



გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების პროცესში მმართველის/ზედამხედველის  
მიერ შეცილების უფლებამოსილების გამოყენების თავისებურებები

ანა დევდარიანი

თემის ხელმძღვანელები: გიორგი ჯუღელი; თამთა ივანიშვილი

ნაშრომი წარდგენილია სამართლის მაგისტრის ხარისხის მოსაპოვებლად  
თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის ბიზნესის სამართლის სკოლა

თბილისი

2022

## მოკლე შინაარსი

წინამდებარე ნაშრომი აღწერს და იკვლევს მოვალის გადახდის უუნარობის საქმის წარმოების პროცესში მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცილების უფლების გამოყენების შემთხვევებს, პროცესს და მის სამართლებრივ შედეგებს.

საკითხის აქტუალურობა გამოწვეულია საქართველოს პარლამენტის მიერ, 2020 წლის 18 სექტემბერს მიღებული ახალი კანონით. კერძოდ, „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, რომლის უპირატესი მიზანია მოვალის რეაბილიტაციის გზით კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილება.

წინამდებარე მიზნის მიღწევაში მთავარ როლს გადახდის უუნარობის საქმის წარმოების მმართველი/ზედამხედველი ასრულებს. ცხადია, არსებობს რისკი, რომ საქმის წარმოების დაწყებამდე მოვალემ პირადი ინტერესების საფუძველზე იმგვარად განკარგოს ქონება, რომ იგი აღარ გახდეს კრედიტორებისათვის ხელმისაწვდომი, რაც გამოიწვევს მათი ინტერესების დაზიანებას. აქედან გამომდინარე, კანონი მმართველს/ზედამხედველს ანიჭებს უფლებას, საცილო გადახადოს მოვალის მიერ განხორციელებული საეჭვო ქმედებები. აღნიშნული უფლებამოსილების მინიჭება განპირობებულია კრედიტორების მიმართ თანასწორი მოპყრობის პრინციპის დაცვით. ამასთანავე, იგი უზრუნველყოფს გადახდის უუნარობის ქონების დანაწევრების პრევენციას.

ავტორი მიზნად ისახავს, წარმოაჩინოს და გაანალიზოს საცილო ქმედების არსი, განიხილოს მისი კანონისმიერი კატეგორიები (როგორცაა, გადახდის უუნარობის მასის განზრახ შემცირება, გადახდის უუნარობის მასის გაუფასურება და უპირატესობის მინიჭება), შეაფასოს შეცილების უფლებამოსილებასთან დაკავშირებული ცალკეული საკითხების დადებითი და უარყოფითი მხარეები, წარმოშობილი რისკები და პრაქტიკაში არსებული მწვავე პრობლემები. დასკვნის სახით, კი წარმოადგინოს თავისი მოსაზრება და პრობლემის გადაჭრის გზები, რომელიც გაზრდის კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების ეფექტურობას და ამასთანავე, უზრუნველყოფს მოვალისა და კრედიტორის დაბალანსებულ დაცვას. წინამდებარე საკითხები განხილული იქნება შედარებით-სამართლებრივ ჭრილშიც, რაც კონკრეტულ შემთხვევაში, დიდ მნიშვნელობას იძენს, გამომდინარე ამ ეტაპისთვის შეცილების უფლებამოსილების განხორციელების პრაქტიკის არარსებობისა.

## სარჩევი

შესავალი.....	4
თავი I. საცილო ქმედების არსი .....	9
1.1. ზოგადი მიმოხილვა .....	9
1.2. შედარება გადახდისუნარობის ძველ კანონთან.....	13
II. საცილო ქმედებასთან დაკავშირებული ცალკეული საკითხები.....	16
2.1. რას მოიცავს საცილო ქმედება.....	16
2.2. უფლებამოსილი სუბიექტი.....	17
2.3. შეცილების უფლებამოსილების მიზნები.....	20
2.4. სამოქალაქო კოდექსის ნორმებთან ურთიერთმიმართება.....	27
2.4.1. საცილო გარიგებანი .....	27
2.4.2. მოჩვენებითი გარიგება .....	30
თავი III. შეცილების კრიტერიუმები.....	32
თავი IV. შეცილების კატეგორიები .....	36
4.1. გადახდისუნარობის მასის განზრახ შემცირება .....	37
4.2. გადახდისუნარობის მასის გაუფასურება .....	40
4.3. უპირატესობის მინიჭება .....	43
4.4. როგორ ვრცელდება შეცილების მექანიზმი კორპორაციულ ჯგუფებზე.....	45
თავი V. შეცილების რელევანტური პერიოდი .....	49
თავი VI. თავდაცვითი მექანიზმები.....	52
თავი VII. პროცესუალური ასპექტები.....	57
7.1. მტკიცების ტვირთი .....	57
7.2. ხანდაზმულობის ვადა .....	59
თავი VIII. შეცილების სამართლებრივი შედეგი.....	60
დასკვნა.....	63
გამოყენებული წყაროები.....	69

## შესავალი

გადახდისუუნარობის ეფექტური კანონმდებლობა მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტია ეკონომიკური სტაბილურობის შენარჩუნებისთვის. მოქნილი მექანიზმების არსებობასა და პროცესის განჭვრეტადობას ფინანსური პრობლემების წინაშე მდგომი საწარმოს ფუნქციონირების შენარჩუნებისთვის გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება. სრულყოფილად ფუნქციონირებადი საბაზრო ეკონომიკის ჩამოყალიბებაში სახელმწიფოს ეკისრება მნიშვნელოვანი როლი და პასუხისმგებლობაც, შექმნას იმგვარი სამართლებრივი ჩარჩო, რომელიც უპასუხებს არსებულ გამოწვევებს და ხელს შეუწყობს ფინანსური სირთულეების პერიოდში საწარმოს სიცოცხლისუნარიანობის შენარჩუნებას.<sup>1</sup> ევროპის რეკონსტრუქციისა და განვითარების ბანკმა (EBRD-მა) მიიჩნია, რომ თანამედროვე გადახდისუუნარობის სისტემები წარმოადგენს მდგრადი ეკონომიკური განვითარების ქვაკუთხედს და უზრუნველყოფს უსაფრთხოების სარქველს ფინანსური წარუმატებლობისთვის.<sup>2</sup> სწორედ ზემოაღნიშნული მიზნის უზრუნველსაყოფად, 2020 წლის 18 სექტემბერს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ (შემდგომში „გადახდისუუნარობის კანონი“).

კანონის პირველი მუხლით ახლებურად ყალიბდება მისი მიზანი, კერძოდ-კრედიტორთა მოთხოვნების კოლექტიური დაკმაყოფილება. მიუხედავად კანონის მთავარი მიზნისა, დაკმაყოფილდეს კრედიტორთა მოთხოვნები, მთელ კანონს ლაიტმოტივად გასდევს საწარმოს რეაბილიტაციის უპირატესობა გაკოტრებასთან შედარებით. რაც შეეხება „კრედიტორთა კოლექტიურ დაკმაყოფილებას“, ასეთი ფორმულირება ცხადყოფს, რომ გადახდისუუნარობის კანონმდებლობა ინდივიდუალური აღსრულების მექანიზმის სახით არ მოქმედებს და მისი გამოყენება კრედიტორთა სიმრავლეს უკავშირდება.<sup>3</sup>

შესაძლებელია, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება დაიწყოს მას შემდეგ, როცა მოვალე პირველად გააცნობიერებს, რომ მსგავსი შედეგის აცილება გარდაუვალია.<sup>4</sup> როგორც წესი, მთელ რიგ შემთხვევებში, გადახდისუუნარობის წარმოების დაწყება

<sup>1</sup> განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 1, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>.

<sup>2</sup> Instrument of the European Law Institute, Rescue of Business in Insolvency Law, Austria, 2017, 276.

<sup>3</sup> განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 6, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>.

<sup>4</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 135

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

მოვალის ინიციატივით ან ძალიან გვიანდება ან საერთოდ არ იწყება კრედიტორის მიერ განცხადების შეტანამდე (რაც, ხშირად, დაგვიანებულია ხოლმე). შესაბამისად, ყოველთვის არსებობს იმის საშიშროება, რომ მოვალემ გადახდისუუნარობის წარმოების დაწყებამდე არსებული პერიოდით ისარგებლოს, კრედიტორებისაგან ხელმიუწვდომლად აქციოს ქონებაში შემავალი საგნები და შედარებით დაბალ ფასად მიყიდოს ისინი ან აჩუქოს თავის ნათესავებს, თუ ახლობელ პირებს. არსებობს იმის საფრთხეც, რომ მოვალემ ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის პირობებში ცალკეული კრედიტორი უპირატესად დააკმაყოფილოს.<sup>5</sup> გარდა ამისა, სტრატეგიული და ხელსაყრელი ქცევის კუთხით, გარკვეული შესაძლებლობები უჩნდებათ თავად კრედიტორებსაც. ხოლო შედეგი, მსგავსი აქტივობებისა, ზიანს აყენებს ჩვეულებრივ, არაუზრუნველყოფილ კრედიტორებს, რომლებიც არ ყოფილან მსგავსი ქმედებების თანამონაწილენი.<sup>6</sup>

ცალკეული ქმედებების შეცილების უფლებამოსილება გადახდისუუნარობის მასის<sup>7</sup> კრედიტორთა სასარგებლოდ შენარჩუნების მიზანს ემსახურება, იმ ძირითადი განსხვავებით, რომ ის არა პრევენციულად, არამედ რესტიტუციულად მოქმედებს კონკრეტული თარიღიდან (როგორცაა, როგორც წესი, განაცხადის შეტანის თარიღი ან გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყება) განსაზღვრული ვადით (ხშირად მოიხსენიება როგორც „საექვო პერიოდი“) და შექმნილია იმ წარსული ტრანზაქციების გასაუქმებლად, რომელშიც ფაქტობრივად გადახდისუუნარო მოვალე წარმოადგენდა მხარეს.<sup>8</sup> შეცილების დებულებებით უზრუნველყოფილ უნდა იქნას, რომ მოვალის

---

<sup>5</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 182.

<sup>6</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 135

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>7</sup> გადახდისუუნარობის მასა მოიცავს მოვალის მთელ ქონებას, რომელიც მას ეკუთვნის გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობის მომენტისთვის, ამ მომენტიდან შექმნილ/მიღებულ/წარმოებულ ქონებას, მათ შორის, გადაცემად ლიცენზიებსა და ნებართვებს, აგრეთვე გადახდისუუნარობის კანონის VIII თავის შესაბამისად მოვალისთვის დაბრუნებულ ქონებას როგორც საქართველოში, ისე საქართველოს ფარგლების გარეთ.

<sup>8</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 135,

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

გადახდისუუნარობის მასა შეივსოს და აღდგეს იმ მდგომარეობაში, რომელშიც იარსებებდა საცილო ქმედება/ქმედებები რომ არ განხორციელებულიყო.<sup>9</sup>

შეცვლების ინსტიტუტის ანალიზისათვის, მნიშვნელოვანია იმის აღნიშვნა, რომ იურიდიული ქმედებები თავისთავად არ არის ბათილი, არამედ, ხშირ შემთხვევაში, ისინი საქმიანი ქცევის თვალსაზრისით, სრულად ნორმალური და მისაღებია. ისინი მხოლოდ „საეჭვოდ“ მიიჩნევა, რამდენადაც მათი განხორციელება ხდება ვალაუვალობის წარმოებასთან დაკავშირებით და ამით ზიანდება, ზოგადად, კრედიტორთა დაკმაყოფილების, ხოლო, სპეციალურად, კრედიტორების თანაბარზომიერი დაკმაყოფილების მიზანი.<sup>10</sup> კერძოდ, საცილო ქმედებები იწვევს მოვალის ქონების წმინდა ღირებულების შემცირებას (მაგ. აქტივების ჩუქების ან აქტივების სამართლიან კომერციულ ღირებულებაზე ნაკლებ ფასად გადაცემის ან გაყიდვის გზით); ან თანაბარი მოპყობის პრინციპის დარღვევას ერთი და იმავე რანგის კრედიტორებს შორის (მაგ.: არაუზრუნველყოფილი კრედიტორისთვის კონკრეტული დავალიანების გადახდით მაშინ, როცა სხვა არაუზრუნველყოფილი კრედიტორების ვადამოსული მოთხოვნების დაკმაყოფილება არ ხდება).<sup>11</sup>

გარდა ამისა, კორპორატიული აქტივების გადაცემა ფინანსური კრიზისის მდგომარეობაში მყოფი კომპანიის მიერ, მათი კრედიტორების ხელმისაწვდომობის მიღმა განთავსების მიზნით, არღვევს მოვალეთა და კრედიტორთა ურთიერთობის შემდეგ ფუნდამენტურ პრინციპს- რომ მოვალე განზრახ არ შეეცდება ზიანი მიაყენოს კრედიტორის შესაძლებლობას, აღასრულოს თავისი მოთხოვნა მოვალის აქტივებთან მიმართებით.<sup>12</sup>

აღსანიშნავია, რომ ხშირ შემთხვევაში, კრედიტორები არ არიან დარწმუნებული, შეძლებს თუ არა კომპანია, წარმატებით მოახერხოს რესტრუქტურისაცია, ამიტომაც, ძირითად შემთხვევაში ისაკუთრებენ იმას რაც შეუძლიათ, როცა შეუძლიათ. მანამ, სანამ ფინანსური სირთულეების წინაშე მყოფ მოვალეს სარგებელი მოაქვს მსგავსი კრედიტორებისთვის (განსაკუთრებით, ხშირი მომხმარებლები), შეიძლება არც აინტერესებდეთ, რომ მათი მოთხოვნის დასაკმაყოფილებლად, კომპანიის მიერ

<sup>9</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 182.

<sup>10</sup> შნიტგერი ჰ., მიგრაული რ., „გადახდისუუნარობის საქართველოს კანონი. დახასიათება და შედარება გაკოტრების საქართველოს კანონსა და საერთაშორისო სტანდარტებთან“, თბილისი, 2011, 54.

<sup>11</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 135

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>12</sup> Zwieten K., Related Party Transactions in Insolvency, England, 2018, 2.

ნაწილობრივი ან სრული გადახდები, ამ უკანასკნელის საბოლოო განადგურებას იწვევდეს.<sup>13</sup>

მსგავსი შემთხვევების თავიდან ასარიდებლად, წარუმატებელი კომპანიის მენეჯერებმა შესაძლოა, ამჯობინონ აქტივების გაჩუქება დაკავშირებული მხარეებისთვის, ვიდრე დარჩენ კრედიტორების მიერ აქტივების აღსრულების მოლოდინში.<sup>14</sup> მათ შეიძლება ასევე მოისურვონ, გარკვეული უპირატესობა მიანიჭონ იმ კრედიტორებს, ვისთანაც კომპანიას ჰქონდა/აქვს გარკვეული მოლაპარაკებები.<sup>15</sup> ეს უკანასკნელი ტრანზაქცია არ იწვევს კომპანიისთვის პირდაპირი ზიანის მიყენებას (იმ ვარაუდით, რომ რეალურად არსებული სესხის დაფარვა ხდება), თუმცა საზიანო არაპრეფერენცირებული კრედიტორებისთვის, რომლებსაც არ რჩებათ სხვა გზა გარდა იმისა, რომ შემცირებული გადახდისუუნარობის მასიდან დაიკმაყოფილონ თავიანთი მოთხოვნები.

ზემოაღნიშნული პირობების დადასტურების შემთხვევაში, მაკონტროლებელი სუბიექტებისთვის ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის (მაგალითად, დირექტორის ფიდუციური ვალდებულებები; პარტნიორების გამჭოლი პასუხისმგებლობა) დაკისრება საკმაოდ ძლიერი სტრატეგიაა, თუმცა განსხვავებით შეცილების მექანიზმისა, იგი არ არის სრულყოფილი გამოსავალი კრედიტორებისთვის, რომელთაც ზიანი მიადგათ გადახდისუუნარობის მასის შემცირებით.<sup>16</sup> ამასთანავე, ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის ფარგლებში მიღებულმა ანაზღაურებამ შესაძლოა, ვერ დაფაროს კრედიტორების მოთხოვნა, ვინაიდან დირექტორებს ან/და აქციონერებს არ ჰქონდეთ საკმარისი ფინანსები.<sup>17</sup>

ვინაიდან შეცილების მეშვეობით, პრაქტიკულად, გარიგება უკუქცევითად შეიძლება ბათილად გამოცხადდეს, საჭიროა, ზუსტად მოწესრიგდეს ის წინაპირობები, რომელთა საფუძველზეც ეს შეიძლება განხორციელდეს. წინააღმდეგ შემთხვევაში, შეიძლება ზიანი მიადგეს საქმიანი ბრუნვის ზოგადი წესებისადმი ნდობას. მაგალითად, შემთხვევები, როდესაც ვალაუვალობის წარმოების გახსნამდე მოვალემ დააკმაყოფილა კრედიტორი ხელშეკრულებით შეთანხმებულ ზუსტ დროში და ზუსტი ფორმით, მაშინ ასეთი კრედიტორისათვის გაუგებარი ხდება, თუ რატომ უნდა

---

<sup>13</sup> Pineiro L., 'Towards the Reform of the European Insolvency Regulation: Codification rather than Modification' Nederland, 2014, 212.

<sup>14</sup> R.C. Clark, 'The duties of the corporate debtor to creditors', Harvard Law Review, 1977, 509-510.

<sup>15</sup> Thorburn K.S., 'Corporate Governance and Financial Distress', 2004, 83.

<sup>16</sup> Zwieten K., Related Party Transactions in Insolvency, England, 2018, 2.

<sup>17</sup> იქვე.

დაუბრუნოს მან ვალაუვალობის მასას მიღებული თანხა მხოლოდ იმიტომ, რომ ვალაუვალობის მმართველმა სადავოდ აქცია მოვალის მიერ გადახდილი თანხა.<sup>18</sup>

ნაშრომის პირველი თავი ზოგადად აღწერს საცილო ქმედების არსს, მისთვის დამახასიათებელ ნიშნებსა და სპეციფიკას. აღწერს შემთხვევებს, თუ როდის იძენს შეცილების უფლებამოსილება დიდ პრაქტიკულ მნიშვნელობას და რა ეფექტი აქვს მის გამოყენებას. ამასთან, ყურადღება ექცევა გადახდისუუნარობის ახალი კანონის ძველ კანონმდებლობასთან შედარების საკითხს, ვინაიდან სწორედ განხორციელებული ცვლილებები ხდის ნათელს შეცილების უფლებამოსილების არსს.

ნაშრომის მეორე თავში ვხვდებით შეცილების უფლებამოსილებასთან დაკავშირებული საკითხების დაკონკრეტებას. განსაკუთრებით ხაზგასმულია უფლებამოსილი სუბიექტის საკითხი, ვინაიდან აღნიშნულთან მიმართებით, საერთაშორისო დონეზე არ არსებობს ერთიანი მიდგომა. ამასთან, განხილულია, კონკრეტულად რას მოიცავს თავის თავში საცილო ქმედება და რა მიზანს ემსახურება წინამდებარე ქმედებებთან მიმართებით, შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება. ნაშრომის მეორე თავის ბოლო ქვეთავი შედარებითი ხასიათისაა. კერძოდ, გადახდისუუნარობის კანონით დადგენილი საცილო ქმედების ინსტიტუტი იმიჯნდება სამოქალაქო-სამართლებრივი მოწესრიგებისაგან, რაც კიდევ უფრო ნათელს ხდის მის შინაარსს.

მესამე და მეოთხე თავები აღწერს შეცილების კრიტერიუმებსა და კანონმდებლობით დადგენილ კატეგორიებს. ნაშრომი განიხილავს არამხოლოდ ეროვნულ მოწესრიგებას, არამედ წარმოდგენილია შედარებით-სამართლებრივი მიდგომებიც. შესაბამისად, იგი იძლევა შესაძლებლობას, მკითხველს წარმოდგენა შეექმნას, თუ რა დადებითი და უარყოფითი გადახდისუუნარობის კანონებით დადგენილ ეროვნულ და საერთაშორისო მოწესრიგებებს.

ცხადია, შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება წინაპირობების გარეშე არ ხდება და ამასთანავე, იგი არც თვითმიზანს წარმოადგენს. აღნიშნული მოცემულობის დასადასტურებლად, ნაშრომის მეხუთე თავი აღწერს შეცილების რელევანტური პერიოდების ცალკეულ შემთხვევებს, ხოლო მეექვსე თავი შეეხება იმ საგამონაკლისო შემთხვევებს, როდესაც შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება გამოირიცხება, ან მხარეს ეძლევა შესაძლებლობა, მტკიცების ტვირთის ფარგლებში დაასაბუთოს თავისი კეთილსინდისიერება.

---

<sup>18</sup> შნიტგერი ჰ., მიგრიაული რ., „გადახდისუუნარობის საქართველოს კანონი. დახასიათება და შედარება გაკოტრების საქართველოს კანონსა და საერთაშორისო სტანდარტებთან“, თბილისი, 2011, 54.



ნაშრომის მეშვიდე და მერვე თავები ეთმობა შეცვლების პროცესულ ასპექტებსა და მის სამართლებრივ შედეგებს. აღნიშნული საკითხები გარკვეული სპეციფიკით ხასიათდება გადახდისუნარობის საქმის წარმოების რეჟიმში, შესაბამისად, მათ განხილვასა და პრობლემური ასპექტების ანალიზს, არსებითი მნიშვნელობა აქვს.

ნაშრომის ბოლოს წარმოდგენილია დასკვნა, რომელიც თავის თავში მოიცავს რეკომენდაციებსაც, რომელიც დაეხმარება ქართულ გადახდისუნარობის სამართალს მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცვლების უფლებამოსილების ეფექტურ გამოყენებაში.

## **თავი I. საცილო ქმედების არსი**

### **1.1. ზოგადი მიმოხილვა**

გადახდისუნარობის სამართალში საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპია, რომ კოლექტიური ქმედება ბევრად უფრო ეფექტურია კრედიტორებისთვის ხელმისაწვდომი აქტივების მაქსიმიზაციისთვის, ვიდრე სისტემა, რომელიც მათ უტოვებს თავისუფლებას, ისარგებლონ ინდივიდუალური დაცვის საშუალებებით. საცილო ქმედებების დებულებები შექმნილია სწორედ ამ კოლექტიური მიზნების მხარდასაჭერად და უზრუნველყოფს კრედიტორების მიერ გადახდისუნარო მოვალის აქტივების სამართლიან განაწილებას, დადგენილი პრიორიტეტების შესაბამისად.<sup>19</sup>

აღსანიშნავია, რომ გადახდისუნარობის კანონით განსაზღვრული საცილო ქმედებების მომწესრიგებელი ნორმები როგორც შინაარსობრივი, ასევე ფორმალური მახასიათებლებით, განსხვავდება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით<sup>20</sup> (შემდგომში „სსკ“) დადგენილი საცილო გარიგებების ინსტიტუტისაგან.<sup>21</sup> გადახდისუნარობის საქმის წარმოების პროცესში, საცილო ქმედების არსი და იდეა მდგომარეობს იმაში, რომ აღდგენილ იქნეს გადახდისუნარობის ის მასა, რომელიც იარსებებდა მოვალის ფაქტობრივი გადახდისუნარობის დადგომის მომენტში.

გადახდისუნარობის კანონის მე-7 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, მოვალე გადახდისუნაროა, თუ იგი ვერ ფარავს ვადამოსულ ვალდებულებებს. ამავე მუხლის

---

<sup>19</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 136

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>20</sup> იხ. სსკ-ს, თავი მეოთხე.

<sup>21</sup> დეტალურად იხ. ქვეთავი 2.4.

მესამე პუნქტი ჩამოთვლის იმ გარემოებებს,<sup>22</sup> რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც, საწინააღმდეგოს მტკიცებამდე ივარაუდება, რომ მოვალე გადახდისუუნაროა. აღნიშნულ ნორმასთან ბმაში მნიშვნელოვანია, განვიხილოთ გადახდისუუნარობის კანონის მე-16 მუხლი, რომელიც გადახდისუუნარობის დადგომის შემთხვევაში, ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილ პირს აკისრებს ვალდებულებას, სასამართლოს წარუდგინოს განცხადება საქმის წარმოების დაწყების შესახებ. გადახდისუუნარობის დადგომის მომენტად მიიჩნევა მომენტი, როდესაც შესაბამისმა პირებმა იცოდნენ, ან უნდა სცოდნოდათ, რომ მოვალე გადახდისუუნაროა.<sup>23</sup>

შესაბამისად, შეცილების ინსტიტუტი იმ შემთხვევაში იძენს პრაქტიკულ მნიშვნელობას, როდესაც ხელმძღვანელობასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირი არღვევს თავის ვალდებულებას და ნაცვლად სასამართლოში განცხადების შეტანისა, ახორციელებს სხვა შინაარსის ქმედებებს, რომელიც გარკვეულ შემთხვევებში, გადახდისუუნარობის მასისათვის ზიანის მომტანია.

მოვალის გადახდისუუნარობის პროცესში, არაუზრუნველყოფილ კრედიტორებს აღარ აქვთ უფლება, აღასრულონ თავიანთი ინდივიდუალური მოთხოვნები. ნაცვლად ამისა, სასამართლო ნიშნავს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს<sup>24</sup>, რომელსაც შეუძლია დაიწყოს შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება. გამომდინარე იქიდან, რომ გადახდისუუნარობის კანონები ითვალისწინებს მმართველისთვის/ზედამხედველისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრების შესაძლებლობებს (როდესაც, მმართველი/ზედამხედველი არ მოქმედებს კრედიტორების საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად), მათ თავიანთი უფლებამოსილება უნდა გამოიყენონ ძალიან ფრთხილად.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> მაგალითად, მოვალის მთლიანი ვალდებულებების, მათ შორის, სამომავლო და პირობითი ვალდებულებების, ჯამი მთლიანი აქტივების ჯამს აღემატება, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც არსებობს მაღალია ალბათობა იმისა, რომ მოვალე შეძლებს საქმიანობის გაგრძელებას, რის შედეგადაც აღმოიფხვრება ვალდებულებების მეტობა აქტივებთან შედარებით.

<sup>23</sup> გადახდისუუნარობის კანონის მე-16 მუხლის მე-2 პუნქტი.

<sup>24</sup> გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი არის შესაბამისი კვალიფიკაციისა და გამოცდილების მქონე, პროფესიული წრეების წარმომადგენელი ფიზიკური პირი ან იურიდიული პირი. იგი უნდა იყოს დამოუკიდებელი, მიუკერძოებელი და კეთილსინდისიერი. მმართველის/რეაბილიტაციის ზედამხედველის/ თანამდებობაზე შეიძლება დაინიშნოს მხოლოდ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი.

<sup>25</sup> Uhland S., Davis G., Goldberg A., Harris C., *Insolvency Litigation*, 2021, 6.

