებულ სამართალწარმოების პროცესში სავარაუდო უფლებების სხვაგვარ დაყენებაში ვერ ხედავს ხელშეკრულების დარღვევას, რომელიც ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებას გამოიწვევდა, ვინაიდან, ერთის მხრივ, საკონსტიტუციო სამართლის თვალსაზრისით საეჭვოდ შეიზღუდებოდა სახელმწიფო სამართალწარმოების თავისუფალი ხელმისაწვდომობა და, მეორე მხრივ, კანონით დადგენილი ფორმით პროცესის მოპასუხე მხარის დაცვა ზოგადად გარანტირებულია სასამართლო პროცესის გზით, კანონის მოთხოვნების შესაბამისად.“ (ხაზგასმა მეკუთვნის მე).

ამის შემდგომ ფედერალური უზენაესი სასამართლო განმარტავს, რომ ამ პრინციპს მოსარჩელე ყოველთვის არ მიჰყავს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისგან

გათავისუფლებასთან. „ვინაიდან რისკები, რომელიც ყოველთვის ახლავს სარჩელის შეტანას, არ განაპირობებს კონსტიტუციური თვალსაზრისით სახელმწიფო სასამართლოებზე ხელმისაწვდომობის საუჭვო შეზღუდვას.“ მან მიუთითა იმაზე, რომ მოსარჩელემ, რომელსაც სარჩელზე უარი ეთქვა, გერმანიაში ასევე უნდა გადაიხადოს მოპასუხის არასასამართლო ხარჯებიც. აღნიშნული პირობა მოქმედებს იმის მიუხედავად, ჩაითვლება თუ არა თავად სარჩელის შეტანა მართლსაწინააღმდეგოდ. თუკი აშშ-ის საპროცესო კანონმდებლობა ამას არ ითვალისწინებს, არაფერი უნდა განიმარტოს ისე, რომ მოპასუხეს ხელშეკრულების დარღვევის გამო არ მიეცეს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის შესაძლებლობა.

აღნიშნული შემთხვევის წინამდებარე შემთხვევასთან მსგავსება მნიშვნელოვანია ორი თვალსაზრისით. ორივე შემთხვევაში ხელშეკრულების მხარეს ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობების საწინააღმდეგოდ სარჩელი შეაქვს სასამართლოში, რომელსაც შესაბამისი კომპეტენცია არ გააჩნია. ამერიკის საპროცესო კანონმდებლობით მოპასუხე არ იყო დაცული წარმოშობილი ზიანისგან (ადვოკატის მომსახურების ხარჯები). იმ შემთხვევაში, თუკი წინამდებარე საქმეზე სასამართლო 199-ე მუხლის მე-3 ნაწილის ვიწრო განმარტებას მიჰყება, მაშინ საპროცესო სამართლით მოსარჩელეც არ არის დაცული ზიანისგან, რომელიც მას წარმოეშვა წინა პროცესების ფარგლებში. ასეთ შემთხვევაში სრული საფუძველი არსებობს იმისათვის, რომ მან ზიანის ანაზღაურება ხელშეკრულების დარღვევის საფუძვლით მოითხოვოს.

12. დასკვნები

სამართლებრივი დავა წინა პლანზე წამოსწევს მნიშვნელოვან შეკითხვებს საქართველოს სამოქალაქო პროცესის თეორიასა და პრაქტიკასთან დაკავშირებით, რომელიც ერთიანი მართლმსაჯულების განვითარების მიზნით გადაწყვეტილი უნდა იქნას უზენაესი სასამართლოს მიერ.

სსკ-ის 199.3-ე მუხლის ფორმულირება იძლევა მისი ფართო განმარტების შესაძლებლობას, თუკი ზიანის ანაზღაურებას განვიხილავთ არა გამონაკლისად, არამედ მასში დავინახავთ შესაბამის პრინციპს. ნორმის წარმოშობის ისტორიასა და მიზანს მივყავართ ამგვარ განმარტებასთან. პრინციპი მდგომარეობს იმაში, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება, როგორც აღსრულების ღონისძიება საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე, წარმოადგენს ზოგადი წესიდან გამონაკლისს მოსარჩელის სასარგებლოდ. თუ ეს ღონისძიება შემდგომში გაუმართლებელი აღმოჩნდება, მან კომპენსაციის სახით ყოველგვარი ბრალეულობის გარეშე უნდა აანაზღაუროს ზიანი.

ფართო განმარტების თანახმად, სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარი მხოლოდ ერთ-ერთ შემთხვევას წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის თვალსაზრისით. არსებობს სარჩელის გაუმართლებელი უზრუნველყოფის სხვა შემთხვევებიც, როდესაც სასარჩელო პროცესი შეწყვეტილი იქნა ან მოსარჩელეს უარი ეთქვა სარჩელის განხილვაზე.

სსკ-ის 199.3-ე მუხლის ამგვარი ფართო ინტერპრეტაციის ფონზე, არსებობს თუ არა ამის პარალელურად სამოქალაქო კოდექსის თანახმად სხვა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები, პრაქტიკული მნიშვნელობა აქვს.

სასამართლოსათვის სარჩელით ან განცხადებით მიმართვის კონსტიტუციით დაცული უფლების შეზღუდვა დაუშვებელია. ამის შედეგია ის, რომ მხოლოდ ამგვარი განცხადება ან ამგვარი სარჩელი არ შეიძლება იქნას მიჩნეული კანონსაწინააღმდეგოდ. ეს უფლება იცავს კეთილსინდისიერ პირს და ანიჭებს მას იმის უფლებას, რომ სამართლებრივ მდგომარეობასთან დაკავშირებით დაუშვას შეცდომა. თუმცა ეს არ ათავისუფლებს მას ყველა ნეგატიური შედეგისგან. დაუსაბუთებელი განაცხადის ამგვარ ნეგატიურ შედეგებს განეკუთვნება ხარჯების ანაზღაურების ვალდებულება ან სსკ-ის 199.3-ე მუხლის თანახმად ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება.

დელიქტური მოთხოვნის არსებობა შესაძლებელია, თუკი თავად სასარჩელო განცხადებას თან ერთვის სხვა დამატებითი გარემოებები (განზრახ მცდარი მონაცემების მიწოდება, განცხადებების გაკეთება უფლების ბოროტად გამოყენებით), რომლებიც ქმნის ბრალეული მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ვარაუდს.

გასათვალისწინებელია ასევე ის შემთხვევა, როდესაც მხარე ხელშეკრულებით იღებს ვალდებულებას, დავა განხილული იქნას რომელიმე კონკრეტული სასამართლოს მიერ. სხვა სასამართლოსათვის მიმართვისას ბრალეული ქმედების შემთხვევაში შესაძლებელია სახეზე იყოს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა ხელშეკრულებით ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევის გამო.

1 აღნიშნულთან დაკავშირებით გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში არსებობს სპეციალური ნორმა, რომელსაც არ გააჩნია პარალელი საქართველოს სსკ-სთან, ის შემდეგნაირადაა ფორმულირებული:

„§ 294 საკმარისი დასაბუთება

(1) მან, ვინც ფაქტობრივ მტკიცებასთან დაკავშირებით უნდა წარმოადგინოს საკმარისი მტკიცებულება, შეუძლია გამოიყენოს ყველა მტკიცებულება, ასევე მტკიცებულებები, რომლებიც დაშვებულია ფიცის ქვეშ მიცემული ჩვენების უზრუნველსაყოფად.

(2) დაუშვებელია იმგვარი მტკიცებულებები, რომლებიც ვერ იქნება დაუყოვნებლივ წარმოდგენილი.“

საქართველოს სსკ-ის თავდაპირველი რედაქციის ჩემთან წარმოდგენილ თარგმანში მუხლი 33 წინადადება 2, მუხლი 67 წინადადება 2, მუხლი 133 ნაწილი 1, მუხლი 135 წინადადება 3, მუხლი 365 წინადადება 3 და მუხლი 391 ბოლო წინადადება მოცემულია ცნება - საკმარისი დასაბუთება. სსკ-ის აქტუალური რედაქციის თარგმანში აღნიშნული ცნება ჩნდება მხოლოდ მუხლში 391 (ნაწილი 3, მეორე წინადადება). მუხლში 33 აღარ არის ნათქვამი, მხარემ უნდა დაამტკიცოს თუ საკმარისად დაასაბუთოს, რომ მისთვის მხოლოდ მოგვიანებით გახდა ცნობილი არ მიღების მიზეზი. მუხლში 67 წერია „მტკიცებულებები“. ასევე მუხლებში 133 და 135 მხარემ უნდა „დაამტკიცოს“. მუხლში 365 წინადადება მტკიცებულების ტვირთის შესახებ ამოღებულია.

2 დოქტ. ჰაინრიხ ნაგელი, რევოლუციური მომენტები საბჭოთა სამოქალაქო პროცესში, იხილეთ ინტერნეტში მისამართზე:

<https://svit.se/svit/1970/177>

- ³ მუხლი 140, აბზაცი 2: „სარჩელზე უარის თმის შესახებ გადაწყვეტილების ძალაში შესვლის შემდეგ მოპასუხეს უფლება აქვს მოითხოვოს მოსარჩელისგან ზიანის ანაზღაურება, რომელიც მისთვის მიყენებულ იქნა მოსარჩელეს თხოვნით დაშვებული სარჩელის უზრუნველყოფის ზომებით.“
- ⁴ „93. მოპასუხეს, რომლის სასარგებლოდ გადაწყდა საქმე, შეუძლია მოითხოვოს სარჩელის უზრუნველყოფით მისთვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურება“
- ⁵ მე არ შემიძლია შევაფასო ქართული რედაქცია, მაგრამ სხვა ენაზე შესრულებული თარგმანები ჰგავს გერმანულ რედაქციას: რუსული რედაქცია: „თუ სარჩელის უზრუნველყოფის ზომები გაუმართლებელი აღმოჩნდა იმის გამო, რომ მოსარჩელეს უარი ეთქვა სარჩელზე და გადაწყვეტილება ძალაში შევიდა ...“ ინგლისური რედაქცია: „თუ დროებითი ღონისძიება აღმოჩნდა უსაფუძვლო იმის გამო, რომ ...“
- ⁶ რაიხის სასამართლოს VI. სამოქალაქო საქმეთა სენატის 1904 წლის 06 ივნისის გადაწყვეტილება - სააქტო ნომერი Rep. VI. 444/03 in RGZ 58, 236.
- ⁷ დოქტ. ჰერვიგ როგორმანი, რუსეთის საბჭოთა სოციალისტური ფედერაციული რესპუბლიკის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი: აღმოსავლეთ ევროპის ინსტიტუტის იურიდიულ სამართლებრივი წანამდლვარი ბერლინის თავისუფალ უნივერსიტეტს Nr. 23, 1965 წლის 01 მაისი, გვ. 45.
- ⁸ 83-ა. სახალხო მოსამართლე ალიმენტების ზღვევინების საქმეებზე, რომელიც განიხილავს საქმეს, ან პროკურორი, რომელიც იმიებს ამ საქმეს, ვალდებული არიან გამოიყენონ სარჩელის უზრუნველყოფის ზომები მოპასუხის ხელფასის წილზე ყადაღის დადების და აგრეთვე მოპასუხის ქონების აღწერისა და მასზე ყადაღის დადების სახით. [10 მაისი 1937 წ. (C. U. № 6, ც. 40)].
- ⁹ ავსტრიის კანონი სასამართლო გადაწყვეტილებების იძულებით აღსრულების შესახებ (1896 წლის 27 მაისის კანონი, აღსრულებისა და უზრუნველყოფის პროცესის შესახებ (კანონი სასამართლო გადაწყვეტილებების იძულებით აღსრულების შესახებ - EO).

§. 394.

