

საბანკო (დამოუკიდებელი) გარანტიათა ზოგიერთი საკითხი ეროვნული კანონმდებლობისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის მიხედვით

პაატა ხოტინაშვილი*

1. შესავალი

საბანკო მომსახურების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სახეა საბანკო გარანტიების გაცემა. საბანკო გარანტიების დამოუკიდებელი ხასიათი, აბსტრაქტულობა, მათი საკმაოდ კარგად გამოხატული ერთსახეობა და საბანკო ოპერაციებს შორის მათი მრავალრიცხოვნება, ასევე ის ფაქტი, რომ ამ ოპერაციებში უფრო ხშირად მონაწილეობენ სხვადასხვა ქვეყნის ბანკები, ქმნის ნაყოფიერ ნიადაგს მათი სამართლებრივი რეჟიმის უნიფიკაციისათვის. მიუხედავად იმისა, რომ მსოფლიოს მრავალი ქვეყნის ეროვნული კანონმდებლობა შეიცავს საბანკო გარანტიათა მარეგულირებელ ნორმებს, მათთან ერთად გამოიყენება საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებიც, რომლებიც უკვე მყარადაა დამკვიდრებული საერთაშორისო კომერციასა და საბანკო საქმიანობაში და აღიარებულია საქმიანი წრეების მიერ. მათ შორის უმთავრესია საერთაშორისო სავაჭრო პალატის (შემდგომში ICC) 1978 წლის პუბლიკაცია №325, უნიფიცირებული წესები სახელმწიფოებო გარანტიების შესახებ (შემდგომში URCG) და 1992 წლის პუბლიკაცია №458, უნიფიცირებული წესები მოთხოვნამდე გარანტიების შესახებ (შემდგომში URDG), ასევე გაეროს საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის კომისიის (UNCITRAL) მიერ შემუშავებული გაეროს კონვენცია „დამოუკიდებელი გარანტიებისა და რეზერვული აკრედიტივების შესახებ“ (შემდგომში გაეროს კონვენცია). ეს კანონზომიერიცაა, ვინაიდან საბანკო გარანტიები საერთაშორისო კომერციის პროდუქტია, მათი წარმოშობა და განვითარება საერთაშორისო კომერციასა და მის საბანკო მომსახურებას უკავშირდება და ამდენად ამ ინსტიტუტის განხილვა მხოლოდ ეროვნული კანონმდებლობის ჩრჩილში შეუძლებელია. ასეთი განხილვა ცალმხრივი და არასრულფასოვანი იქნებოდა თუნდაც იმის გამო, რომ საბანკო გარანტიასთან დაკავშირებული ურთიერთობის მონაწილე მხარეები უმეტესწილად სხვადასხვა ქვეყანაში განლაგებული სუბიექტები არიან და მათი ურთიერთობა საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებით რეგულირდება.

ქართულ სამართალში გარანტია განიხილებოდა და განიხილება როგორც ვალდებულების შესრულების უზრუნველყოფის ერთ-ერთი საშუალება. ამ ხარისხში გარანტია დიდი ხანია ცნობილია სამოქალაქო სამართლისათვის და ამ სახით იყო ის წარმოდგენილი საბჭოთა პერიოდის ქართულ კანონმდებლობაშიც. სსრ კავშირის „სამოქალაქო სამართლის საფუძვლების“, ასევე მოკავშირე რესპუბლიკებისა და მათ შორის საქართველოს 1964 წლის სამოქალაქო სამართლის კოდექსისათვის ცნობილი გარანტიის ინსტიტუტი წარმოადგენდა უზრუნველყოფის აქცესორულ საშუალებას. 1964 წლის სამოქალაქო სამართლის კოდექსის 205-ე მუხლის მიხედვით, გარანტია ფაქტობრივად თავდებობის სახესხვაობას წარმოადგენდა (197-ე მუხლი) და ისინი მხოლოდ იმით განსხვავდებოდნენ, რომ გარანტად ქონებრივ ურთიერთობებში შეიძლება გამოსულიყო მხოლოდ ამა თუ იმ ორგანიზაციის ზემდგომი ორგანო, იმ დროს, როდესაც თავდებად გამოსვლის უფლება ნებისმიერ პირს ჰქონდა.¹

ახალმა სამოქალაქო კოდექსმა სრულიად შეცვალა თავდებობასა და გარანტიას შორის ურთიერთმიმართება და აქცესორული გარანტიის საპირისპიროდ შემოიტანა საბანკო გარანტიის სრულიად განსხვავებული ინსტიტუტი.

* საქართველოს ეროვნული ბანკის იურიდიული სამმართველოს უფროსი.

¹ 1964 წლის საქართველოს სსრ სამოქალაქო სამართლის კოდექსის 205-ე მუხლი.

2. დამოუკიდებელი საბანკო გარანტიების წარმოშობა და განვითარება

დამოუკიდებელი საბანკო გარანტიის, ანუ სარეზერვო აკრედიტივის, ინსტიტუტი (*stand-by letter of credit* – როგორც მას იცნობს ამერიკული და ზოგიერთი სხვა ქვეყნის სამართალი და საბანკო პრაქტიკა) მე-20 საუკუნის 60-იანი წლებიდან ჩამოყალიბდა. ამ პერიოდში ის პირველად ამერიკის შიდა ბაზარზე გამოჩნდა, მაგრამ, ბანკირთა მონაცემებით, შესამჩნევი ადგილი საერთაშორისო საბანკო ოპერაციებში 70-იანი წლების დასაწყისში დაიკავა. ნავთობის მწარმოებელი ქვეყნების მიერ საგრძნობი სახსრების დაგროვებამ ამ ქვეყნებს საშუალება მისცა, დიდი რაოდენობით ხელშეკრულებები დაედოთ დასავლურ ქვეყნებთან ინფრასტრუქტურის – სამრეწველო, აგარარული და სოციალური – სფეროების, ასევე ეროვნული თავდაცვის განვითარების მიზნით. სწორედ ამ მოვლენას უკავშირდება დამოუკიდებელი საბანკო გარანტიების (განსაკუთრებით კი მოთხოვნამდე გარანტიების) წარმოშობა და განვითარება ადრეულ საფეხურზე.²

ამჟამად დამოუკიდებელი საბანკო გარანტიები ფართოდ არის გავრცელებული და მათი გამოყენება სწრაფად იზრდება.³ შეიძლება ითქვას, რომ არანაირი სერიოზული საერთაშორისო ეკონომიკური ოპერაცია აღარ ტარდება რომელიმე სახის საბანკო გარანტიის გარეშე. გარდა ამისა, იზრდება მათი გამოყენება შიდა ბაზრებზეც. ამგვარი სწრაფი ზრდა დაკავშირებულია იმ გარემოებასთანაც, რომ საბანკო (დამოუკიდებელი) გარანტიები შეიძლება გამოყენებულ იქნეს როგორც წმინდა საფინანსო (სესხი, ოვერდრაფტი, ობლიგაციების გამოშვება, დაზღვევა და სხვა), ასევე არასაფინანსო ხელშეკრულებების (ნასყიდობა, მშენებლობა, ქირავნობა) უზრუნველყოფის მიზნით.