თუკი უფლებამოსილი პირი ჯეროვნად ასრულებს კანონმდებლობით დაკისრებულ ვალდებულებას, გადახდისუუნარობის კანონის 49-ე მუხლის<sup>26</sup> საფუძველზე, იხსნება რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმი და მმართველის/ზედამხედველის დანიშვნისა და მორატორიუმის ამოქმედების საფუძველზე, გადახდისუუნარობის მასის განკარგვაზე წესდება კონტროლი. შესაბამისად, ფაქტობრივად შეუძლებელი ხდება, მოვალემ განახორციელოს იმგვარი ქმედებები, რომელიც ზიანს მიაყენებს კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილების პროცესს. თუმცა, თუკი ამის მიუხედავად, მაინც საფრთხის წინაშე დადგებიან კრედიტორები, შესაძლოა, დადგეს მმართველის/ზედამხედველის პასუხისმგებლობის საკითხი,<sup>27</sup> ვინაიდან სწორედ იგი მართავს, ან ზედამხედველობას უწევს მოვალის ქონებას.<sup>28</sup>

შეცილების დებულებებს გარკვეულწილად აქვს შემაკავებელი ეფექტი, რაც ხელს უშლის კრედიტორებს, მოვალის გადახდისუუნარობამდე მიმავალ პერიოდში გამოიყენონ ინდივიდუალური დაცვის საშუალებები, ვინაიდან იციან, რომ მათი ეფექტი შეიძლება გაუქმდეს გადახდისუუნარობის წარმოების დაწყებისას. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ტრანზაქციები, შეცილებადი ხდება უშუალოდ მოვალის გადახდისუუნარობის დროს, ღირებულების დაკარგვის თავიდან ასაცილებლად, რომელიც განხორციელდა დროის იმ მონაკვეთში, როდესაც მოვალის აქტივების მართვის პროცესზე ზედამხედველობა დაწესებული არ იყო.<sup>29</sup>

ევროკავშირის იურისდიქციების უმრავლესობა მიუთითებს, რომ შეცილება შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუკი ქმედების განხორციელების მომენტში მოვალე იყო ფაქტობრივად გადახდისუუნარო. მაგალითად, გერმანიის, ავსტრიის, ბულგარეთის, ბელგიის კანონმდებლობა მიუთითებს, რომ მოვალე არალიკვიდურად მიიჩნევა მაშინ, როცა იგი წყვეტს სესხის გადახდას ან აჩერებს გადახდებს. ამასთანავე, გერმანიაში, დიდ ბრიტანეთსა და ირლანდიაში გამოიყენება ფულადი სახსრების გადინების (ე.წ. cash-flow insolvency) კონცეფცია. აღსანიშნავია, რომ გადახდისუუნარობის ცნება გარკვეულ ქვეყნებში მეტად დაკონკრეტებულია.

<sup>26</sup> სასამართლოს მიერ გამოტანილი გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმის გახსნის თაობაზე განჩინებით ამოქმედდება მორატორიუმი ამ კანონით დადგენილი წესით.

<sup>27</sup> სასამართლო უფლებამოსილია კრედიტორის ან მოვალის განცხადების საფუძველზე განიხილოს და გამოიკვილოს რეაბილიტაციის მმართველის/რეაბილიტაციის ზედამხედველის მიერ უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების საკითხი.

<sup>28</sup> რეაბილიტაციის რეჟიმში მოვალის საქმიანობასა და ქონებას მართავს მართვაში მყოფი მოვალე-რეაბილიტაციის ზედამხედველის მეთვალყურეობით ან რეაბილიტაციის მმართველი-დამოუკიდებლად, ამ კანონის მოთხოვნათა შესაბამისად.

<sup>29</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 136

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

მაგალითად, სლოვენიაში, მოვალის გადახდისუუნარობად მიიჩნევა შემთხვევა, როდესაც იგი ოცდაათი დღის განმავლობაში ვერ ასრულებს სულ მცირე ორ სასესხო ვალდებულებას ერთზე მეტი კრედიტორის მიმართ. ამის საპირისპიროდ, არსებობს კანონმდებლობები, სადაც გადახდისუუნარობის ცნება საკმაოდ ზოგადი ფორმულირებით შემოიფარგლება. მაგალითად, იტალიაში გადახდისუუნარობად მიიჩნევა შემთხვევა, როდესაც მოვალე ვერ ასრულებს თავის ვალდებულებებს, ან როდესაც გარე ფაქტორები აშკარას ხდის, რომ მოვალეს არა აქვს სიცოცხლისუნარიანობა იმისა, რომ რეგულარულად დააკმაყოფილოს კრედიტორთა მოთხოვნები.<sup>30</sup>

მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება დაკავშირებულია საკმაოდ დიდ ხარჯებთან. ქვეყნებში, რომლის კანონმდებლობითაც მოწესრიგებულია აღნიშნული მექანიზმი, დაფინანსების ნაკლებობა არის მთავარი მიზეზი იმისა, რომ მმართველი/ზედამხედველი ნაკლებად იყენებს აღნიშნულ უფლებამოსილებას. კანონმდებლობის მიერ კრიტერიუმების დადგენა და დამატებითი ფაქტორების დაწესება, წარმოშობს კრედიტორების მხრიდან თავდაცვის ღონისძიებების გამოყენების ალბათობას, რაც ზრდის მმართველის/ზედამხედველის მოვალეობებსა და ხარჯებს. ხოლო, განსხვავებული მოწესრიგება, რომელიც ადგენს, რომ განსაზღვრულ პერიოდში განხორციელებული ყოველი ტრანზაქცია ავტომატურად მიიჩნევა საექვოდ, ფაქტობრივად არ საჭიროებს მოვალის სახსრების გამოყენებას. აღსანიშნავია, რომ გადახდისუუნარობის შესახებ ზოგიერთი კანონი, მმართველისთვის/ზედამხედველისთვის აწესებს სპეციალურ პროფესიულ რეგულირებას, რომელიც შეეხება სასამართლოს მიერ, მისთვის ხარჯების დაკისრებას, როდესაც აღმოჩნდება, რომ შეცილების მცდელობა გაუმართლებელი იყო ან/და გამოიწვია არასაჭირო ხარჯები.<sup>31</sup>

შეცილების პროცესს იმდენად დიდი პრაქტიკული დანიშნულება აქვს, რომ არსებობენ სახელმწიფოები, რომელიც სპეციალურად გამოყოფს საჯარო სახსრებს იმისათვის, რომ მმართველმა/ზედამხედველმა შეცილების პროცესი დაიწყოს. თუმცა, არსებობს განსხვავებული მიდგომა, რომელიც მოითხოვს, რომ პროცესი დაფინანსდეს გადახდისუუნარობის მასიდან. ეს უკანასკნელი მიდგომა მიზანშეწონილი და გამართლებულია იმ შემთხვევაში, როდესაც მოვალეს საკმარისი ფულადი სახსრები

<sup>30</sup> Keay, A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme, Northern Ireland Legal Quarterly, 96.

<sup>31</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 139

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

აქვს, მაგრამ სხვა შემთხვევაში, პირიქით, რისკის წინაშე აყენებს ღირებულების აღდგენის შესაძლებლობას.<sup>32</sup>

## 1.2. შედარება გადახდისუნარობის ძველ კანონთან

საცილო ქმედების არსის ნათლად წარმოჩენის მიზნით, მნიშვნელოვანია, შევხვით „გადახდისუნარობის საქმის წარმოების შესახებ კანონს“<sup>33</sup> (შემდგომში „ძველი კანონი“) და განვიხილოთ მასში არსებული ხარვეზები, რომელიც 2020 წლის საკანონმდებლო ცვლილებების საფუძველზე აღმოიფხვრა.

მართალია, ძველი კანონი ითვალისწინებდა საცილო ქმედებების ცნებას, თუმცა სხვაგვარი სახელწოდებით. კერძოდ- „კრედიტორისთვის ზიანის მომტანი ქმედებები“.<sup>34</sup> წინამდებარე ტერმინი, შედეგის თვალსაზრისით, არ იყო შესაბამისობაში თავად საცილო ქმედების არსთან. სსკ-ს 408-ე მუხლის მიხედვით, იმ პირმა, რომელიც ვალდებულია აანაზღაუროს ზიანი, უნდა აღადგინოს ის მდგომარეობა, რომელიც იარსებებდა, რომ არ დამდგარიყო ანაზღაურების მავალდებულებელი გარემოება. ზიანის ანაზღაურების მთავარი მიზანი მიყენებული დანაკლისის გამოსწორებაა (გამოსწორების ფუნქცია).<sup>35</sup> შესაბამისად, მისთვის დამახასიათებელია ცალმხრივობის ელემენტი, რაც გულისხმობს იმას, რომ სამართლებრივად რელევანტური აღარ არის თუ რა ვითარებაში აღმოჩნდება ზიანის ანაზღაურებაზე პასუხისმგებელი პირი. გადახდისუნარობის ახალი კანონის 68-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, შეცილების უფლების გამოყენებით წარდგენილი მოთხოვნის დაკმაყოფილების შედეგად მოვალეს ქონება უნდა დაუბრუნდეს უსაფუძვლო გამდიდრების შესახებ წესების მიხედვით. განსხვავებით ზიანის ანაზღაურებისა, უსაფუძვლო გამდიდრების ინსტრუქტისათვის

<sup>32</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 150

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>33</sup> საქართველოს კანონი „გადახდისუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“, მუხლი 35 [ძალადაკარგულია - 18.09.2020, №7165].

<sup>34</sup> კრედიტორისათვის ზიანის მომტანად ჩაითვლება გადახდისუნარობის შესახებ განცხადების სასამართლოში შეტანამდე 1 წლის განმავლობაში განხორციელებული შემდეგი ქმედებები: მოვალის ქმედება, რომელმაც ხელი შეუშალა კრედიტორთა თანაბარზომიერ დაკმაყოფილებას და კონკრეტულ კრედიტორს უპირატესობა მიანიჭა იმავე რიგის სხვა კრედიტორებთან შედარებით; აგრეთვე, მოვალის მიერ ისეთი გარიგების დადება ან სხვა ისეთი ქმედების განხორციელება, რომელსაც შედეგად მოჰყვა სამეურვეო ქონების გაუფასურება (მათ შორის, სამეურვეო ქონების ან მისი ნაწილის გაჩუქება ანდა საბაზრო ღირებულებაზე მნიშვნელოვნად დაბალ ფასად გასხვისება, ვალის პატიება და სხვა).

<sup>35</sup> სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019, 697. იხ. ციტირება ნაშრომიდან: Looschelders, Schuldrecht AT, 9. Aufl., 2011, S. 299.

დამახასიათებელია ორმხრივობა. კერძოდ, სსკ-ს 980-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, თუ მიმღებმა გასწია ხარჯები ან მას წარმოემვა ქონებრივი დანაკლისი იმასთან დაკავშირებით, რომ საგანი სამუდამოდ შეძენილად მიაჩნდა, მაშინ იგი მოვალეა დააბრუნოს საგანი ხარჯებისა და დანაკლისის ანაზღაურების პირობით. შესაბამისად, უსაფუძვლო გამდიდრების მექანიზმის შემთხვევაში, ორივე მხარის მოთხოვნა ძალაშია. შესაძლებელია, რომ, მაგალითად, მესამე პირმა აუქციონის გზით მიიღოს ქონება და არანაირი ინფორმაცია არ ჰქონდეს მოვალის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ. ამ შემთხვევაში, ცხადია, მისი მოთხოვნა შეძენილ ქონებასთან მიმართებით გაწეული ინვესტიციის შესახებ, არსებობს და უნდა დაკმაყოფილდეს. გარდა ამისა, ორმხრივობა მნიშვნელოვანია იმ კუთხითაც, რომ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე<sup>36</sup> მიღებული ქონების დაბრუნების შემდეგ თავის კრედიტორულ მოთხოვნას არ კარგავს და ჩვეულებრივ განიხილება, როგორც მოვალის კრედიტორი. შესაბამისად, თავისი ბუნებით, გადახდისუუნარობის კანონით გათვალისწინებული შეცილების არსი, არ არის ზიანის ანაზღაურების ცნების იდენტური. შეცილების სამართლებრივი შედეგები და უსაფუძვლო გამდიდრების ნორმების გამოყენების საკითხები განხილულია ნაშრომის VIII თავში.

ამასთან, სახელწოდების ცვლილება შემთხვევითი არ არის. შეცილების სამართლებრივი ინსტიტუტის დამკვიდრებით ამ საკითხის მოწესრიგება შესაბამისობაში მოვიდა საუკეთესო საერთაშორისო პრაქტიკასთან, ამასთან, სამართლებრივი დოქტრინის თვალსაზრისითაც და ტერმინოლოგიურადაც უფრო მეტად შეესაბამება შეცილების სამართლებრივ შედეგებს.<sup>37</sup>

გარდა ამისა, ძველი კანონი შეიცავდა პროცესუალურ ხარვეზსაც. კერძოდ, 35-ე მუხლის მე-4 პუნქტის მიხედვით, კრედიტორს ან გაკოტრების მმართველს/რეაბილიტაციის მმართველს უფლება ჰქონდა, სარჩელთ მიემართა სასამართლოსთვის და მოეთხოვა ამ მუხლით გათვალისწინებული გარიგების ბათილად ცნობა ან/და ზიანის ანაზღაურება. გადახდისუუნარობის კანონის 65 მუხლის მიხედვით, საცილო ქმედების განხორციელების უფლებამოსილებით აღჭურვილია მხოლოდ მმართველი/რეაბილიტაციის ზედამხედველი. პროცესუალური კუთხით, ბუნდოვანია, თუ რა გზით უნდა დააყენოს კრედიტორმა თავისი მოთხოვნა სასამართლოში. კერძოდ, რამდენად მართებულია მიკუთვნებითი

<sup>36</sup> შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე – პირი, რომელიც ვალდებულია ამ კანონის VIII თავის შესაბამისად მოვალეს დაუბრუნოს ის, რაც მან შეცილებული ქმედების შედეგად მიიღო.

<sup>37</sup> განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 12, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>.

სარჩელის<sup>38</sup> აღძვრა. ცხადია, ცალკეული კრედიტორები მიკუთვნებითი სარჩელის ფარგლებში ვერ იდავებდნენ სასამართლოში შეცილების ადრესატთან და ამ გზით ვერ მოითხოვდნენ დაკმაყოფილებას, ვინაიდან აღნიშნული საფრთხის წინაშე აყენებს კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილების მიზანს. ამასთან, სპეციალურ წესს არ იცნობდა გადახდისუნარობის ძველი კანონმდებლობა, განსხვავებით, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონისა.<sup>39</sup> კერძოდ, დერივაციული სარჩელის<sup>40</sup> არსი მდგომარეობს იმაში, რომ პარტნიორი/აქციონერი გვევლინება, როგორც კომპანიის საპროცესო წარმომადგენელი, გამომდინარე ამ უკანასკნელთან მისი კავშირისა. ხოლო, როდესაც ვსაუბრობთ კრედიტორებზე, არ არსებობს სამართლებრივი ლოგიკა, რომელიც შესაძლებელს გახდის მათთვის მსგავსი უფლებამოსილების მინიჭებას. შესაბამისად, ძველი მოწესრიგება პროცესუალური კუთხითაც, ხარვეზს შეიცავდა.

აღნიშნულ საკითხთან მიმართებით, განსხვავებული მიდგომა აქვს დანერგილი დელავერის სასამართლოს. მოგეხსენებათ, დადგენილია, რომ დირექტორებს აკისრიათ ფიდუციური ვალდებულებები კორპორაციის წინაშე.<sup>41</sup> იმ პირობებში, როდესაც კომპანია გადახდისუნარიანია, აღნიშნული მოვალეობები შეიძლება აღსრულდეს მისი აქციონერების მიერ, რომლებსაც უფლება აქვთ განახორციელონ დერივაციული ქმედებები კორპორაციის სახელით, რადგან ისინი არიან კორპორაციის ზრდისა და გაზრდილი ღირებულების საბოლოო ბენეფიციარები.<sup>42</sup> თუმცა, როდესაც კორპორაცია გადახდისუნაროა, მისი კრედიტორები იკავებენ აქციონერების ადგილს, როგორც საბოლოო ბენეფიციარები. აქედან გამომდინარე, დელავერის სასამართლო ადგენს, რომ გადახდისუნარო კომპანიის კრედიტორებს უფლება აქვთ, კორპორაციის სახელით შეინარჩუნონ მოთხოვნები დირექტორების მიმართ, ფიდუციური მოვალეობების დარღვევისთვის.<sup>43</sup>

---

<sup>38</sup> მიკუთვნებითი სარჩელი თავისი შინაარსით წარმოადგენს ისეთ სარჩელს, რომლითაც მოსარჩელე მოითხოვს მოპასუხისაგან რაიმეს მიკუთვნებას, რაიმე მოქმედების შესრულებას ან ამ მოქმედებისაგან თავის შეკავებას (თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განჩინება, საქმე №2ზ/3700-12 08 ოქტომბერი, 2012 წელი).

<sup>39</sup> საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“.

<sup>40</sup> მეწარმეთა შესახებ კანონის 222-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, ერთ ან რამდენიმე აქციონერს უფლება აქვს, შეიტანოს სარჩელი საკუთარი სახელით და სააქციო საზოგადოების სასარგებლოდ სააქციო საზოგადოების კუთვნილი მოთხოვნის განსახორციელებლად (ე.წ. „დერივაციული სარჩელი“).

<sup>41</sup> Guth v. Loft, 5 A.2d 503 (Del. 1939), <https://h2o.law.harvard.edu/collages/4308>.

<sup>42</sup> Aronson v. Lewis, 473 A.2d 805 (Del. 1984), <https://h2o.law.harvard.edu/collages/4289>.

<sup>43</sup> Agostino v. Hicks, 845 A.2d 1110, 1117 (Del. Ch. 2004); ასევე იხ.: Tooley v. Donaldson, Lufkin & Jenrette, Inc., 845 A.2d, <https://courts.delaware.gov/supreme/oralarguments/download.aspx?id=3804>; <https://law.justia.com/cases/delaware/court-of-chancery/2003/1110-2.html>.

მსჯელობისას, სასამართლომ აღიარა, რომ უმეტეს, თუ არა ყველა შემთხვევაში, გადახდისუუნარო კორპორაციების კრედიტორებს შეუძლიათ სარჩელები შეიტანონ გადახდისუუნარო კორპორაციის დირექტორების მიერ ფიდუციური მოვალეობის დარღვევის გამო. თუმცა ამასთანავე, აღნიშნა, რომ კომპანიის გადახდისუუნარობის პროცესში აღძრული სარჩელები, რომელიც მიემართება დირექტორების მიერ ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევას, არ გადაიქცევა პირდაპირ (მიკუთვნებით) სარჩელად, არამედ იგი კრედიტორებს აძლევს უფლებამოსილებას, რომ დაამტკიცონ თავიანთი „პრეტენზიები“. შესაბამისად, ნებისმიერ შემთხვევაში, მსგავსი ხასიათის სარჩელები მიეკუთვნება კომპანიას, ვინაიდან მაშინაც კი, როდესაც ზიანის მომტანი ქმედებები ხორციელდება კომპანიის გადახდისუუნარობის მომენტში, მათი მიზანია ღირებულების შემცირების გზით, პირველ რიგში, კომპანიის დაზიანება, ხოლო შემდგომ ამისა, მასის (ქონება, რომლის საფუძველზეც კრედიტორული მოთხოვნები უნდა დაკმაყოფილდეს) განადგურებით, არაპირდაპირი გზით კრედიტორებისთვის ზიანის მიყენება.<sup>44</sup> შესაბამისად, მართალია დელავერის სასამართლო პრაქტიკა კრედიტორებს უფლებას აძლევს სასამართლოში იდავონ, თუმცა მიღებული ღირებულება სრულად უნდა დაუბრუნდეს გადახდისუუნარობის მასას.

## II. საცილო ქმედებასთან დაკავშირებული ცალკეული საკითხები

### 2.1. რას მოიცავს საცილო ქმედება

როდესაც საცილო ქმედების არსზე ვსაუბრობთ, მნიშვნელოვანია ასევე განვიხილოთ, თუ რას გულისხმობს- „ქმედება“. კერძოდ, რატომ ქმედება და არა, „გარიგება“. გარიგება ნების გამოვლენაა. ნება ვლინდება, რათა დადგეს სამართლებრივი შედეგი და სამართლებრივი სისტემა უშვებს აღნიშნული სამართლებრივი შედეგის დადგომას იმდენად, რამდენადაც იგი გარიგების ავტორისათვის არის სასურველი. გარიგების არსი გამოიხატება სამართლებრივი შედეგის გამოწვევისაკენ მიმართულ ნებაში.<sup>45</sup> ცხადია, ყოველგვარი ნების გამოვლენა არ წარმოადგენს გარიგებას. ნების გამოვლენის მიზანი უნდა იყოს სამართლებრივი შედეგის დადგომა. ეს სამართლებრივი შედეგი კი

<sup>44</sup> Production Resources Group, L.L.C. v. NCT Group, Inc., 863 A.2d at 776, <https://caselaw.findlaw.com/de-court-of-chancery/1346963.html>. ასევე იხ.: Trenwick Am. Litig. Trust v. Ernst & Young, L.L.P., 2006 WL 2333201, at 22, <https://courts.delaware.gov/supreme/oralarguments/download.aspx?id=64>.

<sup>45</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 236.



გამოიხატება სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობაში, შეცვლასა და შეწყვეტაში.<sup>46</sup>

განსხვავებით გარიგებისა, ქმედების ცნება ბევრად ფართოა და მოიცავს როგორც გარიგებებს, ასევე სხვა ქმედებებს, მათ შორის, ნივთის გადაცემას, სესხს, უზრუნველყოფას, გარანტიას ან სხვაგვარ შესრულებას, რაც გარიგების დადებას არ უკავშირდება.<sup>47</sup> ამასთან, შეიძლება მოიცავდეს ასეთი ტრანზაქციების კომპოზიტურ სერიას.<sup>48</sup> შესაძლებელია, რომ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე დაკმაყოფილდეს ისეთი კრედიტორი, რომელსაც ვადამოსული მოთხოვნა არ გააჩნია, ან მიიღოს ქონებაზე უზრუნველყოფა. აღსანიშნავია, რომ გადახდისუუნარობის კანონის VIII თავი არ ზღუდავს შეცილების ადრესატეთა წრეს. შესაბამისად, შესაძლებელია შეცილება განხორციელდეს სააღსრულებო პროცესის<sup>49</sup> შედეგის მიმართაც. ამ უკანასკნელი ქმედებებიდან არცერთი წარმოადგენს გარიგებას. სწორედ ამიტომ, კანონმდებელმა გაითვალისწინა საცილო ქმედება (რომელიც თავის თავში მოიცავს გარიგებასაც) და არა გარიგება.

## 2.2. უფლებამოსილი სუბიექტი

კონკრეტული ქმედების შეცილება, მოითხოვს სასამართლოსათვის მიმართვას, მისი ბათილად ცნობის მოთხოვნით. გადახდისუუნარობის შესახებ კანონმდებლობა სხვადასხვა მიდგომას ითვალისწინებს იმასთან დაკავშირებით, თუ ვის შეუძლია, ისარგებლოს აღნიშნული უფლებამოსილებით. თუმცა, მათი უმეტესობა (მათ შორის, საქართველო) ითვალისწინებს, რომ სამართალწარმოება განსაზღვრული ქმედების შეცილების მიზნით, შესაძლებელია დაიწყოს გადახდისუუნარობის მმართველის/ზედამხედველის მიერ.<sup>50</sup>

არსებობს კანონები, რომელიც შეცილების სამართალწარმოების დაწყებისათვის სავალდებულო წინაპირობად აღგენს კრედიტორების, ან კრედიტორთა კომიტეტის

---

<sup>46</sup> სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019, 288.

<sup>47</sup> განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 6, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>.

<sup>48</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 135

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>49</sup> უძრავ ქონებაზე აღსრულება ხდება იძულებითი იპოთეკის რეგისტრაციით, იძულებითი აუქციონით ან სეკვესტრით (ქონების იძულებითი მართვით).

<sup>50</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 148

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

მხრიდან თანხმობის მოპოვებას. უფრო მეტიც, არსებობს იმგვარი მოწესრიგებებიც, რომელიც კრედიტორებს (გარკვეულ შემთხვევაში, კრედიტორთა კომიტეტს) ანიჭებს შეცილების უფლებამოსილების გამოყენების შესაძლებლობას. თუმცა, ამავდროულად, ზღუდავს სამართალწარმოების დაწყების უფლებამოსილებას იმ კრედიტორებთან მიმართებით, რომელთა მოთხოვნის წარმოშობის მომენტიც წინ უსწრებს საცილო ქმედების განხორციელების მომენტს.<sup>51</sup>

თუმცა, კანონები, რომელიც კრედიტორებს უფლებას აძლევს, დაიწყონ წინამდებარე სამართალწარმოება, სავალდებულო წესად განსაზღვრავს მმართველის/ზედამხედველის წინასწარ თანხმობას. გადახდისუუნარობის შესახებ კანონში მსგავსი პირობის გათვალისწინება უზრუნველყოფს მმართველის/ზედამხედველის ინფორმირებულობას კრედიტორთა სამომავლო სტრატეგიის შესახებ და ამასთან, მას აძლევს შესაძლებლობას, თანხმობაზე უარის თქმის გზით, თავიდან აიცილოს შეცილების პროცესისთვის დამახასიათებელი უარყოფითი ეფექტები.<sup>52</sup>

როდესაც გადახდისუუნარობის წარმომადგენლის თანხმობა საჭიროა, მაგრამ იგი არ არის მიღებული, ცალკეული სახელმწიფოების გადახდისუუნარობის კანონი საშუალებას აძლევს კრედიტორს, მოითხოვოს სასამართლოს თანხმობა შეცილების პროცესის დასაწყებად. ცხადია, მმართველს/ზედამხედველს უფლება აქვს, სასამართლოში დაასაბუთოს, თუ რატომ თვლის, რომ პროცესი არ უნდა გაგრძელდეს. იმ შემთხვევაში, როდესაც კრედიტორის ინიციატივით იწყება შეცილების სამართალწარმოება, ცალკეული ქვეყნის კანონმდებლობა კრედიტორებს ავალდებულებს, გადაიხადონ წინამდებარე პროცესის ხარჯები, ან განსაზღვრავენ კრედიტორებისათვის სანქციების დაწესების შემთხვევებს, რათა თავიდან იქნას აცილებული შეცილების პროცესის ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობა.<sup>53</sup>

როგორც ნაშრომის 1.2. ქვეთავში აღინიშნა, განსხვავებული მიდგომა არსებობს სარჩელის აღძვრის შედეგად მიღებული სარგებლის მიკუთვნების საკითხზე. წინამდებარე საკითხთან მიმართებით, მნიშვნელოვანია, გაეროს საერთაშორისო ვაჭრობის სამართლებრივი კომისიის (ე.წ. UNCITRAL) მითითება. კერძოდ, იმ პირობებში, როდესაც კრედიტორები უფლებამოსილნი არიან დაიწყონ შეცილების სამართალწარმოება და/ან მმართველი/ზედამხედველი უარს ამბობს წინამდებარე

<sup>51</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 148

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>52</sup> იქვე.

<sup>53</sup> იქვე, 149.

უფლებამოსილებით სარგებლობაზე, გადახდისუუნარობის შესახებ კანონები ცალკე განსაზღვრავენ იმ საკითხს, თუ ვის მიეკუთვნება ქმედების გაბათილების შედეგად აღდგენილი ქონება, ან ღირებულება. ცხადია, ყველაზე გავრცელებული მიდგომა, რომ კრედიტორების სარჩელის საფუძველზე აღდგენილი ქონება განიხილებოდეს როგორც გადახდისუუნარობის მასის ნაწილი. აღნიშნული მოწესრიგების საფუძველს წარმოადგენს თავად გადახდისუუნარობის სამართლის არსი. კერძოდ, მისი მიზანია კრედიტორების კოლექტიური და თანაბარი დაკმაყოფილება და არა ცალკეული კრედიტორებისათვის ინდივიდუალური სარგებლის მინიჭება.<sup>54</sup>

რაც შეეხება საქართველოს გადახდისუუნარობის კანონმდებლობას, 2020 წელს განხორციელებული ცვლილებები შეეხო შეცვლაზე უფლებამოსილ პირთა წრესაც. მოქმედი კანონი შეცვლების განხორციელების უფლებას ანიჭებს მმართველებს, ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ მოვალე რჩება მართვაში - ზედამხედველს. ამასთან, იგი სავალდებულო წინაპირობად არ შეიცავს კრედიტორის, ან კრედიტორთა კომიტეტის თანხმობის აუცილებლობას. მნიშვნელოვანია, განვიხილოთ, რამ განაპირობა კრედიტორისათვის შეცვლების უფლებამოსილების ჩამორთმევა.