(1) თუკი საფრთხის ქვეშ მყოფი მხარის მოთხოვნას, რაზეც გაცემული იქნა დროებითი განკარგვის თანხმობა, სამართლებრივად უარყოფილი იქნება, თუკი მისი მოთხოვნა გაუმართლებელი აღმოჩნდება, ან თუკი ის სარჩელის შეტანის ან იძულებითი ღონისძიების დაწყებისათვის დადგენილ ვადას დაარღვევს, მაშინ მხარემ, რომლის განაცხადის საფუძველზეც თანხმობა იქნა გაცემული დროებით განკარგვაზე, მოპასუხეს უნდა აუნაზღაუროს დროებითი განკარგვის შედეგად გამოწვეული ქონებრივი ზიანი. ანაზღაურების ოდენობა შესაბამისი გადაწყვეტილებით უნდა განსაზღვროს სასამართლომ განცხადების საფუძველზე მისი შეხედულებისამებრ (§. 273 სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი). სამართლებრივ ძალაში შესვლის შემდეგ აღნიშნული გადაწყვეტილების საფუძველზე აღსრულება იწყება იმ მხარის ქონებაზე, რომლის მიერაც დაყენებული იქნა განცხადება დროებითი განკარგვის მოთხოვნით.

(2) იმ შემთხვევაში, თუკი დროებითი განკარგვა მიღწეული იქნა ცალსახად თაღლითობის შედეგად, მაშინ მხარეს მისი მოპასუხის განცხადების საფუძველზე ცალკეული შემთხვევის განსაკუთრებული გარემოებების გათვალისწინებით სასამართლოს მიერ ეკისრება თაღლითობისათვის ჯარიმის გადახდა.

¹⁰ შვეიცარიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი

მუხლი 264 - უზრუნველყოფის წარმოდგენა და ზიანის ანაზღაურება

1. იმ შემთხვევაში, თუკი ზიანის ანაზღაურება მოიაზრება მოპასუხე მხარის მიერ, მაშინ სასამართლოს შეუძლია პრევენციული ღონისძიებების შესახებ განკარგულების გამოცემა შუამდგომლობის დამყენებელი მხარის უზრუნველყოფის გადახდაზე დამოკიდებული გახადოს.

2. მხარე, რომელიც აყენებს შუამდგომლობას, პასუხისმგებელია იმ წარმოქმნილ ზიანზე რომელიც გაუმართლებელი პრევენციული ღონისძიების გატარების შედეგად შეიძლება წარმოიშვას. თუკი ის დაამტკიცებს, რომ მის მიერ შუამდგომლობა კეთილსინდისიერად იყო დაყენებული, მაშინ სასამართლოს შეუძლია ანაზღაურების ვალდებულების ოდენობა შეამციროს ან ის მთლიანად გაათავისუფლოს აღნიშნული ვალდებულებისაგან.

3. განხორციელებული უზრუნველყოფა გამოთავისუფლებული უნდა იქნას, თუკი დადგინდება, რომ არ მოხდება ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელის შეტანა; გაურკვევლობის შემთხვევაში სასამართლო ადგენს სარჩელის შეტანისთვის შესაბამის ვადას.

¹¹ სხვა ალტერნატივა, რომ სარჩელი არ იქნას წარდგენილი დადგენილ ვადაში, არსებობს ავსტრიაშიც, როგორც ეს არსებობს გერმანიასა და საქართველოში, თუმცა მოცემულ შემთხვევაში ეს არ არის მნიშვნელოვანი.

¹² მუხლი 102. სარჩელის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული ზიანის ანაზღაურება

1. იყენებს რა სარჩელის უზრუნველყოფის ზომებს, მოსამართლეს შეუძლია მოპასუხის შუამდგომლობით მოითხოვოს მოსარჩელისგან მოპასუხისთვის მიყენებული შესაძლო ზიანის ანაზღაურების უზრუნველყოფა სამი დღის ვადაში. ამ მოთხოვნის შეუსრულებლობის შემთხვევაში განჩინება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ შეიძლება გაუქმდეს. (Доп. ЗР-101, 24.10.00, ოფიც. უწყ. N 28 (126), 30.11.00)

2. მოპასუხეს უფლება აქვს მოითხოვოს მოსარჩელისგან სარჩელის უზრუნველყოფით მისთვის მიყენებული ზიანი იმავე სასამართლოში სარჩელის წარდგენის გზით.

¹³ § 391. სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზიანის კომპენსაცია

(1) მხარე, რომელმაც მიმართა სარჩელის უზრუნველყოფაზე, უნაზღაურებს მიყენებულ ზიანს მეორე მხარეს, თუ:

- 1) ძალაში შედის სასამართლოს გადაწყვეტილება უზრუნველყოფილ სარჩელზე უარის თქმის შესახებ ან საქმის წარმოება შეჩერებულია რაიმე სხვა საფუძვლით, გარდა მხარეებს შორის კომპრომისით;
 - 2) აშკარა ხდება, რომ არანაირი პრეტენზია სარჩელის უზრუნველყოფის მიმართ ან არანაირი საფუძველი სარჩელის უზრუნველყოფისთვის არ არსებობდა სარჩელის უზრუნველყოფის მომენტისათვის;
 - 3) გადაწყვეტილება სარჩელის უზრუნველყოფის შესახებ, რომელიც გამოტანილ იქნა სარჩელის წარდგენამდე, გაუქმებულია იმის გამო, რომ სარჩელი არ იყო წარდგენილი დროულად.
- (2) სარჩელის უზრუნველყოფით შესაძლო ზიანის კომპენსაცია, რომელიც ეკისრება უზრუნველყოფის მომთხოვნ პირს, დაუბრუნდება ასეთ მხარეს, თუ მეორე მხარემ არ წარადგინა სარჩელი ზიანის ანაზღაურების შესახებ ორი თვის მანძილზე წინამდებარე მუხლის 1 ნაწილში მითითებული მომენტიდან.

- ¹⁴ მუხლი 143. სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზიანის ანაზღაურება თუ უარი ეთქვა სარჩელზე მოპასუხის წინააღმდეგ, მაშინ მოპასუხეს უფლება აქვს მოითხოვოს სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზიანის ანაზღაურება. თუ სარჩელის უზრუნველყოფა გამოთხოვილ იქნა წინამდებარე კანონის 140-ე მუხლის მე-8 პუნქტში მითითებულ შემთხვევაში ან, თუ მისთვის წარდგენილი სარჩელი არ იქნა განხილული ან სასამართლო გარჩევა საქმეზე შეჩერებულია წინამდებარე კანონის 223-ე მუხლის მე-2 და მე-4 პუნქტებით გათვალისწინებულ შემთხვევებში. [4 აგვისტო 2011 წელი; 8 სექტემბერი 2011 წელი; 29 ნოემბერი 2012 წ.]
- ¹⁵ რუსეთის ფედერაციის საარბიტრაჟო საპროცესო კოდექსი მუხლი 98. სარჩელის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული ზიანი და კომპენსაციები
1. მოპასუხეს და სხვა პირებს, ვისი უფლებები და (ან) კანონიერი ინტერესები დაირღვა სარჩელის უზრუნველყოფით, მას შემდეგ, რაც ძალაში შევა საარბიტრაჟო სასამართლოს სასამართლო აქტი სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ, უფლება აქვთ მოითხოვონ ზიანის ანაზღაურება პირისგან, რომლის განცხადების საფუძველზე მიღებულ იქნა უზრუნველყოფის ზომები. ზიანი უნდა იქნას ანაზღაურებული იმ წესითა და ოდენობით, რაც გათვალისწინებულია სამოქალაქო კანონმდებლობით.

.....

 4. წინამდებარე მუხლით დადგენილი წესები გამოიყენება იმ შემთხვევებში, თუ სარჩელი არ იქნა განხილული საფუძვლებით, რომლებიც გათვალისწინებულია წინამდებარე კანონის 148-ე მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტებით, აგრეთვე საქმის წარმოების შეწყვეტის შემთხვევაში საფუძვლებით, რომლებიც გათვალისწინებულია წინამდებარე კანონის 150-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის 2-4 პუნქტებით.
- ¹⁶ რფ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 14 თებერვლის N 4-П დადგენილება "საქმეზე რფ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 140-ე მუხლის კონსტიტუციურობის შესახებ მოქალაქე ლ.ბ. ფიშერის საჩივართან დაკავშირებით"

- ¹⁷ საგაზეთო სტატია უზრუნველყოფის ზომებით მიყენებული ზიანი უნდა დამტკიცდეს – KC, შეგიძლიათ იხილოთ ინტერნეტში მისამართზე: http://rapsinews.ru/judicial_news/20141224/272860420.html
- ¹⁸ 22.07.2016 გადაწყვეტილება სააქტო ნომერი: 2/1798-13
- ¹⁹ ფედერალური უზენაესი სასამართლო, 19.11.2015 გადაწყვეტილება სააქტო ნომერი: I ZR 109/14
- ²⁰ ფედერალური უზენაესი სასამართლო, 28.11.1991 გადაწყვეტილება სააქტო ნომერი: I ZR 297/89
- ²¹ ბასლერის კომენტარი შვეიცარიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსზე, მუხლი 264, ნაწილი 2
- ²² ბასლერის კომენტარი შვეიცარიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსზე, მუხლი 264, ნაწილი 40
- ²³ 06.04.2012 გადაწყვეტილება, სააქტო ნომერი: 2/307-12, 06.04.2012
- ²⁴ ფედერალური უზენაესი სასამართლო,, 2005 წლის 15 ივნისის გადაწყვეტილება, სააქტო ნომერი: GSZ 1/04
- ²⁵ ფედერალური უზენაესი სასამართლო, 13.03.1979 გადაწყვეტილება, სააქტო ნომერი: VI ZR 117/77
- ²⁶ ფედერალური უზენაესი სასამართლო, 1988 წლის 07 ივნისის გადაწყვეტილება, სააქტო ნომერი: IX ZR 27/87
- ²⁷ ფედერალური უზენაესი სასამართლო, 2019 წლის 17 ოქტომბრის გადაწყვეტილება, სააქტო ნომერი: III ZR 42/19

**Zur Geltendmachung von Schadensersatz wegen nicht gerechtfertigter
Klagsicherungsmaßnahmen**

G l i e d e r u n g

1.	Die Umstände des Falles, die für die Begutachtung von Bedeutung sind.....	27
2.	Die Urteile des Stadtgerichts Tbilissi und des Appellationsgerichts Tbilissi im vorliegenden Verfahren	27
3.	Vergleich des Artikels 199 Abs. 3 ZPK mit § 945 der deutschen ZPO.....	28
4.	Die Entstehung des georgischen ZPK aus der Zusammenarbeit zwischen Deutschland und Georgien.....	29
5.	Der Sinn der Schadensersatzregelung im deutschen § 945 ZPO	31
6.	Der Sinn der Schadensersatzregelung im sowjetischen Zivilprozess	32
7.	Weitere rechtsvergleichende Betrachtungen	33
8.	Schlussfolgerungen für die Auslegung und Anwendung des Artikels 199 Abs. 3.....	35
9.	Die Schadensersatzregelung des Artikels 199 Abs. 3 ist nicht abschließend.....	38
10.	Möglicher Anspruch aus unerlaubter Handlung.....	39
11.	Möglicher Anspruch wegen Verletzung einer Vertragspflicht.	40
12.	Schlussfolgerungen.....	42

Dieser Aufsatz ist eine leicht veränderte Fassung eines Rechtsgutachtens, das ich in einem anhängigen Gerichtsverfahren erstellt habe. Es betrifft eine zentrale Frage des Zivilprozessrechts in Georgien. Die Erörterung dieser Frage sollte in der juristischen Öffentlichkeit in Georgien breit geführt werden. Die Erörterung sollte aus meiner Sicht auch zu einer grundlegenden Reform des Zivilprozesskodexes führen. Die tatsächlichen Umstände dieses Falles verdeutlichen die Problematik in besonders krasser Weise, es dürften in der gerichtlichen Praxis jedoch weitere Fälle vorhanden sein, an denen die Probleme der gesetzlichen Regelung sich zeigen.