საერთაშორისო ვაჭრობაში, იზრდება რა ოპერაციების მოცულობა და ოდენობა, ასევე ინვესტიციების სიდიდე, რისკის ფაქტორი უფრო და უფრო დიდი ყურადღებისა და მნიშვნელობის საგანი ხდება. რისკის შესამცირებლად გამოიყენება ისეთი საშუალებანი, როგორიცაა აკრედიტივები და ბანკების მიერ გადასაპირებელი თამასუქების ავალირება. ამგვარი საშუალებანი დიდი ხანია ცნობილია პრაქტიკაში, მაგრამ მათი გამოყენება რთულდება, თუ საქმე ეხება არა ფულადი, არამედ სხვა სახის ვალდებულებების შესრულებას. რისკის შემცირების ისეთი ტრადიციული ფორმები, როგორიცაა აქცესორული გარანტია ან თავდებობა, არახელსაყრელია კრედიტორისათვის, რადგან ის საშუალებას აძლევს აქცესორულ გარანტს, კრედიტორის წინააღმდეგ გამოიყენოს ყველა ის არგუმენტი და შესაგებელი, რაც ავს ძირითად მოვალეს. ეს კი კრედიტორისათვის ნიშნავს ისეთ სასამართლო პროცესში ჩაბმას, რომელსაც მისთვის ძალზე დიდი რისკი და უხერხულობა ახლავს. თვით ბანკებიც თავს არიდებენ აქცესორულ გარანტად გამოსვლას, რადგან ისინი შეიძლება ჩათრეული აღმოჩნდნენ მხარეებს შორის წამოჭრილ დავებში. ამასთან, ამგვარ გარანტიებში საკმარისად მკაფიოდ არ არის განსაზღვრული, თუ რა შემთხვევაში დგება ბანკის მიერ თანხის ანაზღაურების ვალდებულება.

ამგვარი სიძნელეების თავიდან ასაცილებლად კომერციულმა პრაქტიკამ შექმნა დამოუკიდებელი გარანტიები, რომელთაც ძირითადად გასცემენ ფინანსურად ისეთი საიმედო და მდგრადი ინსტიტუტები, როგორიცაა ბანკები. ეს ახალი ფენომენი ბევრი ნიშნით წააგავს აკრედიტივს. გარანტიის ამერიკული ვარიაცია – *stand-by letter of credit* („სარეზერვო აკრედიტივი“) აღმოცენებულია აკრედიტივიდან, რომელიც ხშირად გამოიყენება გადახდის საშუალებად ნასყიდობის ხელშეკრულებაში და რომელსაც ხანდახან *commercial letter of credit* ან *documentary credit*-საც უწოდებენ. თანამედროვე გარანტიები აკრედიტივების ბევრ პრინციპს იზიარებს, მათ შორის თანხის ანაზღაურების პრინციპს მხოლოდ გარანტიაში მოცემული პირობების (რომელიც ხშირად დოკუმენტური ხასიათისაა) შესრულებისას. მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ გარანტიის პირობები შესრულებულია, ბანკს აღარ აქვს უფლება ძირითადი

² *Bertrams, Bank Guarantees in International Trade, The Hague (Kluwer), 1996 (2. ed.), 1.*

³ *Rowe, Guarantees, Stand-by Letters of Credit and other Securities, London, 1987, 31.*

სტატიკა

ხელშეკრულებიდან გამომდინარე რაიმე შესაგებელის წამოყენებისა. განსხვავებით აკრედიტივისაგან, რომელიც გადახდის საშუალებად გვევლინება, გარანტიის დანიშნულება უსაფრთხოებაა. ის უზრუნველყოფს ფინანსურ კომპენსაციას დებიტორის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობისას.⁴

დამოუკიდებელ გარანტიაში დასაშვებია გადახდის სხვადასხვაგვარი მექანიზმი, მათ შორის ყველაზე გავრცელებულია მოთხოვნისთანავე გადასახდელი გარანტია, რომელსაც სხვაგვარად უპირობო გარანტია ეწოდება. ის უფლებას აძლევს ბენეფიციარს, მიიღოს ანაზღაურება მევალის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობის ფაქტის მტკიცების გარეშე. თუმცა მხარეებმა შეიძლება მოილაპარაკონ გარანტიაზე, რომელიც გადაიხდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც კრედიტორი წარმოადგენს მესამე მხარის მიერ გაცემულ დოკუმენტებს, რომლებიც ამტკიცებენ დებიტორის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობას.⁵

3. საბანკო (დამოუკიდებელი) გარანტიების იურიდიული ბუნება

ქართულ კანონმდებლობაში საბანკო გარანტიებთან დაკავშირებული საკითხები საკმაოდ დაწვრილებითაა მოწესრიგებული სამოქალაქო კოდექსის 21-ე თავის მე-5 ქვეთავით (879-ე-890-ე მუხლებით), რომლის სახელწოდებაა „საბანკო გარანტია“. უნდა ვივარაუდოთ, რომ ქვეთავი ძირითადად ეყრდნობა საერთაშორისო კომერციულ პრაქტიკაში დამკვიდრებულ ჩვეულებითი სამართლის ნორმებს. როგორც ჩანს, ეროვნული კანონმდებლობების დაახლოება საერთაშორისო წესებთან ობიექტური აუცილებლობაა, ვინაიდან ეს მნიშვნელოვანია საგარეო ეკონომიკური ურთიერთობების წარმოებისათვის, უცხოური კომპანიების საქმიანობისათვის საქართველოს ტერიტორიაზე და ა.შ. აქვე უნდა ითქვას, რომ ქართულ კანონმდებლობას საბანკო გარანტიების შესახებ საერთაშორისო ნორმებისაგან გარკვეული განსხვავებებიც ახასიათებს.

ახალი ქართული სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად, „საბანკო გარანტიის ძალით ბანკი, სხვა საკრედიტო დაწესებულება ან სადაზღვევო ორგანიზაცია (გარანტი) სხვა პირის (პრინციპალის) თხოვნით კისრულობს წერილობით ვალდებულებას, რომ ნაკისრი ვალდებულების შესაბამისად გადაუხდის პრინციპალის კრედიტორს (ბენეფიციარს) ფულად თანხას, გადახდის შესახებ ბენეფიციარის წერილობითი მოთხოვნის საფუძველზე“.⁶

როგორც საბანკო გარანტიის ზემოთ მოცემული განმარტებიდან ჩანს, საბანკო გარანტიასთან დაკავშირებული ურთიერთობის მონაწილენი არიან: ბენეფიციარი, პრინციპალი და გარანტი. ამასთან დაკავშირებით არსებობს განსხვავებული მოსაზრებაც, რომლის შესაბამისად საბანკო გარანტიის ვალდებულების მხარეებს წარმოადგენენ გარანტი და პრინციპალი.⁷ ბენეფიციარის როლში გვევლინება ძირითადი ვალდებულების კრედიტორი, პრინციპალი კი ძირითად მოვალეს წარმოადგენს. ამასთან, უეჭველად უნდა გავითვალისწინოთ, რომ აქ საქმე არა გვაქვს სამმხრივ ხელშეკრულებასთან. საბანკო გარანტიის ინსტიტუტის რეალიზაციისთვის აუცილებელია ორი ძირითადი მოქმედების თანმიმდევრობით განხორციელება:

1. საგარანტიო ხელშეკრულების დადება პრინციპალსა და გარანტს შორის, რომელიც, როგორც წესი, სასყიდლიანი და ორმხრივი გარიგებაა. ამ ხელშეკრულებას ხშირად „გარანტიის გაცემის შესახებ“ ხელშეკრულებასაც უწოდებენ.

2. თვით საგარანტიო წერილის გაცემა ბენეფიციარის მიმართ, რომელიც ცალმხრივი გარიგებაა და წარმოშობს გარანტის ცალმხრივ ვალდებულებას.

⁴ Bertrams, *Bank Guarantees in International Trade*, The Hague (Kluwer), 1996 (2. ed.), 2.

⁵ Ерпылева, *Международное Банковское Право*, Москва (Форум), 1998, 93-94.

⁶ 1997 წლის საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 879-ე მუხლი.

სტატიკა

მნიშვნელოვანია არ მოვახდინოთ საბანკო გარანტიის გარიგებისა (რომელიც გარიგების სრულიად განსხვავებული დამოუკიდებელი სახეობაა) და საბანკო გარანტიის ოპერაციის აღრევა, რომელიც, როგორც აღვნიშნეთ, ორი გარიგებისაგან შედგება.