ვინაიდან წარმატებული შეცვლების შედეგები გადახდისუუნარობის მასაზე უნდა აისახოს და ამით კრედიტორთა ერთობლიობამ ისარგებლოს, გაუმართლებელია, აღნიშნული უფლებამოსილების გამოყენების შესაძლებლობა ინდივიდუალურ კრედიტორებს მიეცეთ. ამით გამოირიცხება კონკრეტული კრედიტორების მიერ შეცვლების უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების რისკი.<sup>55</sup>

შეცვლებისას კრედიტორმა უნდა დაასაბუთოს შეცვლების იურიდიული ინტერესი. შესაძლებელია, რომ კრედიტორის იურიდიული ინტერესი დასაბუთებული იყოს უფრო მცირე მოთხოვნაზე, ვიდრე თავად შეცვლებადი გარიგებაა, რადგან, როგორც წესი, კრედიტორის იურიდიული ინტერესი გარიგების (ქმედების) შეცვლების თაობაზე მიზნად მის ინდივიდუალურ დაკმაყოფილებას ისახავს, ხოლო მმართველის შედავება – გადახდისუუნარობის მასის გაზრდას, საიდანაც კრედიტორთა კოლექტიური და სამართლიანი დაკმაყოფილება უნდა მოხდეს.<sup>56</sup>

<sup>54</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 149

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>55</sup> განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, 12, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>.

<sup>56</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძველები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 191. იხ. ციტირება: თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 26.02.2020 გადაწყვეტილება, საქმეზე N6073-19.

მართალია, კრედიტორი არ არის უფლებამოსილი შეიტანოს სარჩელი ბათილობის მოთხოვნით, თუმცა იგი უფლებამოსილია, გაასაჩივროს მმართველის/ზედამხედველის ქმედება.<sup>57</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 89-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, სასამართლო უფლებამოსილია მოსარჩელის მოთხოვნა დააკმაყოფილოს და რეაბილიტაციის მმართველს/რეაბილიტაციის ზედამხედველს დაავალოს კონკრეტული მოქმედების განხორციელება ან მისი განხორციელებისგან თავის შეკავება. იმ შემთხვევაში, თუკი კრედიტორი დაასაბუთებს რომ მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცილების უფლებამოსილების განუხორციელებლობა ამცირებს გადახდისუუნარობის მასას იმგვარად, რომ ზიანი ადგება კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილების პროცესს, ვთვლი, რომ აღნიშნული არ გამოიწვევს გადახდისუუნარობის კანონის მიზნების უგულებელყოფას. ხოლო, საკითხი, თუ რამდენად შესაბამისობაშია ინდივიდუალური კრედიტორის სარჩელის შინაარსი კრედიტორების საერთო ინტერესებთან, მმართველის/ზედამხედველის პოზიციების მოსმენასთან ერთად, სასამართლომ უნდა გამოიკვლიოს და შეაფასოს.

### 2.3. შეცილების უფლებამოსილების მიზნები

ზოგადად, შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება წარმოადგენს გადახვევას კომერციული გარიგებების მარეგულირებელი ზოგადი კანონისგან. ეს ქმედებები საშუალებას იძლევა, გაბათილდეს ორი მხარის მიერ დადებული სრულიად მართებული გარიგებები, თუნდაც კეთილსინდისიერების არსებობის პირობებშიც. სწორედ ამიტომ, შეცილების დებულებების გამოყენება მოითხოვს მკაფიო დასაბუთებას. წინააღმდეგ შემთხვევაში, მისმა არსებობამ მოვალეს შეიძლება უფრო მეტი ზიანი მოუტანოს, ვიდრე სარგებელი. კერძოდ, კონტრაქტებში გამოიწვიოს არასამართლიანობის შეგრძნება და მხარეებს დაუკარგოს ყოველგვარი მოტივაცია გააფორმონ გარიგებები, განსაკუთრებით, იმ ქვეყნებში, სადაც შეცილება შედარებით მარტივად ხორციელდება.<sup>58</sup>

გადახდისუუნარობის იურისდიქციების უმეტესობა უზრუნველყოფს რამდენიმე მექანიზმს მოვალის მიერ გაკოტრების პროცედურის დაწყებამდე დადებული ტრანზაქციის გაუქმების მიზნებისთვის. ისინი საყოველთაოდ ცნობილია, როგორც

<sup>57</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 89-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>58</sup> Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, 7, [https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final\\_0.pdf](https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final_0.pdf).

claw-back ქმედებები ან შეცილების დებულებები, რომელიც ემსახურება რამდენიმე ეკონომიკურ მიზანს. შეცილების მექანიზმის საფუძველზე, შესაძლებელი ხდება ოპორტუნისტული ქცევების (რომლებსაც აწყდებიან ფაქტობრივად გადახდისუუნარო მოვალეები გადახდისუუნარობის რეჟიმის გახსნამდე) თავიდან აცილება, ან სულ მცირე, მათი შეცვლა. ასევე, ამ დებულებებმა შესაძლოა, ხელი შეუშალოს კრედიტორების სწრაფვას “შეგროვებისკენ”, როდესაც არსებობს გადახდისუუნარობის საფრთხე. აქედან გამომდინარე, საცილო ქმედებების არსებობამ შესაძლოა ადრეულ ეტაპზევე შეამციროს „common pool“-ის<sup>59</sup> პრობლემა, რომლის გადაჭრასაც ცდილობს გაკოტრების კანონი. გარდა ამისა, შეცილების ინსტიტუტის არსებობამ შეიძლება დაიცვას როგორც მოვალის, ისე მთლიანად მისი კრედიტორების ინტერესები, მაშინ, როცა მოვალე პირველი ფინანსური პრობლემის წინაშე დგას და ბაზრის ზოგიერთ მონაწილეს სურს, ისარგებლოს ამ ვითარებით.<sup>60</sup>

ამრიგად, შეცილების ინსტიტუტის არსებობამ შეიძლება ხელი შეუწყოს კომპანიის ღირებულების მაქსიმიზაციას რამდენიმე გზით. პირველი, შეცილებამ შეიძლება თავიდან აიცილოს ან, შეცვალოს სხვადასხვა სახის ოპორტუნისტული ქცევა, რომელსაც ჩვეულებრივ აწყდებიან მოვალეები გადახდისუუნარობის ზონაში, როგორცაა აქტივების შემცირება (ე.წ. asset dilution) (მაგ., აქტივების მიწოდება დაკავშირებული მხარეებისთვის), აქტივების ჩანაცვლება (ე.წ. asset substitution) (მაგ., სარისკო პროექტების განხორციელება).<sup>61</sup> ან სესხის განზავება (ე.წ. debt dilution) (მაგ., მეტი ფულის სესხება მაშინაც კი, როცა კომპანიას გადარჩენის შანსი არ აქვს). ამ ოპორტუნისტული ქცევების გადაჭრით (ex ante ან ex post), შეცილების უფლებამოსილების არსებობამ, შეიძლება მაქსიმალურად გაზარდოს ფირმის ღირებულება.<sup>62</sup>

და ბოლოს, გაკოტრებამდე განხორციელებული ტრანზაქციების შეცილება ასევე შეიძლება სასარგებლო იყოს ფინანსურად გაჭირვებული მოვალეების ადრეული გამოვლენისთვის, ასე რომ, მან შეიძლება ხელი შეუწყოს მენეჯერებს, დროულად

---

<sup>59</sup>ცალკეული ინდივიდის ქცევა, გამოიყენოს შეზღუდული რესურსები და მიიღოს სარგებელი, რომელსაც მიიღებდა მისი კონკურენტი.

<sup>60</sup> Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, 3, <https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final%200.pdf>.

<sup>61</sup> კომპანია თმობს თავის აქტივს (მაგ., ნაღდ ფულს) ახალი სარისკო ნაბიჯის სანაცვლოდ (მაგ., საინვესტიციო პროექტი) წარმატების ძალიან დაბალი ალბათობით, მაგრამ, ამასთანავე, არსებობს მაღალი ღირებულების მოტანის შანსიც.

<sup>62</sup> Rizwaan J. Mokal, Corporate Insolvency Law: Theory and Application, Oxford University Press, 2005, 306.

მიიღონ მაკორექტირებელი ქმედებები. ამ მიზნების შედეგად, შეცილების უფლებამოსილების არსებობამ შეიძლება შექმნას რამდენიმე სარგებელი.<sup>63</sup>

ზემოაღნიშნულის მიუხედავად, წინამდებარე მექანიზმების არსებობამ შეიძლება ზიანი მიაყენოს სამართლიანობის პრინციპს, განსაკუთრებით, იმ ქვეყნებში, სადაც შედარებით ადვილია ტრანზაქციის გაბათილება, როგორც წესი, იმიტომ, რომ არაკეთილსინდისიერების ფაქტის მტკიცება არ არის საჭირო, ან/და საექვო პერიოდი შეიძლება იყოს ძალიან გრძელი. ამიტომ, გადახდისუუნარობის კანონმდებლები ყურადღებით უნდა გაუმკლავდნენ ხარჯებისა და სარგებლის საკითხებს, რათა უზრუნველყონ შეცილების ეკონომიკური მიზანშეწონილობა.<sup>64</sup>

შესაბამისად, გამოწვევას წარმოადგენს ეფექტური შეცილების სისტემის ჩამოყალიბება, რომელსაც შეუძლია მაქსიმალურად გაზარდოს როგორც *ex ante*, ასევე *ex post* ეფექტურობა. შესაბამისად, ოპტიმალურმა სისტემამ უნდა უზრუნველყოს როგორც ღირებულების მაქსიმალური ზრდა, ოპორტუნისტული ქმედებების (რომელიც განხორციელებულ იქნა მოვალის ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის პირობებში) უკუქცევის საფუძველზე და ამავდროულად, მინიმუმამდე უნდა იქნას დაყვანილი შეცილების დებულებების გამოყენების პოტენციური რისკები.<sup>65</sup>

რამდენიმე პრობლემური ფაქტორი ამართლებს *claw-back* ქმედებების არსებობას გადახდისუუნარობის დროს. ყველა მათგანი შეიძლება შეჯამდეს სამ ფუნდამენტურ წარმომადგენლობით პრობლემად (ე.წ. *agency problems*)<sup>66</sup> : (ა) კონფლიქტი აქციონერებს (ან მათ სახელით მოქმედ მენეჯერებს) და კრედიტორებს შორის; (ბ) მენეჯერთა კონფლიქტი აქციონერთან და კრედიტორებთან; და (გ) კონფლიქტი კრედიტორებს შორის.

---

<sup>63</sup> Gurrea-Martinez A., *The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach*, 3,

<https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final%200.pdf>.

<sup>64</sup> იქვე.

<sup>65</sup> Gurrea-Martinez A., *The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach*, 7,

<https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final%200.pdf>.

<sup>66</sup> ჩვეულებრივ ეხება ინტერესთა კონფლიქტს კომპანიის მენეჯმენტსა და კომპანიის აქციონერებს შორის.

კონფლიქტები აქციონერებს/მენეჯერებსა და კრედიტორებს შორის

როდესაც ფირმას აქვს საკმარისი აქტივები მოთხოვნათა დასაკმაყოფილებლად, კრედიტორების უმეტესობა მხოლოდ ხელშეკრულების მხარეს წარმოადგენს. თუმცა, როდესაც იგი არღვევს სახელშეკრულებო ვალდებულებებს, მის კრედიტორებს უფლება აქვთ, ჩამოართვან და გაყიდონ კომპანიის აქტივები. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ვალდებულებების შეუსრულებლობის შემთხვევა კრედიტორებს აღჭურავს შესაძლებლობით, გახდნენ კომპანიის აქტივების რეალური მფლობელები. ამ მიზეზით, ეკონომისტები, სასესხო ვალდებულებას, როგორც წესი, განსაზღვრავენ, როგორც პირობით უფლებებს მოვალის აქტივებზე.<sup>67</sup>

მაშინ, როცა კომპანია გადახდისუნაროა და კაპიტალი განადგურებულია, კრედიტორები ხდებიან კომპანიის მიმართ მოთხოვნის მქონე საბოლოო მომჩივანები (ე.წ. residual claimants)<sup>68</sup> რადგან ისინი იღებენ უფლებას მოვალის დარჩენილ აქტივებზე. თუმცა, მანამ, სანამ გადახდისუნარო კომპანია ჯერ კიდევ არ ექვემდებარება გაკოტრების ფორმალურ პროცედურას, მენეჯერებს ჯერ კიდევ აქვთ სტიმული, ემსახურონ აქციონერების და არა კრედიტორების ინტერესების დაცვას. აღნიშნული განპირობებულია სხვადასხვა მიზეზით. პირველი, აქციონერებს ჯერ კიდევ აქვთ დირექტორების დანიშვნის, ანაზღაურების გადახდისა და გადაყენების შესაძლებლობა. მეორე, როდესაც კომპანიას ფინანსური პრობლემები ექმნება, არსებობს გონივრული საფუძველი იმისა, რომ შესაძლებელია მენეჯერებმა დაკარგონ სამსახური (განსაკუთრებით, როდესაც კომპანია არ არის ეკონომიკურად მომგებიანი, ან როდესაც გაკოტრების რეჟიმი ითვალისწინებს მოვალის მართვიდან ჩამოშორებას) და მესამე, მენეჯერების კომპენსაცია შეიძლება დაფუძნებული იყოს კომპანიის საქმიანობაზე, როგორც წესი, კაპიტალზე. აქედან გამომდინარე, არსებობს ძლიერი არგუმენტები სარწმუნოდ იმისა, რომ მენეჯერების ინტერესები შესაბამისობაშია აქციონერთა ინტერესებთან.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> George G. Triantis, The Interplay Between Liquidation and Reorganization in Bankruptcy: The Role of Screens, Gatekeepers, and Guillotines, *International review of Law and Economics*, 1996, 101. ასევე იხ.: Douglas G. Baird and Robert K. Rasumussen, Control Rights, Property Rights and the Conceptual Foundations of Corporate Reorganizations, *Virginia Law Review*, 2001, 921 და Rizwaan J. Mokal, *Corporate Insolvency Law: Theory and Application*, Oxford University Press, 2005, 306-307.

<sup>68</sup> საბოლოო მოსარჩელე ეს არის ეკონომიკური აგენტი, რომელსაც დარჩენილი აქვს ერთადერთი მოთხოვნა კომპანიის წმინდა ფულად ნაკადებზე. და შესაბამისად, თავად არის ტვირთის მატარებელი.

<sup>69</sup> Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, 8, [https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final\\_0.pdf](https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final_0.pdf).

პირველი ეკონომიკური პრობლემა, რომელიც უნდა გადაიჭრას, არის ინტერესთა კონფლიქტი აქციონერებს/მენეჯერებსა და კრედიტორებს შორის. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ღირებულება შეიძლება განადგურდეს მოვალის ან მოვალის კონტრაჰენტების სხვადასხვა ოპორტუნისტული ქცევის შედეგად, როგორც კი მოვალეს ფინანსური პრობლემები შეექმნება. მართლაც, როგორც კი გადახდისუნარიობის საფრთხე ემუქრება, მოვალეს შეუძლია, შეამციროს აქტივები. შესაბამისად, იგი შეიძლება გამდიდრდეს (ან მისი არჩევანით, სხვა მესამე მხარე) კრედიტორების ხარჯზე. ეს გამდიდრება სულაც არ გულისხმობს, როგორც ერთი შეხედვით შეიძლება ჩანდეს, მოვალის ცალსახა თაღლითობას. იგი შეიძლება გამოიხატებოდეს მისი მხრიდან შემდეგი ქმედებებით: ა) სავაჭრო ძალაუფლების მინიმალურად გამოყენება; ბ) ინფორმაციის დაბალი დონე; გ) უბრალოდ არაგონივრული ან არაეფექტური გადაწყვეტილება მენეჯერების მხრიდან. აქედან გამომდინარე, თაღლითობის არარსებობის შემთხვევაშიც კი, მრავალი იურისდიქცია<sup>70</sup> იძლევა მსგავსი ქმედებების როგორც გაუფასურებელი ტრანზაქციების შეცილების შესაძლებლობას.

მეორე პრობლემა, რომელსაც შეცილების დებულებების საფუძველზე უნდა გადაიჭრას არის „თავნება“ სტიმული, რომელიც პოტენციურად დამახასიათებელია ფინანსურად გაჭირვებული კომპანიის აქციონერებისათვის, იმისათვის რომ „გაათამაშონ“ (ე.წ. to gamble) კომპანია, როგორც კი ის ფაქტობრივად გადახდისუნარო ხდება. ეს პრობლემა, რომელიც ეკონომიკურ ლიტერატურაში საყოველთაოდ ცნობილია როგორც „აქტივების ჩანაცვლება“<sup>71</sup>, ეყრდნობა იმ მოცემულობას, რომ როგორც კი აქციონერები იგრძნობენ, რომ მათ დაკარგეს „ყველაფერი“, ჩნდება სტიმული იმისა, რომ განახორციელონ ძალიან სარისკო ინვესტიციები წმინდა ღირებულების არარსებობის პირობებში. თუმცა, თუკი პროექტი წარმატებული იქნება, აქციონერებს შეუძლიათ თავიანთი ინვესტიციების ნაწილის (ან თუნდაც მთლიანად) აღდგენა და თანხის გამომუშავებაც კი. ხოლო, თუკი ინვესტიცია წარუმატებელი აღმოჩნდა (როგორც ეს ყველაზე სავარაუდოა), აქციონერები არაფერს კარგავენ – რადგან, როგორც წესი, ისინი სარგებლობენ კომპანიის შეზღუდული პასუხისმგებლობით – და კრედიტორები გახდებიან ყოველი ზიანის მატარებლები. „აქტივების ჩანაცვლება“ შეიძლება აღქმულ იქნას, როგორც

<sup>70</sup> ინგლისში მოიხსენიება, როგორც „დაბალი ღირებულების“ დოქტრინა; ამერიკაში, როგორც „კონსტრუქციული თაღლითობა“; იტალიაში, როგორც „საზიანო“ და ესპანეთში, როგორც „მოვალის ქონებისთვის საზიანო“.

<sup>71</sup> Michael C. Jensen and William H. Meckling, Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure, JOURNAL OF FINANCIAL ECONOMICS, 333-343 (1976).



მორალური საფრთხის ( ე.წ. moral hazard)<sup>72</sup> პრობლემა. ex ante, ეს პრობლემა შეიძლება გადაიჭრას ან მინიმუმამდე შემცირდეს კრედიტორების მიმართ პასუხისმგებლობის გაზრდით, იმ პირობებში, როდესაც კომპანია ფაქტობრივი გადახდისუნარობის წინაშე დგას, ხოლო ex post ამ პრობლემის მოგვარება შესაძლებელია შეცილების უფლებამოსილების გამოყენებით ან დელიქტური პასუხისმგებლობის წესის დაწესებით, რომელიც დაკავშირებულია კრედიტორების წინაშე მოვალეობის დარღვევასთან.<sup>73</sup>

იმ პირობებში, როდესაც დირექტორებმა იცოდნენ, ან უნდა სცოდნოდათ, რომ არ არსებობს კომპანიის გაკოტრებისგან თავის აცილების გონივრული პერსპექტივა, გაერთიანებულ სამეფოში მოქმედებს ზოგადი მოვალეობა, რომ მენეჯერების მხრიდან, მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი კრედიტორების ზარალი.<sup>74</sup>

გერმანიასა და ესპანეთში, როგორც კი კომპანია ფაქტობრივად გადახდისუნარო გახდება, დირექტორთა საბჭომ უნდა მიმართოს სასამართლოს გადახდისუნარობის რეჟიმის გახსნის მოთხოვნით, სამი კვირის განმავლობაში (გერმანია) ან ორი თვის განმავლობაში (ესპანეთი). თუმცა, ესპანეთის გაკოტრების შესახებ კანონის თანახმად, წინამდებარე მიმართვა შეიძლება ჩანაცვლდეს სასამართლოსთან კომუნიკაციით, რაც გულისხმობს, რომ კომპანია გადახდისუნაროა, მაგრამ ის აწარმოებს მოლაპარაკებებს კრედიტორებთან, შეთანხმების მიღწევის მიზნით. ამრიგად, კომპანია ისარგებლებს ოთხ თვიანი „ამოსუნთქვის პერიოდით“, ხოლო მენეჯერებს არ დაეკისრებათ პასუხისმგებლობა და ამასთანავე, კრედიტორები ვერ შეძლებენ თავიანთი მოთხოვნის აღსრულებას.<sup>75</sup>

კონფლიქტები კრედიტორებს შორის.

როგორც აღინიშნა, სასესხო ვალდებულება, ეკონომიკური თვალსაზრისით, განისაზღვრება, როგორც პირობითი უფლებები მოვალის აქტივებზე. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, სესხის არსებობა აძლევს კრედიტორებს რეალურ შესაძლებლობას, გახდნენ კომპანიის აქტივების მფლობელები. ამ ოფციის გამოყენება შესაძლებელი

---

<sup>72</sup> სიტუაცია, როდესაც ეკონომიკურ აგენტს აქვს სტიმული, გაზარდოს რისკი, რადგან იგი თავად არ ხდება ამ რისკიდან გამომდინარე დამდგარი შედეგების მატარებელი.

<sup>73</sup> Gurrea-Martinez A., *The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach*,9,

<https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final%200.pdf>.

<sup>74</sup> Davies P., *Directors' Creditor-Regarding Duties in Respect of Trading Decisions Taken in the Vicinity of Insolvency*, EUROPEAN BUSINESS ORGANIZATION LAW REVIEW, 2006, 301.

<sup>75</sup> Prentice D., *Creditor's Interests and Director's Duties*, OXFORD JOURNAL OF LEGAL STUDIES, 1990, 265.

გახდება, როდესაც კომპანია ვერ შეასრულებს ვალდებულებებს. ინდივიდუალური აღსრულების ამ სისტემამ, რომელიც ხელმისაწვდომია ყველა კრედიტორისთვის, შეიძლება გაანადგუროს ეკონომიკურად მომგებიანი ბიზნესი, რომელიც კონკრეტულ ეტაპზე ფინანსური პრობლემების წინაშე დგას. უფრო მეტიც, კრედიტორები ნაკლებად სავარაუდოა, რომ იცნობდნენ ერთმანეთს. აქედან გამომდინარე, რთული იქნება მათი ქმედებების კოორდინაცია. მათ შეიძლება ჰქონდეთ განსხვავებული სტიმული (მაგალითად, მაშინ, როდესაც უზრუნველყოფილ კრედიტორებს შეიძლება სურდეთ აღასრულონ თავიანთი მოთხოვნები, არაუზრუნველყოფილი კრედიტორების სურვილი იქნება კომპანიის სიცოცხლისუნარიანობის შენარჩუნება). ცხადია, მათ ყველას ექნებათ სტიმული, იმოქმედონ მოვალის აქტივებისკენ და იყვნენ პირველი, ვინც შეაგროვებს ღირებულებას.<sup>76</sup>

თუ კრედიტორი აღასრულებს თავის მოთხოვნას სხვა კრედიტორებთან შედარებით ადრეულ ეტაპზე, მას შეუძლია სრულად დაიკმაყოფილოს თავისი მოთხოვნა. ამის საპირისპიროდ, თუ კრედიტორი აღასრულებს თავის მოთხოვნას სხვა კრედიტორების შემდეგ, მან შეიძლება დაიბრუნოს მისი მოთხოვნების მხოლოდ ნაწილი (ან თუნდაც არაფერი). ამ ლოგიკას მიყვავართ იმ ვითარებამდე, რომელშიც ღირებულების „შეგროვება“ „მოპოვება“, არის დომინანტური სტრატეგია ყველა კრედიტორისთვის. შესაბამისად, ყოველ მათგანს ექნება სტიმული თავისი მოთხოვნების აღსასრულებლად. ამ მიზეზით და იმის გათვალისწინებით, რომ ღირებულება შეიძლება განადგურდეს საზოგადოებისთვის, თუ კრედიტორები არ ითანამშრომლებენ, იურისდიქციების უმეტესობა უზრუნველყოფს სახელმწიფოს მიერ დადგენილ, თანამშრომლობის სავალდებულო მექანიზმს: გადახდისუნარიანობის რეჟიმის პროცედურას.<sup>77</sup>

ამრიგად, მოტივაციათა შეუთავსებლობის გამოსწორებით, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას ყველა ამ კორპორატიულ სუბიექტს შორის, როდესაც კომპანია ფინანსური პრობლემების წინაშე დგას, შეცილების დებულებების გამოყენება უზრუნველყოფს ფირმის ღირებულების მაქსიმიზაციას.<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> Schwartz A., A Normative Theory of Business Bankruptcy, VIRGINIA LAW REVIEW, 2005, 1203.

<sup>77</sup> Jackson Th., Bankruptcy, Non-Bankruptcy Entitlements, and The Creditors' Bargain, Yale Law Journal, 1982, 857. ასევე იხილეთ: Jackson Th., The Logic and Limits of Bankruptcy Law, Harvard University Press, 1986, 325.

<sup>78</sup> Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, 7,

[https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final\\_0.pdf](https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final_0.pdf).

## 2.4. სამოქალაქო კოდექსის ნორმებთან ურთიერთმიმართება

როდესაც სსკ-ს ნორმებთან ურთიერთმიმართებაზე ვმსჯელობთ, პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს, გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლის მე-2 პუნქტი. კერძოდ, შეცილების წესი არ ზღუდავს სხვა კანონებით, მათ შორის, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსითა და „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონით, გათვალისწინებული სამართლებრივი საშუალებების გამოყენებას ისეთი ქმედების წინააღმდეგ, რომელიც მოვალის ქონების გადამალვას ან სხვაგვარად არაკეთილსინდისიერად განკარგვას უკავშირდება.

გადახდისუუნარობის კანონით გათვალისწინებულ შეცილების ინსტიტუტს აქვს გარკვეული მსგავსებები და განსხვავებები სსკ-ის სხვადასხვა მოწესრიგებასთან. აღნიშნული შემთხვევების ანალიზი მნიშვნელოვანია, რამდენადაც სრულყოფილად მოხდეს საცილო ქმედების არსის დადგენა და აღნიშნულის საფუძველზე, იგი გაიმიჯნოს მსგავსი ინსტიტუტებისაგან.

### 2.4.1. საცილო გარიგებანი<sup>79</sup>

მართალია, გადახდისუუნარობის კანონით განსაზღვრული შეცილების უფლებამოსილება ტერმინოლოგიურად თანხვედრაშია სსკ-ით დადგენილ საცილო გარიგების ცნებასთან, თუმცა შინაარსობრივად იგი იმიჯნება სსკ-ის მოწესრიგებისაგან. კერძოდ, განსხვავდება შეცილების უფლებამოსილების გამოყენების წინაპირობები.

ინდივიდისათვის მინიჭებული შეცილების უფლება სამართლებრივი წესრიგით აღიარებული ინსტიტუტია, რომლითაც მას ენიჭება შესაძლებლობა, თავისი „გამოვლენა ნების გარეშე“ თავისი შემდგომი ნების გამოვლენით იურიდიული ძალის არმქონედ აქციოს.<sup>80</sup> შესაბამისად, სსკ-ით დადგენილი შეცილების არსი მდგომარეობს იმაში, რომ სუბიექტის მიერ გაცნობიერებული ნების გამოვლენის გარეშე დამდგარი სამართლებრივი შედეგი, არანამდვილად აქციოს.

სსკ იცნობს შეცილების სამ საფუძველს. ესენია, შეცდომით, მოტყუებით, ან იძულებით დადებული გარიგება.<sup>81</sup> შეცდომა მოცემულია მაშინ, როდესაც პირის რეალური და

<sup>79</sup> სსკ, თავი მეოთხე.

<sup>80</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 359, იხ. ციტირება ნაშრომიდან: Kereselidze, AT des ZGB, 2005, 238.

<sup>81</sup> სსკ, თავი მეოთხე, მუხლი 72-89.