1. Die Umstände des Falles, die für die Begutachtung von Bedeutung sind.

Die Klägerin verlangt vom Beklagten Schadensersatz, weil gegen sie in einem Vorprozess in der Zeit von März 2015 bis Februar 2017 Klagesicherungsmaßnahmen verhängt worden waren. Nach dem Beschluss des Stadtgericht Tbilissi durfte die Klägerin nicht über ihr Grundvermögen verfügen. Dem Mehrheitsgesellschafter der Klägerin, der 89 % der Gesellschafteranteile besaß, wurde untersagt, seine Rechte in der Gesellschafterversammlung auszuüben, wenn nicht gleichzeitig der jetzige Beklagte anwesend war, der als Minderheitsgesellschafter 11 % der Gesellschafteranteile besaß. Der Arrest betraf somit das gesamte Grundvermögen der Klägerin. Sie konnte dieses nicht veräußern, obwohl gerade dies der Kern ihres Geschäfts war. Der Minderheitsgesellschafter und jetzige Beklagte hatte im Vorprozess die Klagesicherungsmaßnahmen im März 2015 beim Stadtgericht Tbilissi beantragt. In der von ihm dann gegen die jetzige Klägerin und deren Mehrheitsgesellschafter und gleichzeitigen Geschäftsführer eingereichten Klage verlangte er, dass er gegen eine Kompensation aus der Gesellschaft ausscheide. Zur Begründung berief er sich darauf, dass sich dieses Recht aus einem Vertrag ergebe, der zwischen den Gesellschaftern abgeschlossen worden war. Dieser Vertrag enthielt zugleich eine Schiedsgerichtsklausel. Die Beklagten des Vorprozesses erhoben in ihrer Erwiderung auf die Klage rechtzeitig die Schiedsgerichtseinrede. Sie reichten des Weiteren - allerdings erfolglos - eine Beschwerde gegen die Anordnung der Klagesicherungsmaßnahmen ein. Das Stadtgericht Tbilissi stellte dann erst durch Beschluss im November 2016 das Klagverfahren auf Grund der Schiedsgerichtseinrede ein. Die Beschwerde des damaligen Klägers gegen diesen Beschluss wurde im Februar 2017 vom Appellationsgericht abgewiesen und die Klagesicherungsmaßnahmen wurden aufgehoben. Der Beklagte leitete in der Folgezeit bis heute kein Schiedsverfahren ein.

Es ist naheliegend, dass ein Unternehmen einen Schaden erleidet, wenn ihm für nahezu zwei Jahre untersagt wird, seine zentralen wirtschaftlichen Aktivitäten auszuüben und wenn darüber hinaus eine Beschlussfassung der Gesellschafter durch eine Blockademöglichkeit des Minderheitsgesellschafters verhindert wird. Auf die Frage, ob und in welchem Umfang vorliegend ein Vermögensschaden eingetreten ist, wird nachfolgend jedoch nicht eingegangen. Es wird vielmehr nur untersucht, welche Anspruchsgrundlagen für einen Schadensersatzanspruch bestehen. Es wird dabei unterstellt, dass tatsächlich ein Schaden eingetreten ist.

2. Die Urteile des Stadtgerichts Tbilissi und des Appellationsgerichts Tbilissi im vorliegenden Verfahren

Stadtgericht und Appellationsgericht stimmen darin überein, dass ein Anspruch aus Artikel 199 Absatz 3 nicht gegeben ist. Dies soll auch dann gelten, wenn der Klägerin tatsächlich auf Grund der Sicherungsmaßnahmen ein Schaden entstanden ist. Sie folgern dies aus einer engen wörtlichen Auslegung des Gesetzes. Artikel 199 Absatz 3 ZPK sieht einen Schadensersatz in zwei Fällen vor. Ein Schadensersatzanspruch ist zum einen dann gegeben, wenn eine Sicherungsmaßnahme vor Einreichung einer Klage angeordnet, dann aber wieder aufgehoben wurde, weil innerhalb der vorgeschriebenen Frist keine Klage eingereicht wurde (Artikel 192 Absatz 2 bzw. jetzt auch Artikel 363³⁰ Abs. 2 ZPK). Diese Situation lag hier unstreitig nicht vor. Nach der zweiten Alternative ist ein Schadensersatzanspruch gegeben, wenn sich die Klagesicherungsmaßnahmen als ungerechtfertigt erweisen, weil die Klage rechtskräftig abgewiesen wurde. Im vorliegenden Rechtsstreit geht es um die Frage, wie diese Alternative zu verstehen ist. Beide Gerichte gehen davon aus, dass der Schadensersatzanspruch nur gegeben ist, wenn die Klage durch ein Sachurteil als unbegründet abgewiesen wurde. Sie halten eine Einstellung des Verfahrens wegen einer zwischen den Parteien vereinbarten Schiedsgerichtsklausel nicht für ausreichend.

Zur Verdeutlichung der Enge dieser Auslegung ist darauf hinzuweisen, dass diese zweite Alternative des Artikels 199 Absatz 3 ZPK aus zwei Elementen besteht. Das eine Element besteht darin, dass sich die Sicherungsmaßnahme als ungerechtfertigt erwiesen haben muss. Das zweite Element besteht darin, dass die Klage rechtskräftig abgewiesen worden sein muss. Das erste Element enthält eine inhaltliche Überprüfung, das zweite Element ist formal, weil nur auf die Klagabweisung abgestellt wird. Nun kann und muss man folgern, dass sich eine Klagesicherungsmaßnahme als ungerechtfertigt erwiesen hat, wenn die Klage anschließend abgewiesen wurde. Man kann aber nicht umgekehrt schlussfolgern, dass dies nur dann der Fall ist. Es gibt Umstände, unter denen sich eine Klagesicherungsmaßnahme als ungerechtfertigt erweist, ohne dass anschließend die Klage durch Urteil abgewiesen wird. Nach der engen Auslegung des Artikels 199 Absatz 3 ZPK sollen Beklagte den Schaden in diesen Fällen selbst tragen, auch wenn die Klagesicherungsmaßnahme sich als ungerechtfertigt erweist. Das Appellationsgericht geht noch einen Schritt weiter. Es geht davon aus, dass auch andere Anspruchsgrundlagen ausgeschlossen sind, weil Artikel 199 Abs. 3 als Spezialregelung Vorrang hat.

Ich vertrete die Meinung, dass ein Schadensersatzanspruch gemäß Artikel 199 Abs.3 immer dann gegeben sein muss, wenn sich die Klagesicherungsmaßnahme als nicht gerechtfertigt erweist. Auch halte ich weitere Ansprüche aus Delikt und aus Vertrag nicht für ausgeschlossen, soweit die jeweiligen Voraussetzungen für einen solchen Anspruch vorliegen.

3. Vergleich des Artikels 199 Abs. 3 ZPK mit § 945 der deutschen ZPO

Meine Meinung entspricht weitgehend der parallelen Regelung im § 945 der deutschen ZPO. Zur Einordnung dieser Vorschrift ist darauf hinzuweisen, dass es in Deutschland das Institut der Klagesicherung nicht gibt. Es gibt zwei Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, nämlich den Arrest (§§ 916 ff.) und die Einstweilige Verfügung (§§ 935 ff.). Es handelt sich um selbständige Verfahren, wobei der Arrest noch am ehesten mit den Klagesicherungsmaßnahmen der georgischen ZPO zu vergleichen ist. Ein Arrestverfahren kann unabhängig vom Klagverfahren eingeleitet werden. Wegen der besonderen Eilbedürftigkeit ist dies auch regelmäßig der Fall. Ein paralleles Klagverfahren muss nur dann eingeleitet werden, wenn das Gericht dies dem Antragsteller auf Antrag des Antragsgegners mit einer Frist auferlegt. Dabei sei angemerkt, dass die Verhängung eines Arrestes hohe Anforderungen an den Antragsteller stellt und daher in der Praxis sehr selten vorkommt. Regelmäßig wird die Vollstreckung des Arrestes davon abhängig gemacht, dass der Antragsteller vorher Sicherheit für einen möglichen Schaden des Antragsgegner leistet. Nach § 921 ZPO ist dies zwingend vorgesehen, wenn der Arrestanspruch oder der Arrestgrund nicht glaubhaft gemacht sind. Ansonsten unterliegt es dem Ermessen des Gerichts. Aber besonders dann, wenn eine Entscheidung ohne vorherige Anhörung des Antragsgegners getroffen wird, hat das Gericht die Interessen des Antragsgegners besonders zu berücksichtigen.

Die Verfahrensvorschriften für einen Arrest und eine Einstweilige Verfügung sind weitgehend identisch. Ein Arrest kann verhängt werden, wenn es um eine Geldforderung geht, eine Einstweilige Verfügung betrifft andere Ansprüche. Durch eine Einstweilige Verfügung kann ein Anspruch nicht nur gesichert, sondern das Gericht kann auch Anordnungen zur vorläufigen Regelung eines Rechtsverhältnisses treffen (§ 940 deutsche ZPO). Für beide Verfahren gilt, dass der Antragsteller nicht nur den zu sichernden Anspruch (Verfügungsanspruch), sondern auch den Grund der Dringlichkeit (Verfügungsgrund) „glaubhaft“ machen muss. Man kann das vielleicht mit „beweisen mit einer geringeren Anforderung an die Gewissheit“

übersetzen¹. Es ist zu betonen, dass dies nur in einem summarischen Verfahren geschieht. Deshalb gibt es immer die Möglichkeit, dies in einem ordentlichen Klagverfahren zu überprüfen. Das muss nicht das Verfahren über den zu sichernden Anspruch sein. Da es sich bei den Arrestverfahren (und Verfahren der einstweiligen Verfügung) in Deutschland um selbständige Verfahren handelt, gibt es häufig gar keine Klagverfahren, in denen der Kläger den Anspruch selbst geltend macht. In diesen Fällen ist es möglich, dass der Antragsgegner gleich eine Schadensersatzklage erhebt, in der dann überprüft wird, ob der Erlass des Arrestes gerechtfertigt war.

In Georgien wurde die ursprüngliche Fassung des Artikel 191 ZGB in der Folgezeit so geändert, dass die Anforderungen erhöht und der Anwendungsbereich eingeschränkt wurde. Bei der Verhängung von Arresten besteht jedoch mein Eindruck, dass dieser im Vergleich zur Praxis in Deutschland sehr viel häufiger und leichter verhängt wird

In der Schadensersatzvorschrift des § 945 ZPO gibt es zwei in etwa mit dem georgischen Artikel 199 Abs. 3 vergleichbare Regelungen. Die eine Alternative ist rein formell. Ein Schadensersatzanspruch ist gegeben, wenn der Antragsgegner nicht binnen der festgesetzten Frist eine Klage eingereicht hat. Die zweite Alternative ist so formuliert, dass ein Schadensersatzanspruch gegeben ist, wenn sich die Anordnung des Arrestes (oder der einstweiligen Verfügung) als von Anfang an ungerechtfertigt erweist. Sie lässt jedoch anders als die georgische Regelung offen, wodurch sich dies erweist. Jeder Grund, aus dem sich die Anordnung als ungerechtfertigt erweist, ist ausreichend.