საზღაურს გარანტიის გაცემისათვის იხდის პრინციპალი, ვისი თხოვნითაც ხდება საგარანტიო წერილის გაცემა. აღნიშნული შეიძლება განხორციელდეს როგორც საგარანტიო წერილის გაცემისას, ისე გარანტის მიერ ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებისას, თუმცა პრაქტიკაში უფრო ხშირია პირველი ვარიანტი.

საბანკო გარანტიის განსაზღვრებიდან (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 879-ე მუხლი; რუსეთის სამოქალაქო კოდექსი, 362-ე მუხლი) გამომდინარეობს, რომ გარანტია არის ბანკის (ან სხვა პირის) ცალმხრივი ვალდებულება ანუ ცალმხრივი გარიგება. საბანკო გარანტიის ასეთივე გაგება გამომდინარეობს URDG-ის მე-2 მუხლის (a) პუნქტიდან, რომლის შესაბამისად, მოთხოვნამდე გარანტია – ესაა ნებისმიერი გარანტია, ან გადახდის ვალდებულება, გაცემული ბანკის, სადაზღვევო კომპანიის ან ნებისმიერი ფიზიკური თუ იურიდიული პირის მიერ წერილობითი ფორმით, რომელიც შეიცავს ვალდებულებას – გადაიხადოს ფულადი თანხა გადახდის წერილობითი მოთხოვნის, ასევე სხვა დოკუმენტების წარმოდგენის შემთხვევაში, რომლებიც შეესაბამებიან მის პირობებს (გარანტიის პირობები). შესაბამისად, საბანკო გარანტია ცალმხრივ გარიგებად უნდა ჩაითვალოს, რომელიც ერთი პირის (ამ შემთხვევაში გარანტის) ნებას გამოხატავს.

მიუხედავად ზემოთქმულისა, სამეცნიერო ლიტერატურაში ზოგიერთი მეცნიერის მიერ გამოთქმულია მოსაზრება, თითქოს, როგორც ეროვნული კანონმდებლობებიდან, ისე საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებიდან გამომდინარე (URDG), საბანკო გარანტია წარმოადგენს ხელშეკრულებას გარანტსა და ბენეფიციარს შორის, რაც თავისთავად უკვე გულისხმობს იმას, რომ იგი მრავალმხრივი გარიგებაა, ვინაიდან ხელშეკრულება შეიძლება გამოხატავდეს მინიმუმ ორი მხარის ნებას. ამასთან, გარანტის წერილობითი ვალდებულება განიხილება როგორც ოფერტი, ბენეფიციარის დუმილი კი როგორც აქცეპტი.⁸

ჩვენი აზრით, ასეთი პოზიცია ძირითადად არ შეესაბამება როგორც ეროვნული, ისე საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებს, ვინაიდან დუმილი მხოლოდ იმ შემთხვევაში ითვლება აქცეპტად, თუ წინადადების მიმღებს უკვე აქვს საქმიანი კავშირი ოფერტანტთან (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 335-ე მუხლი, რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსის 438-ე მუხლი). მეტიც, საბანკო გარანტია, როგორც წესი, გამოუთხოვად ვალდებულებას წარმოადგენს (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 882-ე მუხლი, რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსის 371-ე მუხლი, URDG-ის მე-5 მუხლი, გაეროს კონვენციის მე-7 მუხლი). თუ ჩავთვლით, რომ საბანკო გარანტია არის ხელშეკრულება, მაშინ ეს ნორმა არამართებულად და კანონმესაბამოდ უნდა მივიჩნიოთ, ვინაიდან, ზოგადი წესის შესაბამისად, ხელშეკრულება შეიძლება შეწყდეს მხარეთა შეთანხმებით ან სასამართლოს გადაწყვეტილებით. ამდენად, ალბათ, არამართებულადაა, ბენეფიციარის დუმილი აქცეპტად მივიჩნიოთ და უნდა დავასკვნათ, რომ მის ნებას გარანტის ვალდებულების წარმოშობისათვის არანაირი მნიშვნელობა არ გააჩნია. ამ მოსაზრების სასარგებლოდ მეტყველებს ის გარემოება, რომ გაეროს კონვენციის 7.2 მუხლის შესაბამისად, საგარანტიო ვალდებულება ითვლება გამოუთხოვადად, იგი სავალდებულოა შესასრულებლად მისი გაცემის მომენტიდან და არ მოითხოვს ბენეფიციარის აქცეპტს, უფრო მეტიც, იგი შეიძლება არც კი ჰქონდეს მიღებული ბენეფიციარს. „როგორც კი ვალდებულება გაიცემა (გაეგზავნება

⁷ შენგელია, ახვლედიანი/ჭანტურია/ჯორბენაძე/ხეცურიანი/ნინიძე/შენგელია/ზოიძე (რედ.), საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მეოთხე, ტომი 2, 2001, 216.

⁸ *Ерпылева*, Международное Банковское Право, Москва (Форум), 1998, 90.

ბენეფიციარს), იგი შეიძლება წარმოდგენილ იქნეს გასანაღდეზლად მასში ჩადებული პირობების შესაბამისად და არ ექვემდებარება გამოთხოვას“.⁹ ამდენად, გარანტია უნდა განვიხილოთ როგორც გარანტიის ცალმხრივი ვალდებულება, რომელიც წარმოიშობა მის მიერ ცალმხრივი გარიგების დადებით – საბანკო გარანტიის გაცემით.

გარანტიის მიერ საბანკო გარანტიის გაცემა ბენეფიციარისათვის წარმოადგენს გარანტიის მიერ ნაკისრი ვალდებულების შესრულებას, რომელიც გამომდინარეობს უფრო ადრე მას და პრინციპალს შორის გაფორმებული ხელშეკრულებიდან საბანკო გარანტიის გაცემის შესახებ. ამდენად, გარანტიისათვის საგარანტიო გარიგების დადების (გარანტიის გაცემის) საფუძველი პრინციპალისაგან მათ შორის დადებული საგარანტიო ხელშეკრულების საფუძველზე მიღებული შემხვედრი დაკმაყოფილებაა. შესაბამისად, საგარანტიო ხელშეკრულება გვევლინება კაზუალურ გარიგებად. თუ პრინციპალი რაიმე მიზეზების გამო არ გადაუხდის გარანტს შესაბამის ანაზღაურებას, უკანასკნელს უფლება აქვს, არ გასცეს გარანტია, მაგრამ თუ გარანტია უკვე გაცემულია, იგი ინარჩუნებს ძალას იმის მიუხედავად, მიიღო თუ არა გარანტმა პრინციპალისაგან შემხვედრი დაკმაყოფილება. აღნიშნული განპირობებულია იმით, რომ საბანკო გარანტია არის ვალდებულება არა საგარანტიო ხელშეკრულების მხარის (პრინციპალის) მიმართ, არამედ მესამე პირის – ბენეფიციარის მიმართ, ამიტომ საფუძვლის არარსებობა ან გაქრობა არ იწვევს საბანკო გარანტიის ბათილობას, თუკი იგი უკვე გაიცა.