გამოხატული ნება ერთმანეთს არ ემთხვევა. სხვანაირად რომ ვთქვათ, შეცდომა არის მხარის მცდარი წარმოდგენა შემთხვევის შემადგენლობაზე.<sup>82</sup> ყურადღება უნდა მიექცეს როგორც ობიექტურ, ისე სუბიექტურ კრიტერიუმებს, თუ რა ზომებს მიიღებდა მსგავს ვითარებაში გონიერი ადამიანი, რომ სცოდნოდა საქმის ჭეშმარიტი მდგომარეობის შესახებ.<sup>83</sup>

რაც შეეხება მოტყუებით დადებულ გარიგებას, გარიგების საფუძვლად ქცეული მცდარი წარმოდგენა პირს ანიჭებს შეცილების უფლებას, თუ ის გამოწვეულია მისი კონტრაჰენტის მხრიდან მოტყუებით. გარიგების დადებისას მოტყუება ხელყოფს გარიგების მონაწილის ნდობას მეორე მხარის კეთილსინდისიერ ქცევასთან დაკავშირებით და აქედან გამომდინარე, ხელყოფს ნების გამოვლენის თავისუფლებას. ეს დანაწესი ემყარება მოსაზრებას, რომ ნების გამოვლენა მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს სამუდამოდ ნამდვილი, როდესაც მისი გამოვლენის გადაწყვეტილება მხარეს მიღებული აქვს დამოუკიდებლად, საკუთარი გარიგებისმიერი თვითგანსაზღვრის ფარგლებში.<sup>84</sup> მოტყუებად ითვლება კონტრაჰენტის „ცდომილებაში განზრახ შეყვანა“.<sup>85</sup> განზრახვა, ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრებების თანახმად, ერთხმად არის აღიარებული მოტყუების აუცილებელ წინაპირობად და უარყოფილია შეცდომით მოტყუების შესაძლებლობა.<sup>86</sup>

იძულებით დადებული გარიგების შემთხვევაშიც, მოტყუებით დადებული გარიგების მსგავსად, საქმე გვაქვს ნების ნაკლის საფუძველზე დადებულ გარიგებასთან, თუმცა მოტყუებისგან განსხვავებით, აქ ნების თავისუფლება აშკარად არის ხელყოფილი. მაიძულებელი პირი კი არ გამოსტყუებს მეორე მხარეს შეცდომაში შეყვანის გზით ნების გამოხატვას, არამედ ადგილი აქვს მისი თავისუფალი ნების აშკარა მოდრეკას.<sup>87</sup>

---

<sup>82</sup> სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019, 411, იხ. ციტირება ნაშრომიდან: Heinrichs, in Palandt BGB Komm. 66. Aufl., § 119 Rn. 7.

<sup>83</sup> სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019, 412.

<sup>84</sup> სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019, 461, იხ. ციტირება ნაშრომიდან: Wendtland, in Beck OK BGB, 39. Aufl., 2016, § 123 Rn. 1.

<sup>85</sup> ზოიძე ბ., გარიგებანი საქართველოს მომავალ სამოქალაქო კოდექსში, სამართლის რეფორმა საქართველოში, თბილისი, 1994, 289; ასევე იხ.: ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011, 378.

<sup>86</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 343.

<sup>87</sup> ჯორბენაძე ს., შეცდომა გარიგებაში, პარალელი სხვა სამართლებრივ ინსტიტუტებთან, სამართლის ჟურნალი N1, 2011, 193.

შესაბამისად, სამივე შემთხვევაში, ნება გონივრული განსჯის შედეგად არ არის გამოვლენილი და გარიგების მხარეს არ აქვს შეცნობილი დადებული გარიგების შინაარსსა და სამართლებრივ შედეგს. განსხვავებული ვითარებაა გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შემთხვევებში. ამ შემთხვევაში, არ ხდება მხარის მოტყუება, იძულება, ან შეცდომაში შეყვანა. არამედ, მოვალე დამოუკიდებლად ან კრედიტორთან შეთანხმებით, ახორციელებს სხვადასხვა შინაარსის ქმედებას, ნაცვლად სასამართლოსათვის გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადებით მიმართვისა. შესაბამისად, სსკ-ის მოწესრიგებისაგან განსხვავებით, პირიქით, ამ შემთხვევაში, შესაძლებელია, მხარეები გაცნობიერებულადაც კი შეთანხმდნენ საერთო მიზნის მიღწევაზე. გარდა ამისა, სსკ-ის საცილო ქმედებები არ ატარებს კეთილსინდისიერი ქმედების ელემენტებს, პირიქით, მიზნად ისახავს პირის მოტყუებას, იძულებას, შეცდომაში შეყვანას. ხოლო გადახდისუუნარობის კანონით გათვალისწინებული საცილო ქმედების შემთხვევაში, მოვალის ქმედება შესაძლებელია იყოს კეთილსინდისიერი და მიმართული იყოს კრედიტორის ნამდვილი მოთხოვნის დაკმაყოფილებისაკენ.

მხედველობაშია მისაღები, რომ თავის მხრივ, მოვალის, ანდა მოვალისა და კრედიტორის არაკეთილსინდისიერი ქცევა, გარიგების შეცილების მიზნებისათვის, მხედველობაში არ მიიღება, თუ აღნიშნულმა ქცევამ, შედეგობრივად, გადახდისუუნარობის მასა არ შეამცირა, არ გააუფასურა ანდა ერთ-ერთ კრედიტორს დაუსაბუთებელი უპირატესობა არ მიანიჭა.<sup>88</sup>

ამასთან, მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ სსკ-ის IV თავი აწესრიგებს საცილო გარიგებების შემთხვევებს და იგი არ მოიცავს ყოველგვარ ქმედებას. განსხვავებით, გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლისა, რომლის ცნებაც<sup>89</sup> ბევრად ფართოა და მოიცავს როგორც გარიგებებს, ასევე სხვა ქმედებებს, მათ შორის, ნივთის გადაცემას ან სხვაგვარ შესრულებას, რაც გარიგების დადებას არ უკავშირდება. გარდა ამისა, განსხვავდება შეცილების ვადის ათვლის მომენტიც. სსკ შეცილების ვადის ათვლას უკავშირებს შეცილების საფუძვლის შეტყობინების მომენტს,<sup>90</sup> ხოლო გადახდისუუნარობის კანონი სასამართლოს მიერ გადახდისუუნარობის შესახებ

---

<sup>88</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 186.

<sup>89</sup> იხ.: თავი I-II.

<sup>90</sup> სსკ-ს 79.1; 84; 89 მუხლები.

განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმის გახსნის თაობაზე განჩინების გამოტანის თარიღს.<sup>91</sup>

განსხვავებულია უფლებამოსილი პირიც. სსკ-ს მიხედვით, შეცილების უფლება აქვს ნების გამომვლენს, ანუ უშუალოდ მას, ვინც საცილო ნება გამოავლინა. სწორედ ამ პირის „ნების გამოვლენა“ განსხვავდება მისი ჭეშმარიტი ნებისაგან და მას აქვს უფლება, თავისი არარსებული ნება იურიდიული ძალის არმქონედ აქციოს.<sup>92</sup> ხოლო, გადახდისუუნარობის კანონის შემთხვევაში, უფლებამოსილი პირი გახლავთ მხოლოდ მმართველი/ზედამხედველი.<sup>93</sup> აღნიშნული კიდეც ერთხელ ხაზს უსვამს გადახდისუუნარობის კანონით დადგენილ შეცილების ინსტიტუტის არსს. კერძოდ, თუკი სსკ-ის მოწესრიგების შემთხვევაში, პირმა შეცდომით დადო გარიგება, ლოგიკური და სამართლიანია, რომ ის თავადვე ითხოვს გარიგების ბათილობას. ხოლო, გადახდისუუნარობის შემთხვევაში, ცხადია, არაგონივრული და აზრს მოკლებულია, მოვალეს ჰქონდეს მის მიერ გამოვლენილი ნების საფუძველზე დადებული გარიგების (ან ქმედების შედეგად დამდგარი სამართლებრივი შედეგის) ბათილობის მოთხოვნა. სწორედ ამიტომ, კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილების მიზნებიდან გამომდინარე, ღირებულებათა აღდგენის უზრუნველყოფა, მმართველის/ზედამხედველის კომპეტენციაა.

არაერთი განმასხვავებელი ნიშნის მიუხედავად, სსკ-სა და გადახდისუუნარობის კანონის მოწესრიგებას აქვს მცირედი მსგავსებებიც. კერძოდ, ორივე შემთხვევაში, დადებული გარიგება ნამდვილია, თუკი უფლებამოსილი პირი არ გამოიყენებს თავის უფლებას. ამასთან, მტკიცების ტვირთი ეკისრება უფლებამოსილების განმახორციელებელ პირს.

#### **2.4.2. მოჩვენებითი გარიგება<sup>94</sup>**

განსხვავებით სსკ-ს საცილო გარიგებისაგან, გადახდისუუნარობის კანონით დადგენილ საცილო ქმედებას შედარებით მჭიდრო კავშირი აქვს მოჩვენებითი გარიგების ცნებასთან. მოჩვენებითი გარიგების არსი მდგომარეობს იმაში, რომ „გამოვლენილი“ ნება შეგნებულად განსხვავდება გამომვლენის ჭეშმარიტი ნებისაგან, ან იგი საერთოდ არ არსებობს.

<sup>91</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>92</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 360.

<sup>93</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლი.

<sup>94</sup> სსკ-ს 56-ე მუხლი.

მოჩვენებით გარიგებას ორი ძირითადი ნიშანი ახასიათებს: პირველი, ის დადებულია მოსაჩვენებლად და მეორე, მხარეებს არა აქვთ ამ გარიგებით გათვალისწინებული შედეგის დადგომის განზრახვა.<sup>95</sup> სასამართლო პრაქტიკაც ადასტურებს, რომ ძირითადად მოჩვენებითი გარიგების დადება დაკავშირებულია მესამე პირებთან არსებულ ურთიერთობასთან. მაგალითად, მოჩვენებითი გარიგების დადების ერთ-ერთ მოტივს შეიძლება წარმოადგენდეს მესამე პირის მოტყუება, პასუხისმგებლობისგან თავის არიდება.<sup>96</sup>

სავალდებულო არ არის მოჩვენებითი გარიგების მიზანი ყოველთვის იყოს მესამე პირის მოტყუება.<sup>97</sup> მოჩვენებით გარიგებად მიჩნევისათვის გადაწყვეტია ფაქტი, რომ მხარეებს არა აქვთ გარიგებაში მითითებული შედეგის დადგომის განზრახვა, მაგალითად, ხელშეკრულებაში მითითებული ფასის გადახდა,<sup>98</sup> ან მაგალითად, მოვალე ქონებას გადააფორმებს დედაზე და თვითონ გენერალური მინდობილობის ფარგლებში მართავს.

საკასაციო პალატის განმარტებით, რამდენადაც მოჩვენებითი გარიგების მიზანი, როგორც წესი, მესამე პირის, ძირითადად, კრედიტორის მოტყუებაა პასუხისმგებლობისგან თავის არიდების მიზნით.<sup>99</sup>

ამასთან, ისევე როგორც საცილო გარიგებების შემთხვევა, სსკ-ს 56-ე მუხლიც მიემართება გარიგებების შემთხვევებს და იგი არ მოიცავს ყოველგვარ ქმედებას. განსხვავებით, გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლისა, რომლის ცნებაც<sup>100</sup> ბევრად ფართოა და მოიცავს როგორც გარიგებებს, ასევე სხვა ქმედებებს, მათ შორის, ნივთის გადაცემას ან სხვაგვარ შესრულებას, რაც გარიგების დადებას არ უკავშირდება.

გარდა ამისა, როგორც აღინიშნა, მოჩვენებითი გარიგების ერთ-ერთი მთავარი ელემენტია, რომ მხარეებს არა აქვთ გარიგებით გათვალისწინებული შედეგის დადგომის განზრახვა. განსხვავებით აღნიშნულისა, ბევრი გარიგება, რომელიც შეიძლება გადახდისუუნარობის დროს გახდეს შეცილების ობიექტი, სავსებით

---

<sup>95</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-571-879-09; ასევე იხ.: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 თებერვლის განჩინება საქმეზე ას-891-1177-09.

<sup>96</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 28 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-116-2021.

<sup>97</sup> Barry E. Adler, Douglas G. Baird, Thomas H. Jackson, Cases, Problems, and Materials on Bankruptcy, 1985.

<sup>98</sup> სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019, 461, იხ. ციტირება ნაშრომიდან: MüKo/Armbrüster, BGB, 6. Aufl., 2012, § 117 Rn. 13.

<sup>99</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 28 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-116-2021.

<sup>100</sup> იხ. თავი I-II.

ნორმალურია და არ გამორიცხავს სამართლებრივი შედეგის დადგომის რეალურ ნებას. მაგალითად, უპირატესობის მინიჭების შემთხვევაში, შეიძლება მოვალემ შეასრულოს ვადამოსული მოთხოვნა და დააკმაყოფილოს კრედიტორი.

### თავი III. შეცილების კრიტერიუმები

შეცილების კრიტერიუმები შეიძლება დაიყოს ორ ჯგუფად: ობიექტური და სუბიექტური.

ობიექტური კრიტერიუმები ითვალისწინებს განზოგადებულ, ობიექტურ გარემოებებზე დაყრდნობას იმის დასადგენად, არის თუ არა ქმედება შეცილებადი. მხედველობაში მიიღება, მაგალითად, დაიდო თუ არა გარიგება საექვო პერიოდის განმავლობაში ან რამდენად აკმაყოფილებს კანონით გათვალისწინებული ზოგადი მახასიათებლებიდან რომელიმეს (მაგალითად, კონკრეტული ქმედების სანაცვლოდ, მიიღო თუ არა მოვალემ შესაბამისი ღირებულების შესრულება ან არსებობდა თუ არა სპეციალური ურთიერთობა გარიგების მხარეებს შორის). მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი განზოგადებული კრიტერიუმები შესაძლებელია იყოს მეტად ადვილად გამოსაყენებელი, ვიდრე კრიტერიუმები, რომელიც ეყრდნობა აშკარა მტკიცებულებას, (მაგალითად, განზრახვას) მათ შესაძლოა, ჰქონდეთ თვითნებური შედეგები. კერძოდ, მაგალითად, ლეგიტიმური და სასარგებლო ტრანზაქციები, რომელიც ხვდება კანონით გათვალისწინებულ საექვო პერიოდში, შეიძლება გაბათილდეს, ხოლო თაღლითური ან შეღავათიანი ტრანზაქციები, რომელიც ვერ აკმაყოფილებს წინამდებარე პირობას, ინარჩუნებს ნამდვილობას.<sup>101</sup> გარდა ამისა, შესაძლებელია მივიღოთ იმგვარი მოცემულობა, რომ კონტრაქტს არ ჰქონდეს არანაირი ბოროტი განზრახვა, თუმცა თუკი დადგინდება ცალკეული ობიექტური კრიტერიუმების არსებობა, იგი პასუხისმგებელი ხდება მიღებულ სარგებელთან მიმართებით. რაც, რა თქმა უნდა, ხშირ შემთხვევაში, უსამართლობის განცდას იწვევს.<sup>102</sup>

სახელმწიფოთა გამოცდილებამ აჩვენა, რომ როდესაც გარკვეული ტიპის ქმედება ავტომატურად ან/და მარტივად შეცილებადა მმართველებს/ზედამხედველებს ეძლევათ შესაძლებლობა, საცილო გახადონ ყოველი მათგანი, პოტენციური ხარჯისა და სარგებლის სიღრმისეული ანალიზის გარეშე. გარდა ამისა, ასეთმა მიდგომამ შეიძლება გამოიწვიოს არსებითად „სამართლიანი“ კომერციული ტრანზაქციების

<sup>101</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 137

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>102</sup> Keay, A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme, Northern Ireland Legal Quarterly, 97.



გამორიცხვა და ამასთანავე, ცალკეულ კრედიტორებს დააკისროს შეცილების ტვირთი და ხარჯი.<sup>103</sup>

ამასთანავე, ობიექტური ტესტის მთავარი ნაკლოვანება არის კონტრაჰენტების სიფრთხილე, დადონ გარიგებები, ვინაიდან მათ არა აქვთ გარანტია, რომ ტრანზაქცია მოგვიანებით არ იქნება შეცილებული.<sup>104</sup>

რაც შეეხება სუბიექტურ კრიტერიუმებს, ისინი ხაზს უსვამს შემთხვევის სპეციფიკურ, სუბიექტურ ელემენტებს, როგორცაა, არსებობს, თუ არა მტკიცებულება კრედიტორებისგან აქტივების გადამალვის განზრახვის შესახებ; გარიგების დადების პროცესში, იყო თუ არა მოვალე ფაქტობრივად გადახდისუუნარო, ან მისი გაფორმების შედეგად ხომ არ გახდა გადახდისუუნარო; იყო თუ არა ტრანზაქცია არასამართლიანი გარკვეული კრედიტორების მიმართ და იცოდა თუ არა მხარემ, რომ მოვალე ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის წინაშე იდგა გარიგების დადების მომენტში.<sup>105</sup>

ამ ინდივიდუალურ მიდგომას შესაძლოა, დასჭირდეს დეტალური კვლევა გარიგების მხარეთა განზრახვისა და სხვა ფაქტორების შესახებ, როგორცაა, მოვალის ფინანსური მდგომარეობა გარიგების დადების მომენტში, გარიგების ფინანსური ეფექტი მოვალის აქტივებზე და, რაც მთავარია, რა ჩაითვლება ბიზნესის ჩვეულებრივ კომერციულ საქმიანობად მოვალისა და კონკრეტულ კრედიტორს შორის არსებულ ურთიერთობაში.<sup>106</sup> შესაბამისად, სუბიექტური ტესტის შემთხვევაში, პრაქტიკოსებისგან საჭიროა კომპლექსური საკითხების დადგენა. ხოლო, მათი შეფასების პროცესი, დროის ხანგრძლივობისა და რესურსის კუთხით, ძალიან შრომატევადია. ამასთანავე, მტკიცებულებები რთული შესაფასებელია სასამართლოს მხრიდანაც და არსებობს რისკი იმისა, რომ სამართალწარმოების შედეგი გარკვეულწილად აღმოჩნდეს არასამართლიანი.<sup>107</sup>

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, გადახდისუუნარობის კანონების საკმაოდ მცირე რაოდენობა ეყრდნობა მხოლოდ სუბიექტურ კრიტერიუმებს, როგორც შეცილების დებულებების გამოყენების საფუძველს. ვინაიდან, სუბიექტურ კრიტერიუმებზე

---

<sup>103</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 138

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>104</sup> Keay, A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme, Northern Ireland Legal Quarterly, 97.

<sup>105</sup> Bou A., New refinancing proceedings under Spanish Law, Insolvency and Restructuring International, 2014, 176.

<sup>106</sup> იქვე.

<sup>107</sup> Keay, A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme, Northern Ireland Legal Quarterly, 97.

დაყრდნობამ გამოიწვია სამართალწარმოების პროცესის დაწყების აუცილებლობა და გადახდისუუნარო მასისთვის დიდი ხარჯების დაკისრება. აღნიშნული ხარჯების თავიდან ასაცილებლად, არაერთ სახელმწიფოში მიღებულ იქნა გადახდისუუნარობის კანონი, რომელიც ითვალისწინებს მკაცრად ობიექტურ მიდგომას მოკლე საექვო პერიოდთან მიმართებით (როგორცაა სამიდან ოთხ თვემდე პერიოდი). კერძოდ, ყველა ტრანზაქცია, რომელიც მოექცევა ამ პერიოდში, მიჩნეულ იქნება საექვო გარიგებად, მანამ, სანამ არ დადასტურდება, რომ მხარეებს შორის თანაბარი ღირებულების გაცვლა განხორციელდა.<sup>108</sup>

აღსანიშნავია, რომ არსებობს კანონები, რომელიც აფუძნებს ორსაფეხურიან მიდგომას. კერძოდ, ისინი აერთიანებს მოკლე პერიოდს, რომლის განმავლობაშიც ყველა გარიგება შეცილება და კრედიტორებისთვის თავდაცვის მექანიზმი არ არის ხელმისაწვდომი და ამასთანავე, გრძელ პერიოდს, რომლის შემთხვევაშიც, ქმედების ბათილობისათვის გარკვეული დამატებითი ელემენტები უნდა დადასტურდეს. კანონი შეიძლება აზუსტებდეს, რომ გარკვეული ტიპის გარიგება, რომელიც ხორციელდება, მაგალითად, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე ექვსთვიანი პერიოდის განმავლობაში, უნდა გაბათილდეს, მმართველის/ზედამხედველის მიერ სხვა დამატებითი მტკიცებულებების გამოძიების გარეშე.<sup>109</sup>

მაგალითად, პრეფერენციული ან/და გაუფასურებული ტრანზაქციები შეიძლება განისაზღვროს ობიექტური კრიტერიუმების საფუძველზე, ხოლო კრედიტორების დაზიანების ან შეფერხებისკენ მიმართული ტრანზაქციები ფასდება როგორც მოვალის, ისე კონტრაქტის განზრახვის ელემენტებზე დაყრდნობით. გადახდისუუნარობის შესახებ კანონი, რომელიც იყენებს ამ ელემენტების ერთობლიობას, ითვალისწინებს მაგალითად, რომ ტრანზაქციები, როგორცაა საჩუქრები, საგანგებო გადახდები<sup>110</sup> შეიძლება შეცილებულ იქნას, თუკი ისინი განხორციელდა გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე სამი თვის განმავლობაში. ხოლო, სხვა ტიპის გარიგებებთან მიმართებით შეცილების პერიოდი განისაზღვრება იმის მიხედვით, იყო თუ არა მოვალე ფაქტობრივად

<sup>108</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 138

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>109</sup> Jackson Th., Bankruptcy, Non-Bankruptcy Entitlements, and The Creditors' Bargain, Yale Law Journal, 1982, 56.

<sup>110</sup> გადახდები, რომელიც არ არის განხორციელებული ჩვეულებრივი გადახდის საშუალებებით ან გადახდილია ვადამდე.

გადახდისუუნარო გარიგების დადების მომენტში, ან/და რამდენად ჰქონდა კონტრაქტის აღნიშნულის შესახებ ინფორმაცია.<sup>111</sup>

სუბიექტურ ტესტზე მსჯელობისას, მნიშვნელოვან საკითხს წარმოადგენს, თუ კონკრეტულად ვის მიმართ უნდა გავრცელდეს მისი მოქმედება. ჩვეულებრივ, სუბიექტური ტესტი გამოიყენება როგორც მოვალეზე, ასევე სადავო გარიგების უშუალო ბენეფიციართან მიმართებით. ის შესაძლოა, მოითხოვდეს ორივე მხარესთან მიმართებით, გარკვეული წინაპირობების დაკმაყოფილებას, რაც მმართველისთვის/ზედამხედველისთვის საკმაოდ კომპლექსურ საკითხს წარმოადგენს. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, ევროკავშირის ქვეყნებს სხვადასხვა მიდგომა აქვს. მაგალითად, გერმანიის კანონმდებლობის მიხედვით, უპირატესობის მინიჭების დადგენისას, მთავარია გამოიკვეთოს და შეფასდეს კრედიტორის/ბენეფიციარის დამოკიდებულება. განსხვავებით გერმანიისა, ინგლისსა და უელსში, მმართველის/ზედამხედველის მიერ, წინამდებარე საკითხის შეფასებისას, გადამწყვეტია მოვალის განზრახვა.<sup>112</sup>

არსებობს მოსაზრებები, რომ როდესაც საქმე ეხება სუბიექტურ ტესტს, მეტად გონივრული იქნება, მხედველობაში იქნეს მიღებული კრედიტორის/ბენეფიციარის დამოკიდებულება და არა მოვალის. არ იქნება სამართლიანი, ბენეფიციარს ზიანი მიადგეს მაშინ, როდესაც მას არანაირი ბრალი არ მიუძღვის სხვა კრედიტორებისთვის ზიანის მიყენებასთან დაკავშირებით.<sup>113</sup>

შესაბამისად, შეცილების ინსტიტუტი მოითხოვს ბალანსის მიღწევას სოციალური სარგებლის მიღებასა, როგორცაა, ერთის მხრივ, გადახდისუუნარობის მასის ღირებულების მაქსიმალური გაზრდა ყველა კრედიტორის სასარგებლოდ და მეორეს მხრივ, სახელშეკრულებო პროგნოზირებადობისა და სანდოობის შესაძლო შელახვა შორის. ამასთანავე, იგი მოითხოვს ბალანსის მიღწევას შეცილების იმ კრიტერიუმებს შორის, რომელიც ადვილად დასაბუთებადია და გამოიწვევს მრავალი ტრანზაქციის ბათილობას და ვიწრო კრიტერიუმებს შორის, რომელიც ძნელი დასადასტურებელია და წარმატებით გააბათილებს მხოლოდ შეზღუდული რაოდენობის ტრანზაქციებს. იმისათვის, რომ მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი შეცილების უფლებამოსილების პოტენციური ნეგატიური ეფექტი სახელშეკრულებო პროგნოზირებადობასა და

<sup>111</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 139

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>112</sup> Pineiro L., 'Towards the Reform of the European Insolvency Regulation: Codification rather than Modification' Nederland, 2014, 201.

<sup>113</sup> Keay A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme. Northern Ireland Legal Quarterly, 98.

სანდობასთან მიმართებით, სასურველია კატეგორიები ტრანზაქციებისა, რომელიც დაექვემდებარება მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცილებას, შეძლებისდაგვარად დაექვემდებაროს ნათლად განსაზღვრულ კრიტერიუმებს. აღნიშნული საშუალებას მისცემს ბიზნესს, განსაზღვროს კომერციული რისკები.

#### **თავი IV. შეცილების კატეგორიები**

გადახდისუუნარობის კანონი ითვალისწინებს შეცილების საფუძვლების სამ შემთხვევას: გადახდისუუნარობის მასის განზრახ შემცირებას, გადახდისუუნარობის მასის გაუფასურებასა და უპირატესობის მინიჭებას.<sup>114</sup> შეცილების შესახებ სარჩელის დაკმაყოფილება დამოკიდებული იქნება მოვალისა და კრედიტორის კეთილსინდისიერებაზე, ანუ იმის დადგენაზე, იყო თუ არა შეცილებული ქმედება შესაბამისობაში მხარეებს შორის არსებულ და ზოგად სავაჭრო ჩვეულებებთან. ამასთან, მარტოდენ კრედიტორის კეთილსინდისიერება მოვალის ქმედებას მართლზომიერს ვერ გახდის. ამისათვის, დამატებით აუცილებელია, რომ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე – კრედიტორმა სხვაგვარად შეავსოს მოვალის ქონება, ან არსებობს შეცილების მოწინააღმდეგე მესამე პირი, რომელმაც არ იცოდა და არც შეიძლება სცოდნოდა მოვალის გადახდისუუნარობის შესახებ.<sup>115</sup>

აღსანიშნავია, რომ ცალკეულ ქმედებას შეიძლება ჰქონდეს ერთზე მეტი ამ განსხვავებული კლასის მახასიათებლები, რაც დამოკიდებულია ინდივიდუალურ გარემოებებზე. მაგალითად, ტრანზაქციებს, რომელიც, ერთი შეხედვით, შეღავათიანად გამოიყურება, შეიძლება უფრო მეტად ჰქონდეთ იმ ტრანზაქციების ხასიათი, რომელიც მიზნად ისახავს კრედიტორების დაზიანებას, ან შეფერხებას. კერძოდ, როდესაც ქმედების მიზანია აქტივების კრედიტორისთვის (ან პოტენციური კრედიტორისთვის) ხელმისაწვდომობის მიღმა დაყენება ან მისი ინტერესების სხვაგვარი დაზიანება. ანალოგიურად, გაუფასურებული გარიგებები ასევე შეიძლება იყოს შეღავათიანი, თუმცა იმ შემთხვევაში, როდესაც იგი უკავშირდება კრედიტორს და არა მესამე მხარეს. მსგავს შემთხვევებში, მმართველს/ზედამხედველს შეუძლია,

<sup>114</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>115</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 185-186.