4. Die Entstehung des georgischen ZPK aus der Zusammenarbeit zwischen Deutschland und Georgien.

Georgien hat sein Justizsystem nach der Wiedererlangung der Unabhängigkeit grundlegend umgewandelt. Dies ist besonders deutlich beim Zivilgesetzbuch, weil Georgien hier nicht dem Modelgesetzbuch für die GUS-Staaten gefolgt ist. Dies gilt aber auch für den Zivilprozess, wo Georgien mit der Abschaffung der Rolle der Staatsanwaltschaft im Zivilprozess, der Abschaffung des Aufsichtsverfahrens und der normativen Verordnungen des Obersten Gerichts sowie der Einführung des Parteienprinzips (Wettbewerbsprinzips) einen konsequent neuen Weg gegangen ist. Gleichwohl ist darauf zu verweisen, dass sich gerade im Verfahrensrecht Traditionen hartnäckig behaupten. Dies ist auch innerhalb der Europäischen Union bei der Harmonisierung des Verfahrensrechts zu beobachten und daher nicht weiter verwunderlich. Der Entwurf des georgischen ZPK ist durch eine enge Zusammenarbeit zwischen einem Deutschen (Professor Dr. Helmut Heinrichs) und einem Georgier (Professor Dr. Tengiz Liliashvili) entstanden. Die Aufgabe war nicht einfach. Es ging darum, das zu überwinden, was spezifisch für den sowjetischen Zivilprozess war, aber es war auch nicht erforderlich oder sinnvoll, einfach die Regelungen der deutschen ZPO zu übernehmen. Der Entwurf

¹ Es gibt in der deutschen ZPO hierzu eine besondere Vorschrift, die keine Parallele im georgischen ZPK hat, sie lautet: „§ 294 Glaubhaftmachung“

(1) Wer eine tatsächliche Behauptung glaubhaft zu machen hat, kann sich aller Beweismittel bedienen, auch zur Versicherung an Eides statt zugelassen werden.

(2) Eine Beweisaufnahme, die nicht sofort erfolgen kann, ist unstatthaft.“

In meiner Übersetzung der ursprünglichen Fassung des georgischen ZPK erscheint der Begriff der Glaubhaftmachung in den Artikeln 33 Satz 2, 67 Satz 2, 133 Absatz 1, 135 Satz 3, 365 Satz 3 und 391 letzter Satz. In der Übersetzung der aktuellen Fassung des ZPK erscheint der Begriff nur noch im Artikel 391 (Absatz 3, zweiter Satz). Im Artikel 33 wird nicht mehr gesagt, ob die Partei beweisen oder glaubhaft machen muss, dass ihr der Ablehnungsgrund erst später bekannt wurde. Im Artikel 67 steht jetzt „Beweise“. Auch in den Artikeln 133 und 135 muss die Partei jetzt „beweisen“. Im Artikel 365 ist der Satz über die Beweislast gestrichen worden.

wurde von zwei erfahrenen Wissenschaftlern/Praktikern im Prozessrecht erstellt, die aber in zwei ganz unterschiedlichen Gesellschaften sozialisiert waren.

In den Republiken der Sowjetunion galt ein fast gleich lautender Zivilprozesskodex (im Folgenden ZPK). Der russische ZPK, auf den ich mich hier beziehe, stammt von 1964. Von Wissenschaftlern im Westen wurde dieser damals analysiert und auf die Merkmale hin untersucht, die spezifisch für den sowjetischen Zivilprozess waren². Es wurden aber auch die Übereinstimmungen mit verschiedenen Regelungen in westlichen Ländern hervorgehoben. Beim Entwurf eines neuen ZPK nach der Unabhängigkeit Georgiens ging es nun rein praktisch darum, von welcher Grundlage man ausgehen sollte. Bei den im vorliegenden Verfahren relevanten Vorschriften war dies ohne Zweifel der russische ZPK von 1964. Die Vorschriften wurden teilweise fast wortgleich übernommen. Dies betrifft die Vorschriften über die Klagesicherung (Artikel 123 ff. russischer ZPK 1964), wie auch die Vorschriften über die Einstellung des Verfahrens (Artikel 219 russischer ZPK 1964). Hier ist zweierlei von Bedeutung. Nach dieser russischen Tradition wird das Verfahren eingestellt, wenn ein Prozesshindernis besteht, wie beispielsweise das Vorhandensein einer Schiedsgerichtsvereinbarung. Nach der deutschen ZPO wird auch in diesen Fällen die Klage durch ein Urteil abgewiesen (vgl. § 1032 deutsche ZPO). Beiden Entscheidungen ist gemeinsam, dass sie das Verfahren endgültig beenden (vgl. Artikel 273 georgischer ZPK).

Mir ist keine Dokumentation über die Entstehungsgeschichte des georgischen ZPK bekannt. Ich selbst habe nur anekdotische Kenntnisse durch Gespräche mit den damaligen Autoren. Bei den Vorschriften über die Klagsicherung kann man aus den Abweichungen von den Vorschriften des russischen ZPK jedoch einiges schlussfolgern. So stammt beispielsweise die Regelung im Artikel 192 ZPK aus der deutschen Tradition, weil hier ein Arrestverfahren keine Anhängigkeit einer Klage voraussetzt. Aus der deutschen Tradition muss wohl auch entnommen werden, dass dies nicht bei einfacher Dringlichkeit, sondern nur bei „besonderer Dringlichkeit“ zulässig ist. Ich erkenne auch eine deutsche Tradition in der Formulierung des Artikels 191 ZPK, weil dort vorausgesetzt wird, dass der Antrag Tatsachen enthalten muss, aus denen sowohl die Erfolgsaussicht der Klage wie auch die Dringlichkeit der Sicherungsmaßnahmen abgeleitet wird. Das erinnert entfernt daran, dass der Antragsteller im deutschen Arrestverfahren sowohl die Erfolgsaussicht der Klage wie auch die Dringlichkeit des Arrestes „glaubhaft machen“ muss. Der russische ZPK (Artikel 133) sah das nicht vor, zumal das Gericht auch jeder Zeit von sich aus eine Klagesicherungsmaßnahme anordnen konnte.

Ich sehe auch einen deutschen Einfluss bei der Formulierung der Schadensersatzregelung. Der russische ZPK sah vor, dass der Schadensersatz verlangt werden konnte, nachdem die Klage rechtskräftig abgewiesen wurde.³ Die entsprechende Regelung im russischen ZPK von 1923 lautete ähnlich⁴. Beide Verfahrensordnungen sahen somit nur diesen Fall vor und machten einen Schadensersatzanspruch rein formell von der Abweisung der Klage abhängig. Ich nehme an, dass die weitergehende Regelung im Artikel 199 Absatz 3 ZPK, dass sich die Klagesicherungsmaßnahme „als ungerechtfertigt erwiesen“ haben muss, aus der deutschen Tradition stammt. Die Wortwahl stimmt sehr deutlich mit der Formulierung im § 945 der deutschen ZPO überein⁵. Die Zusammenführungen dieser beiden Gesetzestraditionen im georgischen ZPK hat dann zu der unklaren Regelung geführt, wie sie oben unter Ziffer 2. dargestellt wurde.

² Dr. Heinrich Nagel, Das Revolutionäre im Sowjetischen Zivilprozess, im Internet unter <https://svjt.se/svjt/1970/177>

³ Artikel 140 Absatz 2: „Ответчик после вступления в законную силу решения, которым в иске отказано, вправе требовать от истца возмещения убытков, причиненных ему мерами по обеспечению иска, допущенными по просьбе истца.“

⁴ „93. Ответчик, в пользу которого решено дело, может отыскивать с истца причиненные ему обеспечением иска убытки.“

⁵ Ich kann die georgische Fassung nicht beurteilen, aber auch die Übersetzungen in andere Sprachen ähneln der deutschen Wortwahl. Russische Fassung: „Если принятые меры по обеспечению иска окажутся неоправданными ввиду того, что истцу было отказано в иске и решение вступило в законную ...“ Englische Fassung: „if the provisional measure turns out to be unfounded due to the fact that...“

Ich werde im Folgenden einige Bemerkungen zu diesen beiden Gesetzestraditionen machen. Nach einigen weiteren rechtsvergleichenden Ausführungen werde ich dann meinen Vorschlag unterbreiten, wie Artikel 199 Abs. 3 ZPK ausgelegt und angewandt werden sollte.

5. Der Sinn der Schadensersatzregelung im deutschen § 945 ZPO

Die Schadensersatzregelung geht von der Grundannahme aus, dass ein Arrestverfahren (oder ein Verfahren der einstweiligen Verfügung) eine Abweichung vom normalen Ablauf eines Klagverfahrens mit anschließendem Zwangsvollstreckungsverfahren ist. Der normale Ablauf besteht darin, dass zunächst in einem Klagverfahren die Rechtslage rechtskräftig festgestellt wird und erst anschließend bei einem obsiegenden Urteil eine Zwangsvollstreckung erfolgen kann. Das Arrestverfahren kehrt diese Reihenfolge um, indem schon vor der Rechtskraft eines Urteils eine vorläufige (sichernde) Vollstreckung erfolgt. Das Arrestverfahren (wie auch das Einstweilige Verfügungsverfahren) ist ein summarisches Verfahren, in dem kein voller Beweis über die Umstände des Falles erhoben wird. Es kann sich deshalb im Nachhinein ergeben, dass die Vollstreckung nicht gerechtfertigt war. Die Annahmen, die bei der Verhängung des Arrestes vorzuliegen schienen, können sich daher nachträglich als falsch erweisen. Hieraus ergibt sich die Formulierung im § 945 ZPO, die auch vom georgischen ZPK übernommen wurde, dass sich die Sicherungsmaßnahme „als nicht gerechtfertigt erweist.“

Bei der Frage, wer von den Parteien dieses Risiko zu tragen hat, gibt es in Deutschland eine seit langem feststehende Tradition, dass dies der Kläger ist, der den Arrest beantragt hat. Das höchste deutsche Gericht hat bereits in einem Urteil vom 6. Juni 1904 klar ausgeführt, dass die Vorschrift des § 945 auf dem Rechtsgedanken beruht, dass ein Gläubiger, der von dieser Möglichkeit der sofortigen Vollstreckung „gegen die Regel“ Gebrauch macht, dies auf seine Gefahr tun muss und dass er daher ohne Rücksicht auf sein Verschulden dem vermeintlichen Schuldner seinen Schaden ersetzen muss, wenn sich dies als nicht gerechtfertigt erweist⁶. Es fügte hinzu, dass der Arrest ein gefährlicher, in die Privatrechtssphäre des Betroffenen tief eingreifender Rechtsbehelf sei, über den in einem nur summarischen Verfahren, auf bloße Glaubhaftmachung hin entschieden werde. Die vorherrschende Theorie zu diesem Schadensersatzanspruch geht davon aus, dass es sich um einen Fall der Gefährdungshaftung handelt. Die Zivilprozessordnung gibt die Möglichkeit, einen Arrest zu beantragen und dann auch zu vollstrecken, obwohl noch gar nicht rechtskräftig festgestellt ist, dass der Antragsteller einen einklagbaren Anspruch hat. Wenn sich dies als nicht gerechtfertigt erweist, muss er jedoch den entstandenen Schaden ersetzen, ohne dass er sich damit rechtfertigen kann, dass die Beantragung des Arrestes von der Zivilprozessordnung erlaubt wird und er ohne Verschulden angenommen hatte, dass er einen einklagbaren Anspruch hatte. Die Gleichsetzung dieses Anspruchs mit anderen Formen der Gefährdungshaftung ist naheliegend. Wenn jemand mit seinem Auto ohne eigenes Verschulden einen Schaden verursacht, kann er sich auch nicht darauf berufen, dass das Fahren mit dem Auto erlaubt ist. Er haftet allein deshalb, weil das Fahren mit dem Auto andere gefährdet.