საბანკო გარანტიის ობიექტია გარანტის მოქმედება – მიმართული ბენეფიციარის სასარგებლოდ საგარანტიო თანხის გადახდისაკენ მის მიერ გარანტიის მოქმედების ვადაში წარმოდგენილი გადახდის მოთხოვნის შესაბამისად. ამდენად, იმის მიუხედავად, თუ რა მოვალეობები ეკისრება პრინციპალს ძირითადი ხელშეკრულებიდან გამომდინარე (საგნის გადაცემა, სამუშაოს შესრულება და ა.შ.), გარანტის ვალდებულება ყოველთვის ფულადი სახისაა. ასეთ მოთხოვნებს შეიცავს როგორც საქართველოს (879-ე მუხლი), ისე რუსეთის ფედერაციის (368-ე მუხლი) სამოქალაქო კოდექსები, აგრეთვე URDG-ი (მე-2(a) მუხლი). სხვაგვარადაა დარეგულირებული ეს საკითხი URCG-ში, რომლის მე-2(b) მუხლის თანახმად, გარანტს შეიძლება ეკისრებოდეს ან ფულადი თანხის გადახდა, ან ძირითადი კონტრაქტის სათანადო შესრულების უზრუნველყოფა.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 879-ე მუხლის შესაბამისად, გარანტად შეიძლება გამოვიდნენ მხოლოდ ბანკი, სხვა საკრედიტო დაწესებულება ან სადაზღვევო ორგანიზაცია. ამდენად, სხვა პირებს საბანკო გარანტიებთან დაკავშირებულ ურთიერთობებში გარანტად გამოსვლის უფლება არა აქვთ. ამავე პოზიციას იზიარებს, მაგალითად, რუსეთის კანონმდებლობა.¹⁰ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები, ისევე როგორც ზოგიერთი სხვა ქვეყნის კანონმდებლობა, არ განიხილავს საბანკო გარანტიების გაცემას როგორც მხოლოდ საპეციალური უფლებამოსილების მქონე პირთა (ბანკები, საკრედიტო დაწესებულებები და სადაზღვევო ორგანიზაციები) პრეროგატივას. URDG-ის შესაბამისად (მე-2 მუხლი), საბანკო გარანტია შეიძლება გაიცეს ნებისმიერი ბანკის, სადაზღვევო ორგანიზაციის ან იურიდიული და ფიზიკური პირის მიერ. დაახლოებით ანალოგიური ფორმულირებაა ჩადებული გაეროს კონვენციის მე-2 მუხლში, რომლის შესაბამისად გარანტად შეიძლება გამოვიდეს „ბანკი, სხვა დაწესებულება ან პირი“. კონვენცია არ ზღუდავს იმ პირთა წრეს, ვინც შეიძლება გამოვიდეს გარანტად, თუმცა მიიჩნევა, რომ ეს საკითხი ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ეროვნული კანონმდებლობის პრეროგატივაა.¹¹

⁹ Пояснительное Примечание Секретариата ЮНСИТРАЛ к Конвенции Организации Объединенных Наций о Независимых Гарантиях и Резервных Аккредитивах, Организация Объединенных Наций, 1997, пункт 25.

¹⁰ 1994 წლის რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსის 368-ე მუხლი .

¹¹ Пояснительное Примечание Секретариата ЮНСИТРАЛ к Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах, Организация Объединенных Наций, 1997, пункт 23.

4. საბანკო (დამოუკიდებელ) გარანტიათა ტერმინოლოგია

საბანკო ანუ დამოუკიდებელი გარანტიების არსში რომ გავერკვეთ, აუცილებელია, ცოტად თუ ბევრად ნათელი წარმოდგენა შევიქმნათ იმ ტერმინებსა და მათ მნიშვნელობებზე, რომელთაც იყენებენ ამ ინსტრუმენტთან დაკავშირებით სამართლის სხვადასხვა წყაროში – ეროვნულ კანონმდებლობებსა და საერთაშორისო კერძო სამართალში.

მეცნიერ იურისტთა შორის სრული ერთსულოვნება იმის თაობაზე, რომ ტერმინოლოგიურად და კონცეპტუალურადაც გარანტიების ცნება ბუნდოვანი და გაურკვეველია და ფაქტობრივად არ არსებობს გარანტიათა უნიფიცირებული განსაზღვრება.¹² აღნიშნულის მიზეზად ასახელებენ იმ გარემოებას, რომ სხვადასხვა ქვეყნის სამოქალაქო სამართალი დამყარებულია სხვადასხვა კონცეფციაზე და გარანტიის აღსანიშნავად გამოიყენება სხვადასხვა ტერმინი (*guarantee, stand-by letter of credit, performance bond*). ამასთან, ზოგიერთი ქვეყნის იურიდიული პრაქტიკა (განსაკუთრებით საერთო სამართლის ქვეყნები) ასხვავებს „გარანტიისა“ და „საგარანტიო წერილის“ ცნებებს და „გარანტიას“ (*guarantee*) მიიჩნევს ძირითადი კონტრაქტის უზრუნველსაყოფად გაცემულ პირველად ვალდებულებად, გადახდილ იქნეს გარკვეული თანხა, ხოლო საგარანტიო წერილს (*letter of guarantee*) მეორად ვალდებულებად. სამართლებრივი ეფექტისა და წარმოშობილი იურიდიული შედეგების გამო დასავლელი იურისტები ხშირად აღნიშნავენ საბანკო გარანტიის, თავდებობისა და დაზღვევის ხელშეკრულების მსგავსებას.¹³

ზოგიერთი მეცნიერის აზრით, ამგვარი მდგომარეობა კიდევ უფრო დამძიმდა კონტინენტური სამართლისა და საბანკო პრაქტიკის მიერ ანგლო-ამერიკული ტერმინოლოგიის გადმოღების გამო. დღესდღეობით ტერმინი „გარანტია“ (*guarantee*) შეიძლება აღნიშნავდეს როგორც უზრუნველყოფის აქცესორულ, ისე დამოუკიდებელ საშუალებას. საბანკო გარანტია (უზრუნველყოფის დამოუკიდებელი საშუალება) პრაქტიკამ წარმოშვა და კონცეფცია, რომლის შესაბამისადაც ის დღეს გამოიყენება, აქამდე უცნობი იყო სამართლისათვის. პრაქტიკამვე შექმნა უზრუნველყოფის აქცესორული საშუალება - თავდებობა. მიუხედავად ამისა, ზოგიერთი ცალკეული ქვეყნის კანონმდებლობაში, ასევე საერთაშორისო საბანკო ურთიერთობებშიც კვლავ გამოიყენება ტერმინი „გარანტია“, როდესაც იგულისხმება უზრუნველყოფის აქცესორული საშუალება. ანალოგიური პრაქტიკა დამკვიდრებული იყო პოსტსაბჭოურ საქართველოშიც, როდესაც საბანკო ურთიერთობებში ხშირად ხდებოდა ე.წ. „გარანტიის“ გაცემა, რომელსაც თავისი იურიდიული ბუნებით უზრუნველყოფის აქცესორული საშუალების სახე ჰქონდა და ძალიან ახლოს იდგა თავდებობასთან.¹⁴

ამერიკული სამართალი და პრაქტიკა უფრო ნათელი და უფრო რეგლამენტებულია ამ მხრივ. აქ ტერმინი „გარანტია“ გამოხატავს ვალდებულებას, რომელსაც აქვს შეთანაზომიერებული (*co-extensive*) და აქცესორული (დამხმარე, დამატებითი) ხასიათი ძირითადი მოვალის ვალდებულების მიმართ. ამის გამოც იყო, რომ ამერიკულ პრაქტიკაში შემოღებულ იქნა ახალი ტერმინი – „სარეზერვო აკრედიტივი“ (*stand-by letter of credit*), რომელიც გამოიყენება, როდესაც იგულისხმება უზრუნველყოფის დამოუკიდებელი საშუალება. სწორედ ეს კონსტრუქციაა კონტინენტური დამოუკიდებელი გარანტიის ეკვივალენტური.