აირჩიოს კატეგორია, რომლის მიხედვითაც განახორციელებს კონკრეტული ქმედების შეცილებას.<sup>116</sup> განვიხილოთ შეცილების თითოეული კატეგორია:

#### 4.1. გადახდისუნარობის მასის განზრახ შემცირება

აღნიშნული მოიცავს ქმედებას, რომლის მიზანია გადახდისუნარობის მასის შემცირება, მოვალის ქონების ან მისი ნაწილის განკარგვა ან გადამალვა გადახდისუნარობის საქმის წარმოებისას კრედიტორებისთვის მისი ხელმისაწვდომობის შეზღუდვის მისაღწევად ან გადახდისუნარობის მასისთვის ზიანის სხვაგვარად მიყენება.<sup>117</sup>

პირველ რიგში, აღსანიშნავია, რომ ძველი კანონი არ იცნობდა შეცილების აღნიშნულ საფუძველს, თუმცა ახალი კანონის საფუძველზე, ცალკე კატეგორიად გამოიყო გადახდისუნარობის მასის განზრახ შემცირების შემთხვევა. ცალსახაა, რომ კანონმდებლის მიზანს წარმოადგენდა განზრახვის ელემენტების დადგენის შემთხვევაში, მკაცრი რეგულირების დაწესება.

როდესაც გადახდისუნარობის მასის განზრახ შემცირებაზე ვსაუბრობთ, არსებითი ნიშანია, რომ მოვალეს ჰქონდეს მასის შემცირების განზრახვა და პირდაპირ თუ არაპირდაპირ ათვითცნობიერებდეს კრედიტორთა ერთობლიობისათვის ზიანის მიყენების ალბათობას. მოვალე ნათლად უნდა იაზრებდეს, რომ იგი ახორციელებს ქმედებათა ჯაჭვს, ნაცვლად სასამართლოსათვის გადახდისუნარობის შესახებ განცხადებით მიმართვისა. ცხადია, ძალიან კომპლექსურია განზრახვის ელემენტის დადგენა, თუმცა სასამართლომ მოვლენათა ერთობლივი შეფასების საფუძველზე, უნდა იმსჯელოს და დაადგინოს, თუ რა მოტივაცია ჰქონდა მოვალეს და გარკვეულ შემთხვევებში, შეცილების მოწინააღმდეგე მხარეს.

მაგალითად, იმისათვის, რომ ამერიკის გადახდისუნარობის კანონის საფუძველზე ქმედება საცილო გახდეს, აუცილებელია, რომ მოპასუხე მხარეს ჰქონდეს ნათელი განზრახვა კრედიტორების მოტყუებისა. სასამართლოებმა არაერთი სტანდარტი დაადგინეს თაღლითობის ნიშნების გამოსაკვლევად. მათგან ყველაზე გავრცელებულია შემდეგი ელემენტები: ოჯახური, მეგობრული ან ნათესაური ურთიერთობა; კონკრეტულ ქონებაზე ფლობის ან/და სარგებლობის შენარჩუნება; მოპასუხის ფინანსური მდგომარეობა ქმედების განხორციელებამდე და მას შემდეგ;

---

<sup>116</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 141

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>117</sup> გადახდისუნარობის კანონის 65-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

რამდენად იყო დაკავშირებული მოვალის ქმედება კრედიტორის მხრიდან სარჩელის შეტანის საფრთხესა ან მუქარის განხორციელებისთან და ქმედებათა ზოგადი ქრონოლოგია.<sup>118</sup>

გარიგებები, რომელიც მიზნად ისახავს კრედიტორების დაზიანებას, ან შეფერხებას, გულისხმობს მოვალის მიერ აქტივების გადაცემას მესამე მხარისთვის, კრედიტორების ხელმისაწვდომობის მიღმა დაყენების მიზნით. ასეთი ტრანზაქციების შედეგად, როგორც წესი, ყველა არაუზრუნველყოფილი კრედიტორი ზარალდება. აღნიშნული ტრანზაქციების შეცილება, როგორც წესი, შეუძლებელია ავტომატურად, ობიექტურ კრიტერიუმებსა და განსაზღვრულ პერიოდებზე მითითებით, ვინაიდან აუცილებელია განზრახვის ელემენტის დადასტურება. იგი, როგორც წესი, იშვიათად დასტურდება პირდაპირი მტკიცებულებებით, არამედ მხედველობაში მიიღება ზოგადად, ამ ტიპის ტრანზაქციისთვის დამახასიათებელი საერთო გარემოებები. კანონმდებლობის დადგენილი საერთო ინდიკატორებია: (ა) ურთიერთობა გარიგების მხარეებს შორის, როდესაც გარიგება მოხდა უშუალოდ დაკავშირებულ პირთან ან მესამე მხარის მეშვეობით დაკავშირებულ პირთან; (ბ) გარიგების სანაცვლოდ მიღებული ღირებულების ნაკლებობა ან არაადეკვატურობა; (გ) მოვალის ფინანსური მდგომარეობა, როგორც გარიგების დადებამდე, ასევე გარიგების დადების შემდეგ, კერძოდ, იგი უკვე ფაქტობრივად გადახდისუუნარო იყო, თუ გახდა გარიგების დადების შემდგომ; (დ) ტრანზაქციების არსებობა, რომლის საფუძველზეც მოვალე კრედიტორს გადასცემს ზოგიერთ ან ყველა აქტივს, რომელიც განხორციელდა კრედიტორის მიერ კონკრეტული ქმედების განხორციელების ან მუქარის შედეგად; (ე) გარიგება დაფარულია მოვალის მიერ, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც ის არ განხორციელებულა ჩვეულებრივი საქმიანობის დროს, ან მონაწილეობდნენ ფიქტიური მხარეები; ან ვ) მოვალე მიიმალა.<sup>119</sup>

სწორედ იმ მიზნით, რომ კანონმდებლობამ ხელი შეუწყოს პრაქტიკის განვითარებას და სასამართლოს შედარებით შეუმსუბუქოს ტვირთი, გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის მე-3 პუნქტი მიუთითებს, რომ თუ მოვალე ბრალეულად გააჩიანურებს გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადებით სასამართლოსთვის მიმართვას, საპირისპიროს დამტკიცებამდე მიიჩნევა, რომ იგი გადახდისუუნარობის მასის შემცირების/კრედიტორისთვის ზიანის მიყენების განზრახვით მოქმედებდა. ცხადია, მოცემულ შემთხვევებში, მოვალემ უნდა ამტკიცოს რომ, როდესაც კონკრეტულ

<sup>118</sup> Uhland S., Davis G., Goldberg A., Harris C., *Insolvency Litigation*, 2021, 24.

<sup>119</sup> *Legislative Guide on Insolvency Law*, New York, 2005, 142

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

ქმედებას ახორციელებდა (მაგალითად, დებდა გარიგებას), არ ჰქონდა გააზრებული შესაძლო გადახდისუუნარობის შესახებ.

გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლი განსაზღვრავს განზრახვის მდგენელ ელემენტებს, რომელიც, პირველ რიგში, სასამართლოსთვის იძენს არსებით მნიშვნელობას. კერძოდ, განზრახვის არსებობის დადგენისას სასამართლო აფასებს: იყო თუ არა სარგებლის მიმღები მოვალე ან პირდაპირ ან არაპირდაპირ მოვალესთან დაკავშირებული პირი; ინარჩუნებს თუ არა მოვალე განკარგულ ქონებაზე რეალურ ეკონომიკურ კონტროლს; განხორციელდა თუ არა მოვალის ყველა ან არსებითად ყველა აქტივის განკარგვა მცირე დროში; განხორციელდა თუ არა მოვალის ქონების განკარგვა კრედიტორის მიერ მოვალის მიმართ არსებული მოთხოვნის აღსრულების შესახებ გაფრთხილების წარდგენის ან მოვალის წინააღმდეგ სარჩელის შეტანის შემდეგ; განხორციელდა თუ არა მოვალის ქონების განკარგვა მოვალის მიერ მნიშვნელოვანი ოდენობის ვალის აღების პარალელურად.<sup>120</sup> შესაბამისად, იმ შემთხვევებში, როდესაც მოვალე დროის საკმაოდ მცირე მონაკვეთში არაგონივრულად და არათანმიმდევრულად აფორმებს არაერთ ტრანზაქციას, ან მესამე პირს გადასცემს ქონებას, თუმცა ფაქტობრივად იგი მათ თავად განკარგავს, იქმნება გონივრული ეჭვი, რომ მოვალე მასის შემცირების/კრედიტორისთვის ზიანის მიყენების განზრახვით მოქმედებდა.

ცალკეული კანონი ასევე განსაზღვრავს გარემოებებს ან გარიგების ტიპებს, სადაც განზრახვად ან არაკეთილსინდისიერ ქმედებად მიიჩნევა შემთხვევა, როდესაც გარიგება მოიცავს დაკავშირებულ პირებს და იგი დაიდო გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე კონკრეტულ პერიოდის განმავლობაში.<sup>121</sup> სხვა კანონებით შეცილება შესაძლებელია განხორციელდეს, თუკი მოვალე აცნობიერებდა, ან ვალდებული იყო გაეცნობიერებინა, რომ გარიგების შედეგი, იქნებოდა კრედიტორებისთვის საზიანო. ამასთან, კანონმდებლობა განსაზღვრავს შემთხვევებს, როდესაც მაგალითად მიწის გადაცემა არ დაექვემდებარება შეცილებას, თუკი ღირებულების მიმართ არსებობდა კეთილსინდისიერი დამოკიდებულება და მესამე პირს არ ჰქონია არანაირი ინფორმაცია კრედიტორებისთვის ზიანის მიყენების თაობაზე.<sup>122</sup>

<sup>120</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის მე-3 პუნქტი.

<sup>121</sup> George G. Triantis, *The Interplay Between Liquidation and Reorganization in Bankruptcy: The Role of Screens, Gatekeepers, and Guillotines*, *International review of Law and Economics*, 1996, 107.

<sup>122</sup> *Legislative Guide on Insolvency Law*, New York, 2005, 142

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის მე-4 პუნქტი, სასამართლოს აძლევს განმარტების თავისუფლებას და მიუთითებს, რომ განზრახვის არსებობის დადგენისას, სასამართლო უფლებამოსილია, მხედველობაში მიიღოს ნებისმიერი სხვა გარემოება, რომელიც შეიძლება აღნიშნული განზრახვის არსებობაზე მიუთითებდეს. სწორედ წინამდებარე ნორმას ექნება დიდი მნიშვნელობა სასამართლო პრაქტიკის განვითარებისათვის.

#### 4.2. გადახდისუუნარობის მასის გაუფასურება

აღნიშნული გულისხმობს ქმედებას, როდესაც ხდება ქონების უსასყიდლოდ ან საბაზრო ღირებულებაზე ნაკლებ ფასად გადაცემა, რაც მოვალის გადახდისუუნარობის დადგომამდე განხორციელდა ან რამაც მოვალის გადახდისუუნარობა გამოიწვია და რისი შედეგიცაა გადახდისუუნარობის მასის მოცულობის/ღირებულების შემცირება, მათ შორის: მოვალის ქონების განკარგვა; მოვალის მიერ ვალდებულების აღება, თუ ეს უსასყიდლოდ ხდება ან ამის სანაცვლოდ მოვალე იღებს არასათანადო საპასუხო შესრულებას. არასათანადო საპასუხო შესრულება არსებობს, როდესაც მოვალე იმაზე ნაკლებს იღებს, ვიდრე, ჩვეულებრივ, მიიღებდა სხვა პირი, ხოლო თუ ამის დადგენა შეუძლებელია, შესრულების სათანადოობა მოვალის მიერ გადაცემული ქონების საბაზრო ღირებულების მიხედვით უნდა დადგინდეს.<sup>123</sup> ცხადია, მხედველობაში მიიღება, როდესაც გარიგება დაიდო საექვო პერიოდში, ანუ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე ან განცხადების დაწყებამდე გარკვეული (წინასწარ განსაზღვრული) პერიოდის განმავლობაში.<sup>124</sup>

უნდა აღინიშნოს, რომ მიღებული კანონი შეიცავს რედაქციულ უზუსტობას. ერთ-ერთ წინაპირობად მითითებულია, რომ ქონების გაუფასურება შეცილებადია, თუ იგი განხორციელდა მოვალის გადახდისუუნარობის დადგომამდე. ასეთი მოთხოვნის დაწესება აზრს მოკლებულია. შეცილების ლეგიტიმაცია სწორედ იმ გარემოებას ეფუძნება, რომ საცილო ქმედება განხორციელდა ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის პირობებში, ან ამ ქმედებამ გამოიწვია ფაქტობრივი გადახდისუუნარობა.<sup>125</sup> შესაბამისად, მნიშვნელოვანია, რომ კანონის აღნიშნული ჩანაწერი განიმარტოს მისი მიზნიდან გამომდინარე. შეცილების ინსტიტუტის მთავარი არსი სწორედ იმაში

<sup>123</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი.

<sup>124</sup> Mevorach I., *Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups*, 2011, 241.

<sup>125</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 187.



მდგომარეობს, რომ მოვალე ფაქტობრივი გადახდისუნარობის წინაშე დგას (ან კონკრეტული ქმედების განხორციელების შედეგად ხდება ფაქტობრივად გადახდისუნარო), თუმცა ნაცვლად სასამართლოსთვის მიმართვისა, იგი სხვადასხვა ქმედებას ახორციელებს.

ცხადია, შესაძლებელია რომ მოვალემ, რომელსაც სჭირდება ნაღდი ფული, სწრაფად გაყიდოს აქტივები ფასში რეალურ ღირებულებაზე მნიშვნელოვნად დაბალი ფასით, სწრაფი შედეგის მისაღწევად, კრედიტორებისთვის ზიანის მიყენების ყოველგვარი განზრახვის გარეშე. თუმცა, შედეგად შეიძლება გამოიწვიოს გადახდისუნარობის დროს კრედიტორებისთვის ხელმისაწვდომი აქტივების აშკარა შემცირება. ამ მიზეზით, ბევრი გადახდისუნარობის კანონი ფოკუსირებულია გარიგებაში ღირებულების გაცვლაზე.<sup>126</sup>

როდესაც სასამართლო გადახდისუნარობის მასის გაუფასურებაზე მსჯელობს, განსხვავებით განზრახ შემცირების შემთხვევისა, იგი სიღრმისეულად არ განიხილავს მოვალის მოტივსა და მიზნებს. თუკი მოვალემ გარკვეული ქმედებები განახორციელა, ნაცვლად სასამართლოსთვის განცხადებით მიმართვისა, ივარაუდება რომ აღნიშნული ქმედებით/ქმედებებით გადახდისუნარობის მასა გაუფასურდა. ცხადია, ეს არ იქნება პირდაპირი მოცემულობა და შეცილების მოწინააღმდეგე მხარეს შესაგებლის წარდგენის გზით ექნება შესაძლებლობა, გააქარწყლოს წინამდებარე გონივრული ეჭვი. აღნიშნული საკითხი სიღრმისეულად განხილული იქნება ნაშრომის VI თავში.

შეცილების მიზნებისთვის, მნიშვნელოვანი კითხვა ამ ტიპის გარიგებებთან მიმართებით არის ის, თუ რა ჩაითვლება საკმარის „გაუფასურებად“ და რა კრიტერიუმებზე დაყრდნობით შეიძლება მისი განსაზღვრა. ქონების გაუფასურებაში უწინარეს ყოვლისა, მოიაზრება მოვალის ყოველი გაჩუქებული ნივთი, ასევე, ყველა ის ტრანზაქცია, რომლის საფუძველზეც, მოვალის მთელი ქონება მესამე პირებს შედარებით დაბალ ფასად გადაეცა. მაგალითად, როდესაც კომპანია მიჰყიდის აქტივს, რომლის ღირებულებაა 100, 000 ევრო, ერთ-ერთი კომპანიის დირექტორს, 50 000 ევროდ. აღნიშნულის საფუძველზე, მოვალის ქონებამ დაკარგა 50,000 ევრო, რაც ადასტურებს, რომ გარიგება შეუსაბამო ღირებულებისაა.<sup>127</sup>

<sup>126</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 143

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>127</sup> Keay, A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme, Northern Ireland Legal Quarterly, 93.

არცთუ ისე ადვილია წყალგამყოფის გავლება ქონების შესაბამისი ეკვივალენტით გადაცემასა და „დაბალ ფასად“ გადაცემას შორის.<sup>128</sup>

ბევრ შტატში გაუფასურების შეფასება ხორციელდება ექსპერტის დასკვნის საფუძველზე. ასევე, სასამართლოს შეიძლება მიენიჭოს უფლებამოსილება დააკონკრეტოს შეფასების დადგენის მეთოდი, თუმცა, ცხადია, იგი თავად არ განსაზღვრავს რეალურ ღირებულებას. ზოგიერთი იურისდიქციისთვის დამახასიათებელი დაბალი ღირებულების დადასტურების სირთულეების გათვალისწინებით, შესაძლებელია უფრო ადვილი იყოს შეცილება თუკი ტრანზაქცია გაფორმდა მაშინ, როცა მოვალე ვერ ახერხებდა ვადამოსული ვალების გადახდას.<sup>129</sup>

გადახდისუუნარობის შესახებ ზოგიერთი კანონი ითვალისწინებს, რომ ამ ტიპის გარიგებები არ დაექვემდებარება შეცილებას გარკვეული წინაპირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში, როგორცაა ბენეფიციარის კეთილსინდისიერება (რომ გარიგება მიემართებოდა ბიზნესის ჩვეული საქმიანობის მიზნებს) და გონივრული საფუძველი იმისა, რომ გარიგება მოვალისთვის სარგებლის მომტანი იყო.<sup>130</sup>

როგორც ზემოთ აღინიშნა, შეცილების ერთ-ერთი ელემენტი არის ურთიერთობის შინაარსი მოვალესა და კონტრაქტს შორის. როდესაც ტრანზაქციები მოიცავს დაკავშირებულ პირებს (ზოგჯერ მოიხსენიებენ, როგორც ინსაიდერებს<sup>131</sup>). კომპანიასა და დაკავშირებულ პირს შორის ურთიერთობა შეიძლება იყოს თაღლითობის ინდიკატორი.<sup>132</sup> გადახდისუუნარობის შესახებ კანონები ხშირად ითვალისწინებენ უფრო მკაცრ წესებს, განსაკუთრებით საექვო პერიოდის ხანგრძლივობასთან და დაკავშირებული პირის მიერ ნებისმიერი პრეტენზიის განხილვასთან დაკავშირებით.<sup>133</sup> ამასთანავე, ამოქმედდება პრეზუმფციები მოვალის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციის ხელმისაწვდომობასთან დაკავშირებით. მართლაც, მესამე მხარის გამდიდრების მოტივაცია შესაძლებელია, ყველაზე მკაფიოდ გამოხატული, სწორედ დაკავშირებულ პირებთან არსებობდეს. როგორც წესი,

---

<sup>128</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 187.

<sup>129</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 143

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>130</sup> იქვე.

<sup>131</sup> პირი, რომელსაც აქვს არასაჯარო ინფორმაცია კორპორაციის შესახებ მისი პოზიციის ან კორპორაციასთან პირადი კავშირის გამო.

<sup>132</sup> Mevorach I., Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups, 2011, 242.

<sup>133</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 146

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

დაკავშირებულ პირებთან ტრანზაქციებზე მოლაპარაკება არ ხდება საბაზრო პირობების გათვალისწინებით, შესაბამისად, არსებობს რისკი იმისა, რომ კომპანიამ არ მიიღოს სამართლიანი ღირებულება.<sup>134</sup>

აღნიშნულის მიზანია შეცილების საქმის წარმოების ხელშეწყობა. უფრო მკაცრი რეჟიმი შეიძლება გამართლებული იყოს იმით, რომ დაკავშირებულ მხარეებს მეტად აქვთ მოვალის ფინანსურ მდგომარეობაზე ხელმისაწვდომობა და ამასთანავე, აქვთ შესაძლებლობა, ადრეულ ეტაპზევე იცოდნენ, თუ როდის იმყოფება მოვალე ფინანსური სირთულეების წინაშე.<sup>135</sup>

დაკავშირებული პირები, როგორც წესი, განისაზღვრებიან მოვალესთან კავშირის სხვადასხვა დონის მიხედვით. იურისდიქციების უმეტესობა მოვალესთან რაიმე სახის კორპორატიულ ან ოჯახური ურთიერთობის მქონე პირებს დაკავშირებულ პირებად მიიჩნევს. მათთან მიმართებით, ვისაც რაიმე სახის ბიზნეს ასოციაცია აქვს მოვალესთან, ვიწრო მიდგომა ყურადღებას ამახვილებს მოვალის დირექტორებზე ან მენეჯმენტზე, ხოლო ფართო განმარტება შეიძლება გავრცელდეს არა მხოლოდ მათზე, ვინც ახორციელებს ეფექტურ კონტროლს მოვალეზე, არამედ ყველა თანამშრომელზე.<sup>136</sup>

### 4.3. უპირატესობის მინიჭება

აღნიშნული გულისხმობს ქმედებას, რომელიც კრედიტორების კანონით დადგენილი წესით დაკმაყოფილებას ხელს უშლის, ან/და ქმედება, რომელიც კრედიტორს ისეთ უპირატესობას ანიჭებს, რომელიც მას ამ ქმედების გარეშე არ ექნებოდა, მათ შორის, ისეთი კრედიტორული მოთხოვნის შესრულება, რომლის შესრულების ვადაც არ დამდგარა, კრედიტორული მოთხოვნის უზრუნველყოფა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც უზრუნველყოფის შესახებ შეთანხმება გათვალისწინებული იყო ძირითადი სავალო ხელშეკრულების დადებისას.<sup>137</sup>

შესაბამისად, პრეფერენციული ტრანზაქციები შეიძლება დაექვემდებაროს შეცილებას, როდესაც: (ა) გარიგება განხორციელდა კანონით განსაზღვრულ საეჭვო პერიოდში და

<sup>134</sup> Mevorach I., Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups, 2011, 242.

<sup>135</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 146

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>136</sup> იქვე.

<sup>137</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 65-ე მუხლის პირველი ნაწილის „გ“ პუნქტი.

(ბ) გარიგების შედეგად კრედიტორმა მოვალის აქტივებიდან მიიღო თავისი მოთხოვნის იმაზე დიდი დაკმაყოფილება, ვიდრე იმავე რანგის სხვა კრედიტორებმა.<sup>138</sup>

შეცვლების სხვა ორივე კატეგორიისგან განსხვავებით, ამ შემთხვევის განსაკუთრებულობა ისაა, რომ მოვალის კონტრაქენტი კრედიტორია, რომლის სამართლებრივი მდგომარეობაც ვალაუფალობის წარმოებაში არსებულ მდგომარეობასთან შედარებით შეცვლებადი იურიდიული მოქმედებით გაუმჯობესდა.<sup>139</sup> მაგალითად, არის მაღალი რისკი იმისა, რომ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე მოხდეს კრედიტორის უზრუნველყოფა. შესაბამისად, თუკი ის წინარე პერიოდის განმავლობაში იყო არაუზრუნველყოფილი კრედიტორი, რომელიც აღნიშნულის შესაბამისად გარკვეულ რისკებს ატარებდა, პრეფერენციის მინიჭების შემდეგ, არსებითად განსხვავებულ სამართლებრივ მოწესრიგებაში ექცევა. გადახდისუუნარობის კანონის 87-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, რეაბილიტაციის მმართველი/რეაბილიტაციის ზედამხედველი უფლებამოსილია საკუთარი ინიციატივით ან უზრუნველყოფილი კრედიტორის შუამდგომლობის საფუძველზე სასამართლოს მიმართოს უზრუნველყოფის საგნად გამოყენებული ისეთი ქონების მორატორიუმისგან გათავისუფლებასა და რეალიზაციაზე თანხმობის მიღების მოთხოვნით, რომელიც რეაბილიტაციის მიზნის მისაღწევად აუცილებელი არ არის. შესაბამისად, აღნიშნული გზით, მცირდება გადახდისუუნარობის მასის ღირებულება და კონკრეტული კრედიტორი ბევრად უკეთეს ვითარებაში ექცევა, ვიდრე კრედიტორთა ერთობლიობა.

როგორც წესი, შეცვლების ძირითად კრიტერიუმებად იურიდიული მოქმედების განხორციელების მომენტისათვის მოვალის ფაქტობრივი გადახდისუუნარობა სახელდება, ასევე, სხვა ისეთი გარემოება, რომელთა საფუძველზეც შესაძლებელია, დავასკვნათ, რომ საქმე „ჩვეულ“ გარიგებას არ ეხება.<sup>140</sup> ამ დროს მხედველობაში მიიღება მოვალის ვალდებულება შესრულებაზე, კერძოდ, იყო თუ არა იგი ვალდებული შეესრულებინა ამ სახით ან/და ამ დროისათვის.<sup>141</sup>

<sup>138</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 144

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>139</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 188.

<sup>140</sup> Barry E. Adler, Douglas G. Baird, Thomas H. Jackson, Cases, Problems, and Materials on Bankruptcy, 1985.

<sup>141</sup> შნიტგერი ჰ., მიგრიაული რ., „გადახდისუუნარობის საქართველოს კანონი. დახასიათება და შედარება გაკოტრების საქართველოს კანონსა და საერთაშორისო სტანდარტებთან“, თბილისი, 2011, 57.

მსგავს შემთხვევაში, კრედიტორის ერთ-ერთ თავდაცვის საშუალებას წარმოადგენს მტკიცება იმისა, რომ, მართალია, გარიგება შეიცავდა უპირატესობის მინიჭების ელემენტებს, თუმცა იგი სრულად შეესაბამებოდა ბიზნესის ჩვეული საქმიანობის მიზნებს და ამასთანავე, მხარეებს შორის დამკვიდრებულ ბიზნეს ურთიერთობას. მაგალითად, ისეთი ქმედებები, რომელიც დაკავშირებულია საქონლის რეგულარულ მიწოდებასთან არ მიიჩნევა უპირატესობის მინიჭებად, თუნდაც გადახდის უუნარობის საქმის წარმოების დაწყების პერიოდთან მჭიდრო კავშირში განხორციელდეს. აღნიშნული რეგულირება ხელს უწყობს საქონლისა და მომსახურების მიმწოდებლებს განაგრძონ ბიზნესის ურთიერთობა მოვალესთან, რომელსაც შესაძლოა ჰქონდეს ფინანსური პრობლემები, მაგრამ ჯერ კიდევ პოტენციურად სიცოცხლისუნარიანია.<sup>142</sup>

შესაბამისად, მაქსიმალური სიცხადისა და სარწმუნოების მისაღწევად, შეცილების კატეგორიების განსაზღვრისას სასურველია, რომ გადახდის უუნარობის კანონმა დააკონკრეტოს გარიგების სპეციფიკური მახასიათებლები, რომელიც აუცილებელი იქნება მისი შეცილებისთვის და არ დაეყრდნოს ფართო მოცემულობებს, როგორცაა „მოჩვენებითი“ ან „შელავათიანი“.

#### **4.4. როგორ ვრცელდება შეცილების მექანიზმი კორპორაციულ ჯგუფებზე**

გადახდის უუნარობის რეჟიმის მოწესრიგებისთვის გამოწვევას წარმოადგენს კორპორაციული ჯგუფების ფენომენი, რომელიც მართალია, შედგება დამოუკიდებელი, თუმცა ერთმანეთთან დაკავშირებული ეკონომიკური სუბიექტებისაგან. შესაბამისად, არსებობს რისკი იმისა, რომ „ფავორიტი“ კრედიტორების სიაში სწორედ შვილობილი კომპანიები აღმოჩნდნენ. ტრანზაქციები შეიძლება მოიცავდეს, ჯვარედინ გარანტიებს (ე.წ. cross guarantees)<sup>143</sup> და კორპორაციული ჯგუფის სხვადასხვა ნაწილებზე გაცემულ სესხებს. არსებობს შემთხვევები, როდესაც შიდა ჯგუფური ტრანზაქციები ატარებს რუტინულ და სტაბილურ ხასიათს, რაც ზრდის თაღლითობისა და დაუდევრობის რისკს.