Die deutsche Tradition betont daher, dass Arrest und einstweilige Verfügung nur vorläufige Regelungen darstellen, die als Abweichung vom normalen Klagverfahren dem Antragsteller einen außerordentlichen Rechtsbehelf geben. Als notwendiger Ausgleich ist der Sinn der Schadensersatzregelung daher ganz auf den Schutz dessen ausgerichtet, der einen Schaden durch die Vollstreckung des Arrestes erlitten hat. Gleiche Regelungen gelten, wenn in anderen Fällen eine Vollstreckung vor der rechtskräftigen Entscheidung sich nachträglich als nicht gerechtfertigt erweist, so bei einstweiligen Anordnungen durch ein Schiedsgericht (§

⁶ Urteil des VI. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 6. Juni 1904 – Aktenzeichen Rep. VI. 444/03 in RGZ 58, 236

1041 Absatz 4 ZPO) oder bei der Aufhebung eines Urteils, dass nur vorläufig vollstreckbar war (§ 717 Absatz 2 ZPO). Man kann das so zusammenfassen, dass eine Vollstreckung vor rechtskräftigem Urteil die Ausnahme von der Regel ist, dass es aber ein generelles Prinzip ist, dass der Gläubiger auch ohne jedes Verschulden Schadensersatz zu leisten hat, wenn dies nicht gerechtfertigt war. Das entspricht nicht dem historischen Sinn der Schadensersatzregelung im sowjetischen Zivilprozess.

6. Der Sinn der Schadensersatzregelung im sowjetischen Zivilprozess

Man kann schon an der Bezeichnung „Klagesicherungsmaßnahmen“ erkennen, dass der sowjetische Gesetzgeber den Blick mehr darauf richtete, die Rechte des Klägers zu sichern. Er ging von der ganz richtigen Vorstellung aus, dass es dem Kläger nicht hilft, wenn er ein obsiegendes Urteil erhält, das dann nicht vollstreckt werden kann. Dabei war der ganze Zivilprozess keine reine Privatsache zwischen den streitenden Parteien. Es ging immer auch um gesellschaftliche Fragen, was sich unter anderem am Kreis der möglichen Beteiligten des Verfahrens zeigte. Und vor allem gehörte es zu den Aufgaben des Gerichts, dafür Sorge zu tragen, dass die Urteile auch vollstreckt wurden. Die Klagesicherungsmaßnahmen sind von dieser Aufgabenstellung des Gerichts erklärbar.

Es ist bereits kurz nach dem Inkrafttreten des russischen ZPK von 1964 von einem deutschen Wissenschaftler angemerkt worden, dass der sowjetische Gesetzgeber die Regelungen der Hauptverhandlung in Strafsachen aus dem Strafprozess einfach in den Zivilprozess übernommen hat.⁷ Das ging bis zu der Eigentümlichkeit, dass auch im Zivilprozess der Beklagte das „letzte Wort“ haben sollte, so wie der Angeklagte im Strafprozess. Diese Regel des Artikels 186 des russischen ZPK 1964 ist übrigens noch wortgleich im jetzigen Artikel 228 Abs. 1 des georgischen ZPK enthalten. Roggemann hat dies so gewertet, dass damit auf sichtbare Weise die „Kriminalisierung“ des sowjetischen Zivilprozesses fortgesetzt werde. Gesichert ist, dass es im sowjetischen Zivilprozess allein um die „zivilrechtliche Verantwortlichkeit“ des Beklagten ging, so wie im Strafprozess um die „strafrechtliche Verantwortlichkeit“ des Angeklagten. Der Staatsanwalt konnte unter bestimmten Voraussetzungen die Rechte des Klägers geltend machen, aber es war unvorstellbar, dass der Staatsanwalt die Rechte eines Beklagten vertrat. Der Zivilprozess wurde so gedacht, dass es um die Frage gehe, ob der Beklagte eine unerlaubte Handlung begangen hat. Er wurde nicht so gedacht, dass es um die Frage gehe, ob der Kläger oder der Beklagte Recht hat.

Der Schadensersatzanspruch des Beklagten war nur für den Fall vorgesehen, dass die Klagesicherungsmaßnahmen auf Grund des Antrages des Klägers verhängt worden waren, nicht dann, wenn sie auf einem Antrag der Staatsanwaltschaft beruhten oder wenn sie vom Gericht auf eigene Initiative angeordnet worden waren. Man kann die Theorie des sowjetischen Zivilprozesses vielleicht so zuspielen, dass es als allgemeines Prinzip angesehen wurde, dass das Gericht Klagesicherungsmaßnahmen ergreift, aber dass der Beklagte nur ausnahmsweise einen Schadensersatzanspruch hat.

Dabei ist vielleicht von Bedeutung, dass Streitigkeiten zwischen wirtschaftlich tätigen Unternehmen nicht im Zivilprozess verhandelt wurden, sondern von den Einrichtungen der Arbitrage, bei der es umstritten war, wie weit sie als Gerichte angesehen werden konnten oder mehr als staatliche Streitschlichtungsstellen. Es kann daher im Zivilprozess nicht um weitreichende wirtschaftliche Schäden gegangen sein. In der Zivilprozessordnung von 1923 war in Unterhaltsstreitigkeiten besonders erwähnt, dass eine

⁷ Dr. Herwig Roggemann, Die Zivilprozessordnung der RSFSR Einleitung in: Rechtswissenschaftliche Folge der Berichte des Osteuropa-Instituts an der Freien Universität Berlin Nr. 23 vom 1. Mai 1965, S. 45

Klagesicherungsanordnung ergehen musste⁸. Ich denke, dass es meistens um solche Fälle oder Fälle von Vermögensauseinandersetzungen nach dem Scheitern einer Ehe oder nach dem Tod eines Erblassers ging. Eine zeitlich nur kurze Pfändung konnte wahrscheinlich unter den gegebenen wirtschaftlichen Verhältnissen keinen größeren Schaden verursachen.

7. Weitere rechtsvergleichende Betrachtungen

Der deutschen Regelung am Ähnlichsten sind die Regelungen in Österreich⁹ und in der Schweiz¹⁰. Man kann sagen, dass sie im Prinzip mit der deutschen Regelung identisch sind. Sie basieren wie die deutsche auf einer langen Tradition und damit einer gefestigten Rechtspraxis. In Österreich ist bemerkenswert, dass die Regelung in der Exekutionsordnung steht und nicht in der Zivilprozessordnung. Dies unterstreicht, dass es hier um eine Zwangsvollstreckung geht, was bei der Regelung als reine „Klagesicherungsmaßnahme“ leicht aus dem Blick gerät. Die Formulierung im § 394 ist so, dass man sie fast als Interpretationshilfe für den georgischen Artikel 199 Abs. 3 ZPK heranziehen kann: Der Schadensersatzanspruch ist gegeben, wenn der behauptete Anspruch, für welchen die einstweilige Verfügung bewilligt wurde, rechtskräftig aberkannt wird **oder** wenn der Antrag sich sonst als ungerechtfertigt erweist¹¹. Daneben noch bemerkenswert scheint mir, dass das Gericht über die Zuerkennung eines Schadensatzes hinaus eine „Mutwillensstrafe“ verhängen

⁸ 83-а. По делам о взыскании алиментов народный судья, рассматривающий дело, или прокурор, у которого дело находится на расследовании, обязаны принимать меры обеспечения иска в виде наложения ареста на долю заработка платы ответчика, а также описи и ареста имущества ответчика. [10 мая 1937 г. (С. У. № 6, ст. 40)].

⁹ Österreichische Exekutionsordnung (Gesetz vom 27. Mai 1896, über das Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung – EO).

§. 394.

(1) Wenn der gefährdeten Partei der behauptete Anspruch, für welchen die einstweilige Verfügung bewilligt wurde, rechtskräftig aberkannt wird, wenn ihr Ansuchen sich sonst als ungerechtfertigt erweist, oder wenn sie die zur Erhebung der Klage oder Einleitung der Execution bestimmte Frist versäumt, so hat die Partei, auf deren Antrag die einstweilige Verfügung bewilligt wurde, ihrem Gegner für alle ihm durch die einstweilige Verfügung verursachten Vermögensnachtheile Ersatz zu leisten. Die Höhe des Ersatzes hat das Gericht auf Antrag nach freier Überzeugung (§. 273 der Civilprocessordnung) durch Beschluss festzusetzen. Nach Eintritt der Rechtskraft findet auf Grund dieses Beschlusses Execution auf das Vermögen der Partei statt, welche die einstweilige Verfügung beantragt hat.
(2) Wurde die einstweilige Verfügung offenbar muthwillig erwirkt, so ist der Partei überdies auf Antrag ihres Gegners eine vom Gericht mit Rücksicht auf die besonderen Umstände des einzelnen Falles zu bemessende Muthwillensstrafe aufzuerlegen.

¹⁰ Schweizerische Zivilprozessordnung

Artikel 264 Sicherheitsleistung und Schadensersatz

¹ Ist ein Schaden für die Gegenpartei zu befürchten, so kann das Gericht die Anordnung vorsorglicher Massnahmen von der Leistung einer Sicherheit durch die gesuchstellende Partei abhängig machen.

² Die gesuchstellende Partei haftet für den aus einer ungerechtfertigten vorsorglichen Massnahme erwachsenen Schaden. Beweist sie jedoch, dass sie ihr Gesuch in guten Treuen gestellt hat, so kann das Gericht die Ersatzpflicht herabsetzen oder gänzlich von ihr entbinden.

³ Eine geleistete Sicherheit ist freizugeben, wenn feststeht, dass keine Schadensersatzklage erhoben wird; bei Ungewissheit setzt das Gericht eine Frist zur Klage.

¹¹ Die weitere Alternative, dass die Klage nicht innerhalb der festgelegten Frist eingereicht wurde, ist auch in Österreich wie in Deutschland und Georgien gegeben, ist aber hier nicht von Bedeutung.

kann, wenn sich herausstellt, dass die Einstweilige Verfügung „offenbar mutwillig“ erwirkt wurde. Die schweizerische ZPO sieht umgekehrt die Möglichkeit einer Reduzierung des Schadensersatzes vor, wenn der Antragsteller beweist, dass er den Antrag „in guten Treuen“ gestellt hat. Das ist aber die Ausnahme, die vom Antragsteller zu beweisen ist.

Aus den Formulierungen dieser Vorschriften und aus den Kommentaren zu der Regelung in der Schweiz, die mir zugänglich sind, habe ich entnommen, dass die Gerichtspraxis ähnlich zurückhaltend bei der Verhängung von Arresten ist wie in Deutschland. Vor allem aber entnehme ich daraus, dass ein Arrest regelmäßig nur nach vorheriger Sicherheitsleistung des Antragstellers für einen möglichen Schaden des Antragsgegners wirksam wird. Das scheint in Georgien nicht üblich zu sein und ist auch in dem vorliegenden Fall nicht so angeordnet worden. Welche Praxis in den sonstigen Nachfolgestaaten der Sowjetunion üblich ist, kann ich nicht abschließend beurteilen. Soweit diese die Formulierungen aus dem sowjetischen Zivilprozess übernommen haben, besteht die Tendenz, dass auch die Theorie des sowjetischen Zivilprozesses übernommen wurde. Soweit die Formulierungen deutlicher abweichen, kann auch die Theorie und Praxis sich grundlegend gewandelt haben. Aber selbst in Russland, wo Institutionen wie die Staatsanwaltschaft im Zivilprozess oder das Aufsichtsverfahren aus Sowjetzeiten erhalten geblieben sind, gibt es Änderungen, die in Richtung einer Anpassung an das Prinzip der Gleichheit der Parteien und an das Wettbewerbsprinzip deuten. Die Rechtsprechung in Georgien sollte sich ebenfalls von falschen Traditionen lösen und bei Klagesicherungsmaßnahmen mehr berücksichtigen, dass diese ohne volle gerichtliche Überprüfung des Anspruchs des Klägers tief in die Rechte des Beklagten eingreifen.