ინგლისური პრაქტიკა და სამართალი პრინციპულად არ ასხვავებს ამ ორ კონცეფციას. აქ ტერმინი „გარანტია“ (*guarantee*) ტრადიციულად გულისხმობს უზრუნველყოფის აქცესორულ (ანუ პირობით) ტიპს და იგი, როგორც წესი, მოიაზრება როგორც ძირითადი ვალდებულების

¹² *Horn/Wymersee*, Bank-Guarantees, Stand-by Letters of Credit and Performance Bonds in International Trade – in: *Horn* (ed.), *The Law of International Trade and Finance*, Boston, 1989, 459-460, ასევე *Bertrams*, *Bank Guarantees in International Trade*, The Hague (Kluwer), 1996 (2. ed.), 3.

¹³ *Жамен/Лакур*, Торговое Право, Москва, 1993, 216-217.

¹⁴ საქართველოს ეროვნული ბანკის 1994 წლის 25 მაისის დროებითი დებულება „საბანკო დანესებულებების მიერ სესხებთან დაკავშირებული გარანტიების გაცემისა და რეგისტრაციის შესახებ“.

სტატიკა

ოდენობასთან შეთანაზომიერებული და მასზე დამოკიდებული. ტერმინი „თავდებობა“ (*suretyship*), რომელიც ცხადად და არაორაზროვნად გამოხატავს უზრუნველყოფის აქცესორულ საშუალებას, დრომოჭმულ ინსტრუმენტად იქცა და უკვე იშვიათად იხმარება. ამჟამად, როგორც ჩანს, ბრიტანულ სინამდვილეში ტერმინი „გარანტიას“ (*guarantee*) ნეიტრალური დატვირთვა აქვს და მისი, როგორც უზრუნველყოფის საშუალების, სპეციფიკური ბუნება სხვადასხვა კონკრეტულ შემთხვევაში სხვადასხვანაირად ვლინდება თვით ამ კონსტრუქციის კონკრეტული პირობებიდან გამომდინარე. დამოუკიდებელი გარანტიის აღსანიშნავად ზოგჯერ ასევე იხმარება ტერმინი *letter of credit*. მრავალ ქვეყანასა და რეგიონში კვლავ სერიოზული გაურკვევლობა და ბუნდოვანებაა ამ საკითხებთან მიმართებით, როგორც ტერმინოლოგიური, ისე კონცეპტუალური თვალსაზრისით.¹⁵

როგორც შედეგი ზემოაღნიშნული ბუნდოვანებისა, დამოუკიდებელი ხასიათის მქონე ვალდებულების გამოსახატავად ხმარებაში შემოვიდა სხვადასხვა ტერმინი. ინგლისურ და ამერიკულ იურიდიულ ენაში დამოუკიდებელი გარანტიის ვალდებულება ხშირად აღინიშნება როგორც „პირველადი“, თავდების „მეორადი“ ვალდებულების საპირისპიროდ და მისგან განსასხვავებლად. ასევე იხმარება ტერმინები: „ავტონომიური“, „გამოუთხოვადი“, „აბსტრაქტული“, „უპირობო“, ან თვით ინსტრუმენტის პირობებში აღნიშნულია, რომ „გარანტი ვალს იხდის როგორც თავის საკუთარს“. მაგრამ უნდა აღინიშნოს, რომ ეს ტერმინებიც საკმაოდ დამახინჯელი და არაადეკვატურია, რომ არ ვთქვათ არასწორი. ამასთან, შეცდომა იქნება ვამტკიცოთ, რომ დამოუკიდებელი გარანტია ყოველთვის გადაიხდება მოთხოვნისთანავე, თუმცა ასეთი გარანტიები მართლაც არის დამოუკიდებელი გარანტიების გაბატონებული სახე, მაგრამ არსებობს სხვაგვარი გადახდის მექანიზმები, მაგალითად, გადახდა მესამე მხარის მიერ გაცემული დოკუმენტის, სასამართლო ან საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების წარდგენისას.

5. საბანკო (დამოუკიდებელი) გარანტიის მოქმედების ფარგლები

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 884-ე მუხლის შესაბამისად, საბანკო გარანტია ძალაში შედის მისი გაცემის დღიდან. კანონის ასეთი მოთხოვნა სავსებით შეესაბამება გარანტიის ბუნებასა და მიზანს, ვინაიდან ძალაში მყოფი გარანტიის წარდგენა ხშირად ძირითადი კონტრაქტის ძალაში შესვლის პირობად გვევლინება. ამდენად, სრულიად ლოგიკურია მხარეთა დაინტერესება, რომ საბანკო გარანტია ამოქმედდეს შეიძლებისდაგვარად სწრაფად, რაც გაითვალისწინა კანონმდებელმა. ამასთან, საგულისხმოა, რომ კოდექსის ეს ნორმა დისპოზიციური ხასიათისაა და მხარეებს შეუძლიათ, გვერდი აუარონ მას ურთიერთშეთანხმების საფუძველზე. ზემოაღნიშნული მუხლის შესაბამისად, გარანტია შეიძლება ძალაში შევიდეს უფრო გვიანი თარიღიდან, თუკი ეს პირდაპირაა გათვალისწინებული მის ტექსტში.

ეროვნული კანონმდებლობების ეს ნორმები სრულად შეესაბამება საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებს, ვინაიდან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, საბანკო გარანტია საერთაშორისო კომერციის პროდუქტია და ეროვნულმა კანონმდებლობებმა საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმათა რეცეფცია მოახდინეს და არა პირიქით. URDG-ის მე-6 მუხლის თანახმად, გარანტია ძალაში შედის მისი გაცემის მომენტიდან, თუკი მასში სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული. ამასთან, გარანტიაში შეიძლება მიეთითოს მისი ძალაში შესვლის უფრო გვიანდელი ვადა.

აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი გარანტიის ძალაში შესვლის პირობად მითითებულია მისი მიღება ბენეფიციარის მიერ, თუმცა აღნიშნული მხოლოდ ძალაში შესვლის საკითხს

¹⁵ *Bertrams, Bank Guarantees in International Trade, The Hague (Kluwer), 1996 (2. ed.), 3.*

უკავშირდება და ეს არანაირად არ შეეხება გარანტიის იურიდიული ბუნების, ანუ მისი ნამდვილობის (ვალდებულების არსებობის), საკითხს.¹⁶ მნიშვნელოვანია, რომ ზოგიერთი ავტორის მოსაზრებით, საბანკო გარანტია ძალაში შედის მისი ხელმოწერის მომენტიდან და ბენეფიციარის მიერ მის მიღებას მნიშვნელობა არ აქვს.¹⁷

საბანკო გარანტია გაიცემა გარკვეული ვადით, რომელიც თვით ამ ვალდებულებაშია მითითებული. ეს ვადა შეიძლება განისაზღვროს გარკვეული თარიღის მითითებით, რომლის შემდგომ საბანკო გარანტია წყვეტს თავის მოქმედებას, ანდა გარანტიის გაცემის მომენტიდან მოყოლებული მისი მოქმედების ვადის მითითებით (მაგ. ერთი თვე). ვადა, როგორც წესი, თვეობით განისაზღვრება. ბენეფიციარის მოთხოვნა წარდგენილ უნდა იქნეს ამ ვადაში, რომლის აღდგენაც არ შეიძლება და მისი გაშვება ვალდებულების შეწყვეტის საფუძველია.¹⁸ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ, ზემოთ მითითებულის გარდა, საბანკო გარანტიის ვადა შეიძლება განისაზღვროს რალაც მოვლენის დადგომით, რომლის შესახებ უნდა მიეთითოს გარანტიის ტექსტში.¹⁹