ამ განსხვავებული გარემოებების და მათ შორის განსაკუთრებული ურთიერთობის გათვალისწინებით, შეცილების მექანიზმის ზოგადი წესები, შესაძლოა, არ იყოს საკმარისი და ეფექტური ბათილი გარიგებების კონტექსტში. შესაბამისად, საკითხავია, თუ როგორ არის შესაძლებელია შეცილების დებულებების გამოყენება კორპორაციულ

<sup>142</sup> Rizwaan J. Mokal, Corporate Insolvency Law: Theory and Application, Oxford University Press, 2005, 45.

<sup>143</sup> ცნობილია, როგორც ჯვარედინი ჯგუფური გარანტია. ჯგუფის წევრების მიერ, ერთმანეთის ვალდებულებების უზრუნველსაყოფად გაცემული გარანტიები.

ჯგუფებთან მიმართებით და არსებობს თუ არა სხვა საშუალებები მათ შორის არსებული თაღლითური და საექვო გარიგებების წინააღმდეგ ბრძოლისათვის.<sup>144</sup>

შეცვლების დებულებების არსი ნათელია, თუმცა საკითხავია, იგი როგორ უნდა იქნას გამოყენებული იმ შემთხვევაში, როდესაც ქმედება განხორციელდა კორპორაციული ჯგუფის წევრებს შორის ან შვილობილი კომპანიის კრედიტორთან. კერძოდ, უნდა განიხილებოდეს თუ არა ასეთი ტრანზაქციები სუბიექტის დამოუკიდებლად შეფასებით, კერძოდ, მთლიანი ჯგუფის მდგომარეობის გათვალისწინების გარეშე, თუ უნდა არსებობდეს გზა, რომელიც დაადგენს, რამდენად განხორციელდა სუბიექტის/სუბიექტების მიერ საცილო ქმედება, კორპორაციული ფორმების უგულებელყოფით.<sup>145</sup>

როდესაც კორპორაციული ჯგუფის ფენომენზე ვსაუბრობთ, ტრადიციული საკორპორაციო სამართალი გვთავაზობს, კორპორატიული პიროვნებისა<sup>146</sup> და შეზღუდული პასუხისმგებლობის ცნების შენარჩუნების აუცილებლობას. შესაბამისად, ჯგუფის თითოეული წევრის კორპორაციული პერსონალურობა და დედა კომპანიის შეზღუდული პასუხისმგებლობა უნდა იყოს დაცული შიდა ურთიერთობებთან მიმართებით.<sup>147</sup> ამის საპირისპიროდ, თანამედროვე სამეწარმეო სამართალი მიუთითებს, რომ გარკვეულ შემთხვევებში, კორპორაციული ჯგუფი უნდა იყოს განხილული როგორც ერთეული, რომელიც გავლენას ახდენს ჯგუფის წევრებს შორის ურთიერთობაზე. სამეწარმეო პრინციპებისთვის მნიშვნელოვანია ის, რომ უფლებები და ვალდებულებები შეუსაბამოს კოლექტიურ ეკონომიკურ აქტივობას. ანუ, იმ საწარმოს საქმიანობას, რომელიც სხვადასხვა დამოუკიდებელი, მაგრამ ურთიერთდაკავშირებული კომპანიებისგან შედგება.<sup>148</sup>

გადამწყვეტი საკითხია, რამდენად უქმნის შეცვლების დებულებები, რაიმე სახით საფრთხეს შეზღუდული პასუხისმგებლობის არსს. ამ კითხვაზე პასუხი დამოკიდებულია იმაზე, თუ როგორ გამოიყენება სამეწარმეო სამართალი ამ კონტექსტში. თუკი, კორპორაციული ჯგუფის წევრებს შორის დადებული გარიგებები ჩაითვლება როგორც ერთი გაერთიანების წევრებს შორის დადებულად, მაშინ შედეგი მნიშვნელოვანი და საზიანო იქნება შეზღუდული პასუხისმგებლობის ცნებისთვის. ვინაიდან მივიღებთ მოცემულობას, რომელიც სხვადასხვა წევრის აქტივებსა და

<sup>144</sup> Mevorach I., *Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups*, 2011, 237.

<sup>145</sup> იქვე, 243.

<sup>146</sup> კორპორაციული ჯგუფის თითოეული წევრის განცალკევებულობა და ჯგუფის სხვა წევრების მიმართ შეზღუდული პასუხისმგებლობის პრინციპის დაცულობა.

<sup>147</sup> Blumberg P., *The Corporate Entity in an Era of Multinational Corporations*, 1990, 283.

<sup>148</sup> Berle A., *The theory of enterprise entity*, *Columbia Law Review*, 1947, 348.

ვალდებულებებს აერთიანებს, სუბიექტებს შორის აქტივების განცალკევების იგნორირებით.<sup>149</sup>

შესაბამისად, როდესაც საქმე ეხება შეზღუდულ პასუხისმგებლობას, საჭიროა მეტი სიფრთხილე, ვინაიდან არ შეილახოს ამ ინსტიტუტის არსი. რაც გულისხმობს იმას, რომ ჯგუფის თითოეული წევრი პასუხისმგებელია თავის ვალეზზე და ამასთანავე, აქტივები განცალკევებულია თითოეულ სუბიექტში. შესაბამისად, კრედიტორებს, კონკრეტულ სუბიექტზე სესხის გაცემის მომენტში, არ უნდა სჭირდებოდეთ კრედიტუნარიანობის მონიტორინგი ჯგუფის სხვა წევრებთან მიმართებით.<sup>150</sup>

კორპორაციულ ჯგუფზე საუბრისას, მნიშვნელოვანია, მოვიყვანოთ UNCITRAL-ის რეკომენდაციები, რომელიც ხაზს უსვამს ჯგუფის წევრებს შორის განხორციელებული ქმედების მიზნობრიობის საკითხს. ზოგადად, იგი აღიარებს სამეწარმეო სამართლის გამოყენებას შეცილების დებულებებთან მიმართებით. ამასთან, ცალსახად არ მიუთითებს სამეწარმეო ერთეულების დამოუკიდებლობის უგულებელყოფაზე, ვინაიდან ეს ყოველივე მართლაც არ იქნება სამართლიანი. თუმცა აღნიშნავს, რომ სასამართლოს მიეცეს ნება, მხედველობაში მიიღოს კორპორაციული ჯგუფის წევრებს შორის გარიგების დადების ფაქტი. და ამასთანავე, დაადგინოს ის გარემოებები, რომლის განხილვის უფლებამოსილებაც მას გააჩნია.<sup>151</sup> კერძოდ, ჯგუფის კონტექსტში დაუცველი ტრანზაქციების განხილვისას სასამართლომ შეიძლება გაითვალისწინოს გარემოებები, რომელიც შეიცავს: გარიგების მხარეებს შორის ურთიერთობას; ინტეგრაციის ხარისხს საწარმოთა ჯგუფის წევრებს შორის; გარიგების მიზანს; ტრანზაქციის შედეგად მიღებულ სარგებელს; მიენიჭა თუ არა უპირატესობა საწარმოთა ჯგუფის წევრებს ან სხვა დაკავშირებულ პირებს.<sup>152</sup>

მართლაც, ოპორტუნისტული ქცევის რისკი (მათ შორის, კრედიტორების ზიანის მიყენება გარიგებების დადების გზით) მნიშვნელოვანია კორპორაციული ჯგუფების კონტექსტში. განსაკუთრებით, თუკი საწარმოს აქვს მნიშვნელოვანი ადმინისტრაციული ან ფინანსური კავშირები კორპორაციულ ერთეულებს შორის (რაც „ინტეგრირებულ ჯგუფად“ აქცევს). შესაბამისად, მათ შეიძლება ჰქონდეთ მოვალის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ ინფორმაცია მანამ, სანამ იგი გამჟღავნდება აუტსაიდერებისთვის. ასეთ პირობებში, მაკონტროლებელმა სუბიექტებმა შეიძლება სცადონ აქტივების გადატანა ფინანსურად გაჭირვებული სუბიექტიდან ჯგუფის სხვა

<sup>149</sup> Fletcher F., *Insolvency in Private International Law*, Oxford University Press, 2005, 93.

<sup>150</sup> Mevorach I., *Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups*, 2011, 243.

<sup>151</sup> Blumberg P., *The Corporate Entity in an Era of Multinational Corporations*, 1990, 101.

<sup>152</sup> Mevorach I., *Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups*, 2011, 246.

სუბიექტებზე, იმ მიზნით, რომ აქტივები არ განაწილდება დაზარალებული ერთეულის კრედიტორებზე, არამედ გამოიყენება ჯგუფის სხვა წევრების მიერ. აღსანიშნავია, ისეთი შემთხვევაც, როდესაც კორპორაციული ჯგუფის ორი წევრი, რომლებიც მონაწილეობენ აქტივების გადაცემაში, შესაძლებელია, ერთმანეთთან არ იყვნენ ინტეგრირებული (საქმიანობდნენ ორ სხვადასხვა სფეროში), მაგრამ ჰყავდეთ საერთო მაკონტროლებელი, რომელთანაც თითოეული სუბიექტი მჭიდროდ არის დაკავშირებული.

მიუხედავად ზემოაღნიშნული მიდგომისა, UNCITRAL-ის რეკომენდაცია ხაზს უსვამს შესაძლებლობას იმისა, რომ ტრანზაქცია ჩაითვალოს ლეგიტიმურად ფართო ჯგუფის პერსპექტივის გათვალისწინებითაც, მათ შორის, იმ შემთხვევაშიც თუკი ის დადებულია გადახდისუნარიობის რისკის არსებობის ფარგლებში და შეიძლება აღქმულ იქნეს, როგორც გაუფასურებულ ტრანზაქციად ან პრეფერენციის მინიჭებად (თუკი ამ ტრანზაქციების შეფასება მოხდება ერთიანი კონტექსტის გათვალისწინების გარეშე). უფრო ზოგადად რომ ითქვას, აღნიშნული მიდგომა გულისხმობს, რომ გარიგება უნდა განიხილებოდეს ფართო ჯგუფის კონტექსტში, რაც საბოლოოდ გამოიწვევს მისი გაუქმებას ან შენარჩუნებას.<sup>153</sup>

ზემოაღნიშნული მიდგომის თვალსაჩინოებისთვის, განვიხილოთ, ტრანზაქცია, სადაც ერთი შვილობილი კომპანია გასცემს გარანტიას ან უზრუნველყოფას სხვა ჯგუფის წევრის მსესხებელს იმ მიზნით, რომ ჯგუფის წევრმა მოიზიდოს შემდგომი სახსრები, რომელიც გადამწყვეტია მისი ბიზნესის გასაგრძელებლად. გარკვეულ გარემოებებში, ეს შეიძლება განიხილებოდეს, როგორც საჩუქარი, თუკი გარანტი არ მიიღებს საპირისპირო შესრულებას. თუმცა, ამ ორ სუბიექტს შორის არსებულ ინტეგრაციის გათვალისწინებით, შეიძლება მივიღეთ იმგვარ ვითარებამდე, რომ გარანტი კომპანია გარკვეულწილად დამოკიდებულია (მაგ., პროდუქციის მიწოდების თვალსაზრისით ან მომსახურების გაწევით). შვილობილ კომპანიაზე. შესაბამისად, გარანტია ან უზრუნველყოფა მას სარგებელს მოუტანს, ვინაიდან კორპორაციული ჯგუფის წევრი კომპანიას აგრძელებს თავის ეკონომიკურ საქმიანობას. მსგავსი შემთხვევები შეიძლება არსებობდეს იმ გარიგებებთან დაკავშირებით, რომელიც ერთი შეხედვით, პრეფერენციული ჩანს. შესაბამისად, ფართო ჯგუფის კონტექსტში, ტრანზაქციის გათვალისწინებით, ჯგუფის საქმიანობის ხასიათისა და შინაარსის გამოძიებამ შეიძლება გამოავლინოს, რომ იყო კომერციული აზრი გარიგებაში. მაგალითად, ეკუთვნოდნენ გარიგების მხარეები ისეთ ინტეგრირებულ ჯგუფს, რომელიც ერთ ბიზნესს მართავს. შესაბამისად, გადამწყვეტ მნიშვნელობას იძენს გადახდისუნარო

<sup>153</sup> Mevorach I., *Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups*, 2011, 248.



პირის საქმიანობის გასაგრძელებლად ფილიალის მიერ უზრუნველყოფისა, თუ გარანტიის მიცემა.<sup>154</sup>

### თავი V. შეცილების რელევანტური პერიოდი (ე.წ. „საექვო პერიოდი“)

როგორც ნაშრომის დასაწყისში აღინიშნა,<sup>155</sup> საცილო ქმედების არსი და იდეა მდგომარეობს იმაში, რომ აღდგენილ იქნეს გადახდისუუნარობის ის მასა, რომელიც იარსებებდა მოვალის ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის დადგომის მომენტში. შესაბამისად, ქმედება შეიძლება საცილო გახდეს, მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი განხორციელდა გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე. ხოლო, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება დაწყებულად ითვლება მას შემდეგ, სასამართლო გამოიტანს განჩინებას გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმის გახსნის თაობაზე.<sup>156</sup>

აღსანიშნავია, რომ შეცილების შესაბამისი პერიოდი განსხვავებულია იმის მიხედვით, თუ რამდენად მოიცავს მოვალის ქმედება სუბიექტურ ელემენტებს, ან/და არის თუ არა შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე მოვალესთან დაკავშირებული პირი.<sup>157</sup> იგი, როგორც წესი, იწყება, მაშინ, როცა კომპანია ხდება ფაქტობრივად გადახდისუუნარო<sup>158</sup>, ან გადახდების შეჩერების მომენტში. ხოლო, მთავრდება სასამართლოს მიერ გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დღიდან.<sup>159</sup>

გადახდისუუნარობის კანონის 66-ე მუხლის პირველი და მეორე პუნქტების მიხედვით, ქმედება შეიძლება საცილო გახდეს, თუ იგი განხორციელდა გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე 1 წლის განმავლობაში, ხოლო თუ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე მოვალესთან დაკავშირებული პირია – 2 წლის განმავლობაში. ხოლო, ქმედება, რომელიც მოვალემ კრედიტორისთვის ზიანის მისაყენებლად განხორციელა, შეიძლება საცილო გახდეს, თუ იგი გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობამდე 3 წლის განმავლობაში განხორციელდა. შესაბამისად, განზრახვის ელემენტის დადგენის შემთხვევაში, კანონმდებელი მეტად მკაცრ ფარგლებს უწესებს მოვალეს.

<sup>154</sup> Blumberg P., *The Corporate Entity in an Era of Multinational Corporations*, 1990, 279.

<sup>155</sup> იხილეთ თავი I.

<sup>156</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 47-ე მუხლის მე-4 პუნქტი.

<sup>157</sup> Barry E. Adler, Douglas G. Baird, Thomas H. Jackson, *Cases, Problems, and Materials on Bankruptcy*, 1985.

<sup>158</sup> მაგალითად, აღნიშნული საფრანგეთში განმარტებულია როგორც შემთხვევა, როდესაც მოვალე ვეღარ ასრულებს თავის ვალდებულებებს, რომლის გადახდაც შესაძლებელი იყო მისი აქტივებით.

<sup>159</sup> Uhland S., Davis G., Goldberg A., Harris C., *Insolvency Litigation*, 2021, 23.

საერთაშორისო პრაქტიკის გათვალისწინებით, ყველაზე გრძელი საექვო პერიოდი, როგორც წესი, ვრცელდება ქმედებებზე, რომელიც მოიცავს მოვალის მხრიდან თაღლითურ განზრახვას. მაგალითად, დიდი ბრიტანეთის კანონმდებლობა საერთოდ არ ადგენს მაქსიმალურ ვადას ბოროტი განზრახვით დადებულ ტრანზაქციებთან მიმართებით. აღნიშნული, ცხადია, ეხმარება გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსებს, წინამდებარე ტიპის ქმედების გაბათილების პროცესში. როგორც წესი, საექვო პერიოდის ხანგრძლივობის კუთხით, მომდევნო ადგილს გაუფასურებული ტრანზაქციები იკავებს. მაგალითად, მსგავს გარიგებებთან მიმართებით, გერმანიის კანონმდებლობა ითვალისწინებს ოთხ წლიან ვადას. უმოკლესი საექვო პერიოდი, როგორც წესი, გამოიყენება პრეფერენციებთან მიმართებით. აღნიშნული გამართლებულია იმ არგუმენტით, რომ პრეფერენციული ქმედებები გაუფასურებულ ტრანზაქციებთან შედარებით, ნაკლებად ამცირებს მოვალის ქონების წმინდა ღირებულებას.<sup>160</sup>

გერმანიის გადახდისუუნარობის კანონმდებლობის მიხედვით, მმართველი/ზედამხედველი უფლებამოსილია სადავო გახადოს უკანასკნელი ოთხი წლის (და გარკვეულ შემთხვევებში, უკანასკნელი 10 წლის) მანძილზე განხორციელებული ქმედებები, თუკი ისინი განხორციელდა კრედიტორებისათვის ზიანის მიყენების განზრახვით და ამასთანავე, მეორე მხარემ (უპირატესობის მიმღებმა პირმა) იცოდა აღნიშნული განზრახვის შესახებ. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ თაღლითური განზრახვის მტკიცებისთვის მაღალი ბარიერი არ არის დაწესებული და ძირითად შემთხვევაში, მოვალის ცოდნა, რომ გარიგება არახელსაყრელია სხვა კრედიტორებისთვის, საკმარისი მოცემულობაა.<sup>161</sup>

საქართველოს გადახდისუუნარობის კანონით განსაზღვრულია დაკავშირებული პირის დეფინიცია, თუმცა, ცხადია, იგი არ არის ამომწურავი. მე-3 მუხლის „ს“ პუნქტი მიუთითებს, რომ მოვალესთან დაკავშირებული პირია: მოვალის ხელმძღვანელობაზე ან/და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი პირი, მისი მმართველი, სამეთვალყურეო ორგანოს წევრი; მოვალის წილის მესაკუთრე პარტნიორი, მონაწილე, წევრი, აქციონერი, მეპაიე, რომელიც პირდაპირ ან არაპირდაპირ ფლობს მოვალის წილის არანაკლებ 5 პროცენტს; ზემოხსენებული პირების ნათესავი ან სხვა პირი, რომელსაც ამ პირთან ერთად ხანგრძლივ დროის მონაკვეთში აქვს საოჯახო მეურნეობა პირები, რომლებიც მოვალესთან ერთად პირდაპირ ან არაპირდაპირ მონაწილეობენ

<sup>160</sup> Keay A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme. Northern Ireland Legal Quarterly, 101.

<sup>161</sup> Uhland S., Davis G., Goldberg A., Harris C., Insolvency Litigation, 2021, 23.

საწარმოში, თუ მათი წილი ჯამურად არანაკლებ 20 პროცენტს შეადგენს ან ისინი სხვაგვარად ერთობლივად აკონტროლებენ ამ საწარმოს; პირი, რომლის წილს პირდაპირ ან არაპირდაპირ ფლობს ან რომელსაც სხვაგვარად აკონტროლებს მოვალე; ამხანაგობა, რომელშიც მონაწილეობს მოვალე; სხვა პირი, რომელსაც მოვალესთან აქვს განსაკუთრებული ურთიერთობები, რომლებიც გავლენას ახდენს ამ პირის ან მის მიერ წარმოდგენილი პირის მიერ მოვალის მიმართ განხორციელებულ ქმედებაზე.

გარიგებაში დაკავშირებული მხარის არსებობა მმართველს/ზედამხედველს პრეზუმფციის გამოყენების საშუალებას აძლევს. მაგალითად, მოცემულობა იმისა, რომ ბენეფიციარმა იცოდა მოვალის ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის შესახებ, სავარაუდოა, როდესაც იგი მასთან დაკავშირებული პირია.<sup>162</sup>

მნიშვნელოვანია, ყურადღება გავამახვილოთ გადახდისუუნარობის კანონის 66-ე მუხლის მე-3 პუნქტზე, რომელიც ხაზს უსვამს, რომ ქმედება განხორციელებულად მიიჩნევა მისი ობიექტური სამართლებრივი შედეგის დადგომის მომენტში. შეცილების მთავარი არსიც სწორედ ის არის, რომ ხდება სამართლებრივი შედეგის გაუქმება, როგორც, არარა სამართლებრივი შედეგის.

წინამდებარე მუხლის მე-3 პუნქტი აზუსტებს, რო ისეთი ქმედებების განხორციელების მომენტად, რომლებიც ნაწილ-ნაწილ ხორციელდება, მიიჩნევა ბოლო ქმედების განხორციელების ობიექტური სამართლებრივი შედეგის დადგომის მომენტი. აღნიშნულ დათქმას განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება ისეთ დროს, როდესაც მასის გაუფასურება არა ერთბაშად, არამედ ხელოვნურად დანაწევრებული ქმედებების შედეგად დგება.

პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევები, როდესაც ამ ქმედებათა ჯაჭვში ჩაბმული ქმედებები რელევანტური პერიოდის მიღმა ექცევა და, ამდენად, არსებობს რისკი, რომ გარკვეული მათგანი შეცილებას აღარ დაეკვემდებაროს. ამ რეგულაციით კანონმდებელმა დააწესა პრევენციული მექანიზმი, რომელიც წინ უნდა აღუდგეს ამგვარ არაკეთილსინდისიერ მოქმედებას.<sup>163</sup> შესაბამისად, თუკი მოვალესა და კრედიტორს ექნებათ არაკეთილსინდისიერი განზრახვა, მაგალითად, ხანგრძლივი დროის განმავლობაში განახორციელონ საწარმოდან ქონების გადინება, კანონმდებლობა უგულებელყოფს აღნიშნული ქმედებათა ჯაჭვის ხანგრძლივობას.

<sup>162</sup> Zwieten K., Related Party Transactions in Insolvency, England, 2018, 68.

<sup>163</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 190.

თუმცა, იმისათვის, რომ ქმედებათა ერთობლიობა ერთიან, ერთმანეთთან დაკავშირებულ მოვლენებად დაკვალიფიცირდეს, აუცილებელია მათ შორის იკვეთებოდეს ობიექტური და სუბიექტური მჭიდრო კავშირი და აღნიშნული გამყარდეს შესაბამისი მტკიცებულებებით.<sup>164</sup>

## თავი VI. თავდაცვითი მექანიზმები

საცილო ქმედებებმა შეიძლება ხელი შეუწყოს ღირებულების მაქსიმიზაციას რამდენიმე გზით. მიუხედავად ამისა, აღნიშნული მექანიზმი არ არის უსასყიდლო. Ex post შეცილების პროცედურა მოიცავს სასამართლო ხარჯებს. ex ante, მან შეიძლება გამოიწვიოს გაურკვევლობა და განუჭვრეტელობა, ვინაიდან მხარეებს ძირითად შემთხვევაში, არ შეუძლიათ, წინასწარ განსაზღვრონ, როდის გახდებიან მათი კონტრაქტები მომავალში გადახდისუუნარო.

სრულად მართებული ტრანზაქციების რეტროსპექტული საცილობა შესაძლოა, საზიანო იყოს სამართლებრივი უსაფრთხოებისთვის და, შესაბამისად, ეკონომიკური ზრდის ხელშეწყობისთვის. ამ მიზეზით, შეცილების დებულებებმა მაქსიმალურად უნდა დააბალანსოს ის სარგებელი, რომელიც დაკავშირებულია შეცილებასთან და ხარჯები, რომელიც პოტენციურად დაკავშირებულია ამ გამონაკლის საშუალებებთან. აღნიშნული მიზნის მისაღწევად არსებობს რამდენიმე გზა. პირველი, გადახდისუუნარობის იურისდიქციებმა შეიძლება შეზღუდონ საექვო პერიოდის ვადა. მეორე, გადახდისუუნარობის კანონმდებლობას ასევე შეუძლია დაიცვას (ე.წ. „თავდაცვითი მექანიზმები“) რამდენიმე ტიპის ტრანზაქცია შეცილებისაგან. მესამე, შეცილების დებულებებმა შეიძლება დაიცვას კეთილსინდისიერი მესამე მხარეები.<sup>165</sup>

თუმცა, როდესაც გადახდისუუნარობის კანონი ითვალისწინებს თავდაცვას ცალკეული კონტრაქტებისთვის, აღნიშნულს შესაძლოა, ჰქონდეს პოტენციალი, შეამციროს შეცილების დებულებების ეფექტურობა. თავდაცვა, რომელიც მოიცავს ელემენტებს, მაგალითად, დაიდო თუ არა გარიგება ჩვეულებრივი საქმიანობის პირობებში, ან დასტურდება, რომ კონტრაქტი კეთილსინდისიერად მოქმედებდა, შეიძლება შეუქმნას გაურკვევლობა ყველა მხარეს და შესაბამისად, გაჩნდეს

<sup>164</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 190.

<sup>165</sup> Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, 19, [https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final\\_0.pdf](https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final_0.pdf).

სასამართლოს განმარტების საჭიროება. მსგავსი გაურკვევლობის წარმოშობის ალბათობა გაიზარდა ზოგიერთ იურისდიქციაში სასამართლოების მიერ წინამდებარე თავდაცვის საშუალებების, კონტრაქტების სასარგებლო ფართო ინტერპრეტაციის საფუძველზე. ეს პოტენციური სირთულეები ხაზს უსვამს გადახდისუუნარობის შესახებ კანონის დებულებების მნიშვნელობას. იგი მკაფიოდ უნდა განსაზღვრავდეს შეცილებისა და თავდაცვის კრიტერიუმებს (მაგალითად, როგორცაა ცნება “ბიზნესის ჩვეულებრივი საქმიანობა“, იგი შეძლებისდაგვარად მკაფიოდ უნდა იყოს განსაზღვრული გადახდისუუნარობის შესახებ კანონით), რათა ყველა მხარეს მიეცეს საშუალება, შეაფასოს პოტენციური რისკები და თავიდან აიცილოს არაეფექტური სასამართლო დავები.<sup>166</sup>

გადახდისუუნარობის შესახებ ბევრი კანონი შეცილების კრიტერიუმების განსაზღვრისას იყენებს “ბიზნესის ჩვეულებრივი საქმიანობის“ ცნებას (მათ შორის საქართველოც). სახელმწიფოები განსაზღვრავენ “ბიზნესის ჩვეულებრივ საქმიანობას“ სხვადასხვა ელემენტზე დაყრდნობით. თუმცა, უმეტეს იურისდიქციებში განმარტების საერთო მიზანია, განსაზღვროს, რას წარმოადგენს ბიზნესის რუტინული ქცევა. აღნიშნულის მიზანია დაშვება იმისა, რომ ბიზნესმა გადახდისუუნარობის დროს განახორციელა რუტინული გადახდები, დადო რუტინული კონტრაქტები, შემდგომში მისი შეცილების გარეშე. ეს შეიძლება მოიცავდეს ქირის გადახდას, კომუნალურ მომსახურებას, როგორცაა ელექტროენერჯია და ტელეფონი და შესაძლოა ასევე სავაჭრო მარაგების გადახდას.<sup>167</sup>

გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის მე-5 პუნქტის მიხედვით, სასამართლო შეცილების შესახებ მოთხოვნას არ დააკმაყოფილებს, თუ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე დაამტკიცებს, რომ: მოვალე და შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე კეთილსინდისიერად მოქმედებდნენ და საცილო ქმედება მოვალესა და შეცილების მოწინააღმდეგე მხარეს შორის არსებულ ჩვეულებრივ სამეწარმეო ურთიერთობას ან კონკრეტულ სავაჭრო ჩვეულებებსა და ტრადიციებს შეესაბამებოდა.