Besonders allgemein ist die Regelung im armenischen ZPK, da ganz allgemein formuliert wird, dass der Beklagte das Recht hat, für einen erlittenen Schaden Ersatz zu verlangen¹². Hier werden zumindest keine formellen Anforderungen formuliert wie die, dass die Klage abgewiesen worden sein muss. Der ZPK Estlands zählt die verschiedenen Möglichkeiten auf, aus denen ersichtlich wird, dass die Sicherungsmaßnahmen nicht gerechtfertigt waren.¹³ Die Abweisung der Klage ist dabei nur eine Variante, wobei gleichgültig ist, ob

Статья 102.

[Статья 102.](#)

Возмещение убытков, связанных с обеспечением иска**[Возмещение убытков, связанных с обеспечением иска](#)**

1. Суд, принимая меры по обеспечению иска, может по ходатайству ответчика потребовать от истца предоставления в трехдневный срок обеспечения возмещения возможных для ответчика убытков. В случае невыполнения этого требования определение об обеспечении иска подлежит отмене (Доп. ЗР-101, 24.10.00, Офиц. вед. N 28 (126), 30.11.00)
2. Ответчик вправе требовать от истца возмещения убытков, причиненных ему обеспечением иска, путем предъявления иска в том же суде.

[13 § 391. Compensation for damage caused by securing of action](#)

(1) The party who applied for securing an action shall compensate for the damage caused to the other party by the securing of the action, if:

- 1) a court decision on refusal to satisfy or hear the secured action enters into force, or if the proceeding in the matter is terminated on any other grounds except due to the approval of a compromise of the parties;
 - 2) it becomes evident that no claim for securing the action or no cause for securing the action existed at the time of securing the action;
 - 3) a ruling on securing the action which was made before the action was filed is annulled due to the reason that the action was not filed on time.
- (2) A security for compensation for damage likely to be caused by securing an action which is imposed on the person who requested the securing of the action is returned to such party if the other party has not filed an action for compensation for damage within two months as of the time specified in subsection (1) of this section.

die Klage abgewiesen wurde, weil ein Prozesshindernis bestand oder weil der Klaganspruch materiell unbegründet war. Auch die Regelung in Lettland lässt eine Einstellung des Verfahrens als Grundlage für einen Schadensersatz ausreichen¹⁴. Man kann aus der Vorschrift die Schlussfolgerung ziehen, dass ein Schadensersatzanspruch gegeben ist, wenn sich gezeigt hat, dass die Klagesicherungsmaßnahme nicht gerechtfertigt war.

Interessant ist die Entwicklung in Russland selbst. Hier hat es offensichtlich sehr viele Rechtsstreitigkeiten gegeben, die einen Streit zwischen Gesellschaftern einer Kapitalgesellschaft betrafen. Und offensichtlich ging es den Klägern dabei häufig nur darum, dass die Klagesicherungsmaßnahmen angeordnet wurden. An der Veränderung der Vorschriften des Prozesskodexes für die Arbitragegerichte lässt sich ablesen, dass die ursprüngliche traditionelle Formulierung, dass es einen Schadensersatz nur bei Abweisung der Klage gibt, als zu eng angesehen wurde. Jetzt kommt es nicht mehr auf diese Formalie an, sondern ein Schadensersatz ist auch nach einer Einstellung des Verfahrens möglich.¹⁵

Das Verfassungsgericht Russlands hatte bereits im Jahre 2002 überprüft, ob die entsprechende Vorschrift im ZPK verfassungsgemäß war.¹⁶ Es hatte damals – entgegen dem Wortlaut der Vorschrift – verbindlich festgelegt, dass ein Schadensersatzanspruch auch dann gegeben sein kann, wenn das Verfahren nicht durch Urteil, sondern durch eine Einstellung des Verfahrens beendet wurde. Es hatte sich dabei auf das in der Verfassung festgelegte Prinzip der Gleichheit der Parteien und auf das Wettbewerbsprinzip bezogen. Das scheint jetzt gesicherte Praxis zu sein.¹⁷

8. Schlussfolgerungen für die Auslegung und Anwendung des Artikels 199 Abs. 3

¹⁴ **Section 143. Compensation for Losses Incurred due to Securing a Claim**

If a claim made against a defendant is dismissed, the defendant is entitled to demand compensation for losses he or she has incurred due to the securing of the claim if securing of the claim has been withdrawn in the case laid down in Section 140, Paragraph eight of this Law or if the claim brought against him or her is left without examination or legal proceedings in the case have been terminated in the cases laid down in Section 223, Clauses 2 and 4 of this Law. [4 August 2011; 8 September 2011; 29 November 2012]

¹⁵ **АПК РФ Статья 98. Убытки и компенсации в связи с обеспечением иска**

1. Ответчик и другие лица, чьи права и (или) законные интересы нарушены обеспечением иска, после вступления в законную силу судебного акта арбитражного суда об отказе в удовлетворении иска вправе требовать от лица, по заявлению которого были приняты обеспечительные меры, возмещения убытков в порядке и в размере, которые предусмотрены гражданским законодательством, или выплаты компенсации.

.....

4. Правила, установленные настоящей статьей, применяются в случаях оставления иска без рассмотрения по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 части 1 статьи 148 настоящего Кодекса, а также в случаях прекращения производства по делу по основаниям, предусмотренным пунктами 2 - 4 части 1 статьи 150 настоящего Кодекса.

¹⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 14.02.2002 N 4-П "По делу о проверке конституционности статьи 140 Гражданского процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданки Л.Б. Фишер"

¹⁷ Pressemitteilung **Убытки, причиненные обеспечительными мерами, необходимо доказать – КС, im Internet aufgerufen unter http://rapsinews.ru/judicial_news/20141224/272860420.html**

Aus den vorstehenden Erörterungen sollte in Georgien der Schluss gezogen werden, dass ein Schadensersatzanspruch nach Artikel 199 Abs. 3 ZPK nicht davon abhängig ist, dass die Klage durch ein Sachurteil abgewiesen wurde. Der Schadensersatzanspruch sollte immer dann gegeben sein, wenn die Klagsicherungsmaßnahme nicht gerechtfertigt war. Wenn durch ein Urteil festgestellt wurde, dass der Anspruch des Klägers nicht besteht, zu dessen Sicherung der Arrest angeordnet wurde, dann steht damit rechtskräftig fest, dass die Sicherungsmaßnahme nicht gerechtfertigt war. Es gibt jedoch offensichtlich weitere Fallkonstellationen, in denen dies der Fall ist. Ein offensichtlich mit der Abweisung der Klage gleich zu setzender Fall liegt beispielsweise vor, wenn der Kläger auf die Klagforderung verzichtet. Auch in diesem Fall wird das Verfahren gemäß Artikel 272 c ZPK eingestellt. Nach der von den unteren Gerichten vorgenommenen engen Auslegung des Artikels 199 Abs. 3 ZPK wäre kein Schadensersatzanspruch gegeben. Es leuchtet aber unmittelbar ein, dass dieser Fall genau so zu behandeln ist, wie die Abweisung der Klage durch ein Urteil. Ich habe erfahren, dass das Appellationsgericht Tbilissi in einem anderen Fall auch schon diese Meinung vertreten hat¹⁸. Eine Begründung wurde dabei nicht gegeben, weil es wahrscheinlich als offensichtlich richtig angesehen wurde, dass die Abweisung einer Klage als unbegründet mit dem Verzicht auf die Klagforderung gleichzusetzen ist. In Deutschland ist dies tatsächlich auch der Fall und das Verfahren würde mit einem Verzichtsurteil gemäß § 306 ZPO beendet werden. Wenn in Georgien in diesem Fall eine Einstellung gemäß Artikel 272 ZPK erfolgt, so zeigt dies, dass dies eher eine formale Abweichung ist, von der das Bestehen oder Nichtbestehen eines Schadensersatzanspruchs gemäß Artikel 199 Abs. 3 ZPK nicht abhängig gemacht werden darf.

Es gibt aber auch keinen triftigen Grund, die Anwendung der Schadensersatzregelung nur auf diesen Fall des Klageverzichts auszudehnen. Der Artikel 272 sieht die Einstellung in einigen Fällen vor, in denen die Klage unzulässig ist. Das gilt auch für das Vorverfahren zwischen den Parteien dieses Rechtsstreites, in dem die Einstellung wegen der Schiedsgerichtsklausel erfolgte. Das Stadtgericht Tbilissi hat richtig darauf hingewiesen, dass eine Unzulässigkeit noch nicht in dem Zeitpunkt gegeben war, als die Klage eingereicht wurde. Die Klage wurde jedoch im Zeitpunkt der Erhebung der Schiedsgerichtseinrede unzulässig. Es gibt aber keinen vernünftigen Grund für die Sicherung einer unzulässigen Klage. In Deutschland erfolgt die Abweisung einer unzulässigen Klage durch Urteil. Wenn in Georgien in diesem Fall eine Einstellung erfolgt, so ist das nur eine nicht wesentliche, formale Abweichung. Und es gibt auch bei einer unzulässigen Klage den Kläger als „Verlierer“ des Prozesses. Ich habe erfahren, dass das Oberste Gericht dies in seiner Rechtsprechung auch schon dadurch gewürdigt hat, dass über den Wortlaut des Artikels 53 hinaus in diesen Fällen auch eine Kostenentscheidung zugunsten des Beklagten ergeht. Dies soll auch im Vorprozess der Fall gewesen sein.

Selbst wenn eine Klage erfolgreich ist und vom Gericht als begründet angesehen wird, sollte es die Möglichkeit geben, dem Beklagten einen Schadensersatzanspruch zuzusprechen, wenn die Klagesicherungsmaßnahme nicht gerechtfertigt war. Durch das Urteil steht dann nur rechtskräftig fest, dass der zu sichernde Anspruch bestand. Diese Feststellung ist auch für den Schadensersatzprozess bindend. Über die Frage, ob eine Klagesicherung erforderlich war, wird jedoch im Klageverfahren nicht entschieden. Die Klagesicherungsmaßnahme kann also nicht gerechtfertigt gewesen sein. Das ist der Fall, wenn es sich als falsch herausstellt, dass die Vollstreckung eines obsiegenden Urteils gefährdet war. Im Vorverfahren ging es dem Kläger um einen Austritt aus der Gesellschaft und um eine Kompensation seines 11%-Anteils. Eine Klagsicherung wäre nur begründet, wenn der Kläger Tatsachen vorgetragen hatte, die eine Vollstreckung dieses 11%-Anteils gefährdeten. Es ist schwer vorstellbar, dass es solche Tatsachen gab, die

¹⁸ Urteil vom 22.07.2016 Aktenzeichen 28/1798-13

eine Blockierung von 100% des Vermögens der damaligen Beklagten rechtfertigten. Im Schadensersatzprozess sollte dies jedoch auf jeden Fall in vollem Umfang überprüfbar sein.