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი არ შეიცავს იმპერატიულ მოთხოვნას იმის თაობაზე, რომ გარიგებაში ვადა აუცილებლად დაფიქსირდეს კალენდარული თარიღის მითითებით ან დროის პერიოდით, რომელიც გამოითვლება დღეებით, თვეებით ან წლებით,²⁰ ასევე მოვლენით, რომელიც გარდაუვლად უნდა დადგეს, მაგალითად რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსისაგან განსხვავებით. ამასთან, სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად, ვადის დასაწყისად შეიძლება აღებულ იქნეს ესა თუ ის მოვლენა,²¹ ხოლო მოთხოვნის ან ვალდებულების წარმოშობა შეიძლება დამოკიდებული იყოს მოქმედებაზე.²² საბანკო გარანტია, რომლის შეწყვეტის პირობად რაიმე მოვლენაა მითითებული, ალბათ გაუქმების პირობით დადებულ გარიგებად უნდა მივიჩნიოთ (სამოქალაქო კოდექსის 97-ე მუხლი), რაც სავსებით მისაღებია ქართული სამართლისათვის. ამასთან, საბანკო გარანტიის ინსტიტუტის მიმართ გამოსაყენებელი სამოქალაქო კოდექსის ნორმები (879-ე-890-ე მუხლები) არ შეიცავს მოთხოვნას გარანტიის ბათილობის თაობაზე, თუ მასში არ არის მითითებული კალენდარული თარიღით ან დროის პერიოდით განსაზღვრული ვადა. სამოქალაქო კოდექსის 889-ე მუხლში გარანტიის ვადის გასვლა მითითებულია მისი შეწყვეტის პირობად, მაგრამ, როგორც აღინიშნა, ჩვენი აზრით, გარანტიის ვადა შეიძლება განისაზღვროს რაიმე მოვლენის დადგომით ან მოქმედების შესრულებით,²³ მით უმეტეს, რომ ასეთი გარანტიები საკმაოდ ხშირად გვხვდება პრაქტიკაში.

რაც შეეხება საერთაშორისო კერძო სამართალს, იგი პირდაპირ უშვებს საბანკო გარანტიის ვადის განსაზღვრას რაიმე მოქმედების შესრულებით ან მოვლენის დადგომით. URDG-ის 3.6 მუხლის შესაბამისად, საბანკო გარანტია უნდა შეიცავდეს ვადას, რომლითაც იგი გაცემულია, ან მიუთითებდეს მოვლენაზე, რომლის დადგომისას იგი წყვეტს მოქმედებას. გაეროს კონვენციის 12(b) მუხლის თანახმად, ვალდებულების (საბანკო გარანტიის) ვადის გასვლა შესაძლოა დამოკიდებული იყოს რაიმე მოქმედების შესრულებაზე ან მოვლენაზე, თუ ამ მოქმედების შესრულება ან მოვლენის დადგომა დადასტურდება დოკუმენტურად ან თვით ბენეფიციარის მიერ. ძირითადი ვალდებულების (ხელშეკრულების) შესრულება კი სწორედ ისეთ მოვლენებს განეკუთვნება, რომლებიც ლოგიკურად შეიძლება დადასტურებულ იქნეს კრედიტორის, ანუ

¹⁶ Олейник, Основы Банковского Права: Курс лекций, Москва (Юрист), 1997, 363.

¹⁷ იქვე, 364.

¹⁸ Сергеев/Толстой, Гражданское Право, Москва (Прспект), 1997, часть 1, 583.

¹⁹ Uniform Rules for Demand Guarantees, ICC pub. N 458, Article 3, ასევე Конвенция Организации Объединенных Наций о Независимых Гарантиях и Резервных Аккредитивах, ст. 12 b.

²⁰ 1997 წლის საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, 121-ე-127-ე მუხლები.

²¹ იქვე, 122-ე მუხლი.

²² იქვე, 131-ე მუხლი.

²³ იქვე, 97-ე მუხლი.

სტატისტიკა

ბენეფიციარის, მიერ, ანდა შესაბამისი დოკუმენტის წარმოდგენით. ჩვენი აზრით, ამ საკითხთან მიმართებით სწორედ საერთაშორისო კერძო სამართლის პოზიცია უნდა იქნეს მიჩნეული მართებულად, ვინაიდან საბანკო გარანტია, როგორც აღინიშნა, საერთაშორისო კომერციის პროდუქტია და, შესაბამისად, სამართლის ეს დარგი უფრო მეტ გამოცდილებასა და პრაქტიკას ემყარება.

უნდა ითქვას ასევე, რომ იმ შემთხვევაში, თუ გარანტიის მოქმედების ვადა განსაზღვრულია ძირითადი ხელშეკრულების შესრულებით, ძალზე მნიშვნელოვანია გარანტიის ტექსტშივე მიეთითოს, თუ რომელი დოკუმენტის წარმოდგენით უნდა დადგინდეს ეს ფაქტი. გარდა იმისა, რომ ამას მოითხოვს საბანკო გარანტიების დოკუმენტურობის პრინციპი, იგი თავიდან აგვაცილებს ბევრ გაუგებრობას, რომლებიც შეიძლება კონტრაქტის შესრულება-შეუსრულებლობის შესახებ პრინციპალსა და ბენეფიციარს შორის არსებულმა აზრთა სხვაობამ გამოიწვიოს.

საბანკო გარანტიის მოქმედების ვადა – ეს ის ვადაა, რომლის განმავლობაშიც არსებობს ბენეფიციარის უფლება მოთხოვნის წაყენების თაობაზე. იგი აღმკვეთ ხასიათს ატარებს და არ შეიძლება აღდგენილ იქნეს სასამართლოს მიერ მისი გაშვების შემთხვევაში. ვინაიდან გადახდის მოთხოვნა გარანტიასთან მიმართებით გარანტს უნდა წარედგინოს გარანტიის მოქმედების პერიოდში, მეტად მნიშვნელოვანია, ზუსტად განისაზღვროს მისი დასრულება. URCG-ის მე-4 მუხლის შესაბამისად, სატენდერო გარანტიის (გარანტიის სახე, რომელიც უზრუნველყოფს ტენდერში გამარჯვებულის მიერ შეთავაზებული კონტრაქტის უარყოფის შემთხვევაში ტენდერის მომწიფისათვის წინასწარ განსაზღვრული თანხის ანაზღაურებას) მოქმედების ვადას შეადგენს მისი გაცემიდან 6 თვე, თუ თვით გარანტიაში სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული. შესრულების გარანტიისათვის (გარანტია, რომელიც უზრუნველყოფს ხელშეკრულების მხარის მიერ ვალდებულების შესრულებას) იგი უტოლდება 6 თვეს ძირითად კონტრაქტში გათვალისწინებული მოწოდების თარიღის შემდგომ ან 1 თვეს საექსპლოატაციო პერიოდის გასვლის შემდგომ. უკუანაზღაურების გარანტიისათვის (გარანტია, რომელიც უზრუნველყოფს საავანსო თანხების დაბრუნებას) იგი შეადგენს 6 თვეს ძირითად ხელშეკრულებაში დათქმული მოწოდების ვადიდან ან სამუშაოების დამთავრების თარიღიდან.

კომერციული ოპერაციის განხორციელებისას წარმოშობილი ობიექტური მიზეზების გამო შესაძლებელია წარმოიშვას საბანკო გარანტიის მოქმედების გახანგრძლივების აუცილებლობა. არაპირდაპირი გარანტიის შემთხვევაში ასეთი გახანგრძლივების აუცილებელი პირობაა გარანტი ბანკისა და ემიტენტი ბანკის თანხმობა. URDG-ის 26-ე მუხლის თანახმად, იმ შემთხვევაში, თუკი ბენეფიციარი ითხოვს გარანტიის ვადის გაგრძელებას როგორც გადახდის მოთხოვნის წარმოდგენის ალტერნატივას, ამის შესახებ გარანტმა დაუყოვნებლივ უნდა აცნობოს პრინციპალს და საშუალება მისცეს პრინციპალსა და ბენეფიციარს, მოლაპარაკების გზით მოაგვარონ უთანხმოება. თუკი შეთანხმება გარანტიის ვადის გაგრძელების თაობაზე მიღწეული ვერ იქნება, ხოლო ბენეფიციარი კვლავაც აყენებს გარანტიის გადახდის მოთხოვნას, გარანტი ვალდებულია დააკმაყოფილოს ბენეფიციარი. ამით გარკვეულწილად ვლინდება მოთხოვნამდე გარანტიების საფრთხე, ვინაიდან არაკეთილსინდისიერმა ბენეფიციარმა იგი შეიძლება გამოიყენოს პრინციპალზე ზეწოლისათვის, იმდენად, რამდენადაც ბანკი ამ სიტუაციაში, გარანტიის დამოუკიდებლობის პრინციპიდან გამომდინარე, ვალდებული იქნება გადაიხადოს თანხა. პრინციპალი შეიძლება მძიმე მდგომარეობაში აღმოჩნდეს.