აღნიშნულ შემთხვევებში, მოვალე და შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე მოქმედებენ კეთილსინდისიერი განზრახვით და ასრულებენ ბიზნესის ფუნქციონირებისათვის არსებითად მნიშვნელოვან ქმედებებს. როგორცაა, მაგალითად, საქონლის მიწოდება. თუმცა, ცხადია, ქმედება ვერ ჩაითვლება ჩვეულებრივი სამეწარმეო ურთიერთობისათვის დამახასიათებლად, თუკი შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე

<sup>166</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 140

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>167</sup> იქვე.

მიიღებს იმგვარ სარგებელს ან/და უპირატესობას, რომელიც ბიზნეს ურთიერთობის არცერთ ეტაპზე არ მიუღია და ამავდროულად, აღნიშნულს არ ექვემდებარება გონივრულ გამართლებას. ყურადღება ექცევა მოვალის წინასწარ ქცევას და ფოკუსირებულია მხარეთა ურთიერთობის ისეთ ელემენტებზე, როგორცაა წარსულში მოქმედი მიწოდებისა და გადახდის მეთოდები, რაოდენობა და გადახდის სიხშირე. ასეთ შემთხვევაში, ნებისმიერი ცვლილება/გადახვევა ხელშეკრულებიდან, ჩვეულებიდან, ჩაითვლება როგორც “ბიზნესის ჩვეულებრივი საქმიანობის“ მიღმა განხორციელებულად.<sup>168</sup>

მაგალითად, გერმანიის კანონმდებლობა ითვალისწინებს კრედიტორის დაცვას იმ პირობებში, როდესაც მას არ ჰქონდა ინფორმაცია მოვალის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ. ხოლო, ნიდერლანდებში დაცვა შეიძლება შედგებოდეს სხვა კრედიტორებისთვის მიყენებული ზიანის შესახებ ცოდნის ნაკლებობით.<sup>169</sup> სხვა იურისდიქციებში (ესპანეთი, ინგლისი), მოვალის ფინანსურ მდგომარეობის შესახებ ცოდნა არ ახდენს გავლენას ტრანზაქციის შეცილებაზე. თუმცა, ამის მიუხედავად, იგი სხვადასხვა შედეგს იწვევს (საექვო პერიოდის გაზრდა; დამატებითი ფინანსური მტკიცებულებები). ამასთან, მკაცრი მიდგომებია დაწესებული მოვალესთან დაკავშირებული მხარეების მიმართ. მაგალითად, ითვლება, რომ მოვალის გადახდისუუნარობა ნათელია, როდესაც გარიგების ფასი არ არის შესაბამისი ღირებულების. ხოლო საექვო პერიოდის ხანგრძლივობა დაკავშირებულ პირებთან მიმართებით არის 90 დღე.<sup>170</sup>

ამასთან, შეცილება გამოირიცხება, მაშინაც, როცა საცილო ქმედების განხორციელების შემდეგ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარე მოვალეს შესაბამისი ღირებულების ნივთს გადასცემს ან მოვალის ქონებას სხვაგვარად შეავსებს. გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების მიმდინარეობისას, არსებობს რისკი იმისა, რომ მმართველმა/ზედამხედველმა კონკრეტული მოვლენა შეაფასოს განყენებულად, სხვა მოვლენათა ერთობლიობისგან გამიჯნულად. აღნიშნული განპირობებულია იმ მოცემულობითაც, რომ მმართველს/ზედამხედველს არა აქვს სრულყოფილი და ამომწურავი ინფორმაცია მოვალის მიერ წარსულში განხორციელებულ ყველა და

<sup>168</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 140

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

<sup>169</sup> Westbrook J., Charles D. Booth, Christoph G. Paulus and Harry Rajak, A GLOBAL VIEW OF BUSINESS INSOLVENCY SYSTEMS, 2010, 68.

<sup>170</sup> Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach, 23,

[https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final\\_0.pdf](https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/AGM%202017.%20The%20Avoidance%20of%20Pre-Bankruptcy%20Transactions.%20Final_0.pdf).

ნებისმიერ ქმედებაზე. შესაბამისად, ქმედების იზოლირებულად შეფასების შემთხვევაში, შესაძლებელია, დაკმაყოფილდეს შეცილების წინაპირობები, თუმცა შეცილების მოწინააღმდეგე მხარემ დაასაბუთოს, რომ ღირებულება სხვა გარიგების ფარგლებში ანაზღაურა და მხარეთა შორის უზრუნველყოფილ იქნა ღირებულებათა ბალანსი.

თავდაცვით მექანიზმებზე საუბრისას, მნიშვნელოვანია კეთილსინდისიერი მესამე მხარეების საკითხი. შეცილება გამორიცხულია მაშინაც, როდესაც შეცილების მოწინააღმდეგე მესამე პირმა, რომელიც არ არის მოვალესთან დაკავშირებული პირი ან/და კრედიტორი, არ იცოდა და მას არც შეიძლებოდა სცოდნოდა მოვალის გადახდისუუნარობის შესახებ.<sup>171</sup> კანონის ჩანაწერიდან ნათლად იკვეთება, რომ კანონმდებლის მიზანია დაცვა კეთილსინდისიერი მესამე მხარისა, რომლის კეთილსინდისიერებაც მიემართება მოვალის გადახდისუუნარობის ფაქტის მიმართ. შესაბამისად, მან არც უნდა იცოდეს და არც ობიექტური შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეს მოვალის გადახდისუუნარობის მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციის ფლობისა.

შესაბამისად, კეთილსინდისიერი მესამე მხარეები დაცულნი არიან, *ex ante* შეცილების მინიმალური ალბათობით დადონ გარიგებები და *ex post* შეცილების შემთხვევაში, გამოიყენონ თავდაცვითი მექანიზმები, რაც გამორიცხავს მათთვის ზიანის მიყენებას. ცხადია, ეს დაცვა არ არის აბსოლუტური. პირველ რიგში, იგი სავალდებულოდ მოითხოვს მესამე მხარედ ყოფნას. შესაბამისად, მოვალის კონტრაჰენტი სრულად გამორიცხება. მეორე, კეთილსინდისიერების ცნება ზოგადად გამორიცხულია დაკავშირებულ მხარეებთან მიმართებით, რადგან გონივრულად ივარაუდება, რომ მათ აქვთ ცოდნა მოვალის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ. ამიტომ, ამ სიტუაციებში ოპორტუნუიზმის რისკი უფრო მაღალია. თუმცა, ვინაიდან ამ ზემდგომ ინფორმაციას ყოველთვის არ ფლობენ დაკავშირებული მხარეები, მიზანშეწონილია, რომ დაკავშირებულ მხარეებთან მიმართებით, კეთილსინდისიერების ნაკლებობა მოქმედებდეს როგორც პრეზუმფცია. ამდენად, მტკიცების ტვირთის ფარგლებში, მათ ყოველთვის ექნებათ შესაძლებლობა, დაამტკიცონ საპირისპირო.<sup>172</sup>

ბელგიის ბიზნესის უწყვეტობის აქტი (BCA) განსაზღვრავს „უსაფრთხო ნავსადგურის“<sup>173</sup> პრინციპს (ე.წ. *safe harbor*), გადახდებისთვის, ან ნებისმიერი

<sup>171</sup> Bou A., *New refinancing proceedings under Spanish Law, Insolvency and Restructuring International*, 2014, 39.

<sup>172</sup> Barry E. Adler, Douglas G. Baird, Thomas H. Jackson, *Cases, Problems, and Materials on Bankruptcy*, 1985, 341.

<sup>173</sup> კანონის დებულება, რომელიც უზრუნველყოფს პირის სამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან დაცვას, როდესაც გარკვეული პირობები დაკმაყოფილებულია.

შესრულებისათვის რომელიც დადებულია თავად საწარმოს, ან ფინანსური მდგომარეობის რესტრუქტურირების მიზნით. მსგავსი ქმედებების შეცილება შეუძლებელი ხდება მაშინაც, თუკი ასეთი განხორციელდა საექვო პერიოდში.<sup>174</sup>

გერმანიაში მოქმედებს შედარებით განსხვავებული უსაფრთხო ნავსადგურის წესები. კერძოდ, კრედიტორისათვის უპირატესობის მინიჭებად არ მიიჩნევა, გადახდისუნარობის საქმის წარმოების დაწყებამდე ბოლო სამი თვის განმავლობაში მიღებული შესრულება, სადაც მართალია, არსებობს შეცილების სამართლებრივი წინაპირობები, თუმცა იგი განხორციელდა სერიოზული განზრახვით, რესტრუქტურირების მცდელობის მიზნით. გერმანიაში ეს სამართლებრივი წესი მოხსენიებულია, როგორც "რესტრუქტურირების პრივილეგია" (ე.წ. restructuring privilege).<sup>175</sup>

რაც შეეხება იტალიის კანონმდებლობას, იტალიის გადახდისუნარობის კანონი<sup>176</sup> შეიცავს ტრანზაქციების ჩამონათვალს, რომელიც გათავისუფლებულია შეცილებისაგან. ესენია: ა. გადახდები საქონელზე ან მომსახურებაზე, რომელიც განხორციელდა ბიზნესის კომერციული ჩვეულების შესაბამისად; ბ. საბანკო ფულადი გზავნილები, გარდა იმ გზავნილებისა, რომელმაც არსებითად და შეამცირა კომპანიის დავალიანება ბანკის მიმართ; გ. შეთანხმებები, გადახდები და უზრუნველყოფები იმ პირობით, რომ ისინი გათვალისწინებულია გეგმით, რომელიც მიზნად ისახავს კომპანიის გათავისუფლებას ვალდებულებებისაგან და უზრუნველყოფს ფინანსური მდგომარეობის დაბალანსებას და ამასთანავე, აღნიშნული გეგმა „გონივრულად“ იქნა მიჩნეული ექსპერტის მიერ. დ. თანამშრომელთა ხელფასების და კონსულტანტებისთვის ჰონორარების გადახდა.<sup>177</sup> ზემოაღნიშნული საფუძვლებიდან, არსებითია „გ“ პუნქტით გათვალისწინებული შემთხვევა, რომელიც საშუალებას აძლევს ბიზნესს უკეთესობისკენ შემოაბრუნოს ფინანსური მდგომარეობა.

გარდა ამისა, იტალიის კანონმდებლობა ცალკე გამოყოფს და შეცილებისგან ათავისუფლებს ფინანსურს ტრანზაქციებს, რომელიც მიემართება უფლებამოსილი პირის მიერ დამოწმებული „გადარჩენის გეგმის“ ფარგლებში განხორციელებულ

<sup>174</sup> Instrument of the European Law Institute, Rescue of Business in Insolvency Law, Austria, 2017, 278.

<sup>175</sup> იქვე, 279.

<sup>176</sup> იხ.: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/8-501-9255?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true#:~:text=Italian%20case%20law%20has%20placed,proceedings%20will%20be%20criminally%20liable.](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/8-501-9255?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true#:~:text=Italian%20case%20law%20has%20placed,proceedings%20will%20be%20criminally%20liable.)

<sup>177</sup> Instrument of the European Law Institute, Rescue of Business in Insolvency Law, Austria, 2017, 279.



გადახდებს ან გაცემულ გარანტიებს. აღნიშნული უსაფრთხო ნავსადგურის დებულება შეეხება სესხებს, რომლის საფუძველზეც გამსესხებელი სთავაზობს მოვალეს ახალ ფინანსურ მხარდაჭერას, იმისათვის რომ იგი გადარჩეს.<sup>178</sup>

ხოლო, ყველაზე ხელსაყრელ უსაფრთხო ნავსადგურის წესებს ითვალისწინებს ესპანეთის გადახდისუუნარობის კანონის (LC) <sup>179</sup> 71-ე მუხლი მუხლი მიუთითებს, რომ შეცილებას არ ექვემდებარება ნებისმიერი შეთანხმება, რომელიც აკმაყოფილებს შემდეგ პირობას: ა) აქტივების თანაფარდობის გაზრდა ვალდებულებაზე ადრე; ბ) მიღებული მიმდინარე აქტივი მეტია ან ტოლია მიმდინარე ვალდებულებებზე; გ) კრედიტორების სასარგებლოდ გაცემული უზრუნველყოფების ღირებულება არ აღემატება იმავე სესხის ღირებულების ცხრა მეათედს ან ხელშეკრულების გაფორმებამდე არსებული გადაუხდელი სესხების გარანტიების კოეფიციენტს; დ) ჩართული კრედიტორების მოქმედი ან სამომავლო სესხის რეფინანსირების ხელშეკრულების საპროცენტო სარგებელი არ აღემატება წინა სესხზე გამოყენებულ განაკვეთს, ერთ მესამედზე მეტით; და ე) რომ ხელშეკრულება გაფორმდა საჯარო დოკუმენტით, რომელსაც ხელი მოაწერა ყველა პარტნიორმა და რომელშიც გარკვევით არის მითითებული მიზეზები (ეკონომიკურ ჭრილში), სხვადასხვა მოქმედებები და გარიგებები, რომელიც გაფორმდა მოვალესა და ჩართულ კრედიტორებს შორის.<sup>180</sup>

## **თავი VII. პროცესუალური ასპექტები**

### **7.1. მტკიცების ტვირთი**

ცხადია, შეცილება ვერ იქნება თვითმიზანი, თუკი არ არსებობს გადახდისუუნარობის მასის ღირებულების გაზრდის შესაძლებლობა. შეცილების უფლებამოსილების გამოყენების შემთხვევაში, მმართველის/ზედამხედველის მთავარი მიზანია, გადახდისუუნარობის მასას შეუქმნას იმაზე უკეთესი მდგომარეობა, ვიდრე იარსებებდა შეცილების უფლებამოსილების გამოყენების გარეშე.

უფლებამოსილების გამოყენების შემთხვევაში, მტკიცების ტვირთი შეცილების უფლების განმახორციელებელ პირს ეკისრება.<sup>181</sup> როგორც აღნიშნულია ნაშრომის

---

<sup>178</sup> Scarso A., Avoidance claims and turnaround of distressed business from an Italian perspective, *International Insolvency Law Review*, 398.

<sup>179</sup> იხ.: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-4859>.

<sup>180</sup> Bou A., *New refinancing proceedings under Spanish Law*, *Insolvency and Restructuring International*, 2014, 39.

<sup>181</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის მე-2 პუნქტი.

დასაწყისში,<sup>182</sup> შეცილების უფლების განმახორციელებელი პირი არის მხოლოდ მმართველი/ზედამხედველი, შესაბამისად, მას ეკისრება მტკიცების ტვირთი. თუმცა, არსებობს პრეზუმფციის დაშვების შესაძლებლობაც, კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუკი მოვალე ბრალეულად გააჭიანურებს გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადებით სასამართლოსთვის მიმართვას, საპირისპიროს დამტკიცებამდე ჩაითვლება, რომ იგი გადახდისუუნარობის მასის შემცირების/კრედიტორისთვის ზიანის მიყენების განზრახვით მოქმედებდა.<sup>183</sup>

კრედიტორს შესაძლოა მხოლოდ გარკვეულ შემთხვევებში ჰქონდეს საქმის წარმოების დაწყების უფლება, კერძოდ, თუკი არსებობს გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსის, სასამართლოს, ან სხვა დამოუკიდებელი ორგანოს თანხმობა. სხვა შემთხვევაში, არაგონივრული იქნება კრედიტორისთვის აღნიშნული უფლებამოსილების მინიჭება. შესაბამისად, კრედიტორს აწევს საკმაოდ რთული მტკიცების ტვირთი იმისა, თუ რატომ თვლის, რომ სამართალწარმოება უნდა დაიწყოს მაშინ, როდესაც აღნიშნულის თაობაზე მმართველმა/ზედამხედველმა უარი განაცხადა.<sup>184</sup>

მმართველის/ზედამხედველის გადაწყვეტილება, დაიწყოს თუ არა შეცილების პროცესი კონკრეტულ ტრანზაქციასთან მიმართებით, საჭიროებს მრავალი განსხვავებული მიდგომის ერთობლივ ანალიზს.<sup>185</sup> კერძოდ, მმართველის/ზედამხედველის შეფასებებს, რომელიც მოიცავს შემდეგ საკითხებს: რამდენად სასარგებლის მომტანი იქნება ქმედების ბათილობა გადახდისუუნარობის მასისათვის (მაგალითად, იმ პირობებში, როდესაც არსებობს რისკი, რომ შეცილების ღონისძიებამ შეიძლება ხელი შეუშალოს რეაბილიტაციის წინადადებებს); შეცილების პროცესის სავარაუდო ხარჯებს; ღირებულებათა რეალური აღდგენის შესაძლებლობას; აღდგენის პროცესისთვის დამახასიათებელი შესაძლო შეფერხებებს და ცალკეული ელემენტების მტკიცების პროცესში წარმოშობილ სირთულეებს.<sup>186</sup>

მტკიცების ტვირთის საკითხთან პირდაპირ კავშირშია გადახდისუუნარობის კანონებით გათვალისწინებული პრეზუმფციები, ვინაიდან იგი ამარტივებს წინამდებარე პროცესის მიმდინარეობას. როგორც საქართველო, ასევე ევროკავშირის

<sup>182</sup> იხ. ქვეთავი 2.2.

<sup>183</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 192.

<sup>184</sup> Keay A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme. Northern Ireland Legal Quarterly, 99.

<sup>185</sup> Barry E. Adler, Douglas G. Baird, Thomas H. Jackson, Cases, Problems, and Materials on Bankruptcy, 1985.

<sup>186</sup> Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005, 137

[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/05-80722_ebook.pdf).

წევრი სახელმწიფოების უმრავლესობა განსაზღვრავს პრეზუმფციებს, რომელიც გამოიყენება იმ პირობებში, ვის მიმართაც აღძრულია საცილოობის სარჩელი.

პრეზუმფციების არსებობა თავისი ბუნებით, იმპლიციტურია და ემსახურება მმართველისთვის/ზედამხედველისთვის რთულად სამტკიცებელი პირობების შეფასებისა და ანალიზის პროცესის შემსუბუქებას. აღნიშნული კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს, რომ გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსი თავისი უფლებამოსილებების განხორციელებას იწყებს მოვალის საქმიანობის შესახებ ძალიან მწირი და შეზღუდული ცოდნით. ხოლო საქმიანობის დაწყების შემდგომ, ინფორმაციის მიწოდების კუთხით, მოვალის დირექტორები ნაკლებად თანამშრომლობენ მასთან,<sup>187</sup> რაც საბოლოოდ ინფორმაციულ ასიმეტრიას იწვევს.

## 7.2. ხანდაზმულობის ვადა

შეცვლების უფლების ხანდაზმულობის ვადაა 1 წელი, რომელიც აითვლება სასამართლოს მიერ გადახდისუუნარობის შესახებ განცხადების დასაშვებად ცნობისა და რეაბილიტაციის ან გაკოტრების რეჟიმის გახსნის თაობაზე განჩინების გამოტანის თარიღიდან.<sup>188</sup> შესაბამისად, მმართველს/ზედამხედველს შეუძლია, აღნიშნული დროის განმავლობაში განახორციელოს ან უარი თქვას თავისი უფლებამოსილების გამოყენებაზე.

აღსანიშნავია, რომ როგორც ხანმოკლე, ასევე ხანგრძლივ ხანდაზმულობის ვადებს აქვს დადებითი და უარყოფითი მხარეები. ხანმოკლე ხანდაზმულობის ვადის საშიშროება არის ის, რომ მნიშვნელოვანი ტვირთი აწვევა გადახდისუუნარობის პრაქტიკოსს, რადგანაც იგი იძულებული ხდება, შემჭიდროვებულ ვადებში შეაფასოს კონკრეტული ქმედების საცილოობა, მიიღოს იურიდიული რჩევები, უზრუნველყოს ფინანსური ანალიზი და ამასთანავე, შეაგროვოს შესაბამისი მტკიცებულებები.<sup>189</sup> პრობლემურია ის, რომ თუკი ხანდაზმულობის ვადა ხანმოკლეა, პრაქტიკოსები ვერ შეძლებენ სადავო ქმედების სრულყოფილ გამოკვლევასა და დადგენას, რამდენად ექვემდებარება იგი შეცვლებას, განსაკუთრებით მაშინ, როცა საქმე ეხება კომპლექსურ და მსხვილ კომპანიებს. გარდა ამისა, არის საშიშროება იმისა, რომ მმართველს/ზედამხედველს მსგავსი მოკლე ვადის გამო, არც შეექმნას შეცვლების უფლებამოსილების გამოყენების

<sup>187</sup> Keay A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme. Northern Ireland Legal Quarterly, 99.

<sup>188</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 67-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>189</sup> R.C. Clark, 'The duties of the corporate debtor to creditors', Harvard Law Review, 1977, 73.

მოტივაცია. და რაც მთავარია, სამართალწარმოება შეიძლება დაიწყოს ნაადრევად ისე რომ არ არსებობდეს სათანადო მტკიცებულებები, რაც საბოლოოდ ზიანს აყენებს გადახდისუნარიობის მასას.<sup>190</sup>

რაც შეეხება ხანმოკლე ხანდაზმულობის ვადის დადებით მხარეს, იგი მმართველის/ზედამხედველის გონების ფოკუსირებასა და ორიენტირებაში გამოიხატება.

ხანგრძლივი ხანდაზმულობის ვადის სარგებელი არის ის, რომ პრაქტიკოსებს საშუალება ეძლევათ, ზედმიწევნით მოაგროვონ და გამოიძიონ მტკიცებულებები. თუმცა, ხანგრძლივ ვადასაც გააჩნია თავისი ნაკლოვანება. კერძოდ, არის რისკი იმისა, რომ პროცესი გაჭიანურდეს და პრაქტიკოსს ჰქონდეს საკმაოდ დაბალი მოტივაცია, შეაფასოს რამდენად ექვემდებარება ქმედება შეცილებას.<sup>191</sup>

## თავი VIII. შეცილების სამართლებრივი შედეგი

შეცილების უფლების გამოყენებით წარდგენილი მოთხოვნის დაკმაყოფილების შედეგად მოვალეს ქონება უნდა დაუბრუნდეს უსაფუძვლო გამდიდრების შესახებ წესების მიხედვით.<sup>192</sup> სსკ-ს 976-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ პუნქტის მიხედვით, პირს, რომელმაც სხვას ვალდებულების შესასრულებლად რაიმე გადასცა, შეუძლია მოსთხოვოს ვითომ-კრედიტორს (მიმღებს) მისი უკან დაბრუნება, თუ: ვალდებულება გარიგების ბათილობის ან სხვა საფუძვლის გამო არ არსებობს, არ წარმოიშობა ან შეწყდა შემდგომში. გარიგების ბათილობა წარმოშობს კანონისმიერ მოთხოვნას უსაფუძვლო გამდიდრებიდან. მხარეებმა ერთმანეთს უნდა დაუბრუნონ მიღებული შესრულებები 976 მუხლის თანახმად, ვინაიდან ვალდებულება, ბათილობის გამო შეწყდა შემდგომში.<sup>193</sup> შესაბამისად, ვინაიდან, მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცილების უფლებამოსილების გამოყენება არარად ცნობს დამდგარ სამართლებრივ შედეგს, იგი წარმოშობს გადაცემულის უკან დაბრუნების ვალდებულებას.

---

<sup>190</sup> Keay, A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme. Northern Ireland Legal Quarterly, 104.

<sup>191</sup> იქვე.

<sup>192</sup> გადახდისუნარიობის კანონის 68-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

<sup>193</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო კოლეგიის 2005 წლის 5 იანვრის გადაწყვეტილება N2/17825-14.

საკასაციო პალატა განმარტავს,<sup>194</sup> რომ უსაფუძვლოდ გამდიდრების ინსტიტუტის მიზანს წარმოადგენს უსაფუძვლოდ, უსამართლოდ შექმნილი ქონების ამოღება ანუ სამართლებრივი წონასწორობის აღდგენა, გაუმართლებლად შექმნილ ქონებაში იგულისხმება შეღავათის, უპირატესობის, უფლების ამოღება.

ბათილი გარიგება ვერ წარმოშობს სამართლებრივ შედეგებს მისი „არსებობის“ ვერცერთ ეტაპზე. გარიგება ბათილია, ხოლო შედეგი, რომელიც მისგან უნდა გამომდინარეობდეს, ითვლება არადაამდგარად.<sup>195</sup>

როგორც ვხედავთ, ახალი კანონით შემოთავაზებულია ზოგადი წესებისაგან განსხვავებული მოწესრიგება, იმ თავისებურებების გათვალისწინებით, რაც გადახდისუუნარობის პროცესს ახასიათებს. პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს, რომ გადახდისუუნარობის სამართლით განსაზღვრული შეცილება, როგორც წესი, გარკვეულ შესრულებას უკავშირდება. ამდენად, შეცილების სამართლებრივი შედეგები უნდა გადაწყდეს შესრულების კონდიქციის წესების შესაბამისად. ამ შემთხვევაში კანონის 65-ე მუხლით გათვალისწინებული შეცილების წინაპირობები უნდა განვიხილოთ სსკ-ს 976-ე მუხლის სპეციალურ შემთხვევად.<sup>196</sup>

თუ საცილო შესრულების/სარგებლის მიმღები კრედიტორია, ქონების მოვალისთვის დაბრუნების პარალელურად, აღდგენილი უნდა იქნეს ის კრედიტორული მოთხოვნა, რომელიც შეცილებული ქმედებით დაკმაყოფილდა.

თუ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარემ იცოდა მოვალის გადახდისუუნარობის შესახებ ან იმის თაობაზე, რომ შეცილებული ქმედების შედეგად მოვალე გადახდისუუნარო გახდა, მოვალის მიერ ქონების დაბრუნების მოთხოვნა არ შეიძლება დამოკიდებული გახდეს მოვალის მიერ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარისგან მიღებულის მისთვის დაბრუნებაზე.<sup>197</sup>

მოწინააღმდეგე მხარის მიერ შეცილების საფუძვლის არსებობაზე ცოდნის შეფასებისას უნდა დადგინდეს, იცოდა თუ არა აღნიშნულმა პირმა გადახდისუუნარობის ფაქტობრივი მდგომარეობის შესახებ. თუ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარემ იცოდა მოვალის გადახდისუუნარობის შესახებ ან იმის

---

<sup>194</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 5 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-456-805-07.

<sup>195</sup> კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 263.

<sup>196</sup> მესხიშვილი ქ., ბათილიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 193.

<sup>197</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 68-ე მუხლის მე-4 პუნქტი.

თაობაზე, რომ შეცილებული ქმედების შედეგად მოვალე გადახდისუუნარო გახდა, მოვალის მიერ ქონების დაბრუნების მოთხოვნა არ შეიძლება დამოკიდებული გახდეს მოვალის მიერ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარისგან მიღებულის მისთვის დაბრუნებაზე.<sup>198</sup>

თუ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარემ იცოდა მოვალის გადახდისუუნარობის შესახებ ან იმის თაობაზე, რომ შეცილებული ქმედების შედეგად მოვალე გადახდისუუნარო გახდა, შეცილების უფლების მქონე პირის სურვილით, შეცილების მოწინააღმდეგე მხარეს ქონების დაბრუნების ნაცვლად შეიძლება მოეთხოვოს არასათანადო შესრულებით გამოწვეული სხვაობის შესაბამისი თანხის ანაზღაურება.<sup>199</sup>

გამკაცრებული პასუხისმგებლობის ფარგლებში, შეცილებაზე უფლებამოსილ პირს უფლება ენიჭება, საგამონაკლისო წესით, გამოიყენოს, აგრეთვე, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. კერძოდ, კანონი ადგენს, რომ თუ შეცილების მოწინააღმდეგე მხარემ იცოდა მოვალის გადახდისუუნარობის შესახებ ან იმის თაობაზე, რომ შეცილებული ქმედების შედეგად მოვალე გადახდისუუნარო გახდა, შეცილების უფლების მქონე პირის სურვილით, შეცილების მოწინააღმდეგე მხარეს ქონების დაბრუნების ნაცვლად შეიძლება მოეთხოვოს არასათანადო შესრულებით გამოწვეული სხვაობის შესაბამისი თანხის ანაზღაურება.<sup>200</sup>

---

<sup>198</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 194.