Es ist in Deutschland unstrittig, dass eine rechtskräftige Entscheidung über das Bestehen oder Nichtbestehen des zu sichernden Anspruchs für den Schadensersatzprozess bindend ist. Es wird darüber hinaus diskutiert, ob eine Entscheidung, durch die ein Arrest oder eine einstweilige Verfügung aufgehoben wurde, für den Schadensersatzprozess bindend ist. Das wurde seit langem mit dem Argument angenommen, dass sich durch die Aufhebung „erwiesen habe“, dass sie nicht gerechtfertigt war. Der Bundesgerichtshof hat dies früher auch so entschieden, hat die Frage aber jetzt offengelassen¹⁹. Ansonsten aber besteht Einigkeit, dass im Schadensersatzprozess keinerlei Bindung an Entscheidungen in den Vorprozessen (Klagverfahren und Arrest-/Einstweiliges Verfügungsverfahren) besteht. Dabei ist die Beweislastverteilung bei Ansprüchen aus § 945 ZPO von Bedeutung. Der Bundesgerichtshof hat dies in einem Verfahren klargestellt, in dem beide Vorprozesse sich in der Hauptsache erledigt hatten, sodass die Prozesse nur mit der Kostenentscheidung endeten²⁰: Der Kläger nur die Beweislast dafür, dass ihm durch die Einstweilige Verfügung oder den Arrest ursächlich ein Schaden entstanden ist. Er muss nicht beweisen, dass die Einstweilige Verfügung (oder der Arrest) nicht gerechtfertigt war. Es wird nur umgekehrt dem Beklagten die Möglichkeit eingeräumt, zu beweisen, dass die Einstweilige Verfügung (bzw. der Arrest) gerechtfertigt war. Ich zitiere den Leitsatz 6. der Entscheidung

„6. Wer gemäß § 945 1. Alternative ZPO auf Schadensersatz in Anspruch genommen wird, trägt die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass sein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung von Anfang an gerechtfertigt war.“

Die Entscheidungen des Stadtgerichts Tbilissi und des Appellationsgerichts Tbilissi befassen sich nur mit der Beweislast der Klägerin. Ich habe keinen Satz darüber gefunden, welche Beweislast der Beklagte trägt. Das ist wahrscheinlich der Tatsache geschuldet, dass die Gerichte überhaupt der Theorie der Klagsicherung aus dem sowjetischen Zivilprozess folgen. Das Stadtgericht erklärt das Recht des Klägers auf Klagesicherungsmaßnahmen zu einem allgemeinen Prinzip des Zivilprozesses. Das Gericht möchte nicht, dass dieses Recht dadurch beeinträchtigt wird, dass ein Kläger befürchten muss, dass er nach Artikel 199 Absatz 3 Schadensersatz leisten muss. Es wird nicht gesehen, dass es eigentlich eine „Besonderheit“ ist, wenn eine Vollstreckung erfolgt, bevor rechtskräftig über einen Anspruch entschieden wird. Es wird auch nicht gesehen, dass dies eine Benachteiligung des Beklagten darstellt, in dessen Rechte eingegriffen wird. Die Furcht des Klägers vor einer möglichen Schadensersatzpflicht sollte noch erhöht werden, indem vom Kläger eine Sicherheitsleistung zur Abdeckung dieses möglichen Schadens verlangt wird. Diese Sicherheitsleistung, so heißt es in einem Kommentar zur parallelen Schweizer Regelung²¹, fungiert als „Abschreckung“ bzw. als „Prüfstein“, indem sie den Antragsteller davon abhalten kann, leichtfertig einen unbegründeten Antrag zu stellen. Es heißt dort weiter zum Schadensersatzanspruch²²:

„Als haftungsbegründend gilt ... nicht nur die vollständig ungerechtfertigte Maßnahme, sondern jede Anordnung, welche die Rechte der Gegenpartei in nicht erforderlicher Weise einschränkt,.... Zu denken

¹⁹ BGH, Urteil vom 19.11.2015, Aktenzeichen I ZR 109/14

²⁰ BGH, Urteil vom 28.11.1991, Aktenzeichen I ZR 297/89

²¹ Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Artikel 264, Randziffer 2

²² Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Artikel 264, Randziffer 40

ist auch an den Fall, dass die Aufrechterhaltung der – bei ihrer Anordnung gerechtfertigten – Maßnahme nicht mehr gerechtfertigt ist und die gesuchstellende Partei diesem Zustand nicht abhilft.“

Das Stadtgericht orientiert sich bei seiner Ablehnung einer weiten Auslegung stark an der Einstellung des Verfahrens bei einem Vergleich. Ein Vergleich sollte sinnvoller Weise auch die Frage des Schadensersatzes gleich mit regeln. Bei anderen vom Stadtgericht genannten Fällen der Einstellung oder Nichtverhandlung des Verfahrens, wie auch im vorliegenden Fall, lässt sich jedoch durchaus davon sprechen, dass eine Partei als „Verlierer“ anzusehen ist. Vor allem aber führt die enge Auslegung des Artikels 199 Abs. 3 ZPK dazu, dass in vielen Fällen durch eine Klagesicherungsmaßnahme in Rechte des Beklagten eingegriffen wird, ohne dass dieser die Chance erhält, dass in einem ordentlichen Klagverfahren überprüft wird, ob das gerechtfertigt war. Das Appellationsgericht will es scheinbar als Rechtfertigung ausreichend sein lassen, dass das Prozessrecht diese Möglichkeit vorsieht. Anders kann ich die Feststellung nicht verstehen, dass es ohne weitere Gründe annimmt, dass die Klagesicherungsmaßnahme gerechtfertigt war. Dabei wird jedoch übersehen, dass die Klagesicherungsmaßnahe ohne volle Beweiserhebung angeordnet wird. Die Berechtigung sollte im normalen Klagverfahren überprüfbar sein.

9. Die Schadensersatzregelung des Artikels 199 Abs. 3 ist nicht abschließend.

Während das Stadtgericht Tbilissi die Möglichkeit gesehen hat, dass ein Anspruch aus unerlaubter Handlung gemäß Artikel 992 ZPK gegeben sein könnte, hält das Appellationsgericht einen solchen Anspruch grundsätzlich für ausgeschlossen. Als Grund wird angegeben, dass der Artikel 199 Absatz 3 als Spezialvorschrift andere Ansprüche ausschließt. Mir wurde mitgeteilt, dass diese Auffassung vom Appellationsgericht auch schon früher vertreten wurde²³. Als weiterer Grund wurde angegeben, dass es ein von der Verfassung geschütztes Recht ist, sich mit einer Klage oder einem Antrag an das Gericht zu wenden. Aus diesem Grunde könne dies nicht als rechtswidrig angesehen werden. Dieser Grundsatz wird auch in der deutschen Rechtsprechung betont. Der Bundesgerichtshof hat mehrfach entschieden, dass einem Kläger nicht vorgeworfen werden könne, dass er die Rechtslage fahrlässig falsch eingeschätzt habe. Die Einleitung eines staatlich geregelten Verfahrens könne nicht als unerlaubte Handlung gegenüber dem Beklagten angesehen werden, auch wenn das Begehren sachlich nicht gerechtfertigt sei und dem Beklagten Nachteile zufüge. Es wurde dabei jedoch auch betont, dass dies nur gelte, wenn der Kläger redlich handle. Vor allem wurde aber als Begründung angegeben, dass die Regeln des Verfahrensrechts den Beklagten vor nicht gerechtfertigten Nachteilen schützen.

Was damit gemeint ist, kann an einem Beispiel erläutert werden, der den großen Senat für Zivilsachen des Bundesgerichtshofs beschäftigt hat.²⁴ Es handelt sich um einen Fall der Verletzung von Schutzrechten, also einem Verfahren, das im ZPK Georgiens neuerdings im Titel XLIV¹² besonders geregelt wurde. Es gibt hierzu die Praxis der sogenannten „Abmahnung“. Ein Schutzrechtsinhaber weist einen vermeintlichen Verletzer, der sein Konkurrent auf dem Markt ist, darauf hin, dass dieser mit seinen Produkten ein Schutzrecht verletzt und verlangt von diesem, dass er sich zur Unterlassung verpflichtet mit gleichzeitiger Anerkennung einer Geldstrafe für den Fall der Nichterfüllung. Eine solche Abmahnung kann an den Konkurrenten selbst geschickt werden, aber auch an dessen Kunden, welche die Produkte des Konkurrenten kaufen und damit ebenfalls das Schutzrecht verletzen. Soweit das Schutzrecht besteht und durch den Konkurrenten verletzt

²³ Urteil vom 6.4.2012 Aktenzeichen 28/307-12, 06.04.2012

²⁴ BGH, Beschluss vom 15. Juli 2005, Aktenzeichen GSZ 1/04

wird, ist dies völlig legal und legitim. Es gibt nun in Deutschland eine seit langem gefestigte Rechtsprechung, die auf eine Entscheidung aus dem Jahre 1904 zurückreicht, die den Fall betrifft, dass das vermeintliche Schutzrecht nicht besteht bzw. vom Konkurrenten nicht verletzt wurde. Die Rechtsprechung besagt, dass die Abmahnung eine unerlaubte Handlung darstellt, wenn der Abmahnende fahrlässig gehandelt hat, als er die Schutzrechtsverletzung behauptete. Dies gilt allerdings nicht, wenn er gleich einen Antrag auf Unterlassung beim Gericht einreicht (regelmäßig als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung). Hier gilt die oben erwähnte Privilegierung der gerichtlichen Geltendmachung. Ein Senat des Bundesgerichtshofes wollte diese Privilegierung des Antragstellers im gerichtlichen Verfahren auf die außergerichtliche Abmahnung ausdehnen. Dies hat der Große Senat abgelehnt und ist bei der bisherigen Rechtsprechung geblieben. Als wesentliches Argument hat er angeführt, dass der Antragsgegner durch die Vorschriften des Prozessrechts, insbesondere durch den § 945 ZPO geschützt ist, während bei einer schulhaft unberechtigten außergerichtlichen Abmahnung der Schutz durch die Vorschriften über die unerlaubte Handlung bestehen müsse.

Das Verfahrensrecht gewährt dem Antragsgegner in einem Arrestverfahren über den § 945 ZPO ausreichend Schutz vor einem nicht gerechtfertigten Verfahren, der Nachweis eines Verschuldens des Antragstellers ist nicht erforderlich. Rein praktisch ist es daher belanglos, ob der Antragsgegner auch einen Anspruch aus unerlaubter Handlung hat, da dieser Anspruch weitere Voraussetzungen hat. Formell ausgeschlossen ist ein solcher Anspruch nicht und ich sehe auch in Georgien nichts, worauf man einen solchen Ausschluss stützen könnte. Das oben wiedergegebene Argument, dass die Erhebung einer Klage oder die Einreichung eines Antrages nicht rechtswidrig ist, ist in Wahrheit schon die Überprüfung, ob die Voraussetzungen einer unerlaubten Handlung vorliegen. Rein praktisch würde sich auch in Georgien nicht das Problem in dieser Schärfe stellen, wenn die enge Auslegung des Artikels 199 Abs. 3 ZPK aufgegeben würde. Es wäre meines Erachtens eine ausbalancierte Rechtsprechung, wenn der überaus großzügigen Anordnung von Klagesicherungsmaßnahmen eine vergleichbar großzügige Schadensersatzregelung gegenübergestellt würde. Bei allen Klagesicherungsmaßnahmen und gerade auch bei den neu eingeführten Bestimmungen im Titel XLIV¹² geht das Gesetz davon aus, dass der Eingriff in die Rechte des Beklagten berechtigt ist, weil er der „Rechtsbrecher“ ist. Dieser muss dann auch Schadensersatz verlangen können, wenn dies nicht der Fall ist.