საბანკო გარანტიის მოქმედების ფარგლების სწორად გასაცნობიერებლად მეტად საინტერესო და მნიშვნელოვანია საბანკო გარანტიის გადაცემადობის საკითხის გარკვევა. საქართველოს სამოქალაქო სამართლის კოდექსის 883-ე მუხლის შესაბამისად, „საბანკო გარანტიიდან გამომდინარე ბენეფიციარის კუთვნილი მოთხოვნის უფლება გარანტის მიმართ არ შეიძლება

გადაეცეს სხვა პირს, თუ გარანტიით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული“. ქართველი იურისტების მოსაზრებათა თანახმად, ბენეფიციარის მიმართ დაწესებული ეს შეზღუდვა საბანკო გარანტიის სპეციფიკურობიდან გამომდინარეობს²⁴ (როგორც ცნობილია, ზოგადი წესის შესაბამისად, კრედიტორს უფლება აქვს, სხვა პირს გადასცეს თავისი კუთვნილი მოთხოვნის უფლება). როცა გარანტის მიმართ მოთხოვნის უფლება უნდება ბენეფიციარს, იგი ამ დროს კრედიტორის სტატუსს იძენს. მას შეუძლია, გარანტს მოსთხოვოს იმ ვალდებულების შესრულება, რაც არ შეასრულა პრინციპალმა. მაგრამ ჩვეულებრივი კრედიტორისაგან განსხვავებით, კრედიტორ-ბენეფიციარი არ არის უფლებამოსილი, მოთხოვნის უფლება სხვა პირს დაუთმოს. იგულისხმება, რომ გარანტი შეიძლება თანახმა არ იყოს, სხვა პირისათვის შეასრულოს პრინციპალის ვალდებულება და, გარდა ამისა, საბანკო გარანტია კონკრეტულ პირებს შორის არსებული ძირითადი ვალდებულების შესრულებას ემსახურება. აქედან გამომდინარე, ბენეფიციარის მიერ გარანტის მიმართ მოთხოვნის სხვა პირისათვის გადაცემა იმ შემთხვევაში იქნება შესაძლებელი, თუ საბანკო გარანტიით ასეთი რამ შესაძლებლად იქნება მიჩნეული.²⁵

ასეთი პოზიცია აბსოლუტურად მართებულია უნდა ჩაითვალოს იმ მომენტის აქცენტირებით, რომ საბანკო გარანტია პირველ რიგში უზრუნველყოფის ღონისძიებაა. იგი ემსახურება კონკრეტული ვალდებულების უზრუნველყოფას, რაც თვით საგარანტიო წერილის ტექსტში მიეთითება და, შესაბამისად, მისი თავისუფლად გადაცემადობა ვერ იქნება მისი მიზნებისა და იურიდიული ბუნების შესაბამისი. მიუხედავად ამისა, კანონის აღნიშნული ნორმა დისპოზიციური ხასიათისაა და მხარეებს უფლება აქვთ, თვით საბანკო გარანტიაში გაითვალისწინონ მოთხოვნის უფლების ბენეფიციარისაგან სხვა პირზე გადაცემის შესაძლებლობა. პრაქტიკაში ეს შეიძლება განხორციელდეს, მაგალითად, იმ შემთხვევაში, თუკი განხორციელდება ძირითად ვალდებულებაში კრედიტორის შეცვლა. ამ შემთხვევაში შესაძლებელია შეტანილ იქნეს ცვლილება თვით საგარანტიო წერილში, საგარანტიო ურთიერთობის მხარეთა შეთანხმებით. მსგავს ნორმებს შეიცავს ასევე საერთაშორისო კერძო სამართალიც, კერძოდ, URDG-ის მე-4 მუხლის შესაბამისად, ბენეფიციარის მოთხოვნის უფლება არ ექვემდებარება გადაცემას, თუკი ეს პირდაპირ არ არის გათვალისწინებული გარანტიაში ან მის დამატებებში. გაეროს კონვენციის მე-9 მუხლი ასევე აცხადებს, რომ ბენეფიციარის უფლებები შეიძლება გადაცემულ იქნეს მხოლოდ მაშინ და იმ მოცულობით როგორც ეს ვალდებულებაშია (გარანტიაშია) განსაზღვრული.

საბანკო გარანტიის ინსტიტუტის ფუნქციონირებისათვის ძალზე დიდი მნიშვნელობა ენიჭება მის სტაბილურობას, ანუ იმას, თუ რამდენად დაზღვეულია გარანტიის მიმღები (ბენეფიციარი) იმისაგან, რომ ამა თუ იმ სუბიექტური თუ ობიექტური მიზეზების გამო გარანტია ვადაზე ადრე შეწყვეტს მოქმედებას.

საქართველოს სამოქალაქო სამართლის კოდექსის 882-ე მუხლის შესაბამისად საბანკო გარანტია არ შეიძლება უკან იქნეს გამოთხოვილი გარანტის მიერ, თუ გარანტიაში სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული. ზუსტად ანალოგიურ მოთხოვნებს შეიცავს რუსეთის ფედერაციის სამოქალაქო კოდექსი, კერძოდ 371-ე მუხლი.

საბანკო გარანტიის გამოუთხოვადობის პრინციპი ასევე სრულად მოქმედებს საერთაშორისო საბანკო გარანტიების მიმართაც. გაეროს კონვენციის მე-7 მუხლის მე-4 პუნქტის შესაბამისად, „ვალდებულება (საბანკო გარანტია ან სარეზერვო აკრედიტივი) ითვლება გამოუთხოვადად მისი გაცემის მომენტიდან, თუკი მასში მითითებული არაა, რომ იგი გამოთხოვადია“. რაც შეეხება საერთაშორისო სავაჭრო პალატის პუბლიკაციებს, URDG-ის

²⁴ შენგელია, ახვლედიანი/ჭანტურია/ჯორბენაძე/ხეცურიანი/ნინიძე/შენგელია/ზოიძე (რედ.), საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მეოთხე, ტომი 2, 2001, 220.

²⁵ იქვე.

სტატიები

მე-5 მუხლიც განამტკიცებს საბანკო გარანტიის გამოუთხოვადობას. ამ მუხლის შესაბამისად: „ყველა გარანტია და კონტრგარანტია არის გამოუთხოვადი, თუკი მათში საწინააღმდეგო არაა მითითებული“.