<sup>199</sup> გადახდისუუნარობის კანონის 68-ე მუხლის მე-4 პუნქტი.

<sup>200</sup> მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021, 194.

## დასკვნა

როგორც ნაშრომის დასაწყისშია აღნიშნული, მის ერთ-ერთ მიზანს წარმოადგენს საცილო ქმედების არსის წარმოჩენა და გაანალიზება. აღნიშნული მიზნის მისაღწევად ნაშრომში აღწერილია შეცილების უფლებამოსილების ტრანსფორმაციის გზა გადახდისუუნარობის ძველი კანონმდებლობიდან, ახალ კანონმდებლობამდე; საცილო ქმედების ფარგლები; ზოგადად შეცილების ინსტრუქტიუს მიზნები და ასევე დიდი ყურადღება ეთმობა სამოქალაქო კოდექსით დადგენილი ინსტიტუტებისაგან მისი გამიჯვნის საკითხებს. ეს უკანასკნელი მნიშვნელოვანია იმდენად, რამდენადაც მკითხველისთვის თვალსაჩინო და ცალსახა გახდეს, თუ რატომ არსებობს კანონმდებლობით შეცილების მექანიზმის დანერგვის აუცილებლობა და რა მიზეზებზე დაყრდნობით არის იგი კრედიტორების კოლექტიური დაკმაყოფილების უფრო ეფექტური საშუალება, ვიდრე კანონმდებლობით დადგენილი სხვა სამართლებრივი ინსტრუქტივები.<sup>201</sup>

ნაშრომში ერთ-ერთ სადავო თემად განხილულია შეცილების უფლებამოსილების განმახორციელებელი სუბიექტის საკითხი.<sup>202</sup> კერძოდ, რამდენად უნდა მიენიჭოთ აღნიშნული უფლებამოსილება კრედიტორებს. მართალია, გადახდისუუნარობის მომენტში, კომპანიის ღირებულების საბოლოო ბენეფიციარები კრედიტორები არიან, თუმცა ვთვლი, რომ ვინაიდან წარმატებული შეცილების შედეგები გადახდისუუნარობის მასაზე უნდა აისახოს და ამით კრედიტორთა ერთობლიობამ ისარგებლოს, გაუმართლებელია, აღნიშნული უფლებამოსილების გამოყენების შესაძლებლობა ინდივიდუალურ კრედიტორებს მიეცეთ. გარდა ამისა, მსგავსი მოწესრიგება დაკავშირებულია პროცესუალურ ხარვეზთანაც. კერძოდ, განსხვავებით აქციონერებისა, კრედიტორები ვერ იქნებიან განხილულნი, როგორც კომპანიის საპროცესო წარმომადგენლები და გონივრულ ფარგლებს მოკლებული იქნება კომპანიის სასარგებლოდ, კრედიტორის მიერ სარჩელის აღძვრა. ცხადია, ეს ყოველივე უსამართლობის შეგრძნებას ბადებს კრედიტორებში და შესაძლოა პრობლემები წარმოშვას მმართველთან/ზედამხედველთან ურთიერთობის ნაწილში. წინამდებარე საკითხის ერთ-ერთ ყველაზე ეფექტურ გადაწყვეტად მიმაჩნია იმგვარი საკანონმდებლო მოწესრიგება, რომელიც შეცილების სამართალწარმოების დაწყებისთვის სავალდებულო წინაპირობად დაადგენს კრედიტორების

<sup>201</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის I თავში.

<sup>202</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის II თავში.

უმრავლესობის, ან კრედიტორთა კომიტეტის მხრიდან თანხმობის არსებობას. აღნიშნული გზით კრედიტორებს ექნებათ შესაძლებლობა გავლენა მოახდინონ შეცილების პროცესის მიმდინარეობაზე, რაც საბოლოოდ, უზრუნველყოფს მათი ინტერესების დაცვასა და სამართლიანობის შეგრძნებას. ცხადია, გასათვალისწინებელი იქნება ისეთი შემთხვევა, როდესაც, მართალია, არსებობს კრედიტორთა უმრავლესობის თანხმობა, თუმცა დგინდება, რომ ისინი ერთი კორპორაციული ჯგუფის წევრები არიან. მსგავს შემთხვევაში, არსებობს რისკი იმისა, რომ სპეციალური მიზნით (მაგალითად, დაკავშირებული პირია, ან/და უპირატესად უკვე მიიღო დაკმაყოფილება), მათ უარი განაცხადონ შეცილების წარმოების დაწყებაზე. ვფიქრობ, აღნიშნული შეიძლება განისაზღვროს, როგორც საგამონაკლისო წესი და მსგავს პირობებში, შეცილების წარმოების დაწყება არ იყოს დამოკიდებული კრედიტორთა მხრიდან თანხმობის მოპოვებაზე.

ამასთან, მართალია, გადახდისუუნარობის ახალი კანონი სავალდებულო წესად არ ადგენს კრედიტორების თანხმობას, თუმცა იგი ითვალისწინებს კრედიტორების უფლებამოსილებას, სასამართლოს ძალით, მმართველს/რეაბილიტაციის ზედამხედველს დაავალოს კონკრეტული მოქმედების განხორციელება ან მისი განხორციელებისგან თავის შეკავება. ჩემი მოკრძალებული აზრით, პრაქტიკაში აღნიშნული ნორმის განმარტება, აუცილებლად უნდა გავრცელდეს შეცილების შემთხვევებზე და კრედიტორს/კრედიტორებს მიეცეთ შესაძლებლობა, სასამართლოს დაუმტკიცონ წარმოების დაწყების არაეფექტურობა, ან პირიქით, მისი აუცილებლობა.

ნაშრომში დასმულია საკითხი შეცილების სამართალწარმოებისთვის დამახასიათებელი ხარჯების შესახებ<sup>203</sup> და ამასთანავე, მოხმობილია საერთაშორისო პრაქტიკაც, რომელიც ითვალისწინებს წინამდებარე პროცესისთვის სახელმწიფოს მიერ საჯარო სახსრების გამოყოფის შემთხვევებს. ცხადია, საქართველოს ეკონომიკური მდგომარეობის გათვალისწინებით, ფაქტობრივად წარმოუდგენელია მსგავსი მოწესრიგების არსებობა, თუმცა აღნიშნული საკითხი, ჩემი აზრით, საკმაოდ აქტუალური და პრობლემურია. არსებობს ალბათობა იმისა, რომ შეცილების წარმოება ვერ დაიწყოს სწორედ იმ მიზეზით, რომ გადახდისუუნარობის მასის მდგომარეობის გათვალისწინებით, არ ღირდეს გარკვეული ხარჯების გაწევა. შესაბამისად, ამით ზიანი ადგება კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების ინტერესს და ამასთანავე, სრულად კარგავს თავის ფუნქციას შეცილების ინსტიტუტი. წინამდებარე საკითხის გადასაჭრელად (რომელიც გამომდინარეობს ჩემი რეკომენდაციით გათვალისწინებული დაშვებიდან, რომ წარმოების დაწყებისთვის აუცილებელია

<sup>203</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის II თავში.



კრედიტორის ან კრედიტორთა კომიტეტის თანხმობა), ვფიქრობ, მართებული იქნება, რომ თუკი გადახდისუუნარობის მასა კანონმდებლობით დადგენილ ზღვარზე დაბალ ოდენობას შეადგენს, შეცილების წარმოების ხარჯები უნდა დაეკისროს კრედიტორებს. ჩემი მოსაზრებით, აღნიშნული თავად კრედიტორების ინტერესებშიც შედის, ვინაიდან მათ შეუძლიათ გადაინაწილონ ხარჯები და იმ პირობებში როდესაც გადახდისუუნარობის მასის ღირებულება ძალიან დაბალია, იგი გაზარდონ შეცილების წარმოების დაწყების გზით და შემდგომ კოლექტიურად მოხდეს მათი მოთხოვნების დაკმაყოფილება. ცხადია, იმ შემთხვევაში, თუკი გაწეული ხარჯები და მოსალოდნელი ღირებულება არ იქნება გამართლებული და პროპორციული, კრედიტორები არ განაცხადებენ თანხმობას წარმოების დაწყებაზე.

ნაშრომი ასევე შეეხება შეცილების ობიექტურ და სუბიექტურ კრიტერიუმებს და მიუთითებს იმ გამოწვევებზე, რომელიც დამახასიათებელია მათი პრაქტიკაში გამოყენების პროცესისთვის.<sup>204</sup> კერძოდ, ობიექტური ტესტის (მაგალითად, კონკრეტული ქმედების სანაცვლოდ, მიიღო თუ არა მოვალემ შესაბამისი ღირებულების შესრულება ან არსებობდა თუ არა სპეციალური ურთიერთობა გარიგების მხარეებს შორის) ნაკლოვანებას წარმოადგენს კონტრაქტების წინასწარი სიფრთხილე, ვინაიდან მათ არა აქვთ გარანტია, რომ სამომავლოდ გარიგება არ გაბათლდება. შესაბამისად, დგება კერძო სამართლის ფუძემდებლური პრინციპის, სახელშეკრულებო თავისუფლების შელახვის საშიშროება. ცხადია, კრედიტორებს (ძირითად შემთხვევაში, არადაკავშირებულ კრედიტორებს) არა აქვთ იმის რესურსი რომ სრულყოფილი და სარწმუნო ინფორმაცია მიიღონ მოვალის ფინანსური მდგომარეობის შესახებ, შესაბამისად, გარიგების გაფორმების პროცესში, ძალიან რთულია განსაზღვრულ იქნას, თუ რა სირთულეები შეიძლება წარმოიშვას მოვალის საქმიანობაში. სწორედ ამიტომ, სასურველია კატეგორიები ტრანზაქციებისა, რომელიც დაექვემდებარება მმართველის/ზედამხედველის მიერ შეცილებას, შეძლებისდაგვარად დაექვემდებაროს ნათლად განსაზღვრულ კრიტერიუმებს, რაც საშუალებას მისცემს ბიზნესს, განსაზღვროს კომერციული რისკები.

რაც შეეხება სუბიექტურ ტესტს, ნაშრომში დასმულია საკითხი, თუ ვისი განზრახვა/დამოკიდებულება უნდა იქნას მხედველობაში მიღებული შეფასების პროცესში (მაგალითად, უპირატესობის მინიჭების პროცესში). აღნიშნულთან მიმართებით, მივიჩნევ, რომ უფრო სამართლიანი და გონივრული იქნება კრედიტორის განზრახვისა და ქმედებების შეფასება, ვინაიდან პრეფერენციული გარიგების მთელი არსი ის არის, რომ მხარეები თანხმდებიან გარკვეული

---

<sup>204</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის III თავში..

უპირატესობის მინიჭებაზე/მიღებაზე და შესაბამისად, ანალიზებენ თავიანთი ქმედების საფუძველზე, კრედიტორებისთვის ზიანის მიყენების ალბათობას. ამასთან, ვთვლი რომ წინამდებარე საკითხი გარკვეულწილად სასამართლო პრაქტიკით უნდა დარეგულირდეს და ყურადღება მიექცეს კონკრეტული ურთიერთობისთვის დამახასიათებელ ელემენტებსა და ჩვეულებებს.

კეთილსინდისიერი მხარეების დაცვის მიზნით, ნაშრომში განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა თავდაცვითი მექანიზმების გამოყენების შემთხვევებსა და პირობებს. ყოველგვარი ტრანზაქციების რეტროსპექტული საცილოობა, შესაძლოა საზიანო აღმოჩნდეს სამართლებრივი უსაფრთხოებისა და შესაბამისად, ეკონომიკური ზრდის ხელშეწყობისთვის. სწორედ ამიტომ, აუცილებელია, კანონმდებლობით განსაზღვრულმა შეცილების დებულებებმა მაქსიმალურად დააბალანსოს სარგებელი, რომელიც დაკავშირებულია შეცილებასთან და ხარჯები, რომელიც პოტენციურად თან ახლავს ამ უფლებამოსილების გამოყენებას.

მართალია, საქართველოს კანონმდებლობა განსაზღვრავს თავდაცვითი მექანიზმის შემთხვევებს, თუმცა, ჩემი აზრით, ბიზნესების სიცოცხლისუნარიანობის შენარჩუნებისა და ამასთანავე, სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის ხელშეწყობის მიზნით, მართებული იქნებოდა ბელგიის სტანდარტის დამკვიდრება.<sup>205</sup> კერძოდ, ცალკეული ქმედება (მაგალითად, როგორცაა, უზრუნველყოფის გაცემა ახალ ვალდებულებებზე) დაცული უნდა იყოს შეცილებისაგან, თუკი აღნიშნული მიზნად ემსახურებოდა კომპანიის ფინანსური მდგომარეობის განახლების/რესტრუქტურირების გეგმის აღსრულებას. ცხადია, აღნიშნულ სტანდარტს გააჩნია თავისი რისკები და გარკვეულ შემთხვევაში, შესაძლოა, მოვალემ თავისი ქმედებები შეფაროს და გაამართლოს რესტრუქტურირების მიზნებით. თუმცა, ვფიქრობ, წინამდებარე რისკის დაზღვევა შესაძლებელი იქნება, თუკი კანონმდებლობა გაითვალისწინებს იმგვარ პირობებს, რომელიც იმპერატიულად მოითხოვს, რომ მსგავსი გეგმა დამოწმებული იქნას უფლებამოსილი პირის მიერ (მაგალითად, კვალიფიციური ფინანსური ექსპერტი) და ამასთანავე, სასამართლომაც იგი გონივრულად უნდა მიიჩნიოს. გარდა ამისა, ჩემი რეკომენდაციაა, ქმედების შეფასებისას მხედველობაში იქნას მიღებული ისეთი ფაქტობრივი გარემოებები, როგორცაა: განახორციელა თუ არა მოვალემ გარკვეული მოლაპარაკებები კრედიტორებთან, დასაქმებულებთან, აქციონერებთან და სხვა დაინტერესებულ მხარეებთან მისი ფინანსური პრობლემების გადაჭრის მიზნით; რამდენად გადადგა

---

<sup>205</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის VI თავში.

გონივრული და რეალური ნაბიჯები, ფინანსური პრობლემების გადაჭრის მიზნით; რამდენად მიიღო გარკვეული რჩევა/რჩევები, იმ პირისგან, ვინც ფლობდა სათანადო სპეციფიკურ ცოდნასა და გამოცდილებას ბიზნესის საქმიანობასთან დაკავშირებით.

ყველაზე გავრცელებულ თავდაცვით მექანიზმს „ჩვეულებრივი სამეწარმეო საქმიანობის“ ფარგლებში განხორციელებული ქმედებების დაცვა წარმოადგენს. ვფიქრობ, აღნიშნული ცნება საკმაოდ ფართოა და მისი შეფასება დიდ სიფრთხილეს საჭიროებს, ვინაიდან მოვალეს ყოველთვის ექნება მცდელობა იმისა, გარკვეული ქმედებები მოაქციოს აღნიშნული თავდაცვითი ღონისძიების ფარგლებში. თავდაცვამ, რომელიც მოიცავს ელემენტებს, მაგალითად, დაიდო თუ არა გარიგება ჩვეულებრივი საქმიანობის პირობებში, ან რამდენად დასტურდება, რომ კონტრაქტი კეთილსინდისიერად მოქმედებდა, შეიძლება შეუქმნას გაურკვეველობა ყველა მხარეს და შესაბამისად, გაჩნდეს სასამართლოს მიერ ფართო განმარტებისა და ინტერპრეტაციის საჭიროება. ჩემი მოსაზრებით, სასამართლოს მხრიდან ცალკეული ბიზნესის საქმიანობის შეფასება და მისი ცალკეული ქმედებების „ჩვეულებრივ“ საქმიანობად განსაზღვრა, ამცირებს შეცდომების დებულებების ეფექტურობას. წინამდებარე პრობლემის გადაჭრის გზას, პირველ რიგში, ვხედავ კანონმდებლობაში. კერძოდ, გადახდისუუნარობის კანონი უნდა განსაზღვრავდეს კრიტერიუმებს, რომელსაც არსებითი ყურადღება მიექცევა „ჩვეულებრივი სამეწარმეო საქმიანობის“ განსაზღვრისას. ამასთანავე, ცხადია, ამ კუთხით, ძალიან დიდი იქნება სასამართლოს როლი, თუმცა მოსამართლემ ფარტო განმარტებები არ უნდა მისცეს მოვალისა თუ კრედიტორის მხრიდან განხორციელებულ ქმედებებს, მით უმეტეს, თუკი გავითვალისწინებთ იმასაც, რომ სასამართლოს არ გააჩნია სრულყოფილი ცოდნა კომპანიის საქმიანობის შესახებ. შესაბამისად, ვთვლი, რომ სასამართლოს მხრიდან მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული, მოვალის წინასწარი ქცევა, კერძოდ, რამდენად ფოკუსირებულია მხარეთა ურთიერთობა ისეთ ელემენტებზე, როგორცაა, წარსულში მოქმედი მიწოდებისა და გადახდის მეთოდები, რაოდენობა და სიხშირე.

ნაშრომში ასევე ხაზგასმულია გადახდისუუნარობის კანონის რედაქციული უზუსტობის ფაქტი,<sup>206</sup> რომელიც ქონების გაუფასურების შემთხვევებთან მიმართებით, შეცდომების წინაპირობას უკავშირებს გადახდისუუნარობის დადგომამდე არსებულ პერიოდს. რეალურად, შეცდომების ლეგიტიმაცია სწორედ იმ გარემოებას ეფუძნება, რომ საცილო ქმედება განხორციელდა ფაქტობრივი გადახდისუუნარობის პირობებში,

<sup>206</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის I თავში.

ან ამ ქმედებამ გამოიწვია ფაქტობრივი გადახდისუუნარობა. შესაბამისად, აღნიშნული კუთხით, არსებითია სასამართლო პრაქტიკა, რომელიც წინამდებარე საკანონმდებლო ხარვეზს შეავსებს. სასამართლოს როლთან მიმართებით, მნიშვნელოვანია აღნიშნოს წინამდებარე ნაშრომში განხილული კორპორაციული ჯგუფის შემთხვევები. ვთვლი, რომ ამ კუთხით, სასამართლომ შეძლებისდაგვარად მაქსიმალურად უნდა გამოიკვლიოს კორპორაციული ჯგუფის წევრებს შორის გაფორმებული ტრანზაქციების მიზნები. ვინაიდან, მხოლოდ ის ფაქტი, რომ ერთ-ერთმა წევრმა მეორე წევრის სასარგებლოდ (რომელიც ვერ ასრულებდა ვადამოსულ მოთხოვნებს) გასცა გარანტია, ავტომატურად არ წარმოშობს შეცილების უფლებამოსილების საფუძვლებს.

ნაშრომში არაერთხელ არის აღნიშნული დაკავშირებული პირის სტატუსიდან გამომდინარე, პრაქტიკაში არსებული გამოწვევების საკითხი. ჩემი აზრით, მართებული იქნება, დაკავშირებულ პირებთან მიმართებით რელევანტური პერიოდის გაზრდა.<sup>207</sup> როგორც ნაშრომშია აღნიშნული, მითითებული პირების მიმართ მკაცრი რეჟიმის დაწესება გამართლებულია იმიტომ, რომ დაკავშირებულ მხარეებს მეტად აქვთ მოვალის ფინანსურ მდგომარეობაზე ხელმისაწვდომობა და ამასთანავე, შესაძლებლობა იმისა, რომ ამ სირთულეების შესახებ წინასწარ მიიღონ ინფორმაცია. შესაბამისად, ვთვლი, რომ ამ კუთხით, შეცილების დებულებების შემაკავებელი ეფექტი უნდა გაიზარდოს, რაც ხელს შეუშლის დაკავშირებულ მხარეს, მოვალის გადახდისუუნარობამდე მიმავალ პერიოდში, გამოიყენოს ინდივიდუალური დაცვის საშუალებები ან მიიღოს გარკვეული სარგებელი, ვინაიდან ეცოდინება, რომ მათი ეფექტი შეიძლება გაუქმდეს წარმოების დაწყებისას. ჩემი თვალთახედვით, იმ შემთხვევაში, როდესაც კონტრაქტი დაკავშირებული მხარეა და ამავდროულად არსებობს, კრედიტორებისთვის ზიანის მიყენების თუნდაც არაპირდაპირი განზრახვა, რელევანტური პერიოდი უნდა გაიზარდოს და იყოს, სულ მცირე 5 წელიწადი. შესაძლებელია დაწესდეს ორსაფეხუროვანი მოწესრიგება. კერძოდ, დაკავშირებული პირის ელემენტის დადგენის შემთხვევაში, გავრცელდეს ორ წლიანი პერიოდი (რაც დადგენილია გადახდისუუნარობის ახალი კანონით), ხოლო თუკი ამავდროულად გამოიკვეთება განზრახვისა და დაუდევრობის ელემენტებიც, მმართველს/ზედამხედველს ჰქონდეს იმის უფლებამოსილება, რომ საცილო გახადოს ბოლო 5 წლის განმავლობაში განხორციელებული ქმედებები.

---

<sup>207</sup> იხ. მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის V თავში.

## გამოყენებული წყაროები

### ქართული საკანონმდებლო აქტები და განმარტებითი ბარათები:

- საქართველოს კანონი „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, მიღების თარიღი: 18/09/2020 [05.09.22]
- საქართველოს კანონი „მეწარმეთა შესახებ“, მიღების თარიღი: 02/08/2021 [05.09.22]
- განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/245931>.
- საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, მიღების თარიღი: 26/06/1997 [05.09.22]
- საქართველოს კანონი „გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების შესახებ“ [ძალადაკარგულია - 18/09/2020,]

### ქართულენოვანი სასამართლო გადაწყვეტილებები:

- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 28 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-116-2021.
- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-571-879-09.
- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2010 წლის 23 თებერვლის განჩინება საქმეზე ას-891-1177-09.
- საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2007 წლის 5 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-456-805-07.
- თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2020 წლის 26 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე 6073-19.
- თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2012 წლის 8 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე 28/3700-12.
- თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო კოლეგიის 2005 წლის 5 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე 2/17825-14.

### ქართულენოვანი ლიტერატურა:

- მესხიშვილი ქ., ბათლიძე გ., ამისულაშვილი ნ., ჯორბენაძე ს., გადახდისუუნარობის საქმის წარმოების საფუძვლები „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხედვით, თბილისი, 2021.

- კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009.
- სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019.
- სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, რედ. ჭანტურია ლ., თბილისი, 2019.
- ზოიძე ბ., გარიგებანი საქართველოს მომავალ სამოქალაქო კოდექსში, სამართლის რეფორმა საქართველოში, თბილისი, 1994.
- ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011.
- ჯორბენაძე ს., შეცდომა გარიგებაში, პარალელი სხვა სამართლებრივ ინსტიტუტებთან, სამართლის ჟურნალი N1, 2011.

### **უცხოენოვანი ლიტერატურა:**

- Legislative Guide on Insolvency Law, New York, 2005.
- Gurrea-Martinez A., The Avoidance of Pre-Bankruptcy Transactions: An Economic and Comparative Approach.
- Rizwaan J. Mokal, Corporate Insolvency Law: Theory and Application, Oxford University Press, 2005.
- Michael C. Jensen and William H. Meckling, Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure, JOURNAL OF FINANCIAL ECONOMICS, 1976.
- Davies P., Directors' Creditor-Regarding Duties in Respect of Trading Decisions Taken in the Vicinity of Insolvency, EUROPEAN BUSINESS ORGANIZATION LAW REVIEW 301, 2006.
- Jackson Th., Bankruptcy, Non-Bankruptcy Entitlements, and The Creditors' Bargain, Yale Law Journal, 1982.
- Jackson Th., The Logic and Limits of Bankruptcy Law, Harvard University Press, 1986.
- Westbrook J., Charles D. Booth, Christoph G. Paulus and Harry Rajak, A GLOBAL VIEW OF BUSINESS INSOLVENCY SYSTEMS, 2010.
- Barry E. Adler, Douglas G. Baird, Thomas H. Jackson, Cases, Problems, and Materials on Bankruptcy, 1985.
- Instrument of the European Law Institute, Rescue of Business in Insolvency Law, Austria, 2017.
- Scarso A., Avoidance claims and turnaround of distressed business from an Italian perspective, International Insolvency Law Review.
- Mevorach I., Transaction Avoidance in Bankruptcy of Corporate Groups, 2011.

- Bou A., New refinancing proceedings under Spanish Law, Insolvency and Restructuring International, 2014.
- Keay A., Harmonisation of Avoidance Rules in European Union Insolvencies: The Critical Elements in Formulating a Scheme, Northern Ireland Legal Quarterly, 2018.
- Pineiro L., 'Towards the Reform of the European Insolvency Regulation: Codification rather than Modification' Nederland, 2014, 212.
- Zwieten K., Related Party Transactions in Insolvency, England, 2018.
- R.C. Clark, 'The duties of the corporate debtor to creditors', Harvard Law Review, 1977
- Thorburn K.S., 'Corporate Governance and Financial Distress', 2004.
- Moustaira E., International Insolvency Law, Greece, 2019.
- George G. Triantis, The Interplay Between Liquidation and Reorganization in Bankruptcy: The Role of Screens, Gatekeepers, and Guillotines, International review of Law and Economics, 1996
- Douglas G. Baird and Robert K. Rasumussen, Control Rights, Property Rights and the Conceptual Foundations of Corporate Reorganizations, Virginia Law Review, 2001.
- Blumberg P., The Corporate Entity in an Era of Multinational Corporations, 1990.
- Berle A., The theory of enterprise entity, Columbia Law Review, 1947.
- Davies P., Directors' Creditor-Regarding Duties in Respect of Trading Decisions Taken in the Vicinity of Insolvency, EUROPEAN BUSINESS ORGANIZATION LAW REVIEW, 2006, 301.
- Schwartz A., A Normative Theory of Business Bankruptcy, VIRGINIA LAW REVIEW, 2005.
- Prentice D., Creditor's Interests and Director's Duties, OXFORD JOURNAL OF LEGAL STUDIES, 1990.
- Fletcher F., Insolvency in Private International Law, Oxford University Press, 2005.
- Uhland S., Davis G., Goldberg A., Harris C., Insolvency Litigation, 2021.

#### უცხოური გადაწყვეტილებები:

- Guth v. Loft, 5 A.2d 503 (Del. 1939), <https://h2o.law.harvard.edu/collages/4308>.
- Aronson v. Lewis, 473 A.2d 805 (Del. 1984), <https://h2o.law.harvard.edu/collages/4289>.
- Agostino v. Hicks, 845 A.2d 1110, 1117 (Del. Ch. 2004), <https://courts.delaware.gov/supreme/oralarguments/download.aspx?id=3804>.
- Tooley v. Donaldson, Lufkin & Jenrette, Inc., 845 A.2d, <https://law.justia.com/cases/delaware/court-of-chancery/2003/1110-2.html>.

- Production Resources Group, L.L.C. v. NCT Group, Inc., 863 A.2d at 794 n.67, <https://caselaw.findlaw.com/de-court-of-chancery/1346963.html>.
- Trenwick Am. Litig. Trust v. Ernst & Young, L.L.P., 2006 WL 2333201, at 22, <https://courts.delaware.gov/supreme/oralarguments/download.aspx?id=64>.
- Christopher Seagon v Deko Marty Belgium NV C-339/07 [2009] ECR I-767, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62007CJ0339>.