10. Möglicher Anspruch aus unerlaubter Handlung

In dem eben erörterten Urteil hat der Bundesgerichtshof seinen Grundsatz über das prozessuale Privileg so zusammengefasst, dass demjenigen, der ein gerichtliches Verfahren betreibt, sozusagen ein Recht auf einen fahrlässig begangenen Irrtum zusteht:

„Zutreffend ist, dass **bei subjektiver Redlichkeit** nicht rechtswidrig in ein geschütztes Rechtsgut seines Verfahrensgegners eingreift, wer ein staatliches, gesetzlich eingerichtetes und geregeltes Verfahren einleitet oder betreibt, auch wenn sein Begehr sachlich nicht gerechtfertigt ist und dem anderen Teil aus dem Verfahren über dieses hinaus Nachteile erwachsen. Für die Folgen **einer nur fahrlässigen Fehleinschätzung der Rechtslage** haftet der ein solches Verfahren betreibende Schutzrechtsinhaber wie jeder andere Kläger oder Antragsteller außerhalb der schon im Verfahrensrecht vorgesehenen Sanktionen grundsätzlich nicht nach dem Recht der unerlaubten Handlung, **da der Schutz des Prozessgegners regelmäßig durch das gerichtliche Verfahren nach Maßgabe seiner gesetzlichen Ausgestaltung gewährleistet wird**. Wo dies allerdings nicht der Fall ist, muss es beim **uneingeschränkten Rechtsgüterschutz verbleiben, den § 823 Abs.1 und § 826 BGB gewähren**.“ (Hervorhebungen von mir)

Schon früher hatte er gegen teilweise erhobene Kritik diesen Standpunkt vertreten und ergänzend formuliert:

„Das unerlässliche Korrelat zu diesem Recht des Betreibenden auch auf Irrtum stellt freilich die Sicherung dar, die das Verfahren selbst dem Gegner bietet. Das ergibt sich schon daraus, dass bereits das Verfahrensrecht in Fällen, in denen der Gegner unter Umständen einer nur vorläufigen, summarischen Beurteilung der sachlichen Rechtslage ausgesetzt wird, selbst Korrektive kennt, die eine Haftung auch ohne Verschulden vorsehen (vgl. §§ 717 Abs2, 945 ZPO)²⁵

In diesem Fall war ein Rechtsanwalt Beklagter. Er hatte für seinen Mandanten gegen den Kläger rechtmäßig ein Zwangsvollstreckungsverfahren betrieben. Nach Einleitung des Verfahrens war die Schuld bezahlt worden, was aber versehentlich im Rechtsanwaltsbüro übersehen worden war. Dies führte dazu, dass der Kläger in die Schuldnerliste eingetragen wurde und per Haftbefehl zur Abgabe einer eidesstattlichen Erklärung über sein Vermögen gesucht wurde. Erst dann fiel der Irrtum auf und die Vollstreckungsmaßnahmen wurden aufgehoben. Der Kläger verlangte Schadensersatz für seinen materiellen und immateriellen Schaden. Der Bundesgerichtshof hat der Revision gegen die Klagabweisung zum Teil stattgegeben.

Er hat dabei seine Rechtsprechung erläutert und im konkreten Fall kein rechtswidriges Verhalten angenommen, soweit im Rechtsanwaltsbüro lediglich dieser Irrtum passiert war. Etwas anderes gelte jedoch, soweit tatsächlich von der Rechtsschutzversicherung in einem Telefonat ausdrücklich mitgeteilt worden sei, dass die Schuld bezahlt sei. Dann könne der Kläger wegen seines erlittenen immateriellen Schadens ein Schmerzensgeld unter dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung verlangen.

„Das Recht des Verfahrensbetreibenden zum Irrtum bedarf einer wertenden Begrenzung. Es muss dort aufhören, wo seine prozessuale Entschluss- und Handlungsfreiheit durch ein Haftungsrisiko nicht unzumutbar beeinträchtigt wird.“

Mir sind die Einzelheiten des Vorverfahrens zwischen den Parteien dieses Rechtsstreits nicht genügend bekannt, um beurteilen zu können, worin hier eine unerlaubte Handlung gesehen werden kann. Nach dem äußeren Ablauf erscheint es mir nicht plausibel, warum auf Drängen des Klägers noch fast zwei Jahre die Klagesicherungsmaßnahmen aufrechterhalten wurden, obwohl schon nach der Erhebung der Schiedsgerichtsklausel klar war, dass das Verfahren einzustellen war. In der deutschen Rechtsprechung wird darüber hinaus eine unerlaubte Handlung immer angenommen, wenn vorsätzlich falsche Behauptungen aufgestellte werden (Prozessbetrug). Wenn ein Antragsteller beispielsweise den Erlass einer Einstweilige Verfügung dadurch erreicht hat, dass er eine falsche Eidesstattliche Versicherung abgegeben hat, dann kann der Antragsgegner neben dem Anspruch aus § 945 ZPO ohne weiteres einen Anspruch aus unerlaubter Handlung geltend machen²⁶. Das gleiche gilt, wenn es dem Kläger überhaupt darauf ankam, den Beklagten zu schädigen (vorsätzliche sittenwidrige Schädigung gemäß § 826 BGB).

11. Möglicher Anspruch wegen Verletzung einer Vertragspflicht.

²⁵ BGH, Urteil vom 13.03.1979, Aktenzeichen VI ZR 117/77

²⁶ BGH, Urteil vom 7. Juni 1988, Aktenzeichen IX ZR 27/87

Es könnte sein, dass der Beklagte hier mit der Erhebung der Klage und dem Antrag auf Klagesicherung gegen eine vertragliche Verpflichtung verstoßen hat. Ich kenne den Vertrag zwischen den Gesellschaftern nicht im Wortlaut, aber es scheint durch den Ausgang des Vorverfahrens unstreitig zu sein, dass die Schiedsgerichtsklausel im Vertrag besagte, dass der Streit vor einem Schiedsgericht und nicht vor einem staatlichen Gericht verhandelt werden sollte. Der Beklagte hatte jedoch entgegen dieser Regelung die Klage beim Stadtgericht Tbilissi erhoben. Und spätestens ab dem Zeitpunkt, ab dem die damaligen Beklagten die Einrede der Schiedsgerichtsabrede erhoben hatten, war klar, dass die Klage unzulässig war. Gleichwohl blieben die Klagesicherungsmaßnahmen noch fast zwei Jahre bestehen und beeinträchtigten die Rechte der damaligen Beklagten.

Der Bundesgerichtshof hat sich mit einem Fall befasst, der diesem in entscheidenden Umständen vergleichbar ist²⁷. Die Parteien eines Vertrages hatten vereinbart, dass Rechtsstreitigkeiten vor dem Landgericht Bonn in Deutschland ausgetragen werden sollten. Eine Partei hatte jedoch eine Klage vor einem Bundesgericht in den USA erhoben. Die Klage wurde abgewiesen, weil das Bundesgericht entsprechend dem Vertrag zwischen den Parteien sich für unzuständig und das Landgericht Bonn für zuständig erklärte. Der Beklagten des Verfahrens waren Rechtsanwaltskosten in Höhe von 196.118,03 USD entstanden. Nach dem Prozessrecht der USA wurden ihr diese nicht von der Klägerin erstattet. Sie verlangte diese nun von der damaligen Klägerin unter dem rechtlichen Gesichtspunkt einer Vertragsverletzung erstattet. Der Bundesgerichtshof hat ihr Recht gegeben und den Rechtsstreit nur hinsichtlich der streitigen Höhe der Kosten an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Der Bundesgerichtshof ist auch hier von dem Grundsatz ausgegangen, dass es nicht als rechtswidrig angesehen werden kann, wenn jemand ein Gericht anruft. Ich zitiere die in den verschiedenen Urteilen fast immer gleich lautenden Formulierungen im Wortlaut:

„Allerdings kann nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs **allein** in der Erhebung einer Klage oder in der sonstigen Inanspruchnahme eines staatlichen, gesetzlich geregelten Rechtspflegeverfahrens zur Durchsetzung vermeintlicher Rechte grundsätzlich keine zum Schadensersatz verpflichtende Vertragsverletzung gesehen werden, weil zum einen andernfalls der freie Zugang zu staatlichen Rechtspflegeverfahren in verfassungsrechtlich bedenklicher Weise eingeschränkt würde und zum anderen der **Schutz des Prozessgegners regelmäßig durch das gerichtliche Verfahren nach Maßgabe der gesetzlichen Ausgestaltung gewährleistet wird**“. (Hervorhebungen von mir)

Der Bundesgerichtshof hat dann weiter ausgeführt, dass dieser Grundsatz nicht dazu führe, dass ein Kläger immer von einem materiellrechtlichen Schadensersatzanspruch freigestellt sei. „Denn Risiken, die jeder Klageerhebung innewohnen, bewirken keine verfassungsrechtlich bedenkliche Einschränkung des Zugangs zu den staatlichen Gerichten.“ Er hat darauf verwiesen, dass ein Kläger, dessen Klage abgewiesen wird, in Deutschland auch die außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu tragen hat. Dies gilt unabhängig davon, ob seine Klagerhebung als rechtswidrig anzusehen ist. Wenn das US-amerikanische Verfahrensrecht dies nicht vorsehe, so spreche nichts dagegen, dem Beklagten einen Schadensersatzanspruch wegen Vertragsverletzung zuzusprechen.

Die Ähnlichkeit dieses Falles mit dem vorliegenden Fall besteht in zweierlei Hinsicht. In beiden Fällen hat eine Vertragspartei entgegen dem Vertrag die Klage bei einem Gericht erhoben, das nicht zuständig war. Durch das amerikanische Verfahrensrecht war der Beklagte nicht gegen den ihm entstandenen Schaden (Rechtsanwaltskosten) geschützt. Wenn das Gericht im vorliegenden Verfahren der engen Auslegung des Artikels 199 Abs.3 folgt, so ist auch der Kläger nicht durch das Verfahrensrecht gegen einen Schaden

²⁷ BGH, Urteil vom 17. Oktober 2019, Aktenzeichen III ZR 42/19

geschützt, der ihm im vorhergehenden Verfahren entstanden ist. Es sprechen dann gute Gründe dafür, dass er einen Schadensersatzanspruch wegen Vertragsverletzung geltend machen kann.

12. Schlussfolgerungen

Der Rechtsstreit wirft grundsätzliche Fragen zu Theorie und Praxis des georgischen Zivilprozesses auf, die vom Obersten Gericht zur Fortbildung einer einheitlichen Rechtsprechung entschieden werden sollten.

Der Artikel 199 Abs.3 ZPK lässt vom Wortlaut her eine erweiternde Auslegung zu, wenn man die Schadensersatzregelung nicht als eng auszulegende Ausnahme ansieht, sondern darin ein Prinzip erkennt. Die Entstehungsgeschichte und der Zweck der Vorschrift legen eine solche Auslegung nahe. Das Prinzip besteht darin, dass eine Klagesicherungsmaßnahme als Vollstreckungsmaßnahme vor rechtskräftiger Entscheidung eine Ausnahme von der Regel zugunsten des Klägers in dringenden Fällen ist. Als Ausgleich hat er auch ohne jedes Verschulden den Schaden zu ersetzen, wenn sich dies nachträglich als nicht gerechtfertigt erweist.

Nach der erweiternden Auslegung stellt die Abweisung der Klage nur einen Anwendungsfall für den Schadensersatzanspruch dar. Es sind jedoch weitere Fälle der nicht gerechtfertigten Klagesicherung möglich, wenn das Klagverfahren eingestellt oder die Klage nicht verhandelt wurde.

Durch eine solche erweiternde Auslegung des Artikels 199 Abs. 3 ZPK ist die Frage von untergeordneter praktischer Bedeutung, ob es daneben noch Schadensersatzansprüche nach dem ZGB gibt. Formell ausgeschlossen ist dies nicht.

Das von der Verfassung geschützte Recht, sich an das Gericht mit einer Klage oder einem Antrag zu wenden, darf nicht beeinträchtigt werden. Das hat aber nur zur Folge, dass **allein** ein solcher Antrag oder eine solche Klage nicht als rechtswidrig angesehen werden kann. Dieses Recht soll nur den Redlichen schützen und es räumt ihm auch ein Recht ein, sich über die Rechtslage zu irren. Es stellt ihn jedoch nicht von allen negativen Folgen frei. Zu den negativen Folgen eines unbegründeten Antrages gehören die Pflicht zur Tragung von Kosten oder auch die Schadensersatzpflicht gemäß Artikel 199 Abs. 3 ZPK.

Ein Anspruch aus unerlaubter Handlung ist möglich, wenn neben dem Klagantrag selbst weitere Umstände hinzutreten (vorsätzlich falsche Angaben, rechtsmissbräuchliche Anträge), die dazu führen, dass eine vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung anzunehmen ist.

Als ein weiterer Umstand ist es auch anzusehen, dass eine Partei sich vertraglich verpflichtet hat, einen Rechtsstreit nur vor einem bestimmten Gericht auszutragen. In der Anrufung eines anderen Gerichts kann dann bei schuldhaftem Verhalten auch ein Schadensersatzanspruch wegen Vertragsverletzung gegeben sein.