საგულისხმოა, რომ როგორც საერთაშორისო კერძო სამართალი, ისე ეროვნული კანონმდებლობანი აღიარებენ გამოწვევის ამ პრინციპიდან, თუკი აღნიშნულის შესახებ პირდაპირაა მითითებული საგარანტიო წერილის ტექსტში. ასეთი გამოწვევის ბუნებრივია, ვინაიდან საბანკო გარანტიის გამოუთხოვადობა, პირველ რიგში, ემსახურება ბენეფიციარის ინტერესების დაცვას, ხოლო საგარანტიო პირობების დადგენა და, შესაბამისად, გარანტიის ტექსტის შედგენა ხდება (ან უნდა ხდებოდეს) ბენეფიციარის ინტერესების გათვალისწინებით მას და პრინციპალს შორის მიღწეული შეთანხმების საფუძველზე პრინციპალის მიერ გარანტისათვის მიცემული ინსტრუქციების შესაბამისად. იმ შემთხვევაში, თუ ბენეფიციარს არ დააკმაყოფილებს გარანტიის პირობები, მას შეუძლია, უბრალოდ არ მიიღოს გარანტია და, ჩვეულებრივ, ეს ინვესტორისათვის კონტრაქტის ბათილობას. ამდენად, თუ ბენეფიციარმა მიიღო გარანტია და მის ტექსტში მითითებულია, რომ საბანკო გარანტია შეიძლება გამოთხოვილ იქნეს – ეს შეესაბამება როგორც ბენეფიციარის, ისე გარანტისა და პრინციპალის ნებას.

გარანტიის მოქმედების ფარგლების ზუსტი განსაზღვრისათვის აუცილებელია ვიცოდეთ, თუ როდის წყვეტს იგი მოქმედებას. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, გარანტის ვალდებულება ბენეფიციარის მიმართ წყდება:

- ა) ბენეფიციარისათვის იმ თანხის გადახდით, რომელზეც გაიცა გარანტია;
- ბ) გარანტიაში განსაზღვრული იმ ვადის გასვლით, რომლითაც იგი გაიცა;
- გ) ბენეფიციარის მიერ გარანტიიდან გამომდინარე თავის უფლებებზე უარის თქმისა და მისი გარანტისათვის დაბრუნებისას.²⁶

ქართველ მეცნიერთა მოსაზრებით, კანონი განსაზღვრავს, თუ რა შემთხვევაში წყდება ბენეფიციარის მიმართ უკვე წარმოშობილი გარანტის ვალდებულება. ესენია: ბენეფიციარისათვის საგარანტიო თანხის გადახდა, საგარანტიო ვადის გასვლა და ბენეფიციარის მიერ თავის უფლებებზე უარის თქმა გარანტის სასარგებლოდ. უკანასკნელ შემთხვევაში საგარანტიო ვალდებულება წყდება ბენეფიციარის ნების გამოვლენის საფუძველზე, გარანტის თანხმობა არ არის საჭირო, ამიტომ ბენეფიციარმა თავისი ნება საგარანტიო ვალდებულების შეწყვეტის შესახებ წერილობით უნდა გამოხატოს. სხვა შემთხვევაში გარანტის ვალდებულება ბენეფიციარის მიმართ არ წყდება. საგარანტიო ვალდებულების შეწყვეტის საფუძველს არ წარმოადგენს თუნდაც ძირითადი ვალდებულების შეწყვეტა, რადგან მას დამოუკიდებელი ხასიათი გააჩნია.²⁷

გაეროს კონვენციის 11.1 მუხლის შესაბამისად, საბანკო გარანტიის ვალდებულების შეწყვეტის საფუძველად ითვლება: ბენეფიციარის განცხადება გარანტის პასუხისმგებლობისგან განთავისუფლების შესახებ; ბენეფიციარისა და გარანტის შეთანხმება ვალდებულების შეწყვეტის თაობაზე; ვალდებულებით დათქმული თანხის გადახდა; ვალდებულების ვადის გასვლა. ბენეფიციარმა და გარანტმა შეიძლება მოილაპარაკონ, რომ ზემოთ მითითებული ერთ-ერთი გარემოების დადგომისას გარანტიის მოქმედების შეწყვეტისათვის ასევე სავალდებულო იყოს თვით საგარანტიო დოკუმენტის დაბრუნება. ამასთან, თუ ერთ-ერთი ზემოთ მითითებული გარემოება დადგა, მაგრამ საგარანტიო დოკუმენტი დაბრუნებული არ ყოფილა, იგი არავითარ შემთხვევაში არ უნარჩუნებს ბენეფიციარს რაიმე უფლებებს გარანტიის მხრივ.²⁸

²⁶ 1997 წლის საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 889-ე მუხლი.

²⁷ შენგელია, ახვლედიანი/ჭანტურია/ჯორბენაძე/ხეცურიანი/ნინიძე/შენგელია/ზოიძე (რედ.), საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მეოთხე, ტომი 2, 2001, 226.

²⁸ გაეროს კონვენციის 11.2 მუხლი.

სტატიები

საინტერესოა, რომ გაეროს ზემოხსენებული კონვენციის თანახმად, იმ შემთხვევაში, თუ საგარანტიო ვალდებულების ვადა არ არის განსაზღვრული ვალდებულებაში კალენდარული თარიღით, დროის პერიოდით, მოვლენით ან მოქმედების შესრულებით, მაშინ საბანკო გარანტიის ვალდებულება წყდება მისი გაცემიდან ექვსი წლის გასვლის შემდეგ.²⁹ აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი ავტორი ვალდებულების შეწყვეტის აუცილებელ პირობად მიიჩნევს საგარანტიო დოკუმენტის დაბრუნებას.³⁰

URDG-ის შესაბამისად, საბანკო გარანტია წყვეტს მოქმედებას, თუ გარანტიაში მითითებული მაქსიმალური ფულადი თანხა გადახდილ იქნა გადახდის შესახებ მოთხოვნის საფუძველზე (მე-18 მუხლი). საბანკო გარანტია ასევე წყვეტს მოქმედებას, თუკი დადგა მასში მითითებული ვადა (კალენდარული თარიღი), ან წარმოდგენილ იქნა შესაბამისი დოკუმენტები, რომლებიც დათქმული იყო გარანტიის მოქმედების შეწყვეტისათვის, მაგალითად, ამა თუ იმ მოქმედების შესრულების ან ამა თუ იმ მოვლენის დადგომის შესახებ (22-ე მუხლი). გარანტიის მოქმედება ასევე წყდება გარანტისათვის თვით საგარანტიო წერილის დაბრუნებით ან წერილობითი განცხადებით მისი პასუხისმგებლობისაგან განთავისუფლების შესახებ (23-ე მუხლი).

როგორც ეროვნული კანონმდებლობანი, ისე საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები ავალდებულებს გარანტს, საგარანტიო ვალდებულების შეწყვეტის შემთხვევაში აცნობოს პრინციპალს, ხოლო საქიროების შემთხვევაში ასევე ემიტენტს, რომელიც, თავის მხრივ, აღნიშნულის შესახებ შეატყობინებს პრინციპალს.

6. დასკვნა

როგორც ვხედავთ, საბანკო გარანტიებთან დაკავშირებული მრავალი მნიშვნელოვანი საკითხი მსგავსად ან იდენტურად არის დარეგულირებული როგორც ეროვნული კანონმდებლობებით, ისე საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმებით, რაც უდავოდ პოზიტიურ მოვლენად უნდა მივიჩნიოთ, ვინაიდან საბანკო გარანტიები საერთაშორისო კომერციის მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტია და მათი განსხვავებული რეგულირება ეროვნული კანონმდებლობისა და საერთაშორისო კერძო სამართლის წყაროებში უდავოდ გაართულებდა მათ ეფექტიან გამოყენებას. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ საქართველო სულ უფრო და უფრო აქტიურად ერთვება საერთაშორისო კომერციასა და საბანკო ურთიერთობებში და ამ სფეროებთან დაკავშირებული საერთაშორისო ნორმატიული ბაზის შესწავლა და მისი შედარება შიდა კანონმდებლობასთან უდავოდ მნიშვნელოვანი ამოცანაა.

²⁹ იქვე, 12(ც) მუხლი.

³⁰ *Олейник*, Основы Банковского Права: Курс лекций, Москва (Юрист), 1997, 366.